

**Nuevas actividades y Sectores Emergentes:
El papel de la Negociación Colectiva**
(2006) *

COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS

MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES

NIPO: 201-07-194-6

* Actualización del estudio publicado en papel, en el año 2001.

“Nuevas Actividades y Sectores Emergentes:
El Papel de la Negociación Colectiva”
(Actualización 2006)

DIRECTOR:

- Miguel Rodríguez-Piñero Royo, Universidad de Huelva

INVESTIGADORES:

- Francisco Javier Calvo Gallego, Universidad de Sevilla
- Fernando Pérez Domínguez, Universidad de Huelva
- María Luisa Pérez Guerrero, Universidad de Huelva
- Miguel Rodríguez-Piñero Royo, Universidad de Huelva

Grupo de Investigación PAI SEJ-322

ÍNDICE

ÍNDICE.....	3
PRESENTACIÓN DE LA ACTUALIZACIÓN DEL INFORME	5
CAPÍTULO PRIMERO: LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ACTIVIDAD DEL TELETRABAJO.....	10
1.- PRINCIPALES CONCLUSIONES DEL INFORME DE 2000.....	11
2.- LOS CAMBIOS EN LA SITUACIÓN DEL TELETRABAJO	13
3.- LA DEFINICIÓN JURÍDICA DEL TELETRABAJO.....	19
4.- LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EUROPEA SOBRE EL TELETRABAJO ...	24
4.1.- El Acuerdo Europeo sobre Teletrabajo.....	25
4.2.- El Acuerdo Europeo sobre el Teletrabajo en el Sector del Comercio.....	37
5.- EL TELETRABAJO EN EL DIÁLOGO SOCIAL NACIONAL.	45
6.1.- Consideraciones generales.	61
6.2.- El teletrabajo en la negociación colectiva de empresa.....	67
6.3.- El teletrabajo en la negociación colectiva sectorial	86
7.- PROPUESTAS CONCLUSIVAS.....	96
CAPÍTULO SEGUNDO: LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR DEL TRABAJO TEMPORAL.....	105
1.- INTRODUCCIÓN: A MODO DE RECORDATORIO	106
2.- LA EVOLUCIÓN DEL SECTOR	108
3.- LA ESTRUCTURA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y SU EVOLUCIÓN DURANTE ESTOS ÚLTIMOS AÑOS. ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL FUTURO DE LA REGULACIÓN DEL SECTOR	111
4.- INGRESO EN LA EMPRESA	118
4.1.- Período de prueba.....	118
4.2.- Contratación laboral	119
5.- POLÍTICA DE EMPLEO	123
5.1.- Creación de empleo estable.....	123
5.2.- Incorporación de los trabajadores de puesta a disposición a las plantillas de las empresas usuarias	125
5.3.- Formación profesional	126
6.- CLASIFICACIÓN PROFESIONAL Y MOVILIDAD FUNCIONAL	128
7.- RETRIBUCIONES	130
8.- TIEMPO DE TRABAJO.....	133

8.1.- Jornada de trabajo	133
8.2.- Horas extraordinarias	134
8.3.- Jornada nocturna	135
8.4.- Descanso semanal, festividades, licencias y permisos	136
8.5.- Vacaciones	137
9.- DERECHOS FUNDAMENTALES DEL TRABAJADOR	139
10.- PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES	143
11.- PROTECCIÓN SOCIAL	145
12.- MOVILIDAD GEOGRÁFICA	147
13.- MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO	149
14.- SUSPENSIONES CONTRACTUALES	151
15.- EXTINCIÓN DEL CONTRATO.....	152
16.- DERECHOS COLECTIVOS	154
17.- SOLUCIÓN DE CONFLICTOS.....	156
18.- COMISIÓN PARITARIA.....	157
19.- OTRAS DISPOSICIONES: CLÁUSULAS DE DEFENSA DEL SECTOR	159
20.- VALORACIÓN ACERCA DEL SEGUIMIENTO DE ACUERDO INTERCONFEDERAL	161
21.- OTROS DESARROLLOS DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR DEL TRABAJO TEMPORAL	162
Anexo: FUENTES UTILIZADAS	169

PRESENTACIÓN DE LA ACTUALIZACIÓN DEL INFORME

PRESENTACIÓN

El presente trabajo pretende ser una actualización del informe “NUEVAS ACTIVIDADES Y SECTORES EMERGENTES: EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA”, encargado por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos a su director, Miguel Rodríguez-Piñero Royo, en junio de 1999. Dicho informe, tras su presentación y aceptación, fue publicado en la Colección de Informes y Estudios del Servicio de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, en el año 2001. Aquel trabajo se insertaba en la ya larga lista de informes encargados por la Comisión para un mejor conocimiento de la realidad negocial española, en lo que se ha convertido en un referente fundamental para el estudio de las relaciones laborales en España. Con posterioridad la Comisión decidió iniciar una campaña de actualización de estos informes, encargando a sus autores nuevos informes en los que se diera cuenta, de acuerdo con las directrices que ésta misma aportaba, de los desarrollos posteriores en el sector objeto de atención.

Es ésta una iniciativa en gran medida nueva, ya que aunque han sido bastantes las actualizaciones encargadas, en el momento de elaborar ésta no se dispone todavía de un modelo mínimamente definido y consolidado de cómo deben ser éstas; esto es, que los autores no tenían referentes directos sobre cómo realizar el encargo que se les hacía. Este hecho tiene la ventaja de dejar un amplio margen de decisión a la hora de definir las principales opciones metodológicas de este trabajo, en cuanto a su enfoque, contenidos y extensión. Ello obliga a explicar éstas en esta presentación.

No se trata de una versión actualizada, en el sentido de que se reproduzca lo que se dijo en la primera versión completándolo con los acontecimientos producidos entre la elaboración de la primera versión y la presente. Otra ha sido la opción metodológica adoptada, la de partir de las conclusiones del informe para a partir de ahí presentar los acontecimientos posteriores desde la perspectiva de lo entonces afirmado y recomendado. Con ello el informe actual cumple dos funciones: presenta la evolución posterior, de un lado; pero también evalúa el acierto de las conclusiones originales, de otro.

Hay que tener en cuenta, por otra parte que al tratarse de sectores y actividades nuevas, en el informe de 2000 se analizó su aparición y desarrollo; mientras que en el actual se parte de la situación ya consolidada, tal como se describió en el primero. Por ello mientras el primer estudio adopta una perspectiva temporal muy amplia, éste se centra en un período muy concreto. En consecuencia, para entender en sus debidos términos este trabajo seguramente resulte necesario conocer, si quiera someramente, el informe original de 2000.

La necesidad de volver sobre este mismo objeto de estudio ha sido ocasión aprovechada para cambiar la óptica de análisis usada en el informe de 2000. En efecto, en éste se hizo un estudio en profundidad de su objeto de análisis, las nuevas actividades y sectores emergentes, desde una perspectiva económica y empresarial, indispensable para identificar estas actividades y sectores, así como para comprender sus peculiaridades de cara al desarrollo de procesos negociales en su seno. De la misma manera, a la hora de analizar las actividades concretas se hizo necesario definir éstas en sus rasgos y magnitudes esenciales, puesto que se trataba de actividades por definición nuevas. Se podía encontrar en este informe, de esta manera, un estudio en profundidad de lo que era el teletrabajo, de sus orígenes y evolución, y de sus ventajas e inconvenientes; un intento de identificación de los yacimientos de empleo más importantes; y una descripción del proceso de implantación de las empresas de trabajo temporal en España. Nada de eso se ha hecho en esta actualización. Primero, porque teniendo ya identificados los sectores sobre los que se iba a trabajar, los que aparecían en el primer informe, reflexionar de nuevo sobre esta cuestión resultaba superfluo.

Además este informe original, en particular en la parte relativa al teletrabajo, prestó atención especial a la negociación colectiva desarrollada en otros países, algo que por otra parte fue una nota de originalidad en el panorama de los informes de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. Este análisis resultaba justificado en un momento en el que la negociación colectiva española prácticamente no existía, salvo tres convenios de empresa que fueron convenientemente analizados. En estos momentos se ha

producido ya un cierto desarrollo en nuestro país, por lo que resulta conveniente centrarse en la experiencia española.

El lapso temporal transcurrido entre el informe original y la presente actualización, entre 2000 y 2006 cuando se entregaron el uno y la otra, es similar al que presentan otros informes elaborados por iniciativa de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. Este plazo es suficiente para detectar novedades en muchos sectores de actividad, dada la escasa duración de la vigencia de los convenios colectivos en nuestro país. En la mayoría de los informes de la Comisión hace posible trabajar con materiales convencionales diferentes, con distintas versiones de los convenios. Dado también el ritmo de cambios normativos que experimenta de manera crónica nuestro Derecho del Trabajo, estos años son suficientes normalmente para tener que dar noticia de alguna reforma legal que afecte al objeto de estudio. En el caso de este trabajo esto probablemente no sea tan cierto, dadas las peculiaridades de su objeto. Como se ha dicho antes, al tratarse de nuevos fenómenos en la economía y el mercado de trabajo, se adoptó un enfoque que primaba las tendencias largas sobre el corto plazo, estudiando estos sectores desde sus orígenes hasta la fecha de cierre del trabajo. Con esta visión un plazo de cinco años podía resultar excesivamente para notar los cambios.

Aún así, y como se verá a lo largo de esta actualización, en los años transcurridos entre ésta y el informe original sí se han producido efectivamente algunos acontecimientos de gran importancia, que han alterado en gran medida la situación descrita entonces. Estos acontecimientos, que se presentarán a lo largo del estudio, justificarían la oportunidad de un trabajo de este tipo.

Los autores de la presenta actualización forman parte del grupo de investigación PAI SEJ-322, “Integración y desintegración económica: el marco jurídico de la empresa”, financiado por el Plan Andaluz de Investigación y con sede en la Universidad de Huelva. Este grupo fue igualmente responsable del informe original, aunque no coincidan sus autores por completo. Hay que señalar, finalmente, que este trabajo forma parte de los resultados científicos del proyecto de investigación, financiado por la DGCIT SEC 2003-

09605-JUR, “El papel de las Comunidades Autónomas en el sistema de relaciones laborales europeo”, del que forman parte sus autores, ya que sus contenidos enlazan con las líneas de estudio de dicho proyecto, en particular en lo relativo a la aplicación del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo en nuestro ordenamiento jurídico; y en cuanto al análisis del papel de las administraciones públicas en su implantación.

CAPÍTULO PRIMERO: LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ACTIVIDAD DEL TELETRABAJO

1.- PRINCIPALES CONCLUSIONES DEL INFORME DE 2000

En el Informe original se comenzó por analizar el teletrabajo como fenómeno social, identificando sus características esenciales y analizando su origen y su evolución.

Posteriormente se procedió a estudiar el desarrollo de la negociación colectiva sobre teletrabajo en Europa, a partir de unas primeras experiencias de carácter marcadamente experimental, hasta su consolidación. En este desarrollo se identificaron varias fases, pasándose de acuerdos de centro de trabajo sobre experiencias piloto a convenios de empresa y sectoriales. Se identificó un producto negocial típico, el pacto de teletrabajo, suscrito a nivel de empresa para poner en marcha una experiencia de trabajo remoto.

Tras estudiar la realidad negocial española sobre esta materia, que en ese momento se centraba en tres o cuatro convenios, se concluyó señalando, partiendo de esta experiencia y de los principales problemas identificados, cuál debe ser el papel de ésta en un modelo de utilización ordinaria y ordenada de esta modalidad de empleo.

- La negociación colectiva debe ocuparse, en primer lugar, *de la definición de lo que debe considerarse como teletrabajo.*
- En segundo lugar, la negociación colectiva debe ocuparse de *ordenar el proceso de implantación del teletrabajo*, entiendo por tal el procedimiento a través del cual se toma la decisión de organizar de forma remota un puesto de trabajo, y se pone ésta en práctica.
- En tercer lugar, la negociación colectiva debe jugar un papel esencial *en la garantía del principio de voluntariedad en la prestación remota de servicios.*
- En cuarto lugar, otra de las funciones de la negociación colectiva es la de *producir*

una regulación del teletrabajo en cada ámbito concreto, regulación que en estos momentos falta en una mayoría de los casos, ya que éste se encuentra entre nosotros en una situación de desregulación ya crónica. Debe ocuparse de las condiciones de desarrollo del teletrabajo, y del estatuto jurídico de los teletrabajadores.

- En quinto lugar, la negociación colectiva debe ocuparse, además, de otra cuestión de primer orden en relación con esta forma de trabajo, sobre todo en estos primeros momentos de su difusión en Europa: *impedir que el teletrabajo sea utilizado como instrumento para lograr unas finalidades inconvenientes o inadecuadas.*

- Finalmente la negociación colectiva debe *establecer canales de representación y acción sindical para los teletrabajadores*, siendo éste uno de los aspectos más problemáticos del estatuto jurídico este colectivo, como consecuencia de la inadecuación de los mecanismos representativos tradicionales ante las peculiaridades de su prestación de servicios.

2.- LOS CAMBIOS EN LA SITUACIÓN DEL TELETRABAJO

A pesar del escaso lapso temporal transcurrido desde la presentación del Informe original, éste ha sido suficiente como para presenciar cambios numerosos en la situación de esta actividad; cambios que, de un lado, hacen necesario replantearse algunas de las conclusiones o afirmaciones que entonces se hacían; y que, de otro, permiten un mejor conocimiento del fenómeno, lo que hace posible afinar y perfeccionar también éstas.

I) *El teletrabajo se ha convertido en un fenómeno bien conocido.* Aunque algo parecido podría haberse dicho quizás también a la fecha de cierre del primer informe, lo cierto es que en el tiempo transcurrido desde entonces se ha producido un fenómeno de extensión y de difusión de esta forma de empleo, que ha llegado a un punto en que es generalmente conocida. Se trata de un fenómeno social identificado y conocido en sus elementos esenciales por los actores del mercado de trabajo y de las relaciones laborales; más aún, han sido los mismos interlocutores sociales los que han protagonizado en cierta medida estas prácticas, a través de su recepción en la negociación colectiva europea y en el diálogo social español. Esta familiarización se ha traducido en un tratamiento más normalizado en la negociación colectiva, como veremos.

II) *El teletrabajo comienza a tener una cierta presencia en nuestro mercado de trabajo.* En los últimos años se detecta un crecimiento continuado del número de trabajadores encuadrables en esta categoría, según señalan la mayoría de los estudios realizados; aunque es difícil ofrecer una cifra fiable de éstos, las que se manejan demuestran un crecimiento continuado desde las primeras referencias.

III) *También comienza a perfilarse el uso del trabajo remoto en la economía*

española, consolidándose algunos rasgos anteriormente sólo apuntados. La menor presencia de éste en la realidad laboral española hacía difícil la identificación de un modelo de utilización; hoy quizás estemos ya en condiciones de definir éste.

De esta manera, *se confirma que el teletrabajo es, a diferencia de lo previsto, una forma de prestación de servicios más propia del trabajo autónomo que del dependiente,* con una relación entre uno y otro que algunos autores han estimado de un 80% y un 20%¹. Estamos hablando de trabajadores autónomos radicados en su propio domicilio y trabajando con soportes TIC, a través de las cuales desarrollan sus tareas profesionales y se relacionan con sus clientes. Encontramos en este colectivo tanto a profesionales de alta cualificación, que operan como consultores o asesores free-lance, como a otros de media para trabajos menos especializados, como el telemarketing o el tratamiento de datos.

Nos encontramos más frente al modelo de la microempresa unipersonal, con una micro-oficina radicada en el mismo domicilio del trabajador autónomo, que frente al modelo teórico de trabajador asalariado vinculado a través de las TIC con un empleador. En este caso las consideraciones técnicas o preventivas pueden ser las mismas, pero los condicionantes jurídicos para su tratamiento resultan completamente diferentes².

Se da la paradoja de que mientras que los autónomos suelen trabajar en su residencia, muchos teletrabajadores por cuenta ajena lo hacen en telecentros, con lo que no pueden ser considerados empleados a domicilio.

Éste es un dato importante que no debe ser pasado por alto, sobre todo cuando nos encontramos en los primeros momentos de la construcción de un Derecho del Trabajo Autónomo, cuyas reglas serán de aplicación a este colectivo. La coincidencia de la

¹ J. M. OLIVEROS ESTÉVEZ, "Situación del teletrabajo en España: una visión personal", en AA.VV. "Teletrabajo: dimensión social y laboral", Fundación de Estudios Sindicales, Sevilla, 2006, pg.25.

² K. PEIRÓ, "Hay que dignificar la situación del teletrabajador autónomo", Deteletrabajo.com, Boletín nº 15, accesible en <http://deteletrabajo.uji.es/articulos/art15.htm>

condición de autónomo con la de teletrabajador producirá sin duda una zona especial en la regulación del trabajo por cuenta propia, con reglas específicas para adaptarse a las particularidades técnicas del colectivo. Con independencia de este dato normativo, en gran medida aún por construir, lo cierto es que en un informe como éste, dirigido a identificar el papel de la negociación colectiva en la ordenación de esta forma de empleo, esta realidad debe ser necesariamente analizada, pues nos pone de manifiesto una importante limitación de la norma paccionada en esta tarea, al menos por el momento: su incapacidad para regular la actividad de la gran mayoría de los teletrabajadores, por ser éstos autónomos y estar excluidos del ámbito de aplicación de los convenios en España.

IV) Por otra parte *es ya claro que el prestado a domicilio no constituye, al menos en España, el prototipo de teletrabajo*, lo que podría parecer a primera vista como algo paradójico pero que en realidad no lo es, ya que es sabido que este concepto incluye una pluralidad de modalidades. Así, se detecta una importante presencia del trabajo en telecentros, técnicamente teletrabajo pero que al prestarse fuera del domicilio del trabajador presenta para éste connotaciones completamente distintas; trabajar en un telecentro no supone una gran diferencia respecto de hacerlo en un centro de trabajo ordinario, a salvo de las peculiaridades que puede producir el uso intensivo de las TIC y la separación física de la gerencia de la empresa empleadora. De nuevo este factor ha de ser tenido en cuenta en este informe, si quiera por la presencia de un sector de negociación colectiva propio en el telemarketing, actividad ésta que se presta fundamentalmente de esta forma.

De la misma manera, el teletrabajo pendular o itinerante presenta una especial incidencia en nuestro país. Esta modalidad, caracterizada por la ausencia de un centro de trabajo propiamente dicho para el empleado se generaliza bien como núcleo de su actividad, bien como parte de la jornada laboral de éste. El desarrollo tecnológico, la mejora continua de la red de telecomunicaciones y el abaratamiento del coste de éstas han hecho posible este fenómeno, que convierte los desplazamientos por motivos profesionales en una parte más de la jornada, al poder continuarse con la actividad laboral durante éstos.

Igualmente se detecta una presencia creciente del teletrabajo ocasional o informal, un efecto preocupante de éste que demuestra su capacidad para ampliar la jornada laboral más allá de los servicios prestados en el centro de trabajo, mediante una “teledisponibilidad” continua³. Es frecuente que trabajadores, generalmente de alta cualificación, dediquen parte de su tiempo de ocio y descanso a continuar con su actividad laboral, en su propio domicilio y mediante ordenadores y sistemas de comunicación puestos a su disposición por la empresa. Este tiempo de trabajo oculto y opaco ni se computa ni se retribuye, se considera una obligación tácita del trabajador, y resta eficacia a las limitaciones legales y convencionales impuestas a éste⁴. Las posibilidades de encontrar una solución convencional a este fenómeno han de ser igualmente consideradas.

V) *Se comienzan a identificar ya los problemas o aspectos negativos de esta modalidad de prestación de servicios.* Aparecen ya en la prensa especializada y en estudios científicos juicios críticos sobre sus consecuencias en las condiciones de vida y de trabajo de quienes, según se mire, la disfrutan o sufren. De esta manera, las consideraciones sobre el medio de trabajo, la jornada laboral, la interacción con la vida privada, la satisfacción o la motivación resultan prioritarias en los estudios y reflexiones que sobre éste se hacen⁵. Esa primera fase en la que el teletrabajo era considerado una forma de empleo casi ideal, como una solución a muchos problemas sin producir ella misma problema alguno, parece definitivamente superada. Este dato tiene también sus consecuencias en lo que al objeto de este informe se refiere, la negociación colectiva, pues ésta va a ir progresivamente recibiendo estas nuevas preocupaciones, adoptando una actitud más defensiva o tuitiva

³ Sobre este concepto de teledisponibilidad, J. THIBAUT ARANDA, “Teletrabajo y teledisponibilidad”, en AA.VV., “*Descentralización productiva y nuevas formas organizativas del trabajo: X Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2000.

⁴ En extenso, J. THIBAUT ARANDA “Teletrabajo y ordenación del tiempo de trabajo”, en DAVARA RODRÍGUEZ, “*III Jornadas sobre informática y sociedad*”, Madrid, 2001, pags. 233 sigts. También F. GONZÁLEZ VILLANUEVA, “La ordenación del tiempo de trabajo de los teletrabajadores”, *Actualidad Laboral*, 2003.

⁵ A. ALFARO DE PRADO SAGRERA, “Flexibilidad laboral y nuevas tecnologías: e-trabajo”, *Trabajo*, nº 14, 2004, pg.131.

frente a esta organización remota de la actividad empresarial.

VI) En la actualidad *ha cambiado la percepción del teletrabajo como instrumento de políticas públicas*. En efecto, éste no se plantea como una solución a un problema ambiental o de transporte –que fue como se originó–, sino que se está viendo, sobre todo, como un yacimiento de empleo, como una oportunidad de colocación. Y esto pone en contacto el teletrabajo con las políticas de empleo, con las ayudas al empleo, con las modalidades contractuales particulares, con programas específicos para colectivos específicos. Eso está cambiando la forma en que se concibe el teletrabajo y, sobre todo, también su régimen jurídico⁶.

VII) *El teletrabajo no es ya la actividad desregulada que fue en su momento*, ni en España ni fuera de ella⁷. Lo afirmado en este sentido en el informe de 2000 hoy no es cierto, o al menos es menos cierto, ya que se han producido algunos desarrollos importantes que han contribuido a la construcción de un marco normativo específico. Aunque no a nivel legislativo, esto se ha logrado a través de la negociación colectiva y de la norma reglamentaria. Durante este período, también, se han desarrollado las legislaciones y regulaciones convencionales en otros países sobre el particular. De esta manera, no sólo tenemos una cierta regulación, sino también modelos y pistas para desarrollar ésta aún más.

⁶ En extenso J. RIVERO LAMAS, “El teletrabajo en España: un nuevo yacimiento de empleo en los sectores público y privado”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, Nº 4, 2001, págs. 295 sigts.

⁷ Compárese la situación descrita por J. THIBAUT ARANDA, “Aspectos jurídicos del teletrabajo”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Nº 11, 1998, pags. 93 sigts, con la actual. Véase también J. M. LEONÉS SALIDO, “Razones urgentes para una regulación del teletrabajo en España”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 431, pgs. 1-6.

VIII) Cabe señalar, finalmente, que *se ha producido en los últimos años una importante producción científica sobre el teletrabajo en España*, con la publicación de varias monografías y numerosos artículos y capítulos de libros dedicados a éste. Estas contribuciones ponen de manifiesto el interés del tema entre los expertos, consecuencia cada vez más de la presencia real de esta forma de empleo en nuestro mercado de trabajo; amén de facilitar su conocimiento y la identificación de los principales problemas que plantea. Aunque los estudios sobre ésta provienen de varias disciplinas de las ciencias económicas y sociales, como la economía laboral, la sociología del trabajo o la dirección de personas, es interesante señalar el significativo volumen de estudios producidos desde el ámbito del Derecho del Trabajo. Estos trabajos se irán señalando a lo largo del texto de este capítulo, en el aparato de notas que lo acompaña⁸.

⁸ Cabe destacar, entre otros muchos, los siguientes trabajos monográficos, todos publicados, tras la entrega del primer informe: J. THIBAUT ARANDA, “*El teletrabajo : análisis jurídico-laboral*”, Consejo Económico y Social, Madrid, 2000; R. SELLAS I BENVINGUT, “*El régimen jurídico del teletrabajo en España*”, Aranzadi, Pamplona, 2001; F. PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, “*El teletrabajo en España : perspectiva jurídico laboral*”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2001

3.- LA DEFINICIÓN JURÍDICA DEL TELETRABAJO.

Uno de los principales problemas jurídicos que presentaba este fenómeno era el de su definición desde el punto de vista del Derecho, algo que fue ya denunciado en la primera versión del informe, donde se recomendaba a la negociación colectiva un esfuerzo delimitador de la categoría, indispensable para poder establecer un régimen jurídico. Entonces se decía que existían algunas complejidades que dificultaban una definición ajustada de esta categoría, como la cuestión de distinguirlo de otras modalidades cercanas, como el trabajo a domicilio -cuando el teletrabajo también lo es-, el trabajo con medios telemáticos pero no a distancia de la empresa -el caso del telemarketing en la sede de ésta-, los trabajadores itinerantes o que se desplazan para prestar sus servicios -que hay que diferenciar de los telenautas o teletrabajadores pendulares-. Así como el problema añadido que planteaban las situaciones, por lo demás harto frecuentes, en las que el trabajador sólo presta de forma remota una parte de sus servicios, desarrollando el resto de forma ordinaria en la sede de la empresa;

Este problema era el resultado de un hecho hasta cierto punto paradójico: que en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos no es una categoría jurídica ordinaria; no hay en las leyes laborales -ni siquiera en las leyes europeas que son las más avanzadas- una definición jurídica y una categoría jurídica de teletrabajo. Esto quiere decir que a quienes nosotros llamamos teletrabajadores, como si fueran miembros de una misma categoría, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico pueden ser cosas distintas y pueden tener distintos regímenes distintos⁹. En un primer momento se equiparó de una manera bastante apresurada y simplista el teletrabajo con el trabajo a domicilio. Y esto no es cierto porque hay teletrabajadores que no son a domicilio, hay trabajadores a domicilio que no son teletrabajadores; además, la regulación del trabajo a domicilio está pensada para aquellos que destinan todo su tiempo a trabajar en el domicilio, con lo que el

⁹ En extenso, M. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, “Regulación jurídica del teletrabajo”, en AA.VV. “*Teletrabajo: dimensión social y laboral*”, Fundación de Estudios Sindicales, Sevilla, 2006, pg.53.

teletrabajo a tiempo parcial no está previsto, etc... Para evitar esto en determinados ordenamientos, como ha ocurrido en Portugal con su reciente Código del Trabajo, en los que se ha introducido una disposición específica sobre el particular; pero ha sido la negociación colectiva, más que la ley, la que lo ha hecho.

Esto es así porque la definición de teletrabajador no utiliza los criterios legales. A la hora de crear categorías jurídicas que son las que van a determinar un régimen jurídico u otro, una regulación u otra, el Derecho utiliza unos elementos que no son los que identifican y delimitan el teletrabajo. ¿Qué elementos son éstos? El Derecho utiliza elementos del lugar de prestación de los servicios para determinar si un trabajador es a domicilio o no; y va a utilizar también, sobre todo en el ámbito de la negociación colectiva, el criterio del sector de actividad a la hora de determinar qué convenio colectivo se le va a aplicar a un trabajador u otro. El teletrabajo, como tal categoría, se define utilizando otros elementos; por ejemplo, el elemento tecnológico, que es fundamental para definir el teletrabajo, desde el punto de vista legislativo es muy poco relevante. No se va a definir que uno sea trabajador o no (el que tenga) un ordenador o no. Va a ser relevante, a lo mejor, a efectos de riesgos laborales, pero nada más. Por eso nosotros vamos a tener que ir cruzando los elementos que utiliza el Derecho del Trabajo con los elementos que identifican al teletrabajo para poder determinar el ámbito jurídico y la definición jurídica de esta categoría.

El régimen del teletrabajo, por tanto, va a depender de otros factores. Va a depender de que sea a domicilio o no, por ejemplo, pero en el sentido técnico del artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores. Esto es un factor de complejidad. Por eso, hablar de teletrabajo desde una perspectiva jurídica ahora mismo en España es un poco aventurado porque el Derecho no lo reconoce, ya que no hay una categoría jurídica como tal de teletrabajador. Vamos a tener trabajadores remotos autónomos o dependientes, a domicilio o no....

Donde sí se está recogiendo es en la negociación colectiva y aquí sí se está hablando del teletrabajo, pero más del teletrabajo que del teletrabajador. Así, el hecho de que sea a

través de los convenios colectivos va a permitir que sea adaptado a las particularidades de cada uno de los sectores productivos. Por aquí se están tapando muchas de las carencias del Derecho laboral en estos momentos.

Dada esta dificultad, el hecho de que en el tiempo transcurrido desde la primera versión de este informe se hayan puesto en circulación algunas definiciones de teletrabajo debe ser necesariamente señalado, como uno de los desarrollos más importantes en su régimen jurídico. A salvo de las definiciones legales de esta actividad, que no han llegado todavía a España, sí tenemos ahora una perfectamente aplicable en nuestro ordenamiento jurídico; con carácter vinculante, además. Se trata de la contenida en el Acuerdo Marco Europeo de Teletrabajo

Este Acuerdo nos proporciona dos definiciones, una de “teletrabajo” y otra de “teletrabajador”; definiciones que delimitan su ámbito de aplicación, y que, aunque en principio deberían operar sólo respecto de la aplicación de su clausulado, pero que a falta de otra legal podemos considerar operativas en nuestro ordenamiento jurídico de forma general. La generalidad de la definición permiten esta eficacia, de tal manera que podemos afirmar que existe por primera vez en nuestro Derecho un concepto jurídico de teletrabajo.

En concreto, este concepto sería:

- El teletrabajo es una forma de organización y/o de realización del trabajo, con el uso de las tecnologías de la información, en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la que un trabajo, que hubiera podido ser realizado igualmente en los locales del empleador, se efectúa fuera de estos locales de manera regular.
- El teletrabajador es toda persona que efectúa un teletrabajo tal como se ha definido en el párrafo anterior.

La definición es amplia, y lo es de una forma consciente. Los mismos interlocutores sociales así lo reconocen en el Preámbulo del Acuerdo, cuando afirman que *“el teletrabajo cubre un amplio abanico de situaciones y prácticas sujetas a cambios rápidos. Por esa razón, los interlocutores sociales han elegido una definición de teletrabajo que permita*

cubrir las diferentes formas de teletrabajo regular”.

Junto a esta definición que podemos considerar legal se ha producido en estos años un cierto volumen de pronunciamientos judiciales estudiando esta forma de empleo, que también se han ocupado de definirla. Así, se puede aportar también una definición jurisprudencial bastante acertada, que encontramos en la sentencia de la Sala Social de la Audiencia Nacional de 31 de mayo de 2004, donde se establecen cuatro requisitos para que se considere que existe teletrabajo.

“ 1.-El operario realiza un trabajo fuera de la empresa, normalmente en su domicilio particular.

2.-Esto conlleva la modificación de la estructura organizativa tradicional del trabajo y de la empresa, tanto en los aspectos físicos como materiales.

3.-La utilización de nuevos instrumentos de trabajo cuales pueden ser videoterminals, videoconferencia, telefax, etc.

4.-Una red de telecomunicación que permita el contacto entre la sede de la empresa y el domicilio del trabajador”

Durante los primeros años de existencia de esta forma de empleo hubo cierta confusión terminológica, al manejarse diversas denominaciones. Posteriormente se llegó a cierto consenso en cuanto al nombre que debía darse a esta forma de empleo; habiendo quedado clara su no coincidencia con el trabajo a domicilio, quedaba claro también que no se le podía llamar de esta manera. Se consolidó “teletrabajo” como traducción literal de “telework”, y “trabajo remoto” como expresión sinónima. Han sido éstas las denominaciones que han pasado a la ley y a la negociación colectiva.

Por eso resulta de interés señalar que ha sido la negociación colectiva la que en estos últimos años ha puesto en circulación nuevas denominaciones para el teletrabajo. Así, en la negociación de empresa en VODAFONE S.A. se ha acuñado la expresión “actividad laboral sin centro de trabajo”, que si bien no coincide totalmente con el concepto de trabajo remoto generalmente aceptado, si se refiere a una realidad en gran parte en parte similar.

Con esta denominación se presta más atención al elemento locativo que al tecnológico u organizativo, lo que lo hace bastante polivalente, seguramente en atención también a las formas de producir utilizadas en esta empresa.

4.- LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EUROPEA SOBRE EL TELETRABAJO

Los cambios más importantes en la situación planteada en el informe original se han producido sin duda en el ámbito europeo, que durante el tiempo transcurrido se ha convertido en el verdadero motor de cambio y desarrollo.

En general las instituciones europeas han tenido un marcado protagonismo en su difusión y ordenación, como es sabido. Por vías diversas han procurado dar a conocer y debatir sobre esta forma de empleo, ofreciendo soluciones y modelos de regulación. Los poderes públicos comunitarios han promocionado el uso del teletrabajo, y lo han hecho diseñando un modelo de éste ordenado de acuerdo con unos principios considerados irrenunciables para garantizar la dignidad de los teletrabajadores. De esta manera, se promueve su utilización, pero también se quiere que ésta sea de una determinada manera. Al movernos en este plano del fomento de comportamientos por parte de las empresas europeas; y al estar todavía en un momento bastante temprano de la utilización de esta forma de empleo, los instrumentos que se han utilizado no han sido los tradicionales normativos previstos en el Tratado, sino otros indirectos; instrumentos que también son comunes en el ámbito de las acciones comunitarias, pero que desde el punto de vista del Derecho del Trabajo suelen ser ignorados: realización de estudios, campañas de promoción, modelos de ordenación, etc...

La principal diferencia con que nos encontramos ahora respecto del momento de elaboración del primer informe es que ahora contamos con instrumentos normativos más avanzados, con vocación vinculante y voluntad de ordenar efectivamente la implantación y el desarrollo del trabajo remoto en Europa. La presencia de estos textos, plenamente jurídicos ya, ha tenido un efecto multiplicador respecto de la situación de la regulación del teletrabajo en Europa, y señaladamente en España.

4.1.- El Acuerdo Europeo sobre Teletrabajo.

4.1.1.- Negociación y objetivos del Acuerdo.

La iniciativa real de elaborar una norma a nivel europeo sobre teletrabajo correspondió no a los interlocutores sociales europeos sino a la Comisión, que inició con éstos consultas sobre esta materia el 27 de junio de 2000, prosiguiendo con una segunda ronda de consultas el 16 de marzo de 2000. Posteriormente, el 20 de septiembre de 2001, la CES (y el comité de enlace EUROCADRES/CEC), la UNICE/UEAPME y el CEEP anunciaron su intención de entablar negociaciones con vistas a llegar a un Acuerdo Europeo sobre esta forma de empleo. Las negociaciones se iniciaron el 12 de octubre de 2001 y finalizaron el 23 de mayo de 2002, fecha de conclusión del acuerdo, firmado el 16 de julio de 2002¹⁰.

El AEMT se presenta como el cumplimiento por los interlocutores sociales europeos de la invitación que en el marco de la Estrategia Europea para el Empleo les hizo el Consejo Europeo, para que negociaran acuerdos para modernizar la organización del trabajo, incluyendo acuerdos de trabajo flexible, con el objetivo de mejorar la productividad y la competitividad de las empresas y de conseguir el equilibrio necesario entre flexibilidad y seguridad.

Los interlocutores sociales consideran que el teletrabajo es tanto un medio para que las empresas y organizaciones de servicios públicos modernicen la organización del trabajo, como un medio para que los trabajadores concilien vida profesional y vida social y gocen

¹⁰ Sobre este acuerdo, entre nosotros, L. MELLA MENDEZ, “Comentario general al Acuerdo Marco sobre el Teletrabajo”, *Relaciones Laborales*. Nº 1, 2003, p. 21; JURADO SEGOVIA & THIBAUT ARANDA, “Algunas consideraciones en torno al Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo”, *Temas laborales*, Nº 72, 2003, p. 35; M.D. SANTOS FERNÁNDEZ, “El Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo: negociación colectiva y teletrabajo. Dos realidades de dimensión comunitaria”, *Trabajo*, nº 14, 2004, pg.45; J.M. SERRANO GARCÍA, “Tratamiento del teletrabajo en el Acuerdo-Marco europeo de 16 de julio de 2002”, *Relaciones Laborales*, Nº21, 2002, pg. 17.

de una mayor autonomía en el cumplimiento de sus tareas.

Por otra parte, los interlocutores sociales han definido también el papel del acuerdo en relación con otras posibles regulaciones de esta materia; se dice, así, que no impide posibles especificaciones contractuales posteriores, esto es, otros acuerdos específicos sobre teletrabajo en sectores determinados¹¹; y por otro lado se afirma que no debe servir como instrumento para reducir la actual tutela de la que disfruten los teletrabajadores. Lo primero es consecuencia de su carácter de “acuerdo marco”, presente en su misma denominación. Lo segundo es una nueva manifestación de la llamada “cláusula de no regresión” (Non-regression clause) típica de todas las directivas y acuerdos sobre materias laborales desde los años noventa del siglo pasado. Esta cláusula se antoja escasamente justificada, ya que las regulaciones que puedan existir sobre trabajo remoto en los Estados miembros son escasas, y difícilmente mejorarán lo previsto en el AMET. Parece más bien el reflejo de lo que es una forma de legislar en el Derecho Social Comunitario contemporáneo.

La cooperación entre las organizaciones firmantes del AMET no se termina con su ratificación, sino que en éste se acordaron ciertos compromisos para éstas. Así, las organizaciones miembros de las partes firmantes informarían sobre la aplicación de este acuerdo a un grupo ad hoc creado por éstas bajo responsabilidad del comité de diálogo social. Este grupo ad hoc prepararía un informe conjunto sobre las acciones de aplicación emprendidas en los cuatro años siguientes a la fecha de firma de este acuerdo. Se prevé, además, que en el caso de que surjan cuestiones sobre el contenido de este acuerdo, las organizaciones miembros implicadas pueden acudir de forma conjunta o separada a las partes firmantes del acuerdo.

Por lo que se refiere a la duración del acuerdo, en éste se pactó que las partes

¹¹ Cláusula 1, in fine: “Este acuerdo no prejuzga el derecho de los interlocutores sociales a lograr, al nivel adecuado, incluso a nivel europeo, acuerdos que adapten y/o complementen este acuerdo de una forma que tenga en cuenta las necesidades específicas de los interlocutores sociales afectados”.

firmantes revisarían el acuerdo cinco años después de la fecha de firma, pero sólo si así lo solicitara una de ellas.

En cualquier caso, sí resulta conveniente subrayar un aspecto a nuestro juicio significativo de este Acuerdo: que utiliza técnicas y soluciones normativas ya presentes en la negociación colectiva nacional sobre teletrabajo. Por todo ello se puede decir que es un acuerdo hasta cierto punto conservador, en el sentido de que aplica soluciones ya conocidas en la práctica negocial europea; es poco innovativo, pero muy sólido, desde el punto de vista de que los grandes problemas que ha dado el teletrabajo en Europa son conocidos y están allí, con soluciones que son buenas. En general es un buen acuerdo desde un punto de vista técnico, y por eso los sindicatos en Europa y en España lo están usando como base para su regulación del teletrabajo. En consecuencia, más que un nuevo paso en la evolución del tratamiento normativo de esta forma de empleo remoto, es una recapitulación de toda la experiencia europea hasta la fecha.

Por lo que se refiere a los objetivos del Acuerdo, éstos no aparecen formulados de una manera tan clara como en otros anteriores similares. En sus “Consideraciones Generales” de motivos se señala que este acuerdo voluntario tiene por objeto establecer un marco general a nivel europeo, que sea de aplicación para las organizaciones miembros de las partes firmantes según los procedimientos y las prácticas nacionales específicas para los interlocutores sociales; pero esto es más bien la función que éste debe tener en cuanto a la ordenación del trabajo remoto, sin decir nada sobre lo que se pretende con esta ordenación.

4.1.2.- Definición de teletrabajo

Ya hemos visto en otro lugar que el AMET define tanto al teletrabajador como al teletrabajo, en los siguientes términos:

- El teletrabajo es una forma de organización y/o de realización del trabajo, con el uso de las tecnologías de la información, en el marco de un contrato o de una relación

de trabajo, en la que un trabajo, que hubiera podido ser realizado igualmente en los locales del empleador, se efectúa fuera de estos locales de manera regular.

- el teletrabajador toda persona que efectúa un teletrabajo tal como se ha definido en el párrafo anterior¹².

Esta definición se justifica por los sujetos firmantes del AMET en la voluntad de abarcar todos los supuestos posibles de trabajo remoto. Según la Cláusula Primera del AMET, “*el teletrabajo cubre un amplio abanico de situaciones y prácticas sujetas a cambios rápidos. Por esa razón, los interlocutores sociales han elegido una definición de teletrabajo que permita cubrir las diferentes formas de teletrabajo regular*”.

4.1.3.-Principios generales y contenido de la regulación.

Por lo que se refiere al contenido del Acuerdo, éste se contiene en nueve cláusulas, que se refieren a las siguientes materias: voluntariedad; condiciones de empleo; protección de datos; vida privada; equipos; salud y seguridad; organización del trabajo; formación; y derechos colectivos.

Voluntariedad:

- El TT es voluntario para el trabajador y el empresario afectados.
- Si el TT no forma parte de la descripción inicial del puesto, y si el empresario hace una oferta de teletrabajo, el trabajador puede aceptarla o rechazarla. Si es el trabajador quien expresa su deseo de teletrabajar el empresario puede aceptarla o rechazarla.

¹² Esta segunda definición plantea numerosas dudas, ya que no soluciona el problema del teletrabajo parcial, indicando un porcentaje de los servicios que deben prestarse de forma remota.

- El paso al TT en tanto que tal, puesto que modifica únicamente la manera en que se efectúa el trabajo, no afecta al estatus laboral del trabajador.
- La negativa de un empleado a teletrabajar no es, en sí, un motivo de rescisión de la relación laboral ni de modificación de las condiciones de trabajo de este trabajador.
- Si el TT no forma parte de la descripción inicial del puesto, la decisión de pasar a TT es reversible por acuerdo individual o colectivo. La reversibilidad puede implicar una vuelta al trabajo en los locales de la empresa a demanda del trabajador o del empresario. Las modalidades de esta reversibilidad se establecerán por acuerdo individual o colectivo.
- En ambos casos, el empresario entregará al teletrabajador las informaciones escritas pertinentes conforme a la directiva 91/533/CE.

Igualdad de trato:

- En lo que afecta a las condiciones de empleo, los teletrabajadores se benefician de los mismos derechos, garantizados por la legislación y los convenios colectivos aplicables que los trabajadores comparables que trabajan en los locales de la empresa.
- No obstante, teniendo en cuenta las peculiaridades del TT, pueden ser necesarios acuerdos específicos complementarios individuales o colectivos.

Protección de Datos

- El empresario es responsable de tomar las medidas que se imponen, especialmente en lo que se refiere a software, para garantizar la protección de los datos utilizados y procesados por el teletrabajador para fines profesionales.
- El empresario informa al teletrabajador de toda legislación o normativa de la empresa referente a la protección de datos.
- Es responsabilidad del teletrabajador el cumplimiento de estas normas.
- El empleador deberá informar al trabajador especialmente sobre
 - Cualquier limitación en la utilización del equipo o de herramientas informáticas tales como internet.
 - Las sanciones en caso de incumplimiento

Respeto de la intimidad del trabajador

- El empresario respeta la vida privada del teletrabajador.
- Si se instala un sistema de vigilancia, éste debe ser proporcional al objetivo perseguido e introducido según lo establecido en la directiva relativa a las pantallas de visualización.

Coste de los equipos de trabajo

- Todas las cuestiones relativas a los equipamientos de trabajo, a la responsabilidad y a los costos son definidos claramente antes de iniciar el TT.

- Como regla general, el empresario está encargado de facilitar, instalar y mantener los equipamientos necesarios para el TT regular, salvo si el teletrabajador utiliza su propio equipo.
- Si el TT se realiza regularmente, el empresario cubre los costos directamente originados por este trabajo, en particular los ligados a las comunicaciones.
- El empresario dotará al TT de un servicio adecuado de apoyo técnico.
- El empresario tiene la responsabilidad en lo referente a los costes ligados a la pérdida o a los desperfectos de los equipos y de los datos utilizados por el teletrabajador
- El teletrabajador cuidará los equipamientos que le han confiado; no recogerá ni difundirá material ilícito vía internet.

Protección de la salud laboral

- El empresario es responsable de la protección de la salud y de la seguridad profesionales del teletrabajador conforme a la normativa europea así como a las directivas particulares, legislaciones nacionales y convenios colectivos pertinentes.
- El empresario informará al teletrabajador de la política de la empresa en materia de salud y seguridad en el trabajo, en especial sobre las exigencias relativas a las pantallas de datos. El teletrabajador aplicará correctamente estas políticas de seguridad.
- Para verificar la correcta aplicación de las normas en materia de salud y seguridad, el empresario, los representantes de los trabajadores y/o las

autoridades competentes tienen acceso al lugar del TT, dentro de los límites de la legislación y de los convenios colectivos nacionales. Si el teletrabajador trabaja en el domicilio, este acceso está sometido a previa notificación y consentimiento previo.

- El teletrabajador está autorizado a pedir una visita de inspección.

Organización del trabajo:

- En el marco de la legislación, de los convenios colectivos y de las reglas de empresa aplicables, el teletrabajador gestionará la organización de su tiempo de trabajo.
- La carga de trabajo y los criterios de resultados del teletrabajador son equivalentes a los de los trabajadores comparables en los locales de la empresa.
- El empresario se asegurará que se toman medidas para prevenir el aislamiento del teletrabajador en relación con los otros trabajadores de la empresa, tales como darle ocasión de reencontrarse regularmente con sus compañeros y tener acceso a las informaciones de la empresa.

Formación:

- Los teletrabajadores tienen el mismo acceso a la formación y a las oportunidades de desarrollo de la carrera profesional que los trabajadores comparables que trabajan en los locales de la empresa y están sujetos a las mismas políticas de evaluación que el resto de los trabajadores.
- Los teletrabajadores reciben una formación adecuada para utilizar el equipo técnico a su disposición y sobre las características de esta forma de

organización del trabajo.

- El supervisor de los teletrabajadores y sus colegas directos pueden también necesitar formación adecuada para esta forma de trabajo y su gestión.

Derechos Colectivos

- Los teletrabajadores tienen los mismos derechos colectivos que el resto de trabajadores de la empresa. No es obstáculo para la comunicación con los representantes de los trabajadores.
- Los teletrabajadores están sometidos a las mismas condiciones de participación y elegibilidad en las elecciones para las instancias representativas de los trabajadores o que prevean una representación de los trabajadores.
- Los teletrabajadores están incluidos en el cálculo determinante de los umbrales necesarios para las instancias de representación de los trabajadores, conforme a las legislaciones europeas y nacionales, así como a los convenios colectivos y prácticas nacionales.
- El establecimiento al que el teletrabajador será asignado con el fin de ejercer sus derechos colectivos se precisa de antemano.
- Los representantes de los trabajadores son informados y consultados sobre la introducción del TT conforme a las legislaciones europea y nacionales, así como los convenios colectivos y prácticas nacionales.

Desde el punto de vista de sus contenidos el AMET presenta una marcada coherencia, como se dijo antes, con las experiencias europeas anteriores, tratándose básicamente las mismas materias, a las que se dota de unas mismas reglas. Las soluciones

son las mismas, y entendemos que esto puede ser un valor añadido para este acuerdo.

Es de destacar el tratamiento de las cuestiones colectivas, quizás uno de los aspectos menos desarrollados del trabajo remoto en la práctica negocial europea, pero absolutamente necesario para un desenvolvimiento ordenado de esta actividad. El carácter negociado de esta regulación, con un marcado protagonismo de los sindicatos confederados europeos, explica esta presencia.

También merece la pena subrayarse la inclusión de ciertas reglas sobre protección de datos, aspecto éste que no sólo ha permanecido en gran medida ajeno a la ordenación del teletrabajo en Europa, sino en general de toda la regulación del mercado de trabajo¹³. Este interés por tal cuestión puede explicarse por las particularidades del teletrabajo como actividad productiva, una en la que se manejan símbolos y datos, por lo que la incidencia de problemas derivados de la protección de éstos puede ser mayor que en otros sectores y formas de producir. Pero también existe otra razón, a nuestro juicio igual o más relevante, el dato de que se trate de una normativa de nivel europeo, pues una de las prioridades de la Unión en materia de relaciones laborales es precisamente el de regular sobre protección de datos en sentido amplio. Existe, de hecho, una propuesta de Directiva sobre protección de datos del trabajador que aunque lleva varios años circulando por las instituciones comunitarias sin tener muchos visos de ser aprobada, al menos sí demuestra la preocupación de éstas por esta cuestión¹⁴.

El carácter de acuerdo no debe engañarnos, pues no se trata de una regulación completamente ajena a las preocupaciones y prioridades de las autoridades comunitarias; la

¹³ Situación ésta denunciada desde hace tiempo; por todos, S. DEL REY GUANTER, “Tratamiento automatizado de datos de carácter personal y contrato de trabajo (Una aproximación a la «intimidad informática» del trabajador)”, *Relaciones Laborales*, tomo 1993-II, pg. 135; sobre la situación actual J. LUJÁN ALCARAZ, “Protección de datos de carácter personal y contrato de trabajo”, *Aranzadi Social*, núm.7-8,2003.

¹⁴ La Comisión lanzó el 30 de octubre de 2002 una segunda ronda de consultas con los interlocutores sociales sobre una acción comunitaria en este campo.

comunicación y transferencia de ideas entre éstas y los interlocutores sociales es continua en este tipo de pactos europeos, algo que la misma regulación del procedimiento legislativo comunitario promueve.

4.1.4.- Implementación, seguimiento y vigencia del Acuerdo.

De acuerdo con su cláusula primera, el AMET tiene por objeto establecer un marco general a nivel europeo, que sea de aplicación para las organizaciones miembros de las partes firmantes según los procedimientos y las prácticas nacionales específicas para los interlocutores sociales. A esta cuestión se dedica la cláusula 12 del AMET, “Aplicación y seguimiento”.

Ya desde un principio se indica cómo se pondrá en práctica este acuerdo, siendo ésta una de las opciones más llamativas de este acuerdo. En efecto, de las varias posibilidades previstas en el Tratado, los firmantes, han optado por la más radicalmente autonomista, si se quiere, la de la aplicación por los propios interlocutores sociales¹⁵.

Es, de hecho, el primero de los grandes acuerdos europeos que optó por esta vía para su implementación; vía prevista en el Derecho Europeo desde el Tratado de Maastricht, pero nunca utilizada, seguramente por las ventajas que presentan las alternativas, apoyadas por la intervención de los poderes públicos a nivel europeo y nacional.

De acuerdo con este mecanismo, su vinculación no es directa entre empresarios y trabajadores, sino que se remite a su puesta en práctica por los miembros de las

¹⁵ En general sobre esta cuestión J.M. SERRANO GARCÍA, “La negociación colectiva en el ámbito europeo: la eficacia de los convenios colectivos comunitarios”, disponible en <http://www.observatorionegociacioncolectiva.org/pdfs/nego.inform.%20laboral%20y%20legislaci%C3%B3n.pdf>

organizaciones firmantes. Para ello se prevé un plazo de tres años. En contrapartida, y como consecuencia de esta opción de sus firmantes, este acuerdo no precisa ninguna tramitación legislativa por parte de las instancias comunitarias y su vigencia comienza al día siguiente de la firma:

En el marco del artículo 139 del Tratado, este acuerdo marco europeo será aplicado por los miembros de UNICE/UEAPME, CEEP y CES (y el Comité de enlace EUROCADRES/CEC) según los procedimientos y prácticas específicas de los interlocutores sociales en los Estados miembros. Esta puesta en práctica se realizará en los tres años siguientes a la fecha de firma de este acuerdo.

La cláusula 12 del AMET recoge también un mecanismo especial de control de su aplicación, ante la falta de adecuación de los instrumentos tradicionales que se encuentran en otras normas comunitarias:

- las organizaciones miembros informarán sobre la aplicación de este acuerdo a un grupo ad hoc creado por las partes firmantes bajo responsabilidad del comité de diálogo social;
- este grupo ad hoc preparará un informe conjunto sobre las acciones de aplicación emprendidas. Este informe se preparará en los cuatro años siguientes a la fecha de firma de este acuerdo;
- en el caso de que surjan cuestiones sobre el contenido de este acuerdo, las organizaciones miembros implicadas pueden acudir de forma conjunta o separada a las partes firmantes del acuerdo;

Por lo que se refiere a su vigencia, como tal acuerdo comienza desde el momento de su firma, y sin que se haya previsto una duración predeterminada de éste. Se dice, eso sí, que las partes firmantes revisarán el acuerdo cinco años después de la fecha de firma, si así lo solicita una de ellas.

El AMET prevé incluso la ampliación de la Unión Europea, todavía un proyecto en el

momento de su aprobación, al indicar en su cláusula primera que *“las partes firmantes invitan también a sus organizaciones miembros en los países candidatos a poner en práctica este acuerdo”*.

4.2.- El Acuerdo Europeo sobre el Teletrabajo en el Sector del Comercio.

4.2.1.- Aspectos generales

El otro gran texto europeo sobre teletrabajo, fruto también del diálogo social, es el Acuerdo Europeo sobre el Teletrabajo en el Sector del Comercio 16, del año 2001. El Acuerdo se enmarca en una estrategia más amplia de diálogo social a nivel europeo en este sector, según se expresa en sus mismas consideraciones previas: *“los interlocutores sociales europeos del sector del comercio, EUROCOMMERCE y Uni-Europa Commerce, se han comprometido a desarrollar el marco europeo para la vida profesional y las relaciones laborales en su sector, a través de un diálogo social voluntario y de la celebración de acuerdos marco europeos”*. Se cruzan en este texto dos líneas de política laboral comunitaria: por un lado, la promoción y ordenación del trabajo remoto, como mecanismo de integración de las nuevas tecnologías en el sistema productivo; y por otro la promoción de la ordenación negociada del funcionamiento de los grandes sectores de la economía europea, a través del diálogo social sectorial.

El punto de partida es el común a este tipo de acuerdos, la búsqueda de un modelo ordenado de trabajo remoto, a partir de una valoración positiva de éste: se dice, en efecto, que si bien éste *“plantea problemas a los trabajadores y a los empresarios, también les*

¹⁶ Sobre este acuerdo, Nota de redacción, “Acuerdo marco sobre el teletrabajo en el sector del comercio de la Unión Europea”, *Revista de Derecho vLex*, 2001, accesible en http://premium.vlex.com/doctrina/Revista_Derecho_vLex/Acuerdo_marco_teletrabajo_sector_comercio_Uni on_Europea/2100-102701,01.html

ofrece nuevas oportunidades. Es importante que los cambios en la organización del trabajo o en la definición de las funciones del puesto de trabajo que puedan modificar o alterar el trabajo efectuado a distancia a través de las nuevas tecnologías sean organizados con prudencia”. Más adelante se afirma que “el teletrabajo puede ser una solución útil para un empresario o un trabajador durante algunas etapas de la vida, o cuando no es posible seguir trabajando en las instalaciones de la empresa. Este régimen permite proseguir la relación laboral y mantener la cualificación profesional”.

El texto presenta una serie de consideraciones preliminares, en las que las partes fijan su posición sobre esta figura y justifican su tratamiento, seguidas de trece orientaciones en las que se establece una regulación de distintos aspectos de ésta.

- introducción del teletrabajo
- condiciones de trabajo
- vacaciones y ausencias
- funciones y confidencialidad
- equipos de trabajo
- participación en actividades sindicales

El Acuerdo maneja su propia definición de teletrabajo, algo diferente a las que se venían manejando; definición simple, pero también correcta: *“en el presente acuerdo, el teletrabajo se refiere a toda actividad comparable a la que podría efectuar un empleado en su puesto de trabajo, pero que también puede ser realizada a distancia a través de la tecnología informática, normalmente conectada a la red de la empresa”*. Si es interesante las referencias que se hacen en sentido negativo, porque ayudan a completar la imagen: *“estas orientaciones no se refieren a los trabajadores autónomos, tal como se hallan definidos en la legislación nacional ni tampoco se refieren al teletrabajo realizado ocasionalmente, sino que se refieren únicamente al trabajo efectuado como actividad principal.”* El elemento de la “principalidad” suele estar ausente en las definiciones del trabajo remoto, y puede resultar muy trascendente como vimos al principio de esta actualización; sobre todo cuando aspectos como el teletrabajo autónomo y el ocasional, con

todos los problemas que plantean, están resultando invisibles en muchas de las regulaciones que sobre esta forma de empleo se están poniendo en circulación.

También a lo largo del texto se utiliza otra definición que es igualmente correcta, al hablarse del “trabajo efectuado a distancia a través de las nuevas tecnologías”.

El contenido del Acuerdo se presenta no como cláusulas –lo normal en este tipo de pactos a nivel europeo- sino tan solo como “orientaciones” que deberán seguir los interlocutores sociales estatales al tratar esta cuestión. Nos movemos, según parece, en un nivel de vinculabilidad jurídica menor al que tradicional en estos acuerdos: ni se impone a los negociadores nacionales regular esta cuestión; ni se les obliga a hacerlo de una determinada manera. Así se desprende del punto quinto del acuerdo, según el cual *“los interlocutores sociales del sector del comercio de distintos Estados miembros de la Unión Europea han optado –o pueden optar– por regular el teletrabajo de diversas formas, a través de acuerdos individuales a los niveles adecuados o incluyendo en los convenios colectivos o en las recomendaciones existentes las cuestiones relativas al teletrabajo. Sea cual fuere el método elegido, se recomienda que, al introducir y aplicar el teletrabajo, se sigan las orientaciones que figuran a continuación”*. Nos movemos, es claro, en un nivel de recomendaciones, de un verdadero soft-law dirigido más a orientar el proceso de introducción del trabajo remoto en este sector que a regularlo de una manera determinada. Es por eso conveniente diferenciarlo del AMET, que se plantea unos objetivos diferentes y opera con una mecánica distinta.

Esta intención del Acuerdo se comprueba también en su propio contenido, menos extenso y detallado que el del AMET.

4.2.2.- Contenidos de la regulación.

Por lo que se refiere a la introducción del teletrabajo, el acuerdo, tras ponderar sus ventajas para trabajadores y empresarios, se asegura la transparencia de este proceso,

afirmandose que *“las decisiones relativas a la introducción o aplicación del teletrabajo deberán adoptarse con total transparencia, respetando las estructuras y los procedimientos de información y consulta aplicables”*.

Todo este proceso deberá organizarse de manera que beneficie a las dos partes, minimizando sus consecuencias negativas: *“el teletrabajo deberá proyectarse de forma que sea positivo tanto para la empresa como para el teletrabajador”*. En concreto, *“es preciso adoptar las medidas necesarias para que no se pierda el contacto social con el lugar de trabajo ni con los demás trabajadores. Si es posible, en determinadas situaciones también puede alcanzarse este objetivo combinando el teletrabajo con el trabajo efectuado en los locales de la empresa. Si un teletrabajador que haya ejercido anteriormente otras funciones en la empresa desea volver a trabajar en las instalaciones de la misma, deberá hacerse lo posible para que pueda hacerlo. En otras situaciones, utilizando las tecnologías disponibles, podrán crearse comunidades virtuales para los trabajadores interesados”*.

En cuanto a las condiciones de trabajo, el acuerdo fija tres grandes orientaciones, las clásicas en el tratamiento jurídico de esta figura:

- igualdad de trato: *“un trabajador que se halle en régimen de teletrabajo es un empleado de la empresa en igualdad de condiciones que otro trabajador, en particular en lo que respecta a la equiparación de los derechos profesionales, la remuneración y las oportunidades de carrera profesional”*
- información sobre sus condiciones de trabajo, recogiendo un régimen especial con más contenidos, que incluyen
 - la identificación de las partes;
 - el lugar fijo del trabajo (o el principio de que el trabajador realiza su actividad en
 - varios locales) y el domicilio social de la empresa;
 - el uso de los locales para el teletrabajo;

- la descripción de las funciones;
 - la fecha de inicio del contrato o de la relación laboral;
 - el tiempo de trabajo diario o semanal normal del trabajador;
 - el importe de base inicial u otros elementos constitutivos de la remuneración a que el trabajador tiene derecho
 - seguridad social y seguro;
 - estructuras de supervisión y consulta;
 - protección de datos y confidencialidad;
- Adaptación de las condiciones de empleo a las particularidades del trabajo remoto: *“la legislación, los convenios colectivos (si existen) y, siempre que sea posible, las normativas de la empresa relativas a los horarios de trabajo deberán aplicarse a los teletrabajadores teniendo en cuenta sus circunstancias específicas. En la adaptación de las características particulares de teletrabajo, en especial cuando se acuerden modalidades de trabajo flexibles, el rendimiento de un trabajador también podrá evaluarse tomando como base factores distintos del tiempo de trabajo”*.

En el punto 10 se trata la cuestión de las vacaciones y ausencias, estableciéndose que *“las ausencias por enfermedad, vacaciones u otras razones deberán comunicarse con arreglo a la práctica habitual de la empresa. La empresa deberá tener en cuenta que podrían ser necesarias adaptaciones para realizar las tareas del teletrabajador durante la ausencia de éste”*.

El Acuerdo regula, aunque con muy escaso detalle a decir verdad, las cuestiones relativas a la intimidad del teletrabajador: *“en la supervisión y el control del trabajo realizado por un teletrabajador deberán respetarse plenamente la legislación y las buenas prácticas para garantizar la privacidad y la integridad del trabajador. Para ello, deberá prestarse especial atención a las restricciones del derecho de registrar datos”*. Por el contrario, se obliga al trabajador a respetar de manera escrupulosa las normas de

confidencialidad de la empresa, procurando que ninguna persona ajena a ésta acceda a la información o a los datos.

Más detalle se presta a la cuestión de los equipos de trabajo, a los que se dedican las recomendaciones 13 a 16 del Acuerdo:

- respecto al espacio físico de prestación de los servicios, se recomienda que *“en la medida de lo posible, el local donde se realice el teletrabajo deberá estar reconocido como equivalente a otras instalaciones de la empresa. Siempre que sea posible, el diseño del local de trabajo y los equipos utilizados deberán ser conformes con la reglamentación aplicable en esas mismas instalaciones”*.
- respecto del control de las condiciones de trabajo, se establece que *“tanto los responsables de salud y seguridad como otros representantes designados por el empleador deberán poder acceder al puesto de teletrabajo para efectuar inspecciones, de conformidad con la legislación aplicable, informando previamente de ello al trabajador. De no existir una normativa nacional en materia de salud y seguridad en el teletrabajo, las condiciones en que han de efectuarse las inspecciones deberán establecerse en el contrato o en el reglamento interno de la empresa”*.
- respecto del reparto de los costes provocados por la prestación remota de los servicios, se dice que *“como norma general, deberán establecerse sistemas de compensación para los gastos resultantes del teletrabajo (...) Normalmente, la empresa es responsable de todo el equipo necesario, así como de su instalación. Asimismo, la empresa deberá hacerse cargo del mantenimiento y actualización de los equipos de trabajo, así como de la formación del usuario”*.
- Respecto al uso de los equipos informáticos, se dice que *“el teletrabajador deberá asegurarse del correcto uso de los mismos”*, añadiéndose que *“todos los sistemas informáticos deberán utilizarse únicamente con fines profesionales, y los teletrabajadores no podrán distribuir material ilegal, ofensivo o confidencial a través*

de ningún sistema ni de internet.”

- aparece finalmente una recomendación concreta bastante curiosa, que no suele encontrarse en los grandes acuerdos pero sí en los pactos de teletrabajo y en las normas técnicas diseñadas para su puesta en práctica en un ámbito concreto: *“dichos sistemas deberán cubrir asimismo un seguro que cubra daños en los equipos de trabajo y daños que puedan ser causados a terceros o a los locales donde se realiza el teletrabajo”*.

Las últimas recomendaciones del Acuerdo se refieren a la participación en actividades sindicales; cuestión ésta que se trata con cierto detalle, partiendo de sus principios básicos, equiparación de derechos como regla general para los trabajadores, y adaptación cuando resulte necesario para el ejercicio efectivo de éstos:

- en cuanto a la igualdad de derechos, *“el teletrabajador tendrá los mismos derechos que los demás empleados de la empresa para comunicarse con sus compañeros, utilizando los equipos y las estructuras”*; éste, además, *“deberá tener el mismo derecho que los demás empleados de la compañía a afiliarse a sindicatos o a realizar actividades sindicales que se lleven a cabo en la empresa o en los locales de la empresa”*;
- en cuanto a la adaptación, se dice que *“este derecho deberá incluir la comunicación sobre cuestiones relacionadas con el trabajo y las relaciones laborales, con la organización sindical a la que pertenezca el teletrabajador o con otros representantes oficiales del personal”*, añadiéndose que *“las comunicaciones entre un teletrabajador y sus representantes del personal o del sindicato deberán ser confidenciales, y la empresa no deberá poder acceder a ellas”*;

Como contrapartida, el Acuerdo reconoce expresamente que *“la empresa tiene derecho de establecer directrices para el uso adecuado de sus equipos y de las estructuras de comunicación”*, añadiendo que *“la participación en actividades sindicales y las*

comunicaciones entre el teletrabajador y sus representantes sindicales no deberán generar gastos excesivos a la empresa, con respecto a los gastos resultantes de actividades similares realizadas por otros trabajadores que desempeñen su actividad en las instalaciones de la misma”.

5.- EL TELETRABAJO EN EL DIÁLOGO SOCIAL NACIONAL.

En nuestro primer informe señalábamos cómo el tratamiento colectivo del teletrabajo se había producido en algunos países a través de la concertación social y no a través de convenios o pactos de teletrabajo, lo más común¹⁷.

La aprobación del Acuerdo Europeo sobre Teletrabajo antes analizado coincidió con el renacer del diálogo social estatal en España, lo que fue ocasión para que fuera éste el que se ocupara de la implantación de aquél. La especial naturaleza del Acuerdo Europeo, en particular del mecanismo de aplicación elegido por los firmantes; y la condición de los sujetos negociadores de los acuerdos españoles sobre negociación colectiva, miembros de las organizaciones firmantes del AMET, hacían lógica esta opción. Los objetivos de esta fase de concertación, básicamente el gobierno de la negociación colectiva a todos los niveles; y el escaso desarrollo de ésta hasta la fecha en lo que a esta forma de empleo la hacían recomendable.

La primera muestra de este interés por el teletrabajo la encontramos en el Acuerdo para la Negociación Colectiva 2003, firmado por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal, que dedica a esta cuestión un capítulo entero. Se trata del Capítulo VII, intitulado “El teletrabajo: Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo”.

En general, el ANC 2003 comparte la valoración positiva que se hace en su homólogo europeo. Así, la regulación convencional debe efectuarse “*de manera que se impulse una mayor y adecuada utilización del teletrabajo, favorable tanto a las empresas como a los trabajadores*”; se habla de “*facilitar y extender la introducción del teletrabajo en las empresa*”; de “*realizar un esfuerzo de difusión*”...

¹⁷ Así ocurrió, por ejemplo, en Irlanda.

En este capítulo las organizaciones firmantes del acuerdo comienzan por hacer algunas reflexiones sobre el impacto de las nuevas tecnologías en el empleo y la producción, en línea con las prioridades de la Unión Europea en este punto. Tras ello, se ocupan del teletrabajo en general, y del AMET en particular. Como su nombre claramente nos lo indica, nos encontramos ante unas cláusulas dedicadas al Acuerdo Europeo más que al fenómeno del trabajo remoto en general. Lo que no debe sorprendernos, toda vez que es lo que el AMET exige a los interlocutores sociales en los distintos Estados miembros: según su cláusula 12, *“en el marco del artículo 139 del Tratado, este acuerdo marco europeo será aplicado por los miembros de UNICE/UEAPME, CEEP y CES (y el Comité de enlace EUROCADRES/CEC) según los procedimientos y prácticas específicas de los interlocutores sociales en los Estados miembros”*. Nos movemos, pues, en la fase de aplicación nacional del Acuerdo Europeo, y no frente a una verdadera iniciativa nacional para ordenar este fenómeno.

El punto de partida del ANC 2003 no puede ser más expresivo en este sentido: *“las organizaciones firmantes compartimos en su totalidad el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo ya que es un instrumento especialmente útil para facilitar y extender la introducción del teletrabajo en las empresas y resolver algunas dudas que venían surgiendo en determinados aspectos del campo laboral en relación con el teletrabajo”*. Existen algunos aspectos problemáticos del trabajo remoto que hay que afrontar, es cierto; pero esto se hace con ocasión de la implantación del AMET, que será el instrumento para afrontar éstos.

Este apoyo al Acuerdo Europeo va a operar en el español en dos niveles:

- por un lado, en el compromiso de implementar sus disposiciones en España por la vía de la negociación colectiva: *“las organizaciones empresariales y sindicales firmantes nos comprometemos durante la vigencia de este acuerdo a promover la adaptación y el desarrollo de su contenido a la realidad española”*
- por otro lado, mediante la promoción de su conocimiento: *“igualmente, será*

necesario realizar un esfuerzo de difusión de este Acuerdo Marco Europeo por las organizaciones firmantes, así como en la sociedad a través de debates, seminarios, etc.”

Tras esta declaración general, los firmantes identifican algunos aspectos que consideran prioritarios, especialmente útiles dada la situación en nuestro país: *“consideramos oportuno destacar especialmente algunos de los criterios del Acuerdo Marco Europeo que pueden ser utilizados por las empresas y por los trabajadores y sus representantes como base para mantener el equilibrio necesario entre flexibilidad y seguridad, así como para mejorar la productividad de las empresas. Dichas orientaciones están relacionadas con el concepto del teletrabajo, su carácter voluntario y la igualdad de derechos del teletrabajador respecto a los restantes trabajadores.”*

De esta manera, en este acuerdo de 2003 se dió prioridad a tres aspectos: en primer lugar, el concepto de teletrabajo; en segundo lugar, la voluntariedad y, en tercer lugar, la igualdad de derechos del teletrabajador.

Comenzando por la definición del teletrabajo, el ANC 2003 reitera la que hicieron los interlocutores sociales en su momento: *“el acuerdo europeo viene referido a una forma de organizar o realizar un trabajo, utilizando las tecnologías de la información, en el marco de una relación laboral por cuenta ajena en la que un trabajo, que también hubiera podido ser realizado en las instalaciones de la empresa, se realiza fuera de esas instalaciones de manera regular”*.

Desde el punto de vista del régimen jurídico de esta actividad, el principal objetivo del ANC es garantizar la voluntariedad en el acceso a esta forma de empleo: *“es también destacable el carácter voluntario del teletrabajo, tanto para el trabajador como para la empresa”*¹⁸.

¹⁸ Sobre esta voluntariedad, R. FERNÁNDEZ VILLARINO, “Dependencia y voluntariedad en el teletrabajo; elementos a debate a propósito de recientes materiales normativos y jurisprudenciales”, disponible en

Para asegurar esta voluntariedad se acuerdan una serie de previsiones:

- El teletrabajo puede formar parte de la descripción inicial del puesto de trabajo o se puede iniciar de manera voluntaria posteriormente”.
- Si el teletrabajo no forma parte de la descripción inicial del puesto, y si el empresario presenta una oferta de teletrabajo, el trabajador puede aceptar o rechazar dicha oferta. Si el trabajador expresa el deseo de pasar al teletrabajo, el empresario puede aceptar o rechazar esta petición.
- El paso al teletrabajo en sí no modifica el estatuto laboral del teletrabajador
- El rechazo por parte del trabajador a prestar sus servicios en régimen de teletrabajo no es en sí motivo de rescisión de la relación laboral ni de modificación de las condiciones de empleo de este trabajador

Como se vio en el primer informe y también en esta actualización, un elemento básico de la voluntariedad real del acceso al teletrabajo es la reversibilidad de la decisión de acceder a éste. El ANC 2003 se refiere a este aspecto cuando afirma que *“si el teletrabajo no forma parte de la descripción inicial del puesto, la decisión de pasar al teletrabajo es reversible por acuerdo individual o colectivo. La reversibilidad puede implicar una vuelta al trabajo en los locales del empresario a petición del trabajador o del empresario. Las modalidades de dicha reversibilidad se establecen por acuerdo individual o colectivo”*.

El tercer aspecto prioritario para el ANC 2003 es la igualdad de derechos del teletrabajador, elemento éste igualmente central para el AMET. Respecto de este aspecto se dice que *“en lo que se refiere a las condiciones de empleo, los teletrabajadores tendrán los mismos derechos, garantizados por la legislación y los Convenios Colectivos aplicables, que los trabajadores comparables que trabajan en las instalaciones de la empresa. No obstante, dadas las peculiaridades del teletrabajo, podrán ser necesarios acuerdos*

<http://www.comfia.net/ciberderechos/html/594.html>; véase también X. SOLÀ MONELLS, “La introducción del teletrabajo en la empresa: régimen jurídico”, *Documentación laboral* . N° 72, 2004, p. 91

específicos complementarios, colectivos o individuales.”

El ANC 2003 no se limita a tratar cuestiones relativas a la implantación del AMET, sino que aprovecha para diseñar su propio modelo de tratamiento de esta cuestión en la negociación colectiva española. Así, y junto a los tres principios básicos antes señalados, se añaden otras previsiones igualmente significativas:

- desde el punto de vista de los contenidos de la regulación, *“la introducción del teletrabajo puede, en su caso, traer consigo la conveniencia de que se pacten, si se considera oportuno, situaciones más específicas relacionadas con distintos aspectos (privacidad, confidencialidad, prevención de riesgos, instalaciones, formación e información al teletrabajador, etc) sobre las que el Acuerdo Marco Europeo (...) contiene unas pautas que pueden resultar de utilidad”*
- desde el punto de vista de los instrumentos de regulación, *“dadas las peculiaridades del teletrabajo, podrán ser necesarios acuerdos específicos complementarios, colectivos o individuales.”*

Abundando en este segundo aspecto, merece la pena señalar que el ANC 2003 es sumamente escueto en cuanto a la ordenación de la implantación convencional del AMET, lo que resulta chocante teniendo en cuenta que se trata de un instrumento de ordenación de la estructura negocial española. Nada se dice sobre el nivel al que negociar el teletrabajo, por ejemplo, y apenas se hacen unas menciones a unos “acuerdos específicos”.

El sucesivo Acuerdo para la Negociación Colectiva 2005 reitera el compromiso de las organizaciones que lo firmaron en ordenar la implantación del teletrabajo en las empresas españolas. Este ANC 2005 es mucho más escueto que su antecesor, aunque el contenido de su regulación es bastante similar. La principal diferencia es que desaparecen las referencias al AMET, presentándose el acuerdo como la exclusiva voluntad de los interlocutores sociales estatales que lo firman. Esto puede explicarse por resultar ya innecesaria la implementación del acuerdo europeo, al haberlo hecho ya el ANC 2003.

Siendo el segundo acuerdo sobre esta forma de empleo no se consideró tampoco necesario incluir una definición de esta forma de trabajo remoto, dándola por conocida.

El acuerdo español de 2005 comparte con el de 2003 la valoración positiva del trabajo remoto: *“una de las formas innovadoras de organización y ejecución de la prestación laboral derivada del propio avance de las nuevas tecnologías es el teletrabajo, que permite la realización de la actividad laboral fuera de las instalaciones de la empresa”*; éste es considerado por los interlocutores sociales como *“un medio de modernizar la organización del trabajo para las empresas y conciliar vida profesional y personal para los trabajadores”*.

A partir de esta valoración, el ANC 2005 hace lo que se supone debe hacer un acuerdo de esta naturaleza, ordenar el desarrollo de la negociación colectiva española a niveles inferiores al interconfederal, estableciendo criterios y guías operativas para que ésta se desarrolle. Se afirma, así, que *“consideramos oportuno establecer algunos criterios que pueden ser utilizados por las empresas y por los trabajadores y sus representantes”*.

El objetivo de toda esta regulación convencional del teletrabajo es el mismo que orienta la negociación y en general toda la política laboral de los últimos años, la ponderación entre las necesidades de las empresas y de los trabajadores que ha cristalizado en el paradigma de la flexiguridad: en palabras de los interlocutores sociales firmantes, lo que ha de buscarse al regular el trabajo remoto debe ser *“mantener el equilibrio necesario entre flexibilidad y seguridad, así como para mejorar la productividad de las empresas”*. Nos encontramos ante una definición canónica de esto que conocemos como flexiguridad, que aparece una y otra vez en los últimos procesos de reforma laboral.

Los criterios que deben guiar esta regulación colectiva para conseguir esta finalidad se recogen igualmente en el clausulado del Acuerdo, y son:

- El carácter voluntario y reversible del teletrabajo, tanto para el trabajador como para

la empresa.

- La igualdad de derechos, legales y convencionales, de los teletrabajadores respecto a los trabajadores comparables que trabajan en las instalaciones de la empresa.
- La conveniencia de que se regulen aspectos como la privacidad, la confidencialidad, la prevención de riesgos, las instalaciones, la formación, etc.

El sucesivo ANC 2007, firmado el 6 de febrero de este año, reproduce el texto del ANC 2005 en este punto, lo que expresa la continuidad del diálogo social estatal en este compromiso de apoyo al teletrabajo ordenado y con derechos, flexiseguro si se quiere. Se añade también que más allá de esos criterios, las Organizaciones empresariales y sindicales vuelven a recordar el contenido del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, suscrito por los interlocutores sociales europeos en julio de 2002, en el que se recogen pautas que pueden resultar de utilidad en el desarrollo del teletrabajo.

Hasta aquí se ha visto el Diálogo Social a nivel estatal; pero es sabido que en nuestro país no es éste el único que se produce, pues tenemos una importante experiencia de mesoconcertación social, con acuerdos de concertación de ámbito de Comunidad Autónoma. En esta concertación social regionalizada, que ha dado lugar a un número importante de acuerdos, ha aparecido también el fenómeno del teletrabajo como una de las materias objeto de negociación.

Como muestra de este tratamiento podemos señalar el «Acuerdo Estratégico para la Internacionalización, la Calidad del Empleo y la Competitividad de la Economía Catalana», Acuerdo interprofesional firmado en Cataluña para los años 2005-2007 que incluye una cláusula monográfica sobre esta cuestión con el siguiente contenido:

Teletrabajo

1. *El Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo es una referencia reguladora,*

útil y equilibrada, para las relaciones derivadas de esta nueva forma de gestión de la actividad empresarial. Es conveniente que los convenios colectivos de sector y empresa incorporen su regulación, con independencia de la autonomía de las partes negociadoras, para realizar un mayor desarrollo y adaptación a la realidad de sus propias organizaciones del trabajo.

2. En los centros de teletrabajo, donde conviven teletrabajadores asalariados de varias empresas y teletrabajadores autónomos, la evaluación de riesgos laborales, el correspondiente plan de prevención de riesgos y la gestión preventiva, se realizará de manera integral en el conjunto del centro, pudiéndose, en este caso mancomunar los organismos de prevención y los procedimientos de participación que establece la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, involucrando a las administraciones públicas implicadas.

3. En cualquier caso, la empresa velará por el cumplimiento de las previsiones de la Ley, especialmente en materia de riesgos psicosociales y ergonomía.

Este Acuerdo se inscribe en la misma línea de los tres ANC señalados en cuanto a su tratamiento del trabajo remoto, con referencia expresa al Acuerdo Marco y llamada a la negociación colectiva para que regula esta forma de empleo de acuerdo con sus disposiciones. Debe considerarse, por tanto, como un instrumento de implementación nacional del AMET. Sí es de destacar el segundo apartado del precepto, donde se establece una previsión muy concreta en materia de prevención de riesgos laborales en el que se afronta de manera decidida un problema particular de los telecentros, disponiendo medidas comunes para teletrabajadores autónomos y dependientes, con independencia de la empresa para la que trabajen estos últimos.

Esta cláusula no debe entenderse de manera aislada, sino en combinación con otras en las que los interlocutores sociales catalanas apuestan por la innovación y las nuevas

tecnologías como instrumento para lograr los fines que se plantean. Se incluye, de hecho, una cláusula con esta denominación “Innovación y nuevas tecnologías”, que por su interés reproducimos:

1. La innovación de la organización del trabajo y la introducción de nuevas tecnologías son una inversión estratégica básica para el futuro de las empresas, para el incremento de la productividad y la competitividad. Es necesario, en cada momento, evaluar su impacto sobre el empleo, las condiciones de trabajo y las necesidades de formación y adaptación profesional de los trabajadores. En consecuencia, es conveniente que los proyectos empresariales de innovación e implantación de nuevas tecnologías, que conlleven la implantación o revisión de los sistemas de organización del trabajo, o modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo, sean objeto de información y análisis mediante los procedimientos de participación sindical.

2. En este sentido, es conveniente que los convenios colectivos de sector y empresa, establezcan por tanto los procedimientos concretos de información previa del proyecto empresarial, a la representación sindical, como los de análisis de sus efectos sobre el empleo, las condiciones de trabajo y las necesidades de formación y adaptación profesional.

Junto a esta experiencia de diálogo social territorial, podemos reseñar otra de carácter sectorial referida igualmente a la implantación del teletrabajo. Nos referimos al ámbito de la Administración Pública, en el que desde hace algunos años se viene promoviendo la utilización de esta forma de empleo. En mayo de 2006 el ministro del ramo ofreció a las organizaciones sindicales representativas en este sector la posibilidad de implantar el teletrabajo como mecanismo para facilitar la conciliación de la vida laboral y familiar. Todo ello en el contexto más amplio de una política de promoción de esta conciliación en las administraciones públicas, lo que indica la particularidad en el tratamiento de esta forma de empleo en este sector concreto: no se trata, como ocurre en el resto, de la búsqueda de un instrumento de flexibilidad basado en la tecnología, sino por el

contrario de utilizar esta como mecanismo para poner en marcha una política concreta de recursos humanos.

Esta iniciativa del ministro se produjo tras la puesta en práctica de una experiencia piloto, desarrollada durante 90 días entre el último trimestre de 2005 y el primero de 2006 en los servicios centrales de su Departamento con 30 trabajadores que se prestaron voluntariamente a ésta. Se consideró que los resultados fueron positivos tanto para los trabajadores participantes, como para los responsables de las áreas donde se ha llevado a cabo este programa. El informe de los expertos que diseñaron esta iniciativa concluyó que la productividad en los puestos teletrabajados se ha mantuvo o incluso aumentó.

A lo largo de los meses siguientes el Ministerio continuó con esta iniciativa, poniendo en práctica nuevas experiencias y desarrollando un marco normativo adecuado para estas. En concreto, el ministro de Administraciones Públicas firmó una Orden Ministerial por la que se promueve la implantación de programas piloto de teletrabajo en todos los Ministerios¹⁹. La Orden define el teletrabajo como *“modalidad de prestación de servicios de carácter no presencial en virtud de la cual un empleado de la Administración General del Estado puede desarrollar parte de su jornada laboral mediante el uso de medios telemáticos desde su propio domicilio, siempre que las necesidades del servicio lo permitan y en el marco de la política de conciliación de la vida personal y familiar y laboral de los empleados públicos”*; permite la puesta en marcha, en todos los departamentos ministeriales y en sus organismos públicos vinculados o dependientes, de programas piloto de teletrabajo.

¹⁹ Orden APU/1981/2006, de 21 de junio, por la que se promueve la implantación de programas piloto de teletrabajo en los departamentos ministeriales.

Posteriormente el martes 17 de abril de 2007 se reunió el Foro para el Diálogo Social en las Administraciones Públicas, con representantes de los sindicatos CCOO, UGT y CSI-CSIF y de la Ministerio, presidido por el ministro titular del ramo, en el que éste presentó un proyecto de Real-Decreto sobre el sistema de teletrabajo. Las tres organizaciones presentes apoyaron la extensión de esta nueva modalidad a toda la Administración General del Estado, acordándose un plazo de dos semanas para consensuar los detalles técnicos que se incluirán en el texto. Finalmente, el 8 de mayo de 2007 se firmó entre el Ministerio para las Administraciones Públicas y los sindicatos CC.OO., UGT, CSI-CSIF y CIG el acuerdo para extender el teletrabajo en la Administración General del Estado.

El proyecto de Real Decreto regula el teletrabajo en la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos, como instrumento para favorecer la conciliación de la vida personal, familiar y laboral. De hecho, se presenta directamente vinculado con el Plan Concilia, que opera en este mismo ámbito y con esta misma finalidad.

El apoyo sindical a la iniciativa del Ministerio, y el hecho de que este se expresara en el contexto del Foro para el Diálogo Social en las Administraciones Públicas, determina que esta experiencia pueda considerarse como una manifestación más del diálogo social en torno a la implantación del teletrabajo. Ello no obstante, debe subrayarse que toda esta iniciativa ministerial ha sido criticada precisamente por su unilateralidad, por haberse basado en decisiones del Ministerio que no fueron precedidas de un nivel suficiente de negociación con los interlocutores sociales. Tanto es así que el dictamen 3/2007 de Consejo Económico y Social del reino de España, emitido para expresar la opinión de este organismo sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se regula el teletrabajo en la Administración General del Estado, manifiesta serias reservas respecto del procedimiento para su elaboración y aprobación. Se dice, en concreto, lo siguiente:

A efectos de la incorporación del teletrabajo en el ámbito de la Administración General del Estado, diversas normas recogen los derechos de participación y

negociación colectiva de los empleados públicos, en cuyo contexto debería plantearse la regulación de teletrabajo.

Respecto a los funcionarios públicos, la Ley 9/1987, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas, establece que deben ser objeto de negociación en su ámbito respectivo, entre otras, hasta aquellas materias que afecten a las condiciones de trabajo y al ámbito de relaciones de los funcionarios públicos y sus organizaciones sindicales con la Administración. En lo que afecta al personal laboral, el II Convenio Único para el personal laboral de la Administración General del Estado, publicado por resolución de 20 de octubre de 2006, regula las condiciones de trabajo de este personal, lo que debería considerarse en la aplicación del teletrabajo en este ámbito.

La Declaración para el diálogo social en las Administraciones públicas, de 21 de septiembre de 2004, puso de manifiesto la importancia de impulsar la mejora de la calidad en la prestación de los servicios públicos, incrementando la productividad, mejorando las condiciones de trabajo y optimizando el funcionamiento de las Administraciones públicas, dentro del marco de la política presupuestaria. Entre otras medidas, se acordó iniciar un proceso de negociación tendente a realizar las reformas normativas necesarias para mejorar las condiciones de trabajo de los empleados públicos, en cuyo marco se inscribe la aprobación del futuro Estatuto Básico del Empleado Público, y establecer diferentes marcos de negociación, dando carta de naturaleza a los mecanismos de negociación conjunta de los distintos colectivos que componen las administraciones públicas.

Es por ello que el CES considera que el Proyecto de Real Decreto tiene que ser coherente tanto con los objetivos acordados en el marco del citado Estatuto básico, como con el referido proceso de negociación de las mejoras de las condiciones de trabajo de los empleados públicos.

Analizando el desarrollo de estas experiencias se corrobora este enfoque marcadamente unilateral asumido hasta la fecha. En la Orden APU/1981/2006, de 21 de

junio, por la que se promueve la implantación de programas piloto de teletrabajo en los departamentos ministeriales se recoge un modelo dirigista y experimental de este proceso, sin una participación activa y decisiva de la representación de los empleados públicos.

Sólo podemos encontrar dos referencias a estos representantes: la primera cuando se remite al AMET como argumento para apoyar esta iniciativa: *“teniendo en cuenta estas ventajas, los poderes públicos de nuestro entorno han adoptado diferentes medidas para impulsarlo, entre las que cabría destacar el Acuerdo marco Europeo sobre Teletrabajo, firmado el 16 de julio de 2002 en Bruselas, a iniciativa de la Comisión Europea, por los interlocutores sociales de ámbito europeo más relevantes”*; es sintomático que se cite al AMET entre las medidas de impulso adoptadas por los poderes públicos, cuando éstos han estado completamente ausentes de su elaboración e implantación.

La segunda referencia se contiene en el artículo 2 de la Orden, “Segundo. Programas piloto de teletrabajo”, en el que establece que *“los departamentos ministeriales y sus organismos públicos vinculados o dependientes podrán poner en marcha programas piloto de teletrabajo, oídas las organizaciones sindicales en el ámbito de representación de que se trate”*.

En desarrollo de esta Orden la Administración elaboró un “Manual para la implantación de programas piloto de teletrabajo en la Administración General del Estado”, que pretende ser una guía de ayuda para los Ministerios y Organismos en el momento de diseñar e implantar su Programa Piloto, y de cuyo análisis se deduce claramente ese carácter. Por ejemplo, la responsabilidad en el diseño del programa piloto corresponde a un equipo coordinador, que en un modelo consensual de teletrabajo estaría integrado también por representantes de los trabajadores. Esto es, sin embargo lo que de este equipo se dice en el Manual:

1.- Designación de un equipo coordinador del Programa Piloto

El equipo coordinador, formado por personas que puedan mantener relaciones fluidas con los responsables directos de las Unidades del

Departamento u Organismo. Es clave designar a las personas adecuadas ya que en buena parte de ellos dependerá el éxito o fracaso del Programa. Sugerimos que el director del equipo tenga categoría de Subdirector General - puede ser un asesor del Gabinete o incluso un Director General - y que las personas que formen parte del mismo puedan atender aspectos tales como los relacionados con las comunicaciones, las relaciones laborales, las tecnologías o la prevención de riesgos laborales.

Las funciones específicas del equipo serán:

- El diseño de las líneas básicas del Programa Piloto.*
- El impulso y coordinación del Programa.*
- Establecer las fases y tiempos para la implantación del Programa.*
- La redacción del Programa Piloto, exigido por la Orden.*
- Colaborar en la selección de los participantes en el Programa.*
- Solucionar los problemas que puedan surgir en la implantación del Programa y durante su realización.*
- Realizar el seguimiento del Programa y evaluar sus resultados.*

Al equipo coordinador se le unirán, una vez se implante el Programa, los supervisores que designen las Unidades participantes en la experiencia. Los supervisores serán las personas que coordinen y supervisen el trabajo de los teletrabajadores. Lo recomendable sería que el supervisor sea el superior jerárquico -Subdirector, Jefe de Área o Jefe de Servicio- del teletrabajador. Además de ayudar al teletrabajador con la planificación del trabajo, el supervisor juega un papel importante facilitando la resolución de dudas o conflictos y evaluando la consecución de los objetivos del trabajo

Se observa la completa ausencia de representantes sindicales en este órgano. Todo lo más se llega a decir que “*las organizaciones sindicales, en el ámbito de representación de que se trate, deberán ser oídas previamente a la implantación del Programa Piloto*”.

La importancia de esta iniciativa no debe ser subestimada. Como se vio en el informe inicial, el protagonismo de las administraciones públicas en la difusión del

trabajo remoto ha sido muy marcado en toda Europa. Ello es consecuencia no sólo de la propia dimensión del sector del que estamos hablando, sino también de la idoneidad de muchas de las actividades desarrolladas por este para hacer teletrabajadas. A lo que debemos sumar el papel de empleador modelo que tradicionalmente ha jugado el sector público. Todo ello en el contexto de una etapa muy importante de diálogo social en las administraciones públicas, iniciada en el año 2004, y que supone una nueva forma de gestionar las relaciones laborales en este sector. El apoyo de las organizaciones sindicales a la implantación de esta forma de trabajo supone sin duda un importante apoyo para su generalización en el ámbito del sector público con éxito, y siguiendo un modelo de gestión participada de ésta de acuerdo con lo establecido por el AMET. Este consenso, sin embargo, no se ha visto reflejado todavía en un grado suficiente, como pone de manifiesto la crítica expresada por el CES.

Por otra parte, el enfoque adoptado por el Ministerio esta quizás excesivamente centrado en los aspectos relacionados con la conciliación de la vida profesional y personal, lo que se explica por qué esta cuestión es una de las prioridades del gobierno en cuanto a los recursos humanos del sector público.

En la Orden APU/1981/2006 se afirma que *“esta nueva forma de organización de la prestación laboral puede suponer importantes beneficios, tanto para la organización, al exigir la identificación de objetivos y la evaluación del grado de su cumplimiento, como para los propios empleados que, al poder desempeñar parcialmente su trabajo desde su domicilio, ven aumentadas sus posibilidades de conciliación del desarrollo profesional con su vida personal y laboral”*; y se llega a definir el trabajo remoto desde esta perspectiva *“a los efectos de esta Orden, se entenderá por teletrabajo toda modalidad de prestación de servicios de carácter no presencial en virtud de la cual un empleado de la Administración General del Estado puede desarrollar parte de su jornada laboral mediante el uso de medios telemáticos desde su propio domicilio, siempre que las necesidades del servicio lo permitan y en el marco de la política de conciliación de la vida personal y familiar y laboral de los empleados públicos”*.

Esta opción puede dificultar el efecto extensivo de las experiencias del sector

público al privado, puesto que en este último priman las consideraciones de flexibilidad sobre las de conciliación. Además de mostrar una visión parcial y algo reduccionista de lo que es el trabajo remoto y sus posibilidades. Así lo han indicado también los interlocutores sociales estatales en el ya señalado Dictamen 3/2007 del CES, en el que se puede leer que

“Además de su contribución a la modernización social y a la mejora de la productividad y la competitividad en el contexto de la sociedad de la información, el teletrabajo ha sido señalado también progresivamente como un medio para alcanzar otros fines, entre ellos conciliar la vida laboral, personal y familiar de los trabajadores. Recientemente, el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva (ANC) 2007, firmado por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, señala el teletrabajo como un medio de modernizar la organización del trabajo para hacer compatible la flexibilidad para las empresas y la seguridad para los trabajadores. Por todo ello, el CES entiende que resulta limitada la óptica desde la que se plantea el proyecto sometido a dictamen, basada casi exclusivamente en la finalidad de conciliar vida laboral y familiar, ya que no refleja adecuadamente la complejidad de fines que subyace a esta figura.”

6.- EL TELETRABAJO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ESPAÑOLA

6.1.- Consideraciones generales.

La conclusión a la que se llegaba en el Informe que se elaboró por cuenta de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos sobre el papel de la negociación colectiva respecto de las nuevas actividades y sectores emergentes se concluyó que la negociación colectiva debía asumir un protagonismo absoluto en la ordenación del teletrabajo en España. Esta conclusión no ha sido sino reforzada por el estudio posterior desarrollado para esta actualización²⁰.

El protagonismo de la ordenación paccionada es consecuencia de una pluralidad de factores, alguno de los cuales pueden ser fácilmente identificados:

- el vacío legal en que se encuentra esta actividad, y la necesidad de disponer de una regulación inmediata que afrontara los problemas principales que plantea esta forma de empleo;
- la misma naturaleza del teletrabajo, que supone organización de los servicios del trabajador, ejercicio de poderes empresariales y determinación de condiciones de trabajo, aspectos todos ellos que en nuestro modelo de relaciones laborales se tratan en los convenios colectivos;
- la calificación jurídica de la decisión empresarial de implantar el teletrabajo, que desde la perspectiva de nuestro Derecho del Trabajo se considera una modificación sustancial de condiciones de trabajo, lo que la convierte en objeto de procesos negociales legalmente establecidos;

²⁰ En general sobre el papel de los convenios en relación con la regulación del uso de las nuevas tecnologías en la empresa, M. RODRÍGUEZ-PIÑERO, F. PÉREZ DOMÍNGUEZ & R. FERNÁNDEZ VILLARINO, “*Guía de negociación de nuevas tecnologías*”; Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 2006.

- el AMET considera la negociación colectiva como el mecanismo natural e idóneo para la implantación de sus disposiciones;
- el diálogo social sobre ordenación de la negociación colectiva, expresado en los sucesivos ANC, ha apostado también por esta vía tanto para dar cumplimiento al AMET como para superar las carencias legislativas;
- existen ya algunas, aunque escasas, buenas prácticas en cuanto al tratamiento del teletrabajo en convenios españoles, soluciones muy adecuadas que están siendo conocidas y valoradas por los sujetos negociadores, sirviendo de modelo para su actuación en este punto;

El protagonismo de la negociación colectiva es defendido por la práctica totalidad de los estudios que sobre el régimen jurídico del teletrabajo se han hecho en España. Y si bien los más antiguos de éstos apostaban también por una regulación legal específica para esta actividad, la aprobación del AMET ha terminado por inclinar las opiniones hacia la ordenación convencional.

Como muestra, GALA DURÁN & PASTOR MARTÍNEZ, en su estudio sobre “La incidencia de las tecnologías de la información y comunicación en la negociación colectiva”²¹ apuntan tres ventajas de la regulación colectiva respecto de la tradicional legislativa:

- su proximidad a la realidad normada
- la legitimidad derivada del carácter paccionado
- la dinamicidad del convenio colectivo

Ésta es, por otra parte, la situación en el resto de la Unión Europea. En contra de lo que se pensaba hace años, no se ha producido un aluvión de reformas legislativas para acoger de forma expresa y con un estatuto jurídico propio al trabajo remoto, sino que siguen siendo una minoría los Estados miembros que han legislado al respecto. Ha

²¹ Publicado en DEL REY GUANTER (dir.), “*Relaciones Laborales y nuevas tecnologías*”, La Ley, Madrid, 2005, pg. 253 sigts.

sido la negociación colectiva la que de forma general se ha ocupado de este vacío regulador.

Ahora bien, el reconocer este protagonismo a la negociación colectiva no debe impedir que se consideren las limitaciones que esta fuente de regulación presenta, consecuencia de su propia naturaleza, y que pueden afectar al proceso de ordenación e implantación del teletrabajo.

Una primera limitación se produce frente a la norma legal, que siempre tiene una eficacia y una capacidad de ordenación superiores, el menos en lo que a ámbito de aplicación se refiere, a los de la colectiva. La aplicación de la ley laboral al conjunto de trabajadores asalariados del mercado, si ésta es la intención del legislador; la posibilidad de una aplicación inmediata de la regulación a este colectivo; y la capacidad de generar una ordenación uniforme para todos éstos hace que en ocasiones pueda resultar más conveniente acudir a la norma estatal que dejar la cuestión en manos del sistema negocial.

La segunda limitación a la que nos referiremos tiene que ver con las posibilidades ordenadoras de la autonomía colectiva frente al papel que debe tener la individual en este ámbito. Y es que esta preferencia por el ámbito convencional no puede ocultar un dato fundamental en la ordenación jurídica del teletrabajo, la necesidad del consentimiento del trabajador individual para poder prestar sus servicios a través de esta modalidad de empleo. Ya vimos que este principio ha sido básico en la ordenación del trabajo remoto en todos los documentos y textos normativos elaborados sobre éste, habiendo sido consagrado en el Acuerdo Europeo de Teletrabajo

Hasta ahora esta cuestión del papel de la autonomía individual se ha visto sobre todo desde la perspectiva de la particularidad locativa del teletrabajo, su prestación en un domicilio privado del empleado que escapa del poder de disposición del empleador. La mera voluntad de este último no basta para comprometer un espacio físico que es propiedad del primero, sino que debe ser el propietario de éste el que consienta su utilización con fines laborales. También se ha analizado desde el punto de vista del derecho a la intimidad, pues el domicilio del empleado no es sólo un espacio ajeno a los poderes empresariales sino también un ámbito de privacidad para éste y su familia, sólo

susceptible de ser invadido si media su aceptación. La prioridad de la protección de la intimidad se presenta como una barrera infranqueable

Lo importante de estos argumentos, el de la titularidad del domicilio y el de la garantía de la intimidad, es que operan no sólo frente a la voluntad unilateral del empleador, sino que lo hacen también respecto de los mismos representantes de los trabajadores, cuya condición de tales no llega a legitimarles para decidir sobre cuestiones relativas a la vivienda del trabajador. De esta manera, el consentimiento del trabajador no podría ser tampoco sustituido por el acuerdo de sus representantes legales en un proceso negociador.

Este enfoque tradicional ha sido completado y corregido con otro, menos constitucional, que ha salido a la luz en un importante pronunciamiento del Tribunal Supremo. Este pronunciamiento pone fin a una controversia que tiene su origen en la impugnación por parte de una confederación sindical de un acuerdo de empresa suscrito en fecha de 23 de octubre de 2003 por la Dirección de la empresa Telefónica Publicidad e Información (TPI) y su Comité Intercentros, mediante el cual se decide la creación de la “Oficina Virtual”; con esta medida el personal del “Canal de Venta Directa” pasará a realizar su labor administrativa en régimen de teletrabajo.

Las condiciones que se pactaron para la puesta en práctica de esta Oficina Virtual fueron la siguientes:

- El mobiliario, equipos informáticos y telefónicos, así como cualquier otro material necesario para el desarrollo de sus funciones laborales será suministrado por Telefónica Publicidad e Información (TPI), que se responsabilizará del mantenimiento del mismo.
- Los trabajadores afectados tendrán los mismos derechos que el resto de trabajadores de TPI.
- Los firmantes del acuerdo fijaron un plazo de un mes para establecer las responsabilidades de la Empresa y trabajadores en cuanto a software, utilización de equipos y herramientas informáticas, información de normas y legislación.
- Se asegura la correcta conciliación entre vida familiar y laboral.
- Las partes se comprometen a abordar el estado de los temas que, como

consecuencia de la nueva organización, puedan afectar a estos trabajadores, como equipamiento y apoyo tecnológico, salud laboral...

- Los trabajadores afectados tendrán derecho a percibir una compensación económica de 1.200 euros de una sola vez que será abonada una vez pasen a desempeñar la función administrativa en su domicilio.
- Previsión de diversas alternativas para los trabajadores afectados que no aceptaran pasar a la condición de teletrabajadores, que incluían el traslado a las cabeceras de gerencia (con una serie de compensaciones económicas); pasar a realizar un proceso de formación que posibilite su acceso a la categoría de vendedor; pasar a ocupar el puesto de un trabajador de Servicios Centrales que solicite su desvinculación, siempre que su perfil profesional se adecue al de la vacante originada
- Creación de una Comisión Paritaria que dé respuesta y solución a todas las situaciones que la implantación de la Oficina Virtual pueda ocasionar a los trabajadores, además del seguimiento del correcto cumplimiento de lo acordado.

Dicho acuerdo fue impugnado ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, que desestimó la demanda en sentencia de 31 de mayo de 2004²². Contra esta sentencia se presentó recurso de casación por parte del sindicato, que entre otras cosas alega que a la vista del contenido del Pacto de la Oficina Virtual un puede afirmarse que se trate de una modificación de condiciones de trabajo de las contempladas en el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores; en su recurso manifiestan que ello es así porque existe, por una parte, una novación contractual, por la que se transforma sin el consentimiento del interesado un contrato común en un contrato a domicilio, y, por otra, un régimen de traslados con cambio de domicilio y hasta un régimen de extinciones para los administrativos no adscritos a la gerencia que no ejerciten las opciones previstas en el Pacto. En consecuencia, y siempre según la opinión del sindicato expresada en el recurso de casación, el acuerdo impugnado aborda la regulación de materias que exceden del marco del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores para entrar en el de

²² Sobre esta sentencia, en extenso, A. PASTOR MARTÍNEZ, “La implantación del teletrabajo a través de acuerdo colectivo”, IUSLABOR, nº2, 2005, accesible en <http://www.upf.edu/iuslabor/022005/art07.htm>

los artículos 40 y 51 de dicho texto legal; contiene, por otra parte, una modificación en una materia no disponible, como es la transformación de un común contrato de trabajo en contrato de trabajo a domicilio.

En el recurso se presenta una lectura del Acuerdo, y del paso al teletrabajo en general, desde una perspectiva estrictamente contractual; los aspectos constitucionales, relacionados con la intimidad del trabajador, habían estado presentes en la sentencia de la Audiencia Nacional pero no habían sido decisivos en el fallo, al entender ésta que no se producía afectación a este derecho.

En suma, y desde la perspectiva que aquí interesa, lo que se plantea es que el acuerdo no puede adoptar una medida de transformación del contrato, como la que se pretende, que tampoco está amparada por el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores. Para el sindicato recurrente se produce una transformación del contrato de trabajo que de ser un contrato común pasaría a ser un contrato a domicilio, lo que excedería de lo que permite el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores y quedaría además fuera del poder regulador de la autonomía colectiva, aparte de vulnerar la garantía de la inviolabilidad del domicilio del trabajador que establece el artículo 18.2 de la Constitución.

El Tribunal Supremo rechaza esta última alegación, ya que entiende que el acuerdo colectivo impugnado no contiene la habilitación de ninguna acción que pueda ser calificada como una invasión del domicilio²³. Por el contrario, sí entiende que se produce un cambio en el régimen contractual, aunque este cambio sólo afecta a una parte del contenido de la prestación de trabajo. Tras analizar lo dispuesto por el artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores, pues en el recurso se alegaba que se producía un

²³ Sobre este pronunciamiento, R. GALLARDO MOYA, “Sobre la decisión unilateral del empresario y los acuerdos en el procedimiento de modificación de condiciones de trabajo para imponer el teletrabajo a domicilio : comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2005” , *Revista de derecho social*, nº 33, 2006, p. 159; R. FERNÁNDEZ VILLARINO, “La imposición de la aplicación del teletrabajo: la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2005”, *Información laboral*, Nº 10, 2006, p. 2; J. THIBAUT ARANDA, “Teletrabajo forzado a domicilio”, *Actualidad laboral*, nº 4, 2006, p. 386

cambio de modalidad contractual al imponerse el trabajo a domicilio, concluye que sí se produce un cambio parcial del régimen contractual, pues al menos una parte de la actividad laboral va a realizarse "a domicilio" y sin vigilancia del empresario. Y este cambio excede del ámbito de las modificaciones del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, porque este precepto se refiere a las modificaciones sustanciales que se produzcan en el marco de un determinado contrato de trabajo, pero no a las condiciones que puedan determinar un cambio de régimen contractual.

La consecuencia es clara: no es posible imponer el teletrabajo al trabajador, ni de forma unilateral en ejercicio de los poderes empresariales, ni de forma paccionada por la vía del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores. El paso del trabajo ordinario al remoto supone una modificación del régimen contractual, para la que es necesaria el concurso de la voluntad de sus partes.

6.2.- El teletrabajo en la negociación colectiva de empresa

La negociación colectiva de empresa ha tenido históricamente un papel de primer orden en la implantación del teletrabajo, primero con los llamados “acuerdos de teletrabajo”, y después con su recepción en los convenios colectivos de este ámbito²⁴. En el primero informe sobre esta materia señalábamos cómo se había producido en Europa una evolución en el tratamiento colectivo de esta materia, a partir de acuerdos limitados para la puesta en marcha de experiencias-piloto, hasta llegar a la regulación de esta materia en convenios colectivos sectoriales. Ahora bien, aunque es cierto que desde un punto de vista cronológico la negociación sectorial aparece en un momento posterior a la de empresa, dando la impresión de que existe una especie de evolución natural ascendente de la empresa al sector, un estudio más detallado nos hace rechazar esta conclusión.

Del estudio de la negociación colectiva española detectamos que existe

²⁴ De esta cuestión nos ocupamos en extenso en la primera versión de este informe, en las páginas 277 y sigts. de la versión impresa.

tratamiento del teletrabajo en uno y otro nivel, el de empresa y el sectorial, coexistiendo ambos en un mismo momento. Y que desde una perspectiva estrictamente cronológica no puede afirmarse que los unos sean el resultado de la evolución de los otros, o viceversa.

Ya se dijo en el informe inicial, y los datos posteriores lo corroboran, que junto a los convenios sectoriales los de empresa siguen teniendo un papel fundamental. Es más, se puede decir que el papel de guía o modelo para el resto de convenios del sistema, en cuanto a calidad y originalidad en el tratamiento del trabajo remoto, lo siguen teniendo algunos convenios de empresa. Sólo que este papel lo juega un número limitado de convenios, de empresas muy señaladas, grandes y que hacen un uso extensivo de las nuevas tecnologías. En particular, es el sector de las telecomunicaciones el que parece estar liderando, al menos en lo que a negociación colectiva se refiere, la implantación del teletrabajo en España.

Un marcado protagonismo en esta materia lo ostenta la negociación de empresa en la compañía Telefónica S.A., que se ha convertido en una unidad de negociación referencial para el tratamiento no sólo de estas materias, sino en general de todo lo relativo a la implantación de las tecnologías TIC en la empresa²⁵. En particular a partir del convenio para los años 2001-2002, en esta empresa se han venido negociando acuerdos muy certeros y efectivos en cuanto en materias tales como el mismo teletrabajo, los derechos on-line, los derechos de acceso sindical y privado a los medios de comunicación electrónica en la empresa. Incluso se afirma que se ha pretendido hacer de esta unidad de negociación un referente o modelo para otras en toda España²⁶;

²⁵ Un estudio de este convenio en BARBA RAMOS & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, "Alternativas de regulación de los derechos on-line en el ordenamiento laboral español", *Derecho y Conocimiento*, nº1, 2001.

²⁶ La firma del convenio de Telefónica es una muestra de una técnica de negociación conocida como *pattern-bargaining*, en la que las organizaciones sindicales concentran sus esfuerzos en un único ámbito de negociación, una empresa elegida como objetivo, con la idea de que el convenio que se firme con ella sirva como modelo para la negociación posterior en otras unidades de negociación. Es ésta una estrategia negociadora muy frecuente en los sistemas anglosajones, y supone una gran economía de medios, ya que sustituye la puesta en práctica de amplias campañas de negociación para generalizar determinados contenidos en los convenios. Según Santos Nuñez, del sindicato del transporte de CC.O.O., "hay que

para algunos autores este convenio representa “un punto de inflexión”²⁷.

En el Convenio Colectivo de Telefónica S.A.U. 2001-2002, el más destacado en cuanto al uso de tecnologías TIC se refiere, la cuestión del teletrabajo aparece regulada en la cláusula 12.4, con la siguiente redacción:

12.4 TELETRABAJO

La Dirección de la Empresa y la Representación de los Trabajadores son conscientes de la importancia del Teletrabajo como nueva forma de organización del trabajo, máxime teniendo en cuenta, que las empresas de telecomunicaciones son las que ofrecen los productos y servicios que posibilitan la implantación de esta nueva forma de trabajar.

Esta forma de trabajar, permite el desarrollo de nuevas actividades por parte de los empleados que actualmente ocupan puestos menos prioritarios, con lo que se consigue reducir la movilidad geográfica en los procesos de recolocación de dichos empleados.

Teniendo en cuenta las Directrices Generales sobre el Teletrabajo impartidas por el Comité Sectorial de Diálogo Social de las Telecomunicaciones Europeo, la Dirección de la Empresa, previo acuerdo con la RR.TT., realizará pruebas piloto en determinadas localidades y actividades susceptibles de realizar mediante el Teletrabajo, al objeto de valorar, en línea con lo expresado en el

reseñar el valor añadido de que el primer acuerdo de estas características se produzca en una de las principales multinacionales españolas (existen posibilidades de extensión del acuerdo al Grupo de empresas), y en el mismo centro de la Sociedad de la Información. Si hace algunos años nos fijábamos en la negociación colectiva en empresas como RENFE como referente sindical, el acuerdo de derechos sindicales en red contenido en el Convenio Colectivo 2001-2002 de Telefónica, sin duda es hoy el referente principal en la lucha por la adaptación de los derechos sindicales fundamentales de los trabajadores a las condiciones del siglo XXI"

²⁷ GALA DURÁN & PASTOR MARTÍNEZ, *ibidem*.

párrafo anterior y en función de los resultados obtenidos, la posibilidad de ampliar el número y volumen de ciertas actividades que puedan desarrollarse mediante esta fórmula.

Esta cláusula convencional comienza por expresar el apoyo de las partes negociadoras por esta forma de empleo, a la que le ven numerosas ventajas. Es interesante que el convenio señala expresamente la particular idoneidad de ésta en un sector como el propio de esta empresa, que por sus propias características facilita su utilización: *“las empresas de telecomunicaciones son las que ofrecen los productos y servicios que posibilitan la implantación de esta nueva forma de trabajar”*.

Como particularidad, consecuencia de la peculiar experiencia de esta empresa en los últimos años, se pone en relación el teletrabajo con un grupo especial de trabajadores, aquellos susceptibles de ser recolocados por haber quedado sus puestos de trabajo en la situación de “menos prioritarios”. Aquí se contempla el trabajo remoto como una alternativa a la movilidad geográfica, ya que estos trabajadores prestarían servicios desde sus domicilios, con lo que el cierre de su centro de trabajo original no les afectaría. No nos encontramos sólo ante una cláusula de teletrabajo, sino ante un aspecto de la ordenación convencional de los procesos de reorganización de esta empresa. Lo que, por otra parte, debe ser positivamente valorado, puesta que ésta es también una de las posibles utilidades o ventajas del trabajo remoto.

Por lo demás, el contenido de esta cláusula es bastante escaso, no yendo más allá de un compromiso de las partes de iniciar experiencias piloto sobre teletrabajo, dirigidas a valorar la posibilidad de ampliar el número y volumen de ciertas actividades que puedan desarrollarse mediante esta fórmula. Estas experiencias piloto se desarrollarán de forma limitada *“en determinadas localidades y actividades”*. Se toma en cuenta expresamente un posible referente en la ordenación de estas experiencias, las “Directrices Generales sobre el Teletrabajo impartidas por el Comité Sectorial de Diálogo Social de las Telecomunicaciones Europeo”.

Lo que sí es importante es que se asegura que la implantación del teletrabajo se hará de forma negociada, puesto que las pruebas piloto a que se refiere esta cláusula se harán *“por la Dirección de la Empresa, previo acuerdo con la representación de los*

trabajadores”.

Esta cláusula aparece repetida, de forma muy similar, en otros convenios de empresas del grupo Telefónica. De esta forma, en el IV Convenio Colectivo de Telefónica Móviles de España S.A. aparece un artículo 67 con la denominación de “Teletrabajo” y el siguiente tenor literal:

Artículo 67: Teletrabajo.

La Dirección de la Empresa reconoce como uno de sus principales objetivos la mejora de las capacidades de sus empleados, potenciando el trabajo orientado hacia la consecución de objetivos y estimulando modelos flexibles de organización del trabajo; considerando el teletrabajo una de las formas innovadoras de organización y prestación del trabajo en la empresa, que permite una mayor adaptación a las exigencias del cambio tecnológico, así como medio para flexibilizar el tiempo de trabajo para compatibilizarlo con la vida privada.

Por ello la Empresa, durante la vigencia del presente Convenio Colectivo, realizará un Plan Piloto con carácter experimental para las actividades más adecuadas, a fin de ponderar la conveniencia de su implantación en el ámbito de la actuación empresarial, de conformidad con los principios recogidos en el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo suscrito el 16 de julio de 2002 entre las organizaciones empresariales y los interlocutores sociales de los Estados miembros de la Unión Europea y normativa de desarrollo. Del Plan Piloto y de su desarrollo y conclusión final se dará información al Comité Intercentros.

Cambia, sin embargo, el carácter paccionado del proceso de implantación de este plan piloto, aspecto éste que se regula con mayor precisión que en el convenio anteriormente citado: en efecto, si antes se decía que éstas se pondrían en práctica “previo acuerdo con la representación de los trabajadores”, lo que implicaba negociación e incluso un posible veto de ésta, ahora tan sólo se prevé que se de información al Comité Intercentros. Nos colocamos, esto es, a un nivel inferior de participación.

El sucesivo convenio para esta empresa, el Convenio Colectivo Telefónica S.A. 2003-2005, mantiene un artículo monográfico sobre teletrabajo, parecido en su planteamiento y contenidos al presente en el anterior²⁸, aunque más desarrollado y completo en algunos aspectos. Dice así:

12.1 TELETRABAJO

La Dirección de la Empresa y la Representación de los Trabajadores coinciden en declarar imprescindible la potenciación del uso de las nuevas herramientas propias de la actual evolución tecnológica, de las que Telefónica de España es y debe seguir siendo pionera, siendo el Teletrabajo una de las formas innovadoras de la organización y prestación del trabajo en la empresa, que permite una mejor adaptación a las exigencias del cambio tecnológico en el que estamos inmersos, con el objetivo de la modernización y adaptación de las condiciones de trabajo para generar una mayor empleabilidad mediante la recolocación de recursos.

Por ello, la Empresa en línea con lo previsto en el Convenio Colectivo anterior se compromete a poner en marcha, dentro de la vigencia del presente convenio y mediante acuerdo con la Representación de los Trabajadores para su desarrollo, un Plan Piloto diseñado con carácter experimental, en las localidades y para las actividades más adecuadas, a fin de ponderar la conveniencia de su implantación generalizada, dentro de los principios recogidos en el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo suscrito el 16 de Julio de 2002 entre las organizaciones empresariales e interlocutores sociales de los estados miembros de la Unión Europea. Esta prueba piloto se llevará a efecto mediante la suscripción por el empleado de un acuerdo previo de teletrabajo, donde se detallarán las condiciones aplicables, bajo el principio de voluntariedad y reversibilidad, con garantías de la igualdad de derechos y mantenimiento de las condiciones de empleo y derechos colectivos de los empleados participantes en la misma.

²⁸ Los mismos negociadores reconocen esta continuidad, ya que en el artículo 12 afirman que esta regulación se produce “ en línea con lo previsto en el Convenio Colectivo anterior”.

Inicialmente y si resulta posible, serán objeto de esta prueba las tareas identificadas de tipo administrativocomercial (atención de llamadas del Servicio 1003 y 1004, atención de reclamaciones, etc.) y otros posibles destinatarios que por la actividad que realizan sean susceptibles de encuadrarse en esta modalidad, sin perjuicio de que puedan incorporarse aquellos empleados que voluntariamente y a propuesta de las Direcciones Generales realicen tareas susceptibles de prestarse en la modalidad de teletrabajo.

En este nuevo artículo cambia el punto de partida en el tratamiento del teletrabajo. Éste no se ve ahora como una forma de empleo con ventaja para trabajadores y empresa sino en el contexto de un compromiso de los negociadores por fomentar el uso de la tecnología más moderna disponible en cada momento: ambos declaran *“imprescindible la potenciación del uso de las nuevas herramientas propias de la actual evolución tecnológica”*; en este contexto el trabajo remoto se presenta como *“una de las formas innovadoras de la organización y prestación del trabajo en la empresa, que permite una mejor adaptación a las exigencias del cambio tecnológico en el que estamos inmerso”*. Aunque se señalan también algunas ventajas para los trabajadores, ya que uno de sus efectos es el de *“la modernización y adaptación de las condiciones de trabajo para generar una mayor empleabilidad mediante la recolocación de recursos”*.

Nos seguimos moviendo en el plano de las experiencias piloto, lo que no deja de sorprender un poco dada la naturaleza de la empresa y la experiencia que debía tener con el convenio anterior. Aunque es verdad que mientras que en el primer convenio estudiado se hablaba de *“pruebas piloto”*, en el segundo se prevé un *“plan piloto”*, lo que puede dar a entender una fase más avanzada. En cualquier caso este plan se prevé *“en las localidades y para las actividades más adecuadas”*, con una duración coincidente con la del convenio, y con la finalidad de *“ponderar la conveniencia de su implantación generalizada”*. Entrando en más detalle que en el convenio anterior, se dice que se iniciará por las actividades de tipo administrativo y comercial, sin perjuicio de que pueda extenderse a otras de la empresa.

En cuanto a la forma en que se implantará el trabajo remoto, el artículo 12 se remite

de nuevo al AMET, por lo que se estará a sus disposiciones; se dice, de hecho, que el teletrabajo se aplicará “dentro de los principios” del acuerdo europeo; estos principios (voluntariedad, privacidad, representación colectiva, etc...) nos indican ya en gran medida el modelo de teletrabajo que se pretende imponer con la experiencia piloto que se prevé en el convenio. Pero es que además el mismo convenio nos da alguna especificación mayor sobre cómo se pondrá en marcha esta experiencia:

- se asegura la voluntariedad del teletrabajo, mediante la previsión de un acuerdo previo a suscribir por cada empleado, así como la garantía expresa de la voluntariedad y reversibilidad como principios de organización del trabajo remoto;
- se garantiza la igualdad de trato del teletrabajador, con el mantenimiento de las condiciones de empleo y derechos colectivos de los empleados participantes en la misma;

Se mantiene, por otra parte, el carácter pactado del diseño y puesta en práctica de la experiencia piloto de teletrabajo, ya que ésta se hará “*mediante acuerdo con la Representación de los Trabajadores para su desarrollo*”, siguiendo la línea del convenio anterior de Telefónica S.A. y alejándose de lo acordado en Telefónica Móviles.

Para terminar con el análisis de esta cláusula convencional señalaremos la importancia que el convenio, y en general la tradición negociadora de esta unidad, atribuye al teletrabajo, al que se considera casi como una seña de identidad de la empresa. Se dice, así, que “*Telefónica de España es y debe seguir siendo pionera*” en la implantación de las nuevas tecnologías, y que la regulación que en este artículo se hace está “*en línea con lo previsto en el Convenio Colectivo anterior*”.

También dentro del ámbito de esta empresa, aunque fuera ya del convenio que regula sus relaciones laborales, debemos traer a colación el “Preacuerdo para la implantación del teletrabajo”, firmado en esta empresa en desarrollo de la cláusula 12.1 del Convenio el 27 de diciembre de 2005. Posteriormente se firmó el “Acuerdo para la implantación del teletrabajo”, que ha pasado a formar parte del vigente convenio

colectivo, con una vigencia coincidente con la de éste²⁹. El objetivo de este acuerdo es “establecer un marco estable que abarque la vigencia del Convenio durante el período 2006-2007 en el que pueda continuarse el desarrollo de la implantación del Teletrabajo en Telefónica de España, y puedan evaluarse los resultados de su aplicación, concretándose sus condiciones de aplicación para validar y decidir su posible introducción en el próximo convenio colectivo”; todo ello a partir de una serie de experiencias piloto iniciadas al amparo de lo previsto en el Convenio Colectivo 2003-2005³⁰, de acuerdo con los siguientes principios: la voluntariedad, reversibilidad, mínimos dos días en semana o tiempo equivalente, que su actividad fuera susceptible de teletrabajo, consentimiento de su jefe inmediato y mantenimiento de las condiciones de empleo y de los derechos colectivos o de representación sindical.

Analizada la experiencia de dicha experiencia piloto y a la vista de los favorables resultados obtenidos, ambas Representaciones acuerdan establecer un marco estable que abarque la vigencia del Convenio durante el período 2006-2007 en el que pueda continuarse el desarrollo de la implantación del Teletrabajo en Telefónica de España, y puedan evaluarse los resultados de su aplicación, concretándose sus condiciones de aplicación para validar y decidir su posible introducción en el próximo convenio colectivo.

En el Acuerdo se fijan en detalle todos los elementos del régimen jurídico del teletrabajo, con una inspiración expresa en el AMET. Al tratarse de un acuerdo

²⁹ Resolución de 10 de octubre de 2006, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el registro y publicación de diversos Acuerdos que pasan a formar parte del Convenio colectivo de Telefónica de España, S.A.U. BOE 263 de 3/11/2006

³⁰ Al amparo de lo previsto en la Cláusula 12.1. del Convenio Colectivo 2003-2005 se acordó con fecha 20-1-2005 entre la Empresa y la Representación de los Trabajadores el desarrollo de una prueba piloto de teletrabajo, diseñada con carácter experimental y una duración inicial de tres meses, a fin de ponderar las posibilidades para una implantación en el colectivo de empleados dentro de convenio, dentro de los principios recogidos en el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo. Mediante posteriores acuerdos se acordó la prórroga del plan piloto hasta el 31-12-2005.

específico y monográfico, entra a un nivel de detalle y concreción desconocido en otros productos colectivos sobre trabajo remoto, definiéndose cuestiones como el equipamiento técnico puesto a disposición del teletrabajador, el contenido de la formación que se le impartirá para acceder a esta condición, el reparto de gastos entre empleado y empresa, etc... También se regulan en detalle las condiciones laborales de los trabajadores remotos, a partir de la declaración de que “*el Teletrabajo no modifica la relación laboral preexistente, ni las condiciones económicas y laborales de los trabajadores, ni supone discriminación respecto al resto de los trabajadores*”. Encontramos así una importante regulación de la jornada de trabajo, de los derechos sindicales, de las condiciones económicas... De entre todos los contenidos de este acuerdo distinguiríamos sin duda unas “recomendaciones en materia de Prevención y Salud Laboral” en la que se señalan a los trabajadores una serie de indicaciones detalladas y claras sobre esta materia³¹. En fin, cabe decir que también este acuerdo, al

³¹ 3. Recomendaciones en materia de Prevención y Salud Laboral.-En líneas generales, los puestos de teletrabajo deberán al menos cumplir las siguientes condiciones referentes a los puestos de trabajo con pantallas de visualización de datos: El puesto de trabajo deberá tener dimensiones suficientes para permitir los cambios de postura y movimientos de trabajo. El usuario de terminales con pantalla deberá poder ajustar fácilmente la luminosidad y el contraste entre los caracteres y el fondo de la pantalla, y adaptarlos fácilmente a las condiciones del entorno. Los caracteres deben poder apreciarse fácil y nítidamente a una distancia entre 50 y 60 cm. y deben ser estables, sin vibraciones ni parpadeos. La altura ideal de la pantalla es aquella en que el borde superior de la misma coincide con la línea de visión horizontal del operador. Es conveniente, asimismo, sobre todo en los trabajos de entradas de datos en base a listados o cualquier otro tipo de documentos, la instalación de un portacopias al lado de la pantalla y a su misma altura para evitar posturas incorrectas, ya que el movimiento del cuello cuando se mira a la pantalla y los documentos se realiza en un plano horizontal que es menos perjudicial que el vertical. Es muy importante dejar espacio suficiente delante del teclado para que el usuario pueda apoyar los brazos y las manos, puesto que la postura de trabajo con las «muñecas al aire» es muy fatigante y supone una gran carga estática para el conjunto de las extremidades superior, espalda y cuello. El asiento de trabajo deberá ser giratorio y graduable en altura. El respaldo deberá ser reclinable y su altura ajustable. Los puestos de trabajo deben instalarse de tal forma que las fuentes de luz tales como ventanas y otras aberturas, tabiques y equipos no provoquen deslumbramiento directo ni reflejos en la pantalla. Telefónica de España realizará la vigilancia de la salud (reconocimientos médicos) a intervalos periódicos para estos trabajadores. A fin de eliminar el riesgo eléctrico se tomarán una serie de precauciones elementales tales como: no sobrecargar las tomas de enchufes, no depositar líquidos en las proximidades de los equipos en general y los teclados en particular y abstenerse de abrir, manipular o introducir objetos por la parte trasera de las

igual que lo es el convenio al que desarrolla, tiene un marcado carácter modélico por la riqueza y calidad de su regulación, pudiendo servir de referente para acuerdos similares en otras empresas. Es una buena muestra de lo que debe ser el segundo nivel en la ordenación de esta actividad, el pacto de teletrabajo a nivel de empresa que desarrolle las previsiones generales contenidas en el convenio de la empresa o sector que le resulte de aplicación.

Todavía dentro del sector de las telecomunicaciones nos encontramos también con el Convenio Colectivo de la empresa Vodafone S.A. para los años 2004-2005, que dedica su artículo 32 a esta forma de empleo, de una forma bastante interesante y original:

Art. 32.- Actividad laboral sin centro de trabajo

El desarrollo de las tecnologías de comunicaciones, unido a las crecientes necesidades de movilidad de las personas y de 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.

pantallas ya que las tensiones generadas en el interior de las mismas son muy altas (del orden de 30.000 voltios). Además y particularmente, en materia de seguridad y salud laboral y de prevención de riesgos laborales queda expresamente autorizada Telefónica de España para que mediante los técnicos y/o delegados de prevención pueda acceder al domicilio antes señalado para las comprobaciones que estime oportunas, previa notificación al interesado con 48 horas de antelación al menos y autorización del teletrabajador, y con respeto a las garantías constitucionales de inviolabilidad del domicilio, con la observancia de las comunicaciones legales oportunas. Periódicamente se realizarán estudios y controles de salud para determinar la incidencia de esta modalidad en la salud laboral, informándose a la Representación de los Trabajadores de su evolución. Además se tomarán en consideración las posibles recomendaciones derivadas de las Directivas europeas en esta materia. Ambas partes se comprometen a estudiar y definir las implicaciones del Teletrabajo en materia de prevención de riesgos, dentro del marco legal y en el seno del Grupo de Trabajo para el Desarrollo de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

Estas actividades se podrán realizar utilizando tecnologías de Oficina Móvil o cualesquiera conexiones remotas a la Red Corporativa, por lo cual, los empleados que las realicen, en muchos casos, no dispondrán de un puesto físico en un Centro de Trabajo de la Compañía.

A tal efecto la Compañía elaborará 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.

De igual modo, dotará a los empleados afectados de todos los elementos, útiles, herramientas y materiales precisos para facilitar la realización del trabajo.

Finalmente, la Compañía proporcionará la formación necesaria, tanto técnica como en competencias, que garantice la adaptación del empleado a esta nueva forma de trabajo.

Las partes se comprometen a seguir avanzando en el análisis y, en su caso, progresiva incorporación a este Acuerdo Colectivo, del contenido del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, suscrito en Bruselas el 16 de Julio de 2002.

Nos encontramos ante una forma innovativa de considerar al teletrabajo, seguramente condicionada por las formas de producción en esta empresa, en la que se tiene en cuenta un concepto de teletrabajo seguramente más correcto que toma como referente para su definición el centro de trabajo. En este sentido lo importante es que el trabajo se preste fuera de las instalaciones de la empresa mediante un soporte tecnológico, sin que sea necesario que se trabaje en el domicilio del empleado. Por eso se habla de “actividad laboral sin centro de trabajo”, noción ésta que incluiría tanto el teletrabajo a domicilio tradicional como el pendular o itinerante. Da la impresión de que se está pensando más bien en el segundo tipo, o en una combinación de ambos. Por contraste, la práctica totalidad de los convenios que tratan el teletrabajo se refieren

exclusivamente, aún sin decirlo, a su modalidad a domicilio, haciendo coincidir la especie con el género.

En cualquier caso queda claro el segundo aspecto de la definición del teletrabajo, la utilización de las tecnologías TIC para hacer posible el trabajo remoto: se habla expresamente del “*desarrollo de las tecnologías de comunicaciones*”, y de la utilización de “*tecnologías de Oficina Móvil o cualesquiera conexiones remotas a la Red Corporativa*”. Nos encontramos ante un verdadero supuesto de teletrabajo, aunque se le denomine de otra manera

Obsérvese que la condición de teletrabajador supone la no adscripción del empleado a un centro de trabajo concreto, así como la no disponibilidad de un puesto de trabajo físico. Esto no es lo común en el teletrabajo, al menos en el prestado a domicilio, en el que suele mantenerse una adscripción a un centro de trabajo, a efectos administrativos o para desarrollar parte de la jornada laboral. . Este aspecto abunda en la idea de que nos enfrentamos frente a formas de teletrabajo sobre todo itinerante. Pero plantea problemas en aspectos tales como el cómputo de estos trabajadores a efectos de la elección de órganos de representación en la empresa. Problemas que en principio podrían resolverse acudiendo al AMET, al que el propio convenio se refiere; como se recuerda, en su artículo 11 se decía que “*los teletrabajadores están incluidos en los cálculos para determinar los límites para los órganos con representación de los trabajadores, conforme a las legislaciones europeas y nacionales, los Convenios Colectivos y las prácticas nacionales*”.

Por otra parte, desde el punto de vista del AMET lo dispuesto en el convenio Vodafone resulta cuanto menos discutible, ya que en su cláusula 11 se afirma que “*el centro de trabajo al que el teletrabajador estará adscrito para ejercer sus derechos colectivos se precisa desde el principio*”. Teniendo en cuenta el compromiso de los negociadores de incorporar lo acordado a nivel europeo, parece lógico pensar en que se diseñará algún mecanismo de adscripción administrativa de los teletrabajadores, si quiera a estos efectos.

La iniciativa de la utilización de esta forma de empleo corresponde a la empresa. Y está será la única responsable del conjunto del proceso, ya que se prevé que ésta:

- elabore 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.
- dote a los empleados afectados de todos los elementos, útiles, herramientas y materiales precisos para facilitar la realización del trabajo.
- proporcione la formación necesaria, tanto técnica como en competencias, que garantice la adaptación del empleado a esta nueva forma de trabajo.

Finalmente, el AMET se toma también como guía para la ordenación del teletrabajo en la empresa, ya que en el convenio las partes se comprometen a “*seguir avanzando en el análisis y, en su caso, progresiva incorporación a este Acuerdo Colectivo, del contenido del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo*”. Esta remisión no tiene una gran valor, porque se parte de que lo pactado en el AMET se aplique mediante la incorporación a próximas versiones del acuerdo, lo que niega en principio la aplicación de sus disposiciones. Lo que es una lástima, porque las previsiones comunitarias serían de utilidad para cubrir las carencias del convenio en aspectos tales como la voluntariedad del teletrabajo o la garantía de la igualdad de derechos de los teletrabajadores.

Esta cláusula ha sido reiterada, en sus mismos términos, en el Primer Acuerdo de Empresas Vodafone, firmado el año 2003, y en el Segundo Acuerdo Colectivo de Vodafone España, S.A., firmado en 2004.

Dentro del sector de las nuevas tecnologías podemos citar, amén de los ya clásicos citados en el informe original, el convenio colectivo IBERMÁTICA, S.A., para los años 2003-2006, que contiene un precepto dedicado al teletrabajo, aunque en una ubicación un poco particular, dentro de un artículo 19 dedicado a la regulación de la

jornada laboral.

C) Teletrabajo.

La implantación de nuevos sistemas y productos con los que se ha ido dotando la red informática de nuestra Empresa, así como la posibilidad de conectarse a la misma desde el domicilio de los empleados, permite que, cuando el tipo de actividad lo requiera y a criterio del responsable, pueda proponerse a determinados empleados, desarrollar su trabajo desde su casa.

Deberá pactarse y de común acuerdo por escrito entre la Empresa y el empleado, el tipo de tarea a realizar, la duración máxima de la misma, los niveles de control y seguimiento que sean necesarios, así como la disposición a presentarse en la oficina tantas veces como sea requerido durante la ejecución del proyecto o tarea encomendada.

La implantación de este sistema, permite una flexibilidad horaria total, con un menor volumen de desplazamientos y un mayor nivel de concentración.

Hay que señalar, sin embargo, que ha desaparecido una de las referencias fundamentales de la negociación del teletrabajo en las empresas de informática y telecomunicaciones, a la que ya se hizo referencia en el primer informe. Se trata del artículo 36 del Primer Convenio de Siemens Nixdorf Sistemas de Información S.A., firmado el 3 de julio de 1997³². En su artículo 36, dedicado a la "organización del trabajo", se afirmaba que "*acorde con las necesidades de competitividad y los medios tecnológicos a disposición, a partir del presente año se irán definiendo áreas funcionales, colectivos y puestos que pudieran desempeñar sus funciones total o parcialmente en "teletrabajo". Esta definición y su reglamentación correspondiente se hará conjuntamente entre la empresa y los representantes de los trabajadores*". Esta referencia, la primera de la que se tiene constancia en un convenio español, convirtió a éste en centro de atención para los investigadores ocupados en esta figura, a pesar de la

³² Registrado por resolución de 6 de noviembre de 1997, de la Dirección General de Trabajo; BOE nº282, de 25-XI-1997, pg.34639.

pobreza del tratamiento que se hacía de ésta. Los convenios posteriores de esta empresa no han recogido sin embargo una previsión similar sobre el trabajo remoto. Encontramos, todo lo más, en el V Convenio colectivo de Siemens, S. A. un artículo 48 dedicado a la conciliación de la vida laboral y familiar en el que se dice lo siguiente: “*la Empresa consciente de la creciente relevancia que va adquiriendo la posibilidad de conciliar la vida profesional y familiar velará en todo momento por que esta conciliación se produzca y en virtud de todos los aspectos que, recogidos en el Convenio y en la legislación vigente, hacen referencia a la misma (flexibilidad horaria, tiempo parcial, teletrabajo, excedencias por cuidado de hijos, etc.) creándose una Comisión Paritaria a tal fin*”.

Fuera del ámbito de las empresas de telecomunicaciones o de la informática encontramos pocos convenios españoles que se ocupen del teletrabajo. Entre éstos debemos destacar el convenio colectivo de trabajo del personal laboral del Ayuntamiento de Vallgorguina para los años 2002 y 2003, que contiene una regulación bastante peculiar de esta forma de empleo, en su artículo 33 que dice lo que sigue:

Artículo 33.Excedencias.

Se aplicará a todo el personal lo dispuesto en la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para la promoción de la conciliación de la vida familiar y laboral, y en el Reglamento del personal al servicio de las entidades locales, regulado en el Decreto 214/1990, de 30 de julio.

A fin de evitar la excedencia del trabajador ante circunstancias personales, la implantación de nuevas tecnologías en determinados puestos de trabajo permitirá establecer otras relaciones laborales.

Si el puesto de trabajo que ocupa se puede ejercer sin que sea necesaria la presencia física del trabajador y ello con el mantenimiento de su función y productividad, se podrá implantar el teletrabajo en su puesto de trabajo, previa petición, con las siguientes condiciones:

a) Si el puesto de trabajo se puede ejercer mediante el teletrabajo, la posibilidad de su ejercicio mediante este sistema dependerá de la voluntad del

Ayuntamiento y del equipamiento necesario para su desarrollo.

b) El Ayuntamiento solicitará un informe al jefe del trabajador sobre las posibilidades de implantar el teletrabajo en su puesto de trabajo.

c) En caso favorable se redactará un proyecto de aplicación práctica, que establecerá la maquinaria y aplicaciones informáticas necesarias, los protocolos de funcionamiento y los criterios de evaluación de la productividad y dedicación.

d) El Ayuntamiento aportará las aplicaciones informáticas y la contratación de los enlaces telefónicos necesarios.

e) El trabajador aportará el ordenador, que cumplirá las especificaciones del proyecto.

f) El incumplimiento de los protocolos de gestión y/o falta de alcance de los objetivos de productividad y dedicación supondrá la suspensión inmediata del sistema de teletrabajo y el retorno del trabajador/a a las condiciones laborales que regían anteriormente en su puesto de trabajo.

Lo sorprendente de este convenio es la ubicación de la regulación del teletrabajo, que aparece no en un artículo monográfico, como es lo normal; o como una modalidad de organización del trabajo, dentro de aquella parte del convenio dedicada a esta cuestión, sino en otra parte muy diferente, bajo el epígrafe de “excedencias”. Esta ubicación podría parecer injustificada, si no se tiene en cuenta el conjunto del precepto y del convenio. Lo que tenemos aquí es, en realidad, una política de conciliación de la vida laboral y familiar mediante el teletrabajo, concebido éste como instrumento para facilitar el cumplimiento de las obligaciones laborales y profesionales. La finalidad de esta política es la de hacer innecesario que los empleados del ayuntamiento utilicen los instrumentos legal y convencionalmente puestos a su alcance para poder compatibilizar estas obligaciones, particularmente las excedencias, que les ocasionan costes económicos y profesionales: todo se hace, se dice expresamente, “*a fin de evitar la excedencia del trabajador ante circunstancias personales*”. Este convenio resulta de interés porque pone de manifiesto una de las potenciales utilidades del trabajo remoto, en el contexto de una entidad que opera con una política favorable a la familia, de forma socialmente responsable.

En este contexto el paso a teletrabajar se produce en beneficio del trabajador, sin que en principio se presente como algo ventajoso para la empresa, que lo acepta como parte de su política de facilitar la conciliación de la vida laboral y familiar. Esta unilateralidad se refleja en el conjunto de la regulación que de esta materia se hace:

- la iniciativa es del trabajador;
- el puesto de trabajo debe permitir la prestación remota;
- el paso al teletrabajo depende de la voluntad de la empresa, para lo que se exige un informe favorable del jefe del empleador;
- el trabajador pondrá a disposición su propio ordenador para trabajar de forma remota;
- el trabajador deberá cumplir los protocolos e instrucciones recibidas;
- el trabajador deberá mantener un nivel adecuado de productividad;
- el incumplimiento de los protocolos de gestión, así como la falta de alcance de los objetivos de productividad y dedicación supondrá la suspensión inmediata del sistema de teletrabajo

En este contexto cambian por completo algunos de los elementos tradicionales en la ordenación del trabajo remoto. Por ejemplo, la voluntariedad no significa para el trabajador aceptar el paso al teletrabajo, sino instar éste; y la reversibilidad no se plantea como un derecho del teletrabajador, sino como una sanción por su prestación defectuosa del trabajo remoto.

El paso al teletrabajo se prevé como una medida bien ordenada, con un informe previo del jefe del empleado, y un proyecto de aplicación práctica, que establecerá la maquinaria y aplicaciones informáticas necesarias, los protocolos de funcionamiento y los criterios de evaluación de la productividad y dedicación.

El reparto de costes del teletrabajo es también peculiar: el Ayuntamiento aportará las aplicaciones informáticas y la contratación de los enlaces telefónicos necesarios, pero será el trabajador el que aporte el ordenador, que deberá cumplir las especificaciones señaladas por su empleador; aunque nada se dice expresamente, y en tanto una medida en beneficio del trabajador principalmente, los demás costes del trabajo remoto corresponderán también al trabajador.

También fuera del ámbito de las nuevas tecnologías nos encontramos con el IV Convenio Colectivo de la Empresa “BP Oil España S.A.”³³, que nos ofrece una perspectiva completamente diferente del trabajo remoto. Se trata, en concreto, de su artículo 52. bis, según el cual:

Artículo 52 bis. Complemento de teletrabajo.

El teletrabajo es aquella forma de prestación de servicios en el ámbito laboral que se caracteriza por el hecho de que el empleado desarrolla la totalidad de su jornada laboral pactada en y desde su propio domicilio.

Los empleados de la Compañía Bp Oil España, S.A.U. que presten sus servicios en régimen de teletrabajo, percibirán un complemento salarial de 433,60 Euros brutos mensuales en cada una de las doce mensualidades ordinarias. Dicha cantidad compensará, aparte de la incomodidad que pudiera suponer tener la oficina en el domicilio, los gastos ordinarios de calefacción, luz, limpieza, así como cualquier otro de similar naturaleza. Desde la fecha efectiva de su abono dejará de percibir la Ayuda de Comida establecida en el texto del Convenio.

Con efectividad de 1.º de abril de 2006, 1.º de abril de 2007 y 1.º de abril de 2008, la citada cantidad se incrementará en la cuantía equivalente al Aumento general de salarios pactado para dichos años.

Al mismo tiempo y por una sola vez, el empleado dispondrá como máximo de la cantidad de 1.900,00 Euros para realizar todas aquellas obras de acondicionamiento en su vivienda que estime necesarias derivadas de la especialidad de la prestación de los servicios que implica el teletrabajo. Como requisito adicional, antes de iniciar las mismas deberá recabar aprobación del

³³ Resolución de 26 de junio de 2006, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el registro y publicación del V Convenio Colectivo de la empresa BP Oil España, S.A.U.; BOE de 10/7/2006.

responsable del negocio y justificarlas con posterioridad.

Este artículo parte de proporcionar su propia definición de teletrabajo, que supone la forma de empleo en la que “*el empleado desarrolla la totalidad de su jornada laboral pactada en y desde su propio domicilio*”; esta definición pone de manifiesto la equiparación entre teletrabajo y trabajo a domicilio con que opera nuestra negociación colectiva, en contraste con la opción antes comentada del convenio de Vodafone.

La regulación es bastante simple, centrándose casi por completo en el tema de los costes del teletrabajo. Da la impresión de que se trata de una empresa que utiliza ya esta forma de empleo, y que acude al convenio para ordenar un aspecto de éste especialmente problemático. Lo que se acuerda es una compensación salarial para los teletrabajadores, como indemnización por los gastos que le supone esta forma de prestar los servicios; así como una indemnización por los gastos de acondicionamiento de su domicilio.

6.3.- El teletrabajo en la negociación colectiva sectorial

El teletrabajo ha tenido hasta el momento una escasa acogida en la negociación colectiva sectorial, a diferencia de lo ocurrido en otros países cercanos, lo que puede explicarse por el menor desarrollo del teletrabajo asalariado en el nuestro. Existe, aún así, alguna muestra interesante de tratamiento de esta materia en este nivel negocial, que veremos a continuación.

Debemos destacar el tratamiento de esta forma de empleo en el XIV Convenio Colectivo General de la Industria Química, 2004, uno de los convenios más importantes en cuanto a calidad técnica e innovación de los firmados en nuestro sistema de relaciones laborales, puntero en ésta y otras materias. En este convenio vamos a encontrar, amén de otros logros, un artículo monográfico, extenso y detallado sobre el trabajo remoto, con el siguiente texto:

Artículo 10 bis. Teletrabajo.

Las organizaciones firmantes del presente Convenio Colectivo consideran el teletrabajo como un medio posible de organizar el trabajo en las empresas, siempre que se establezcan las garantías adecuadas.

Tiene consideración de teletrabajo la forma de organización y/o ejecución del trabajo que utiliza la tecnología de la información en el contexto de un contrato o relación de trabajo que, aunque también podría ser ejecutada en el local del empresario, es realizado fuera de éste de manera regular conforme a unos términos acordados.

No se considerará teletrabajo, si la naturaleza de la actividad laboral principal desempeñada justifica por sí misma la realización del trabajo habitualmente fuera de las instalaciones de la empresa, siendo los medios informáticos y de comunicación utilizados por el trabajador meros elementos de auxilio y facilitación de dicha actividad laboral.

El teletrabajo es voluntario tanto para el trabajador como para la empresa. El teletrabajo puede formar parte de la descripción inicial del puesto de trabajo o se puede iniciar posteriormente.

Si el teletrabajo no forma parte de la descripción inicial del puesto, y si el empresario presenta una oferta de teletrabajo, el trabajador puede aceptar o rechazar dicha oferta. Si el trabajador expresa el deseo de pasar al teletrabajo, la empresa puede aceptar o rechazar esta petición.

Como sólo modifica la manera de realizar el trabajo, el paso al teletrabajo en sí no modifica el estatuto laboral del teletrabajador. En ese caso el rechazo por parte del trabajador a prestar sus servicios en régimen de teletrabajo no es en sí motivo de rescisión de la relación laboral ni de modificación de las condiciones de empleo de este trabajador.

Si el teletrabajo no forma parte de la descripción inicial del puesto, la decisión de pasar al teletrabajo será reversible por acuerdo individual o colectivo. La reversibilidad implica una vuelta al trabajo en los locales del empresario a

petición del trabajador o del empresario. Las modalidades de dicha reversibilidad se establecerán por acuerdo individual o colectivo.

La empresa facilitará a los teletrabajadores y a los representantes de los trabajadores información acerca de las condiciones de seguridad y salud laboral en que deba prestarse el teletrabajo.

Los teletrabajadores tendrán los mismos derechos en cuanto a las condiciones de empleo que los trabajadores comparables que trabajan en las instalaciones de la empresa, salvo las que se deriven de la propia naturaleza del trabajo realizado fuera de estas últimas.

Dado el carácter individual y voluntario del teletrabajo, empresa y trabajador/es afectado/s fijarán las condiciones de dicha forma de trabajo, salvo en los aspectos en los que pudiera existir acuerdo colectivo con los representantes de los trabajadores, en los que se estará a lo acordado.

Podemos comenzar el estudio de esta cláusula convencional analizando la definición que hace de esta forma de empleo. Partiendo de que los negociadores lo consideran como “*un medio posible de organizar el trabajo en las empresas*”, a continuación ofrecen una definición por inclusión y por exclusión:

- *es teletrabajo “la forma de organización y/o ejecución del trabajo que utiliza la tecnología de la información en el contexto de un contrato o relación de trabajo que, aunque también podría ser ejecutada en el local del empresario, es realizado fuera de éste de manera regular conforme a unos términos acordados”*
- *No se considerará teletrabajo, por el contrario, “si la naturaleza de la actividad laboral principal desempeñada justifica por sí misma la realización del trabajo habitualmente fuera de las instalaciones de la empresa, siendo los medios informáticos y de comunicación utilizados por el trabajador meros elementos de auxilio y facilitación de dicha actividad laboral”*

Entrando en el contenido del artículo 10 bis, se puede comprobar cómo éste define un régimen muy completo del teletrabajo, basado en los principios que ya son

comunes en la práctica europea:

- voluntariedad en el acceso a y en la permanencia en el trabajo remoto; en este punto el convenio sigue de cerca lo dispuesto en el AMET, con reproducciones casi literales de sus disposiciones;
- prioridad de la autonomía individual, de la voluntad del trabajador también en cuanto a la regulación de las condiciones de ejercicio del trabajo remoto: ésta se hará por acuerdo entre éste y la empresa, “*salvo en los aspectos en los que pudiera existir acuerdo colectivo con los representantes de los trabajadores, en los que se estará a lo acordado*”; estos posibles acuerdos, que a lo que parece se impondrían a la negociación individual entre las partes del Acuerdo, no podrían llegar en ningún caso a la imposición del teletrabajo, dado que se reconoce expresamente “*el carácter individual y voluntario del teletrabajo*”;
- fiscalización por los representantes de los trabajadores, a los que se atribuyen diversas funciones, entre ellas las de recibir información sobre condiciones de trabajo, y la fijación de las condiciones de acceso y reversibilidad al trabajo remoto;
- equiparación de derechos y condiciones de trabajo entre teletrabajadores y empleados ordinarios de la empresa, “*salvo las que se deriven de la propia naturaleza del trabajo realizado fuera de estas últimas*”;

Todo esto es coherente con la filosofía del convenio en cuanto a la gestión del cambio tecnológico y organizativo en el sector: de acuerdo con su artículo 7, “*la organización del trabajo tiene por objeto el alcanzar en la empresa un nivel adecuado de productividad basado en la utilización óptima de los recursos humanos y materiales. Ello es posible con una actitud activa y responsable de las partes integrantes: Dirección y trabajadores.*”. Esta filosofía se manifiesta en un compromiso de gestión conjunta de los cambios tecnológicos, expresada en su artículo 10, “*Nuevas Tecnologías*”: “*Cuando en una empresa se introduzcan nuevas tecnologías que pueden suponer para los trabajadores modificación sustancial de condiciones de trabajo, o bien un período de formación o adaptación técnica no inferior a un mes, se deberán comunicar las mismas con carácter previo a los representantes de los trabajadores en el plazo suficiente para poder analizar y prever sus consecuencias en relación con:*

empleo, salud laboral, formación y organización del trabajo. Asimismo, se deberá facilitar a los trabajadores afectados la formación precisa para el desarrollo de su nueva función.”

En general debe valorarse de manera muy positiva el tratamiento que este convenio hace del trabajo remoto, puesto que establece un régimen de éste que si no es completo al menos si deja claro algunos aspectos esenciales de éste, asegurando en todo caso la voluntariedad, la igualdad de derechos y el control sindical. El artículo 10 completa este régimen jurídico asegurando el derecho de los trabajadores a la formación cuando se produzcan cambios tecnológicos. El convenio prevé además otros mecanismos para completar esta regulación: el acuerdo entre el trabajador y el empresario, lo que podemos denominar “acuerdo de acceso al teletrabajo”; y futuros acuerdos entre éste y la representación de los trabajadores en la empresa, que se englobarían en la categoría que hemos definido en este informe como “pactos de teletrabajo”.

Otro convenio sectorial en el que encontramos un tratamiento expreso del teletrabajo es el II Convenio Colectivo Estatal del Sector de Prensa Diaria, que fue suscrito con fecha 14 de abril de 2005, y que dedica a esta cuestión su Disposición transitoria cuarta.

Disposición transitoria cuarta. Recomendaciones en materia de empleo e igualdad de oportunidades en el sector de prensa diaria

g) Teletrabajo.

1. Las organizaciones firmantes comparten en su totalidad el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo ya que es un instrumento especialmente útil para facilitar y extender la introducción del teletrabajo en las empresas y resolver algunas dudas que venían surgiendo en determinados aspectos del campo laboral en el Sector de Prensa Diaria en relación con el Teletrabajo.

2. De esta manera, la fórmula de teletrabajo, que será voluntaria tanto para trabajador como para empresa se entiende únicamente posible para aquellos puestos de trabajo que, dado su especial carácter, pudieren ser realizados desde

fuera del centro de trabajo de la empresa, y exclusivamente realizados por personal con quien la empresa tuviese una relación de carácter laboral por cuenta ajena, quedando expresamente excluidas aquellas relaciones incluidas en el artículo 2.II de este Convenio.

3. El teletrabajo, así definido, puede formar parte de la descripción inicial del puesto de trabajo, o se puede iniciar de manera voluntaria posteriormente.

4. El paso al teletrabajo, que requerirá del necesario concurso de trabajador y empresa, no modifica en sí la situación laboral del trabajador.

Este convenio recoge una regulación parcial de esta modalidad de prestación de servicios, muy concentrada en uno de sus aspectos, el de la voluntariedad en el acceso al teletrabajo. El resto de cuestiones no es tratada de forma expresa en el convenio, si no es mediante la remisión para su regulación a lo previsto en el AMET, texto éste que los sujetos negociadores “comparten”.

Sí es destacable el énfasis que se hace en el mantenimiento del estatuto laboral del teletrabajador, cuestión ésta que está ausente en los demás convenios estudiados. Se dice, así, que “el paso al teletrabajo no modifica en sí la situación laboral del trabajador”. Nos encontramos aquí frente al problema que señalamos al principio de esta actualización, la posibilidad de que el teletrabajo se convierta en un instrumento para la deslaborización de prestaciones de servicios. Nótese que antes se ha dicho en el convenio que su regulación del trabajo se aplicará a servicios “*exclusivamente realizados por personal con quien la empresa tuviese una relación de carácter laboral por cuenta ajena*”. Debemos destacar también dos características particulares de este sector de actividad: en primer lugar, es uno en el que, por las condiciones en que se desarrolla la prestación laboral, el teletrabajo puede tener una incidencia muy alta en todas sus modalidades, tanto el prestado a domicilio como el itinerante; al dedicarse una mayoría de sus empleados a la manipulación de signos y a la gestión de la información; y al operar también éstos con soportes TIC, la prestación de los servicios en el centro de trabajo de la empresa puede resultar superflua en muchos casos. En segundo lugar, que es un sector que sufre de manera crónica formas no laborales de prestación de servicios a través de todo tipo de modalidades de becas, trabajo como *free-lance*, falsos

autónomos, etc...³⁴

En este contexto la posibilidad de que el teletrabajo complique aún más la situación laboral del colectivo se presenta muy real, con consecuencias bastante graves además³⁵. En este sentido puede entenderse lo afirmado en este mismo artículo según el cual la regulación del trabajo remoto de acuerdo con el AMET puede ser “*un instrumento especialmente útil (...) para resolver algunas dudas que venían surgiendo en determinados aspectos del campo laboral en el Sector de Prensa Diaria en relación con el Teletrabajo.*”

Se entiende, también, que la regulación del teletrabajo aparezca en una Disposición Adicional del Convenio dedicada, entre otras cosas, a “recomendaciones en materia de empleo”.

Hasta ahora hemos visto dos cláusulas de convenios sectoriales que recogen un tratamiento bastante adecuado y completo del teletrabajo. Pero podemos traer a colación también, si quiera como contraste, otro tipo de enfoque radicalmente diferente que encuentra en algún convenio sectorial. Como muestra podemos citar el Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de la provincia de Valencia, suscrito el 25 de julio de 2005, con un artículo 14 monográfico del siguiente tenor:

Artículo 14. Teletrabajo.

A raíz del acuerdo interconfederal de negociación colectiva, las partes firmantes acuerdan trasladar el contenido del Acuerdo Marco Europeo sobre teletrabajo adecuándose en cada momento a la legislación vigente.

El precepto es de tal claridad que no necesita de mucha glosa. Las partes

³⁴ Sobre estos fenómenos en el sector que se analiza véase el estudio de F.J. CALVO GALLEGO & M. C. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, “Las relaciones laborales en los medios de comunicación social”, en J. CRUZ VILLALÓN (coord.), “*Libro homenaje al profesor Cabrera Bazán*”; Tecnos, Madrid, 1999, pg.236 sigts.

³⁵ K. PEIRÓ, “Periodistas digitales: los “híbridos de la comunicación”, Deteletrabajo.com, Boletín nº 19, accesible en <http://deteletrabajo.uji.es/articulos/art19.htm>

acuerdan aplicar en el ámbito de aplicación del convenio lo dispuesto en el AMET, que a partir de su entrada en vigor regula la utilización del teletrabajo en este sector provincial. Se presenta también como una medida de ejecución de lo dispuesto en el ANC. En realidad es una medida bastante útil, por lo que su inclusión en otros convenios sectoriales estatales y provinciales resultaría recomendable.

Para terminar este estudio somero de la negociación colectiva sectorial sobre el teletrabajo se precisa hacer alguna mención al sector del telemarketing, si quiera porque en la versión original del informe ya se hizo referencia a la firma del primer convenio sectorial de esta actividad. En estos momentos se encuentra vigente el III Convenio Colectivo Estatal de Telemarketing, firmado el 8 de marzo de 2005 entre la patronal AEMT y los sindicatos mayoritarios Comfia - CCOO y FeS - UGT. Este convenio tendrá vigencia hasta el 31 de diciembre de 2006; el sindicato COMFIA-CC.OO lo denunció el pasado día 4 de septiembre, para que se constituya cuanto antes la mesa negociadora del IV.

Esta actividad es definida como aquella ejercida por vía telefónica, por medios telemáticos, por aplicación de tecnología digital o por cualquier otro medio electrónico, se dirige a la promoción, difusión, y venta de todo tipo de productos o servicios, realización o emisión de entrevistas personalizadas, recepción y clasificación de llamadas y contactos con clientes en entornos multimedia, y los diferentes servicios de atención a clientes. Esta definición incluirá también las actividades coadyuvantes, complementarias o conexas con la actividad principal. Como ya se dijo entonces, esta actividad no coincide en su totalidad con el teletrabajo, en las definiciones disponibles de una y otra. Ambas se mueven en planos distintos, además: el telemarketing constituye un verdadero sector de actividad caracterizado tanto por su objeto (promoción, difusión, y venta de todo tipo de productos o servicios, realización o emisión de entrevistas personalizadas, recepción y clasificación de llamadas y contactos con clientes en entornos multimedia, y los diferentes servicios de atención a clientes) como por el soporte tecnológico con el que se prestan los servicios (medios telefónicos, y telemáticos, tecnología digital o por cualquier otro medio electrónico); mientras que el teletrabajo es una forma de prestar los servicios que puede encontrarse en cualquier sector de actividad, incluyendo el telemarketing, y con cualquier función.

La tecnología es un elemento identificador de ambas categorías, pero ésta no coincide en las dos: el telemarketing puede prestarse a través de un abanico más amplio de soportes que el teletrabajo, siendo el teléfono el supuesto diferenciador más evidente³⁶. En efecto, un porcentaje importante de los servicios de telemarketing se prestan en vía telefónica; pocos supuestos de teletrabajo se apoyan en este soporte exclusivamente para conectar al trabajador con la empresa.

El objeto de uno y otro es también diverso, siendo el del telemarketing predeterminado y reducido y el del teletrabajo indiscriminado. De hecho, este objeto se incluye como un elemento intrínseco en la definición del primero de ellos, estando por completo ausente del segundo. Es más, en la evolución del trabajo remoto se detecta una ampliación de los posibles objetos de éste, ya que en un principio se pensó que sólo sería idóneo para ciertas actividades, y hoy se constata como se utiliza en cada vez más de éstas.

La diferencia mayor entre uno y otro reside sin embargo en el punto de referencia que se toma a la hora de considerar como remotos a uno y otro –el “tele” que aparece en ambas denominaciones–: en el telemarketing lo característico es que se opera a distancia del cliente, con el que se comunica de forma remota; los servicios pueden prestarse de forma remota para la empresa o no. En el teletrabajo, por el contrario, la lejanía lo es de la empresa, siendo lo identificador el estar fuera de su centro de trabajo; respecto del cliente, lo normal es que no se tenga contacto directo con él, pero puede ocurrir lo contrario –por ejemplo, en algunas formas de teletrabajo pendular de contenido comercial–.

³⁶ Es de destacar cómo se ha ampliado progresivamente la definición de telemarketing desde un punto de vista tecnológico, ya que en el primer convenio de este sector se decía que “a estos efectos se entenderá por actividad de telemarketing, aquella que, ejercida vía telefónica o por medios telemáticos, se dirige a la promoción, difusión y venta de todo tipo de productos o servicios, realización o emisión de entrevistas personalizadas, recepción y clasificación de llamadas originadas por un estímulo externo, así como los diferentes servicios de atención telefónica a clientes”. Sólo se hacía referencia, como se ve, a la vía telefónica o a los medios telemáticos, mientras que en el III convenio vigente se incluyen otros soportes.

Sea como fuere, lo cierto es que el telemarketing se encuentra ordenado en España principalmente a través de la negociación colectiva, tanto en el convenio sectorial como en una miríada de acuerdos de empresa sobre cuestiones particulares. Comparte este dato con el teletrabajo, ya que la ausencia de un marco legislativo ad hoc, seguramente necesario por las peculiaridades de su prestación de servicios, viene cubierta por la norma convencional. La existencia de una unidad de negociación estatal favorece sin duda esta ordenación, que sin embargo no sería posible en estos términos en el teletrabajo por no ser éste, como vimos, un sector de actividad en sentido estricto sino una forma de empleo que se utiliza de forma transversal en una pluralidad de sectores económicos.

7.- PROPUESTAS CONCLUSIVAS

I) En estos momentos se dispone ya de elementos suficientes como para proceder a una regulación adecuada del teletrabajo en España. Muchos de éstos han sido elaborados en el seno de instituciones comunitarias, que han mantenido así el protagonismo en la promoción de un modelo ordenado de éste en Europa. En los primeros momentos de desarrollo de esta actividad en Europa se vivió una época caracterizada por la utilización de técnicas de *soft-law*, como códigos de buenas prácticas, modelos, check-lists... Es decir, toda una serie de documentos que ayudaban a poner en práctica el teletrabajo, y que no son los instrumentos, tradicionales del Derecho del Trabajo. Ahora estamos en una fase donde tenemos que plantearnos normas de *hard-law*, del derecho duro, tradicional, vinculante, al disponer ya de los elementos de juicio necesarios para ello.

II) La negociación colectiva española ha sido, salvo excepciones, muy escasamente diligente en su tratamiento del teletrabajo. A pesar de las llamadas generalizadas a ésta como mejor alternativa para su regulación –en lo que coincidía también la primera versión de este informe-; y a pesar también de la clara apuesta de los interlocutores sociales europeos por la ordenación convencional a todos los niveles, lo cierto es que son escasos todavía los convenios colectivos que en España han tratado esta forma de empleo. Aunque son más que los tres que se señalaron en el momento de elaborar la primera versión de este informe, su número sigue siendo ridículo en relación con el volumen total de convenios vigentes en nuestro país. Lo cual resulta cuanto menos llamativo, a la luz de los llamamientos de sucesivos acuerdos interconfederales a nivel español para que la negociación española a todos los niveles se ocupe de este fenómeno.

No debe ser ajeno a este hecho la preeminencia del teletrabajo autónomo, y la escasa presencia aún del subordinado. Ni la concentración de éste en un número reducido de empresas de unos pocos sectores. Con todo, y sin negar la virtualidad de estos factores para explicar en parte esta situación, lo cierto es que hay que resaltar este

retraso de nuestra negociación en afrontar un fenómeno que en modo alguno podemos seguir considerando nuevo o poco conocido.

III) Dado el escaso desarrollo de la negociación colectiva en este campo, es necesario que las organizaciones sindicales desarrollen una función dirigente y promotora de éste; de lo contrario, parece que se va a tardar mucho en conseguir una respuesta adecuada de las distintas unidades negociales, que no parecen considerar esto como una prioridad.

Esta función resulta de gran trascendencia, dadas las carencias del marco legislativo para dar respuesta a los múltiples problemas que plantea el trabajo remoto; ya que a día de hoy corresponde a la negociación colectiva cumplir esta función, su crecimiento y mejora en el tratamiento del teletrabajo debe ser una prioridad para las organizaciones representativas de los trabajadores.

Pero no sólo por eso. Los interlocutores sociales deberán plantearse una implementación más adecuada del Acuerdo Europeo de Teletrabajo, vistas las carencias que ha puesto de manifiesto su recepción en el Acuerdo sobre Negociación Colectiva de 2003. Los futuros Acuerdos sobre Negociación Colectiva deberían incluir directrices concretas para los diferentes ámbitos de negociación, pudiendo incluso plantearse la firma de un acuerdo sobre materias concretas de los previstos en el artículo 85 del Estatuto de los Trabajadores.

En esta promoción se deben utilizar instrumentos diversos, presentes ya en la praxis de nuestro sistema de relaciones laborales: provisiones concretas en los acuerdos interconfederales; inclusión de cláusulas específicas en la negociación colectiva sectorial; elaboración de plataformas negociales, códigos de buena conducta y otros instrumentos similares; organización de encuentros y otras actividades de concienciación, etc...

IV) Esta función directora de las organizaciones sindicales debe ser completada

con una función promotora de las administraciones públicas. Dado que ésta tiene un interés objetivo en la generalización de esta actividad dentro de unas líneas determinadas, debe involucrarse de una manera más directa y decidida; esto puede hacerlo en distintos planos:

- En cuanto empleadoras, diseñando proyectos de teletrabajo adecuados en cuanto a su contenido –un modelo equilibrado y tuitivo de prestación de servicios, en la línea del AMET-, pero también en cuanto a su procedimiento –transparente y negociado con la representación de sus empleados-.
- En cuanto activadoras de políticas públicas, organizando actividades de promoción y diseminación que permitan dar a conocer este modelo de trabajo, con especial atención a sus contenidos y procesos.
- En cuanto a actores del sistema de relaciones laborales, utilizando sus competencias e instrumentos en este campo para promover un tratamiento suficiente y adecuado del teletrabajo en la negociación colectiva: informes, guías de negociación, formación de negociadores, promoción de la firma de acuerdos en esta materia, etc...

V) Debería promocionarse un tratamiento a varios niveles de la implantación y utilización del teletrabajo, con un protagonismo absoluto de las normas acordadas. La cláusula convencional, por muy detallada y buena que sea, nunca va a dar respuesta a todos los problemas, nunca va a poder ser el instrumento único para regular el teletrabajo; tendremos que apostar, por ello, por una acumulación de regulaciones, por un un modelo en el cual el convenio colectivo hace una habilitación, un compromiso de las partes firmantes en apostar por el teletrabajo, una garantía de los principios fundamentales y un procedimiento para la implantación; después, debería haber un acuerdo para la implantación y la puesta en marcha del teletrabajo, desarrollando las previsiones convencionales; a lo que habría que añadir, finalmente, acuerdos individuales con cada uno de los trabajadores afectados para la puesta en práctica del teletrabajo. Estos tres niveles deben estar presentes y operativos en cada experiencia

individual de teletrabajo. Evidentemente, quien lo va a dirigir es el convenio colectivo, la cláusula convencional va a ser la que va a tener que establecer los procedimientos, las líneas y los contenidos básicos para la ordenación del teletrabajo en la empresa.

Todo esto, no lo olvidemos, tenemos que coordinarlo con los poderes empresariales. Estamos hablando de organización del trabajo, estamos hablando también del poder de dirección, de decisiones estratégicas de la empresa y ahí la necesidad de este equilibrio y colaboración entre regulación colectiva y poder decisorio unilateral de la empresa.

Se propone, en consecuencia, un esquema en tres niveles, con uno superior de compromisos generales y reglas fundamentales de utilización; uno segundo de concreción de las condiciones económicas y de trabajo, comunes a todos los teletrabajadores de la empresa; y un acuerdo individual entre la empresa y el teletrabajador, en el marco de lo acordado en los niveles superiores, en los que se exprese el compromiso de éste de prestar sus servicios de forma remota, garantizando su voluntariedad, y se concreten para cada caso individual aspectos particulares de esta prestación. La complementariedad entre las normas paccionadas y el contrato individual o acuerdo concreto es crucial para una ordenación adecuada, que garantice a la vez el papel regulador de la negociación colectiva y el consentimiento del trabajador.

VI) La negociación colectiva debe prestar atención a la complejidad del teletrabajo, estableciendo regulaciones completas y evitando las cláusulas genéricas y carentes de contenido normativo. La implantación del teletrabajo sin la provisión de un régimen adecuado para éste, que ofrezca respuesta a las cuestiones más importantes de su ordenación, es una fuente de problemas más que de soluciones. A la hora de negociarlo el punto de partida que debemos asumir es que éste resulta enormemente complicado tanto por el marco normativo como por la propia realidad que hay que regular. Por tanto, hay que evitar simplificaciones o excesivas alegrías a la hora de afrontar esta cuestión; es necesario reflexionar sobre la cuestión, documentarse, realizar estudios previos en su caso. Ante la dificultad que supone regular adecuadamente esta figura, la existencia de buenas prácticas identificadas en ciertos sectores y empresas puede resultar de mucha utilidad; de ahí que un informe como el que aquí se presenta resulte conveniente en un momento actual, de despegue de la negociación colectiva en

este campo. También resulta conveniente la utilización de otros instrumentos que supongan un apoyo técnico en esta tarea, que pueden ser elaborados tanto por los interlocutores sociales como por las administraciones públicas, si quieren promocionar la utilización de un teletrabajo ordenado y socialmente sostenible. Aunque quizás el instrumento más completo y adecuado para guiar a los interlocutores sociales en esta tarea sea el propio AMET.

VII) La negociación colectiva debería ocuparse de ordenar lo que hemos denominado “teletrabajo ocasional” o “adicional”, el prestado en el domicilio del trabajador ordinario una vez concluida su jornada de trabajo y ocupando su tiempo de ocio. Si bien es cierto que este fenómeno se produce sobre todo con trabajadores excluidos de la negociación colectiva, por razón de la empresa que les emplea o por su alta cualificación, ello no es óbice para que los convenios presten atención a este fenómeno, cuyas consecuencias resultan en la vulneración sistemática de los límites acordados para la jornada de trabajo y de las condiciones para la realización de horas extraordinarias. En aquellas empresas en las que la representación de los trabajadores detectara este fenómeno éste debería llevarse a la mesa de negociación, a fin de asegurar su inclusión en el cómputo de la jornada de trabajo, su retribución como horas extraordinarias –en su caso- y su limitación. La práctica negocial española pone de manifiesto que los convenios se ocupan casi en exclusiva del teletrabajo integral o completo, entendido éste como una modalidad de prestación de los servicios del trabajador; ignorando el ocasional, que debe ser entendido como una parte de la jornada de trabajo.

VIII) La negociación colectiva debe promocionar la utilización de otros instrumentos alternativos para fomentar la utilización de un modelo ordenado, equilibrado y sostenible de teletrabajo. Ya se señaló en el primer informe como la implantación de éste en Europa se había hecho por medio de instrumentos poco comunes en la práctica del sistema de relaciones laborales, como códigos de conducta, listas de control, buenas prácticas, plataformas negociales, etc. En la gestión y el diseño de estos instrumentos deben jugar un papel importante las organizaciones sindicales, principales interesados en una ordenación adecuada de esta actividad.

Tenemos, también, algunos convenios que por la calidad de su tratamiento de esta figura pueden considerarse como referentes para otros acuerdos. Sus contenidos y principios pueden ser diseminados por el sistema de relaciones laborales, para que los agentes negociadores puedan utilizar sus soluciones.

En particular, la negociación colectiva debería producir modelos de acuerdos individuales o contratos de trabajo para teletrabajadores para permitir que su acceso a éste se hiciera en las debidas condiciones. Sus contenidos serían los ya señalados: garantía de la voluntariedad, condiciones del retorno, condiciones de trabajo, retribución... Los mismos convenios o acuerdos de teletrabajo deberían prever la obligación de utilizar estos modelos convencionalmente diseñados, especialmente si la empresa tiene una política de utilización generalizada de esta forma de empleo.

IX) La negociación colectiva debería ocuparse de la ordenación del teletrabajo autónomo contratado por la empresa, principalmente en cuanto a las condiciones de su prestación pero también en lo relativo a su calificación, asegurando que la prestación remota no se convierta en un mecanismo para prácticas de huida de la legislación laboral. Esta atención debería ser especialmente priorizada para aquellos autónomos remotos en una situación de dependencia económica de una única empresa.

No estamos hablando de una negociación entre los representantes de estos especiales teletrabajadores y las empresas clientes de sus servicios, algo que en el marco legislativo actual resulta difícil³⁷; de lo que hablamos es de convenios y pactos ordinarios, entre representantes de empresarios y trabajadores subordinados, que incluyen en su articulado prescripciones aplicables a los autónomos que acuerden con la empresa la prestación remota de servicios por cuenta propia a través de tecnologías TIC. No se trata, así, de convenios colectivos de autónomos, sino de convenios típicos que se

³⁷ Dificultad que deriva, entre otros aspectos, de su posible oposición con el Derecho de la Competencia, ya que se trataría de acuerdos entre autónomos, empresarios, para pactar el precio y el contenido de sus servicios. Al encontrarnos fuera de la negociación colectiva en sentido estricto, la laboral, no opera la inmunidad frente al Derecho de la Competencia que se ha reconocido a ésta.

ocupan de una modalidad de externalización de actividades de la empresa, que es lo que supone el supuesto que analizamos.

La base jurídica para incluir cuestiones relativas a trabajo autónomo en normas convencionales, en el contexto de un modelo de “negociación colectiva laboral” como el que se recoge en nuestro ordenamiento jurídico, es la misma que justifica la regulación en convenios y acuerdos la subcontratación de actividades por las empresas incluidas en su ámbito de aplicación, cada vez más frecuente en la práctica negocial española. Como se ha dicho, nos movemos en esta misma área de la actividad de la empresa, la descentralización de su producción, con la peculiaridad de que se trata de contratistas individuales trabajando de forma remota.

A esta práctica se le suele plantear como objeción que se trata de cuestiones relativas a los poderes nucleares del empresario, amparados por la libertad de empresa y excluidas por tanto del ámbito de lo negociable con los trabajadores. A lo que cabe contestar que la práctica de nuestra negociación colectiva demuestra cómo ésta se ocupa sin problemas de cuestiones relativas al tráfico mercantil de la empresa, cuando éstas afectan a los intereses de sus empleados, particularmente el empleo. Y ello sin que se vea alterada su naturaleza laboral. Es más, las tendencias de la negociación contemporánea apuntan precisamente hacia la ampliación de sus contenidos, incluyendo cuestiones muy diversas.

Se trata, además, de una decisión empresarial, ésta de externalizar tareas a teletrabajadores por cuenta propia, con claras consecuencias sobre el volumen de empleo en la empresa, lo que afecta a los intereses y al ámbito de representación de los trabajadores. Por no hablar de las posibilidades de desvirtuar la verdadera naturaleza de los servicios prestados, a la que nos referiremos en el apartado siguiente. Por todo ello puede sostenerse en Derecho la posibilidad de que en los convenios se traten estas cuestiones.

Otra objeción que cabría hacer a la práctica que aquí se propone tiene que ver con la condición de terceros que tendrían los teletrabajadores autónomos respecto de los procesos de negociación que eventualmente llegarían a incluir estas cláusulas. En efecto, los sujetos negociadores del convenio son los representantes de los asalariados

de la empresa o empresas afectadas, que en principio no representarían a estos especiales autónomos. De nuevo tenemos que rechazar esta objeción, pues el mismo fenómeno se produce cuando los convenios tratan de cuestiones relativas a las contratistas de la empresa o se ocupan de la utilización por ésta de los servicios de ETTs, y nuestros tribunales no han encontrado especiales dificultades legales para ello. De otro lado, la peculiar configuración del sindicato en nuestro Derecho y en nuestra práctica de relaciones laborales como un sujeto que extiende su actuación más allá de los esquemas tradicionales de la representación de Derecho privado apoya la legitimidad de que éste acuerde condiciones aplicables a autónomos, en beneficio de éstos.

Pero el papel de la negociación colectiva en el tratamiento del teletrabajo autónomo no se termina en la tradicional de regular condiciones económicas y de prestación de servicios, sino que también debe incluir a nuestro juicio otra función, la de garantizar la realidad en la calificación de los servicios que se teleprestan a la empresa. En la práctica la prestación remota de los servicios se presenta como un mecanismo altamente eficiente para la huida del Derecho del Trabajo, ya que incide en aquellos elementos que definen la laboralidad: la prestación en el centro de trabajo de la empresa, la homologación con la jornada y demás condiciones laborales que el resto de empleados, el ejercicio del poder de dirección y control... De hecho, éste ha sido identificado generalmente como uno de los aspectos más complejos de esta figura, un peligro potencial incluso en momentos en los que el teletrabajo presentaba una muy escasa incidencia en nuestro país.

Como se dijo en su momento, esta preocupación no es en modo teórica, dada la especial incidencia del teletrabajo autónomo en nuestra economía. Existe la sensación de que un porcentaje de estos trabajadores por cuenta propia podrían serlo en realidad por cuenta ajena, sirviendo el trabajo remoto como mecanismo de ocultación de su verdadera naturaleza. La jurisprudencia y la doctrina judicial española de los últimos años demuestran los problemas de calificación jurídica de ciertas formas de trabajo remoto. Constatada la existencia de este problema, la reacción debe ser implicar a la negociación colectiva en la tarea de identificar y controlar las diversas modalidades de teletrabajo que se vayan a utilizar.

Hay un dato que no deberíamos ignorar: el teletrabajo supone aflojar o al menos desfigura la dependencia organizativa del trabajador, su sujeción a dirección y controles precisos; como consecuencia la dependencia económica debe ser considerado como un criterio decisivo para determinar la laboralidad de la prestación de servicios. La prestación de servicios para un único empresario comitente debería ser un fuerte indicio para su calificación como trabajador subordinado. En un momento en que se discute, en España y en Europa, la creación de una figura típica del trabajador autónomo económicamente dependiente este factor debe ser especialmente tenido en cuenta, ya que mediando trabajo remoto las diferencias entre un asalariado y un TRADE prácticamente desaparecen.

**CAPÍTULO SEGUNDO: LA
NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN
EL SECTOR DEL TRABAJO
TEMPORAL**

1.- INTRODUCCIÓN: A MODO DE RECORDATORIO

El primer informe sobre el papel de la negociación colectiva en el ámbito de las “nuevas actividades y sectores emergentes”, publicado en enero del año 2001, ofrecía un análisis detenido del desarrollo de aquélla, del proceso de definición de su estructura y del alcance de sus contenidos en el sector del trabajo temporal.

El marco temporal de referencia para el estudio de tales extremos fue el comprendido desde la legalización de las empresas de trabajo temporal (ETT, en adelante) en el año 1994³⁸ al año 2000; llegando a incluir lo esencial de los resultados negociales más relevantes producidos ese mismo año, como fueron el III Convenio Colectivo Estatal de ETT y el II Convenio Colectivo Autonómico de Cataluña³⁹.

Como ya señalamos entonces, este periodo fue ciertamente convulso, en la medida en la que en poco más de seis años asistimos a cambios drásticos en la estructura del tejido productivo y comercial propio de este sector, en un proceso que podríamos sintetizar en tres fases ligadas, por cierto, a la sucesiva aparición de los sucesivos convenios colectivos estatales.

La primera de estas fases abarcaría los años inmediatamente posteriores a la legalización de este sector y se caracterizaría, desde un punto de vista empresarial, por una auténtica explosión tanto en el número de empresas como en su utilización. Esta proliferación estuvo motivada no ya sólo por las leves barreras que en aquel momento se establecieron para la entrada en este sector, sino también por la rápida aparición de múltiples convenios de empresas con tablas salariales notablemente inferiores en muchos casos a las de las empresas usuarias lo que supuso una importante ventaja comparativa frente a la contratación directa por parte de la Empresa Usuaria.

Esta diferencia salarial motivó una fuerte contestación sindical y social que

³⁸ Operada por la Ley 14/1994, de 1 de junio, que regula las empresas de trabajo temporal (BOE 2/06/1994).

³⁹ Respectivamente, BOE 10/11/2000 y DOGC 22/12/2000.

provocó, no sólo la aparición del Primer Convenio Colectivo Estatal de ETT como vía para evitar el aumento de esta fragmentación del tejido negocial, sino también al desarrollo relativamente frecuente de cláusulas en los convenios de las empresas usuarias que, más allá de la conocida discusión sobre su posible lesividad para terceros, pretendían condicionar o limitar la utilización de este tipo de Empresas.

En cualquier caso, fue esta misma contestación social, unida a un cierto enfrentamiento entre pequeñas y grandes ETT, la que en último término, motivó la aparición en el II CC Estatal de Empresas de Trabajo Temporal que incorporaba, no ya sólo claras reglas de estructura de la negociación fuertemente centralizada en los niveles sectoriales estatal y autonómicos, sino también un progresivo proceso, no tanto de equiparación, pero sí al menos de convergencia salarial entre los trabajadores en misión y los contratados directamente por la empresa usuaria.

Este proceso de normalización se cerraba, en aquel primer informe, con la aparición de dos nuevos elementos ciertamente fundamentales para la evolución del sector. El primero la reforma legal operada por la Ley 29/1999 que no sólo intensificó las barreras de entrada al sector, sino que, y sobre todo, impuso la equiparación salarial para los trabajadores en misión modificando el controvertido art. 11 de la Ley 14/1994. Y la segunda, la aparición del III CC Estatal que vino tanto a extender la mencionada equiparación a buena parte de las restantes condiciones de trabajo de los empleados en misión, como a formalizar claramente esta ya comentada normalización del sector, por ejemplo, con declaraciones como la contemplada en su Disposición Final 2.

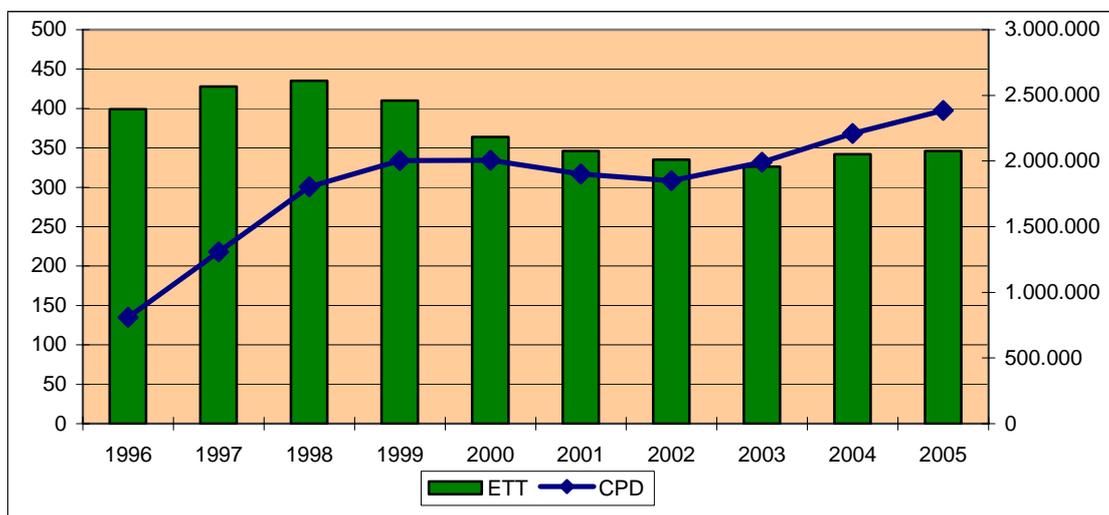
La presente actualización de ese estudio parte pues de esta evolución y tiene por referencia la producción convencional de los años 2001 a 2006 en el sector del trabajo temporal, siguiendo una estructura en buena parte similar a la que en aquel primer trabajo asumimos. De ahí que tras un breve estudio de la evolución durante estos años de dicho sector, nos centremos en la estructura de la negociación colectiva para pasar, con posterioridad, a analizar aquellas cuestiones más trascendentes de los textos negociales actualmente en vigor.

2.- LA EVOLUCIÓN DEL SECTOR

En primer lugar, y por lo que se refiere a la evolución del tejido productivo, un análisis de las dos cuestiones nucleares en este campo como son el número de ETT y de contratos de puesta a disposición (CPD en adelante) celebrados en estos últimos nueve años, nos muestran una notable estabilidad en ambos parámetros que, no obstante, todavía nos permiten detectar con relativa claridad ciertas inflexiones ligadas a cambios normativos en buena parte ya mencionados.

Así frente al crecimiento espectacular tanto en el número de ETT como de CPD que se detecta todavía en los años 1996 a 1998, la reforma de 1999 supuso un descenso inmediato en el número de ETT, con una tónica que se mantuvo durante los cuatro años siguientes hasta alcanzar su mínimo en el año 2003. Y algo similar, aunque con un efecto más retardado, pudo detectarse en relación con el número de CPD. La cifra de estos creció hasta el año 1999, pero con posterioridad inició una espiral de descenso que se interrumpió en este caso en el año 2003, iniciando una nueva fase alcista hasta el año 2005, que parece mantenerse por los datos provisionales hasta octubre de 2006.

Gráfico 1: Evolución en el número de ETT y CPD (1996-2005)



Fuente: Boletín de Estadísticas Laborales MTAS, Marzo 2007 y elaboración propia

Y algo similar cabría sostener si analizásemos el número de cesiones de trabajadores. También en este caso se aprecia una ligera caída en los años 2000 a 2002 que remonta ya claramente a partir del año 2003

Tabla 1: Evolución en el número de ETT, Cesiones de trabajadores y CPD (1996-2005)

	ETT	Cesiones de trabajadores	CPD
1996	399	622.709	809.139
1997	428	951.641	1.309.021
1998	435	1.265.056	1.803.547
1999	410	1.418.844	2.002.039
2000	364	1.362.208	2.005.132
2001	346	1.334.405	1.901.352
2002	335	1.314.582	1.849.453
2003	326	1.398.371	1.991.140
2004	342	1.545.149	2.209.477
2005	346	1.676.615	2.384.045
2005 (ENE-OCT)	343	1.386.486	1.959.456
2006 (ENE-OCT)	345	1.474.107	2.118.916

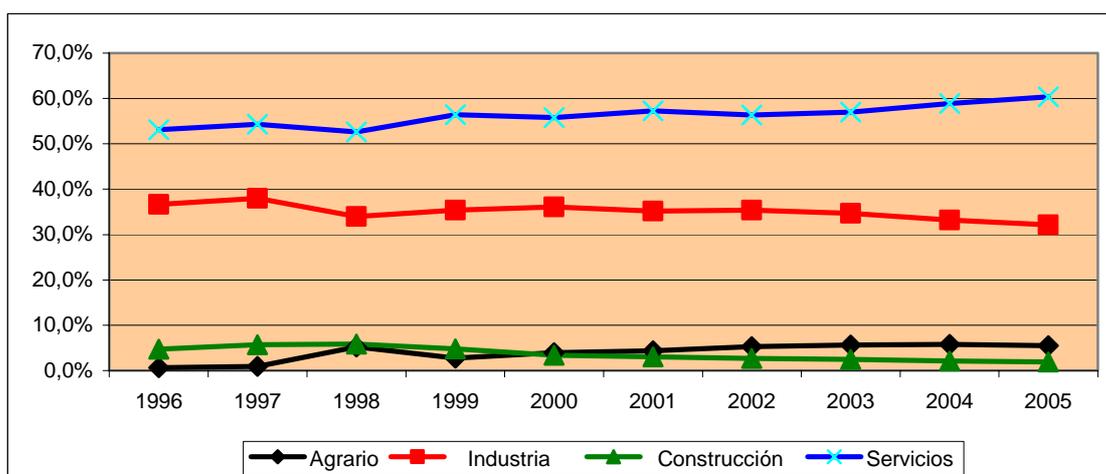
Fuente: Boletín de Estadísticas Laborales MTAS, Marzo 2007 y elaboración propia

Si por último nos centrásemos en el análisis de la utilización sectorial de este tipo de empresas, los datos reflejan, en primer lugar, una notable caída tanto cuantitativa como proporcional –esto es sobre el conjunto de CPD estipulados para todos los sectores de actividad-- en el ámbito de la construcción; una caída ligada, obviamente, a la inclusión de buena parte de estos trabajos entre las actividades prohibidas a los efectos del art. 8 RD 216/1999. Baste constatar el momento temporal en el que reproduce este brusco descenso.

En cambio en los restantes sectores se aprecia un cierto incremento en los términos globales de su uso –con las inflexiones antes mencionadas— pero con algunas diferencias. Y es que mientras el sector Servicios sigue suponiendo una cuota normalmente cercana al 60% del total de CPD estipulados en España, este mismo “peso” ha caído lenta pero inexorablemente en la Industria.

Y finalmente llama la atención la clara y progresiva emergencia del sector agrario. Y ello porque salvo en el año 1999 no sólo se ha incrementado permanente el número de CPD estipulados. También su peso sobre el conjunto de actividad de este sector se ha visto constantemente incrementado.

Gráfico 2: Contratos de puesta a disposición según sector de actividad del centro de trabajo de la empresa usuaria (1996-2005). Porcentajes sobre el total de CPD.



Fuente: Boletín de Estadísticas Laborales MTAS, Marzo 2007 y elaboración propia

Tabla 2: Contratos de puesta a disposición según sector de actividad del centro de trabajo de la empresa usuaria (1996-2005). Total y porcentajes.

	Agrario	%	Industria	%	Construcción	%	Servicios	%	Otros
1996	5.021	0,6%	296.472	36,6%	37.869	4,7%	429.757	53,1%	40.020
1997	12.095	0,9%	497.729	38,0%	74.355	5,7%	710.917	54,3%	13.925
1998	94.306	5,2%	613.441	34,0%	104.911	5,8%	948.957	52,6%	41.932
1999	55.193	2,8%	708.372	35,4%	95.130	4,8%	1.129.807	56,4%	13.537
2000	79.350	4,0%	723.412	36,1%	68.391	3,4%	1.118.727	55,8%	15.252
2001	83.143	4,4%	668.689	35,2%	57.760	3,0%	1.088.345	57,2%	3.415
2002	98.085	5,3%	654.927	35,4%	48.917	2,6%	1.041.905	56,3%	5.619
2003	111.599	5,6%	690.300	34,7%	49.141	2,5%	1.135.329	57,0%	4.771
2004	127.832	5,8%	733.292	33,2%	46.774	2,1%	1.300.923	58,9%	656
2005	130.308	5,5%	767.283	32,2%	44.584	1,9%	1.439.427	60,4%	2.443
2005 (ENE-OCT)	103.706	5,3%	642.659	32,8%	37.686	1,9%	1.173.574	59,9%	1.831
2006 (ENE-OCT)	141.732	6,7%	688.895	32,5%	37.672	1,8%	1.246.644	58,8%	3.973

Fuente: Boletín de Estadísticas Laborales MTAS, Marzo 2007 y elaboración propia

3.- LA ESTRUCTURA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y SU EVOLUCIÓN DURANTE ESTOS ÚLTIMOS AÑOS. ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL FUTURO DE LA REGULACIÓN DEL SECTOR

Pasando ya a un breve estudio de la evolución de la negociación colectiva en el contexto de esos seis años, son varias las circunstancias que merecen ser tenidas en cuenta.

En primer lugar que esta misma estabilidad de la que hemos hablado en relación con el tejido productivo, cabe apreciarla igualmente con la evolución durante estos últimos cinco años del mapa de la negociación colectiva del sector, que se ha consolidado definitivamente sobre el ámbito sectorial nacional. Ello contrasta con el convulso e inesperado entusiasmo negociador a nivel empresarial al que asistimos en el período de referencia del primer estudio, que fue contrarrestado con éxito por el I CC Estatal de ETT⁴⁰ y finalmente neutralizado con los posteriores⁴¹ como ya hemos señalado.

En segundo lugar, la hegemonía del ámbito sectorial nacional de la negociación colectiva en el sector ha permitido seguir desarrollando e impulsando su papel como regulador del mercado del trabajo temporal en nuestro país⁴², de forma que los sucesivos convenios han ido más allá de su función reguladora tradicional para llegar a ordenar directamente el referido mercado.

En tercer lugar, merece ser también destacado el hecho de que la negociación colectiva sectorial de ámbito autonómico no ha proliferado, quedando limitada a Cataluña desde la aparición del I CC Autonómico Catalán de ETT en 1997⁴³. A pesar de

⁴⁰ BOE 21/04/1995

⁴¹ II CC Estatal de ETT (BOE 3/03/1997) y III CC Estatal de ETT (BOE 10/11/2000).

⁴² Sobre esta función de la negociación colectiva vid. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. (dir.): *Nuevas actividades y sectores emergentes: el papel de la negociación colectiva*, MTAS, Madrid, 2001, pp. 49-51.

⁴³ DOGC 22/12/1998

las reticencias con que fue recibida la inauguración de este nuevo ámbito de negociación, por lo que de peligro pudiera suponer para la consolidación de una negociación centralizada del sector en aquellos momentos, actualmente es reconocida como uno de los pilares de la estructura negocial del sector, que se concibe así *racional, integrada y homogénea* para evitar los *defectos de atomización, desarticulación y dispersión* ya vividos⁴⁴. De cara al futuro, la posibilidad de un mayor desarrollo del nivel autonómico de la negociación no es desdeñable ante los procesos de regionalización de las relaciones laborales que se anuncian.

Finalmente, en el transcurso de estos seis años se ha cumplido el décimo aniversario de la legalización de las ETT⁴⁵, momento que se ha aprovechado para analizar la evolución de la actividad de las mismas y su marco regulador pero, sobre todo, para reflexionar acerca de su futuro y las nuevas funciones que las ETT están llamadas a desempeñar en el mercado de trabajo. En efecto, superada la primera etapa de recelo hacia las ETT, justificada en las prácticas contractuales y salariales desarrolladas, y subsanados los defectos legislativos que dieron cobertura a las mismas; hemos asistido a un período de estabilidad, que en el terreno de la negociación colectiva encuentra reflejo en la definitiva desaparición de los convenios de empresa y en su estructura centralizada a nivel sectorial y nacional. De esa forma, el momento actual se antoja especialmente oportuno e idóneo para que la actividad de las ETT reciba un nuevo impulso y asuman nuevas funciones y responsabilidades en el terreno del trabajo

⁴⁴ En tales términos se expresa el IV CC Estatal de ETT (BOE 24/06/2004) al definir la estructura de la negociación colectiva del sector en su artículo 1: “Al objeto de establecer para el ámbito de actuación convencional de las empresas de trabajo temporal, una estructura negocial racional, integrada y homogénea, evitando los efectos de atomización, desarticulación y dispersión, y al amparo de lo previsto en el artículo 83.2 del Estatuto de los Trabajadores, las partes legitimadas en el ámbito de aplicación del presente Convenio, acuerdan que la estructura de negociación colectiva en el sector de actividad de las empresas de trabajo temporal quede integrada por unidades de negociación de ámbito estatal y de Comunidad Autónoma. Con las unidades de negociación especificadas anteriormente las partes signatarias consideran cubierto dentro del marco estatutario la estructura de la negociación colectiva territorial en el sector de actividad de las empresas de trabajo temporal”.

⁴⁵ Un balance detallado de este período en FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a F. & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. (dirs.): *Diez años desde la regularización de las empresas de trabajo temporal. Balance y perspectivas*, CARL, Sevilla, 2004.

temporal; siendo ésta una perspectiva que no debe perderse de vista a la hora de acercarnos al desarrollo de la negociación colectiva del sector en los últimos años y plantearnos su evolución a lo largo de los próximos.

De hecho, la reciente desaparición de la antigua “sobrecotización” en la prestación por desempleo de los trabajadores en misión, producida, primero por el RDL 5/2006 de 9 de junio, y después por la Ley 43/2006 de 29 de diciembre —que, recuérdese tienen origen en un acuerdo como el AMCE, entre las principales organizaciones sindicales y empresariales de nuestro país— demuestra ya el pleno desarrollo de ese proceso de normalización, sobre todo si se compara con el progresivo temor que nuevas formas de organización empresarial como las empresas de multiservicios, están suscitando entre los agentes sindicales⁴⁶

Contando con esas referencias, nuestro objeto de análisis va a ser el conjunto de convenios colectivos del sector de actividad de las ETT que han estado vigentes, o bien han entrado en vigor entre los años 2001 y 2006. Como ya se expuso en el informe publicado en el año 2001 y se ha hecho referencia ahora, la negociación colectiva en el sector ha evolucionado desde la fragmentación y dispersión debida a la proliferación de convenios colectivos de empresa, a un modelo unitario y centralizado, que fue inaugurado por los primeros Convenios Colectivos sectoriales nacional y autonómico y que hoy consideramos plenamente consolidado.

Prueba de ello es la desaparición prácticamente absoluta de los convenios colectivos de empresa del contexto de la negociación colectiva estatutaria en el período de referencia de nuestro estudio. Salvo error u omisión, sólo la empresa Dalgo Grup 2000 mantuvo formalmente su propio convenio colectivo⁴⁷ en vigor al menos hasta el 31 de diciembre de 2002⁴⁸. En esa misma línea de confirmación de la tendencia hacia

⁴⁶ Sobre esta modificación véase más ampliamente CALVO GALLEGO, F.J. “Las modificaciones en el régimen jurídico de la subcontratación”, en AAVV., *La reforma laboral de 2006* (Coord. J. CRUZ VILLALÓN), Lex Nova, 2006, p. 149-150

⁴⁷ Convenio colectivo de trabajo de Dalgo Grup 2000, ETT, SL, para los años 2000 a 2002; publicado en el DOCV 21/02/2001.

⁴⁸ No obstante, en conversación telefónica con dicha empresa se nos comunicó que en la actualidad la

una negociación colectiva centralizada, destacan las renunciaciones de empresas de trabajo temporal concretas a sus propios convenios para adherirse al estatal. Uno de los últimos ejemplos lo ofreció la empresa Agio TT, SA, que el 14 de febrero de 2001 renunciaba a su propio convenio y se adhería III CC Estatal, por considerarlo *en su conjunto más favorable para los intereses del trabajador*⁴⁹.

Un caso particular lo constituye la empresa ADECCO ETT, S.A., la primera del país en volumen de negocio, que comenzó teniendo su propio convenio colectivo de empresa para después promocionar el ámbito estatal de negociación, desde la asociación patronal del sector a la que pertenecía; consolidado este nivel sectorial estatal, se integró en el convenio nacional, renunciando al propio. Para después negociar un Acuerdo Complementario al III Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal en la empresa ADECCO, que se aplica a la vez que el convenio estatal para el ámbito de esta empresa. Se trata de una experiencia bastante singular, que merece cierta atención; primero, por ese viaje de ida y vuelta de la empresa al sector, y de éste a la empresa; y segundo, y éste es a nuestro juicio su principal interés, por su ámbito de aplicación personal, ya que según su artículo 1.1 *“el presente Acuerdo es de aplicación a los trabajadores de estructura de los centros de trabajo de ADECCO TT situados en territorio nacional y a los que en un futuro pudieran establecerse en dicho ámbito. Quedan excluidos del mismo los trabajadores puestos a disposición, así como los trabajadores de estructura pertenecientes al Nivel Profesional 0, salvo para aquellas materias en que expresamente se disponga lo contrario”*. Se trata, como se ve, de una experiencia singular, una especie de “convenio-franja multinivel” que se aplica a un grupo de trabajadores caracterizado por su pertenencia no a una categoría profesional determinada, sino a un colectivo específico dentro de la empresa, el de los trabajadores de estructura.

En tales circunstancias, resulta obvio que nuestra atención va a centrarse en el análisis del tratamiento que el IV CC Estatal de ETT⁵⁰ y el IV CC Autonómico de

misma aplica el Convenio Colectivo Estatal de ETT.

⁴⁹ BOE 28/04/2001.

⁵⁰ BOE 24/06/2004.

Cataluña de ETT⁵¹ hacen de las principales materias e instituciones jurídico-laborales, incluyendo algunas referencias al III CC Catalán de ETT vigente desde el 1 de enero de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2002. Dado el escaso número de convenios, hemos optado por realizar un estudio conjunto de los mismos; estudio en el que se adoptará un enfoque eminentemente descriptivo.

Sin perjuicio del referido enfoque descriptivo, la aproximación al contenido de la negociación colectiva del sector de actividad de las ETT debe estar presidida por algunas claves que dirijan o predispongan nuestra atención hacia diversos aspectos del futuro de las ETT y su marco regulador. Así, la estabilidad del período que analizamos no sólo ha alcanzado a la negociación colectiva, sino también al ámbito normativo de las ETT. Tras la importante reforma de 1999⁵², las actuaciones del legislador en relación con el régimen legal de las mismas han sido escasas; y además las reformas y modificaciones⁵³ operadas en la Ley 14/1994, por la que se regulan las ETT (LETT), tampoco han sido excesivamente ambiciosas o profundas, sin llegar a afectar en ningún caso al sucinto modelo de negociación colectiva que la LETT diseña.

Junto a ello, los intentos comunitarios de armonización de las condiciones de trabajo de los trabajadores cedidos por ETT no han tenido éxito⁵⁴. Partiendo de la base del principio de no discriminación de los trabajadores en misión respecto a los de la empresa usuaria, las propuestas de Directiva han otorgado un papel relevante a los convenios colectivos al reconocerles la capacidad de recoger excepciones al citado principio; sin embargo, en el mismo texto de la Propuesta se reconoce que para la mayor parte de las ETT *sus disposiciones codifican las prácticas y las normas comunes que ya están consignadas en la legislación nacional, los convenios colectivos o los códigos de*

⁵¹ DOGC 20/01/2005.

⁵² Operada por la Ley 29/1999, de 16 de julio, de modificación de la LETT (BOE 17/07/1999).

⁵³ El resto de las reformas parciales de la LETT han sido operadas por la Ley 14/2000, 12/2001, el Real Decreto Legislativo 5/2000 y, más recientemente, por el Real Decreto-Ley 5/2006.

⁵⁴ Vid. la Propuesta de Directiva COM(2002) 149, de 20 de marzo, sobre Condiciones de trabajo de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal; y la Propuesta modificada de Directiva COM(2002) 701, de 28 noviembre, sobre la misma materia, disponibles en http://ec.europa.eu/employment_social/index_es.html

*conducta*⁵⁵. En consecuencia, de haber tenido éxito el proceso de elaboración de una Directiva armonizadora en materia de ETT, tampoco era de esperar unos resultados especialmente conmovedores.

La constatación de este panorama de relajación legislativa, comprensible tras un agitado y problemático primer lustro de vida legalizada de las ETT, obliga a dirigir la mirada hacia la negociación colectiva. Su proximidad a los intereses de los sujetos en juego (ETT y trabajadores) y su carácter dinámico, permiten albergar esperanzas en su capacidad, ya contrastada, de anticiparse a la acción del legislador; siendo precursora de cambios normativos de hondo calado. Junto a ello, se da la circunstancia de que en el período que nosotros analizamos la negociación colectiva en el sector de las ETT no ha de preocuparse por la implantación de una nueva estructura o modelo centralizado, como sí tuvieron que hacer los CC estatales de finales de los noventa. La existencia de una estructura negocial estable y consolidada permite en la actualidad que los convenios colectivos puedan centrarse en el desarrollo de unos contenidos más enriquecedores y ambiciosos.

En el terreno de los contenidos de su régimen jurídico, el sector de las ETT encuentra importantes retos, teniendo en la negociación colectiva presente o futura un instrumento especialmente útil para hacerles frente. A título ilustrativo, las ETT deben elevar los niveles de calidad del empleo que ofrecen, en especial, en términos de duración del mismo; igualmente, deben responder a las exigencias de mayor flexibilidad en el uso del trabajo temporal que el mercado de trabajo demanda; o bien, deben esforzarse en atender de forma diferenciada a los dos colectivos de trabajadores que integran sus plantillas, trabajadores estructurales y trabajadores cedidos o en misión⁵⁶.

En otro orden de cosas, las ETT constituyen, como ya hemos visto, un sector

⁵⁵ Vid. Evaluación de impacto de la primera Propuesta de Directiva.

⁵⁶ Una de las técnicas que permiten hacer operativa esa atención diferenciada a los dos colectivos de trabajadores contratados por las ETT es la celebración de acuerdos complementarios a los convenios colectivos sectoriales, suscritos por ETT concretas y sus secciones sindicales. Una muestra aislada de dicha práctica fue el Acuerdo complementario al III CC Estatal de ETT suscrito por la dirección de Adecco TT y la sección sindical de Comfia – CC. OO., con una vigencia prevista hasta el 31 de diciembre de 2002 y cuya reedición no nos consta. Disponible en www.comfia.net

empresarial igualmente consolidado y asentado en el contexto de nuestra economía. Al mismo tiempo, su fragmentación ya algo más matizada entre grandes y pequeñas ETT no es óbice para que sea un sector con ansias y deseos de crecimiento y progreso hacia la prestación de nuevos servicios en el mercado de trabajo. Prueba de la veracidad de tales pretensiones es la presencia de las mismas en el proceso de diálogo social⁵⁷ previo a la última reforma laboral llevada a cabo en el presente año 2006⁵⁸; así como las voces que reclaman la necesidad cada vez más imperiosa de una reforma legal intensa y de amplio alcance. En un contexto como el descrito, las posibilidades que la negociación colectiva ofrece para satisfacer las necesidades manifestadas por el sector, constituyen un importante elemento de reflexión para el análisis de los convenios vigentes y futuros.

En conclusión, la estabilidad legal alcanzada y la consolidación del modelo de negociación colectiva no deben entenderse como sinónimos de quietud o inmovilidad del sector de las ETT. Muy al contrario, éste reclama mejoras para necesidades pasadas no resueltas y soluciones a nuevas demandas. Ante la inacción del Legislador, la atención se dirige sobre el papel que la negociación colectiva está llamada a desempeñar en tales circunstancias; lo cual constituye una importante clave para el análisis del contenido presente y futuro de la negociación colectiva en el sector de actividad de las ETT que pretendemos realizar en las siguientes líneas.

⁵⁷ Vid. Informe de la Comisión de expertos para el diálogo social: *Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas*, 31/01/2005; Documentos del Gobierno para el diálogo social sobre el mercado de trabajo de 15/03/2005 y 18/10/2005, entre otros.

⁵⁸ Operada por el Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo (BOE 14/06/2006).

4.- INGRESO EN LA EMPRESA

4.1.- Período de prueba

En materia de período de prueba se aprecia una clara tendencia continuista con respecto a lo establecido en el III CC Estatal de ETT, así como una absoluta coincidencia en las regulaciones propuestas por el IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT⁵⁹.

Así, en un ejemplo de la necesaria regulación diferenciada del personal de estructura y el personal de puesta a disposición, la regulación convencional del período de prueba parte del reconocimiento de la posibilidad de concertar por escrito el citado período de prueba entre la ETT y ambos colectivos de su plantilla, quedando ya muy lejos la idea de que en el caso del personal de puesta a disposición el período de prueba era necesario. No obstante, la atención prestada en uno y otro caso difiere ostensiblemente; pues en relación con el personal de estructura se realiza una remisión en bloque a la regulación general expresada en el Estatuto de los Trabajadores sin hacer distinciones en función de la modalidad contractual con que se unan a la ETT, mientras que para los trabajadores en misión se establecen algunas previsiones particulares.

En concreto, se establecen unos límites máximos de duración del período de prueba (cuatro meses para técnicos titulados, 15 días para los trabajadores no cualificados y 45 días para el resto); así como la adecuación de tales límites en los supuestos en que la vigencia del contrato celebrado entre la ETT y el trabajador para su puesta a disposición sea igual o inferior a la duración máxima del período de prueba establecida. Tales límites específicos al período de prueba han de entenderse referidos al supuesto de contratación temporal de personal para su puesta a disposición, ya que los convenios sectoriales concluyen sus previsiones en esta materia señalando que para los trabajadores en misión contratados por tiempo indefinido, los períodos de prueba serán

⁵⁹ Vid. arts. 19 y 17 respectivamente.

los establecidos por el art. 14 del ET⁶⁰. Esta última previsión destaca por el hecho de reconocer con naturalidad la posibilidad de contratación de personal en misión de forma indefinida, lo cual ha sido una opción con la que tradicionalmente no se han visto identificadas las ETT en nuestro país.

Finalmente, los convenios sectoriales⁶¹ cierran el régimen del período de prueba previendo su supresión en un supuesto en el que su mantenimiento se antoja abusivo e incluso fraudulento; cual es el de los trabajadores que son contratados por segunda o más veces para desempeñar el mismo puesto de trabajo y en la misma empresa usuaria en un período de referencia de doce meses. Por encima de ese período de referencia parece posible concertar nuevos períodos de prueba; si bien la Jurisprudencia ha admitido la reducción del período de prueba en beneficio del trabajador.

4.2.- Contratación laboral

También en esta materia se observa la coincidencia en los planteamientos de los

⁶⁰ Así debe entenderse la última previsión que los arts. 19 y 17 de los CC sectoriales estatal y catalán respectivamente, hacen a los *trabajadores contratados por tiempo indefinido*, toda vez que anteriormente y con carácter general se establece que *el período de prueba para el personal de estructura será el contemplado en el ET*.

⁶¹ En la limitada muestra de convenios de empresa que ofrece el marco temporal de nuestro estudio, se observan mayores exigencias en la regulación del período de prueba, en particular en lo que respecta a los límites máximos del mismo y las posibilidades de supresión. Así, el Convenio de la empresa Dalgo Grup 2000 para los años 2000 a 2002 (DOCV 21/02/2001) establecía que *el período de prueba del contrato será de seis meses para los técnicos y personal cualificado y de tres meses para los demás trabajadores. Los trabajadores puestos a disposición, que hayan prestado servicios con la misma categoría profesional y las mismas funciones con anterioridad al nuevo contrato pero en distinta empresa usuaria, no quedarán relevados de dicho período aún cuando el contenido del trabajo sea similar. Cuando un trabajador sea contratado en una misma empresa, con una misma categoría profesional y funciones, bajo varias modalidades de contratación y con duraciones en cada una de ellas inferiores al plazo máximo establecido de duración del período de prueba, se tendrán en cuenta todos ellos conjuntamente para la cuantificación de dicho período hasta que se llegue a los límites del párrafo anterior. Si un trabajador es contratado bajo una categoría profesional distinta en una empresa donde ya ha prestado sus servicios, comenzará a contar de nuevo el período de prueba.*

Convenios sectoriales estatal y catalán, así como la continuidad con sus versiones inmediatamente anteriores. Destaca especialmente la consolidación del tratamiento diferenciado del personal de estructura y el de puesta a disposición.

Así, por lo que respecta a la forma del contrato⁶² sólo se exige expresamente la forma escrita para los contratos celebrados entre la ETT y los trabajadores para la prestación de servicios en una empresa usuaria; mientras que para los celebrados con los trabajadores de estructura se establece una remisión a las previsiones legales correspondientes a cada modalidad de contratación.

En relación con las modalidades de contratación a utilizar por las ETT con el personal de estructura⁶³, simplemente se advierte la doble posibilidad de contratación indefinida o de duración determinada; estando disponible en este último supuesto todo el abanico de posibilidades de contratación temporal que ofrece la legislación general. A ello se añade la utilización de la posibilidad que el apartado b) del art. 15.1 ET ofrece a la negociación colectiva sectorial para modificar la duración máxima del contrato eventual por circunstancias de la producción; así como para precisar las circunstancias que habilitan la celebración de dicho tipo de contrato.

Por su parte, las previsiones relativas a la contratación del personal de puesta a disposición revisten mayor interés⁶⁴. En primer lugar porque, además de la contratación de carácter temporal, se consolida la previsión de la modalidad indefinida para este sector de la plantilla de las ETT; tendencia con la que si bien no se ha identificado tradicionalmente a las ETT, sí que es una de las demandas que el sector plantea en la actualidad y de cara a su futura evolución. En consecuencia, la contratación indefinida de los trabajadores de puesta a disposición es una vía de mejora de la calidad del empleo ofertado por las ETT, cuyo reflejo en la negociación colectiva sectorial, aunque breve y sucinto, debe ser valorado positivamente.

En segundo lugar, los Convenios estatal y catalán mantienen la exigencia de

⁶² Arts. 16 del IV CC Estatal y 14 del IV CC Catalán de ETT.

⁶³ Arts. 17 del IV CC Estatal y 15 del IV CC Catalán de ETT.

⁶⁴ Arts. 18 del IV CC Estatal y 16 del IV CC Catalán de ETT.

vinculación causal entre el contrato temporal suscrito por la ETT y el trabajador en misión, y el contrato de puesta a disposición celebrado entre la ETT y la empresa usuaria. Igualmente, las modalidades de contratación temporal disponibles por la ETT para la contratación laboral de personal de puesta a disposición, son las mismas que la empresa usuaria puede utilizar para la contratación directa de trabajadores, esto es, las modalidades previstas por el art. 15 ET en los mismos supuestos y con idénticos requisitos y condiciones. Esta circunstancia abunda en la identificación causal y temporal de los contratos de trabajo que puede realizar la ETT con los puede realizar la empresa usuaria de forma directa.

En tercer lugar, se reitera la lógica prohibición de estipular en estos casos contratos de formación; así como la obligación de la ETT de consignar en el contrato de puesta a disposición las exclusiones sobre contratación establecidas en la legislación vigente (*ex art. 8 LETT*). Igualmente, se mantiene respecto del III CC Estatal la obligación de incluir en el citado contrato el puesto de trabajo y categoría profesional a cubrir por el trabajador en misión, indicando si se cubre o no el puesto del trabajador sustituido en el supuesto previsto por el art. 15. 1. c) ET.

Finalmente, la cláusula de cierre del régimen de contratación laboral del personal de puesta a disposición, en cuya virtud *las modificaciones que sobre el régimen de contratación laboral del personal de puesta a disposición puedan producirse por disposición legal durante la vigencia del Convenio colectivo quedarán incorporadas automáticamente en sus propios términos al presente artículo*, alcanza especial trascendencia ante la entrada en vigor de la reciente Reforma Laboral de 2006⁶⁵, y sus medidas para la limitación del encadenamiento de contratos temporales que han sido recogidas por el art. 15.5 ET: (...) *los trabajadores que en un período de treinta meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo con la misma empresa, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes*

⁶⁵ Operada por el Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo (BOE 14/06/2006).

modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos.

Al margen de las distintas posibilidades de contratación de los dos colectivos integrantes de las plantillas de las ETT, la negociación colectiva sectorial estatal y autonómica prevé la posible incorporación al contrato de trabajo con la ETT de pactos de plena dedicación y permanencia⁶⁶. En el primero de los casos, el compromiso de plena dedicación alcanzaría a la duración del contrato por el que el trabajador en misión presta servicios a una concreta empresa usuaria; y supondría una compensación económica a prever expresamente. Por su parte, el pacto de permanencia presenta mayor enjundia desde el punto de vista de la evolución del sector de las ETT; pues el supuesto de hecho para su celebración es que la ETT haya ofrecido al trabajador en misión una especialización profesional *ad hoc* para efectuar un trabajo en una empresa usuaria, lo que introduce elementos de calidad en el empleo que ofrecen las ETT, contribuyendo con ello a distanciarse de otras formas de trabajo temporal de carácter precario.

⁶⁶ Vid. art. 21 del IV CC Estatal de ETT y 19 del IV CC Catalán de ETT.

5.- POLÍTICA DE EMPLEO

Si bien la negociación colectiva sectorial no establece el diseño de una política de empleo integral en el sector de las ETT, es conveniente recoger bajo este epígrafe determinadas previsiones que contribuyen a incrementar los niveles de calidad del empleo proporcionado por las ETT; toda vez que en el momento actual de desarrollo del sector en España, la política o medidas de empleo adoptadas por las ETT no pueden ser otra cosa que políticas y medidas de empleo de calidad, concretadas en sus diversas variables: estabilidad, formación, promoción profesional, seguridad, etc. Es por ello que se han seleccionado los siguientes contenidos dispersos en los textos de los convenios colectivos sectoriales.

5.1.- Creación de empleo estable

Tanto el IV CC Estatal como el IV CC Catalán de ETT dedican un capítulo (el XIII en ambos casos) a la creación de empleo estable compuesto por un único artículo⁶⁷, lo que constituye prácticamente la única referencia expresa a una escueta política de empleo.

Por lo que respecta a su contenido, se consolida la tendencia inaugurada por el I CC Catalán de ETT consistente en la concreción del compromiso en materia de empleo estable mediante el establecimiento de unos niveles mínimos de estabilidad para el personal estructural de sus plantillas. En el ámbito nacional, el III CC Estatal de ETT fue el primero en asumir el compromiso de respetar un determinado nivel de estabilidad; cifrado entonces en el carácter indefinido de la relación laboral del 50% del personal de estructura. En esa misma línea, en el IV CC Estatal el compromiso de estabilidad se ha extendido al 65% del personal de estructura, cifra que es compartida por el IV CC Catalán.

⁶⁷ Vid. arts. 48 del IV CC Estatal y 45 del IV CC Catalán de ETT.

La formulación del compromiso se completa, de una parte, con el establecimiento de determinadas reglas para determinar el censo de la plantilla y el cálculo del referido porcentaje; y de otra, con la determinación de una sanción para aquellas ETT que no cumplan con el compromiso recién expuesto. Dicha sanción consistiría en la negación de la posibilidad de acogerse a la ampliación a doce meses de la duración del contrato eventual que ambos convenios prevén (ex art. 15.1.b ET) para la contratación de su personal de estructura. A ello habría que añadir el control que sobre el cumplimiento de este compromiso se encomienda a la Comisión Paritaria de los respectivos convenios; cuestión sobre la que volveremos más adelante.

Entre las escasas muestras de negociación a nivel empresarial que arroja el período temporal de referencia de nuestro estudio, destaca la previsión de mejora del compromiso por la estabilidad establecido en el III CC Estatal de ETT entonces vigente, por parte del Acuerdo Complementario al III CC Estatal de ETT suscrito por la Dirección de Adecco TT y la Sección Sindical de Comfia – CC. OO.; que en su Disposición Adicional Única expresaba que *la Empresa, mejorando lo dispuesto en el art. 45 del III Convenio (...) y consciente de la necesidad tanto de mantener como de incrementar progresivamente el volumen de empleo fijo, lo que conllevará un mejor servicio a los clientes, se compromete a que se alcance un porcentaje de trabajadores indefinidos en la plantilla del personal de estructura no inferior al 55 por 100 a fecha 30 de junio de 2001 y no inferior al 60 por 100 a fecha 31 de diciembre de 2001*. La práctica desaparición de los convenios colectivos de empresa en el período objeto de nuestro análisis, hacen del caso recién expuesto una muestra excepcional de mejora de lo estipulado en el nivel sectorial de la negociación colectiva mediante convenios u otros resultados negociales de ámbito empresarial.

Por último, no debe pasarse por alto el hecho de que el compromiso de creación de empleo estable previsto por los CC sectoriales actualmente vigentes, viene referido exclusivamente al personal de estructura de las ETT, quedando el personal de puesta a disposición apartado de las medidas específicas de fomento de la estabilidad en el empleo. A nuestro juicio, la situación de estabilidad y consolidación que ha alcanzado el sector de las ETT en los primeros años del siglo XXI, y su desarrollo hacia una nueva imagen y concepción del trabajo temporal desde los parámetros de la calidad,

justificaban una acción más decidida de la negociación colectiva sectorial en sus últimos resultados. La atención a las condiciones laborales del personal de puesta a disposición más allá de la cuestión salarial ya acometida, encuentra en los indicadores de calidad de su empleo uno de los retos más complejos del futuro régimen jurídico de las ETT. Dado su carácter dinámico y ante la quietud del Legislador, la negociación colectiva centralizada y estructurada, como la que tenemos en nuestro país, puede ser un instrumento muy útil para empezar a diseñar medidas que promuevan también la estabilidad del empleo de los trabajadores de puesta a disposición; ya que la mera expresión de la disponibilidad de la modalidad indefinida para la contratación de éstos resulta actualmente insuficiente.

5.2.- Incorporación de los trabajadores de puesta a disposición a las plantillas de las empresas usuarias

La cláusula que nos ocupa en esta ocasión aparece en el IV CC Estatal y en el IV CC Catalán de ETT recogida en el capítulo dedicado a la suspensión y extinción del contrato (el X en ambos casos)⁶⁸. A pesar de su ubicación sistemática y de que su contenido sea consecuencia directa de la previsión legal contenida en el art. 7.3 LETT, en cuya virtud *será nula la cláusula del contrato de puesta a disposición que prohíba la contratación del trabajador por la empresa usuaria a la finalización del contrato de puesta a disposición*, conviene destacar su trascendencia desde la perspectiva de la política de empleo.

En efecto, en la base de la declaración de nulidad de las cláusulas de los contratos individuales de trabajo que prohíben la incorporación del trabajador en misión a la plantilla de la empresa usuaria en la que presta sus servicios una vez finalizado el contrato de puesta a disposición, se encuentra el reconocimiento del papel que las ETT pueden y deben desempeñar como vía de inserción laboral en las empresas usuarias y vehículo para el tránsito a un empleo más estable.

⁶⁸ Arts. 45 del IV CC Estatal y 42 del IV CC Catalán de ETT.

En un momento en el que se demanda al sector de las ETT un nuevo impulso en términos de calidad, y él mismo viene solicitando los cambios normativos necesarios para ello, debe incidirse en las potencialidades de las ETT en materia de inserción laboral; razón por la cual traemos a colación la referida cláusula en este apartado.

5.3.- Formación profesional

Como antes exponíamos brevemente al hilo del pacto de permanencia previsto en los convenios sectoriales, la formación y especialización profesional es un claro indicador de calidad del empleo. Si es cierto que en el contexto de las ETT se tiende a ofrecer un trabajo temporal de mayor cualificación y, en consecuencia, unos trabajadores en misión mejor formados, la formación profesional debería ser objetivo prioritario del sector; idea que contrasta con la limitada atención que la negociación colectiva sectorial presta a la formación profesional.

De nuevo, los dos convenios sectoriales vigentes, el estatal y el catalán, dedican un único artículo a dicha materia, coincidiendo igualmente en su contenido⁶⁹. Dicho contenido se limita a la tradicional previsión de destinar anualmente un concreto porcentaje de la masa salarial a la cobertura de las necesidades de formación de los trabajadores contratados para ser cedidos a empresas usuarias, que en la actualidad asciende al 1% en ambos ámbitos sectoriales. No hay, sin embargo, concreción alguna de las medidas o actuaciones en materia de formación a financiar con cargo a dicho presupuesto.

No obstante lo expuesto, se indica expresamente un tema prioritario que las actividades de formación deben atender: la prevención de riesgos laborales. La ya tradicional atención especial a la formación en dicha materia es ratificada con un incremento de la cantidad destinada a formación antes referida en un 0.25% de la masa salarial, para que se dedique a la citada materia. Medidas de este tipo ponen de manifiesto la preocupación que existe en el ámbito del trabajo temporal por romper el

⁶⁹ Arts. 46 del IV CC Estatal y 43 del IV CC Catalán de ETT.

binomio que tradicionalmente une a esta forma de trabajo con la siniestralidad; preocupación que en el caso de las ETT debe ser mayor dado su pretendido desarrollo hacia la oferta de un trabajo temporal de mayor calidad.

En otro orden de cosas, llama clamorosamente la atención que el limitado compromiso en materia de formación profesional consignado en los convenios sectoriales estatal y catalán, vaya referido exclusivamente a los trabajadores de puesta a disposición; obviando por completo el derecho y la necesidad de formación profesional que atañe también al personal de estructura, llamado a prestar servicios cada vez más diversos y especializados.

Las escasas previsiones que en materia de formación profesional recoge la negociación colectiva sectorial, son paliadas en alguna medida por la adhesión de las partes legitimadas para dicha negociación al Acuerdo Nacional de Formación Continua (ANFC), y por la constitución de la Comisión Paritaria Sectorial de Formación Continua. Así ocurrió bajo la vigencia del III CC Estatal⁷⁰ en relación con el III ANFC⁷¹ en el año 2001; y es de esperar que ocurra con el actual IV CC Estatal de ETT respecto al IV Acuerdo Nacional de Formación suscrito en el año 2006⁷².

Los citados acuerdos nacionales, negociados al amparo del art. 83.3 ET, tratan de promover y participar en el desarrollo de un modelo integrado de formación para el empleo, que contribuya al avance de la formación y el aprendizaje permanente. Para ello, priorizan determinados objetivos y disponen diversos medios de financiación, así como un sistema de planes de formación de diverso alcance (empresarial, sectorial, etc.) que permiten concretar y ordenar las iniciativas llevadas a cabo en la materia por parte de las organizaciones sindicales y empresariales.

⁷⁰ BOE 10/11/2000

⁷¹ Vid. Resolución de 28 de marzo de 2001, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del acta de fecha 8 de marzo de 2001 en la que se recoge el acuerdo de adhesión al III Acuerdo Nacional de Formación Continua del Sector de Empresas de Trabajo Temporal, así como la aprobación del Reglamento de Funcionamiento de la Comisión Paritaria (BOE 19/04/2001).

⁷² BOE de 27/03/2006

6.- CLASIFICACIÓN PROFESIONAL Y MOVILIDAD FUNCIONAL

La regulación convencional de la estructura o clasificación profesional fue objeto de una compleja evolución en los primeros años de implantación de las ETT, que discurrió a través de sistemas de clasificación profesional únicos o diferenciados para los trabajadores estructurales y los de puesta a disposición. Como ya se expuso en el primer informe publicado en 2001⁷³, la referida evolución en la concepción del régimen de clasificación profesional vino muy influenciada por las posibilidades de regulación en principio existentes en materia salarial y el posterior proceso de convergencia entre las condiciones laborales de los trabajadores en misión y los de la empresa usuaria.

Ratificado ya legalmente ese proceso de convergencia de las condiciones laborales, en particular del salario, de los trabajadores en misión y los de la empresa usuaria, el régimen de clasificación profesional de las ETT es actualmente una cuestión pacífica cuyo tratamiento se ha consolidado a lo largo del período de referencia de nuestro estudio. Así, el IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT⁷⁴, actualmente vigentes, reproducen el sistema de clasificación establecido por sus predecesores, que se asienta en tres cuestiones básicas.

En primer lugar, se establece un sistema de clasificación profesional aplicable exclusivamente al personal de estructura⁷⁵. Todos estos trabajadores son adscritos a un determinado grupo funcional y a un nivel profesional, que determinarán su clasificación organizativa. En concreto se establecen tres grupos funcionales (técnicos, empleados y operarios) y ocho niveles profesionales, para los que se exigen determinados requisitos de formación y se concretan las actividades a desempeñar. Para la calificación y encuadramiento profesional de los trabajadores de estructura se atiende a factores como

⁷³ RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. (dir.): *Nuevas actividades y sectores emergentes: el papel de la negociación colectiva*, MTAS, Madrid, 2001, pp. 160 y ss.

⁷⁴ Vid. arts. 22 y 20 respectivamente.

⁷⁵ Como supuesto excepcional a la tónica dominante en la materia establecida por la negociación sectorial, encontramos en el ámbito empresarial ejemplos de sistemas de doble clasificación profesional para trabajadores de estructura y de puesta a disposición. Así, el Convenio colectivo de trabajo de Dalgo Grup 2000, ETT, SL, para los años 2000 a 2002 (DOCV 21/02/2001) preveía dos clasificaciones de grupos profesionales diferentes para cada tipo de personal de su plantilla (art. 10).

los conocimientos, la iniciativa, la autonomía, la responsabilidad, el mando y la complejidad.

En segundo lugar, no hay referencia directa o indirecta a la clasificación profesional del personal de puesta a disposición. De forma genérica y en relación con el contenido de la prestación laboral, ambos convenios sectoriales⁷⁶ señalan que *el encuadramiento en el sistema de grupos y niveles profesionales responderá objetivamente al contenido de la prestación de trabajo*; así como que *el nivel profesional de encuadramiento determina la clasificación del trabajador dentro de la empresa, así como su nivel salarial*. En la medida en que el contenido de la prestación de trabajo junto con la cualificación requerida deben hacerse constar en el contrato de puesta a disposición⁷⁷, así como el puesto de trabajo y la categoría profesional a cubrir⁷⁸, parece que la clasificación profesional de los trabajadores en misión deberá hacerse conforme a lo dispuesto por el convenio aplicable a la empresa usuaria; sin embargo, este extremo no es aclarado por los convenios sectoriales.

Finalmente, en materia de movilidad funcional⁷⁹ sí que hay referencia expresa al personal de puesta a disposición. Por una parte, se reitera la remisión en bloque al régimen legal previsto en el art. 39 ET para los casos de movilidad funcional que se produzcan tanto en el seno de las ETT como en las empresas usuarias, protagonizados obviamente estos últimos por trabajadores en misión. En consecuencia, no cabe en esta materia la remisión al convenio aplicable a la empresa usuaria; extremo previsto por la negociación sectorial a finales de los noventa. Por otra parte, se consolida igualmente la obligación del personal en misión de comunicar a la ETT con la mayor celeridad y diligencia posible la movilidad funcional de la que haya sido objeto en la empresa usuaria.

⁷⁶ Arts. 20 del IV CC Estatal y 18 del IV CC Catalán de ETT.

⁷⁷ Ex art. 14 RD 4/1995, de 13 de enero, por el que se desarrolla la LETT.

⁷⁸ Ex arts. 32.4 del IV CC. Estatal de ETT y 30.4 del CC. Catalán de ETT.

⁷⁹ Arts. 23 del IV CC Estatal y 21 del IV CC Catalán de ETT.

7.- RETRIBUCIONES

Por lo que respecta a la materia salarial, la negociación colectiva sectorial establece una dualidad de regímenes. Por una lado, el correspondiente al personal de estructura⁸⁰, cuya retribución está integrada por los conceptos tradicionales de salario base, complementos salariales, mejoras voluntarias, gratificaciones extraordinarias y percepciones extrasalariales; y se determina conforme al sistema de clasificación profesional antes establecido para este colectivo de la plantilla.

Por otro lado, el régimen salarial del personal de puesta a disposición⁸¹ ha alcanzado cierta estabilidad una vez concluidos los procesos de convergencia salarial y reforma del art. 11 LETT. En tal sentido, los dos convenios sectoriales actualmente vigentes mantienen y consolidan la regulación que sobre esta materia establecían sus predecesores, equiparándose además en todos sus extremos.

Del referido régimen salarial del personal puesto a disposición destaca, en primer lugar, el hecho de que la negociación colectiva sectorial mantenga la opción por la menos ambiciosa de las posibilidades que ofrece el art. 11 LETT. En efecto, tras la reforma de 1999 la LETT reconoce el derecho de los trabajadores de puesta a disposición a percibir, *como mínimo, la retribución total establecida para el puesto de trabajo a desarrollar en el convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria*. Frente a ello, los convenios sectoriales estatal y autonómico han dado por reproducido el reconocimiento de dicho derecho sin ir más allá del límite a la baja establecido por la propia ley. En ese sentido, la negociación colectiva sectorial adolece de poca originalidad al configurar el régimen retributivo de los trabajadores en misión, siendo ésta una de las materias que permitirían introducir algunos elementos de flexibilidad y mejora de la calidad del trabajo temporal.

Por el contrario, sí constituye una valiosa aportación de la negociación colectiva la clarificación del concepto de *Convenio Colectivo aplicable* a la empresa usuaria, necesario para determinar en última instancia el salario correspondiente al personal en

⁸⁰ Arts. 26 del IV CC Estatal y 24 del IV CC Catalán de ETT.

⁸¹ Arts. 32 del IV CC Estatal y 30 del IV CC Catalán de ETT.

misión. En tal sentido, se reitera la aplicación directa de *las retribuciones establecidas en los Convenios Colectivos de carácter estatutario o extraestatutario, así como pactos o acuerdos colectivos de aplicación general en la empresa usuaria*; y la exclusión de los pactos individuales y complementos no vinculados al puesto de trabajo desempeñado en la misión.

En segundo lugar, se mantiene el mismo criterio para la determinación del alcance de la remuneración a percibir por el personal de puesta a disposición, que comprenderá todos los conceptos retributivos fijos y variables establecidos por la empresa usuaria que estén vinculados al puesto desempeñado. En coherencia con ello, los convenios sectoriales remiten al convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria todo lo relativo a los complementos de nocturnidad y horas extraordinarias que puedan corresponder a los trabajadores en misión⁸².

En tercer lugar, ambos convenios sectoriales consolidan el reconocimiento en idénticos términos del derecho de los trabajadores de puesta a disposición a percibir los atrasos generados por la negociación colectiva de las empresas usuarias.

Y finalmente, también es compartida por ambos convenios sectoriales la previsión del derecho de los trabajadores en misión a percibir la retribución establecida por el convenio de referencia, en el supuesto de que la ETT deba facilitar al trabajador la formación requerida en materia preventiva con antelación a la prestación de sus servicios en la empresa usuaria (*ex art. 12 LETT*).

Para completar esta breve reseña del régimen salarial previsto para el sector de las ETT, hemos de hacer referencia a la estipulación de la cláusula de descuelgue salarial. Confirmando la tradición iniciada por los primeros convenios sectoriales, el IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT⁸³ han hecho uso de la posibilidad que brinda el art. 82.3 ET para no aplicar el régimen salarial anteriormente expuesto; en el entendido de que dicha eventual inaplicación viene referida a las condiciones económicas previstas para el personal de estructura, que son las que realmente determinan los

⁸² Vid. arts. 34 y 35 del IV CC Estatal y 32 y 33 del IV CC Catalán de ETT

⁸³ Arts. 11 del IV CC Estatal y 9 del IV CC Catalán de ETT.

convenios sectoriales de ETT, ya que las condiciones salariales del personal de puesta a disposición se establecen por referencia al convenio aplicable a la empresa usuaria.

Para ello, los dos convenios sectoriales incluyen la misma cláusula de descuelgue que no presenta especiales características respecto a las cláusulas previstas en otros sectores productivos sobre esta misma materia; a excepción de las ya señaladas en el informe publicado en 2001 que cabe ahora reiterar: la falta de previsión de un plazo temporal en el que el uso de la posibilidad de descuelgue quede excluida, el reconocimiento de validez de la autorización de descuelgue obtenida sólo durante el año en que se solicita, y la exigencia de que se fijen de mutuo acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la empresa las nuevas condiciones económicas y el procedimiento para la recuperación de las cantidades dejadas de percibir.

8.- TIEMPO DE TRABAJO

8.1.- Jornada de trabajo

Al igual que en el resto de materias analizadas hasta el momento, la regulación de la jornada de trabajo por los convenios colectivos sectoriales que han entrado en vigor durante nuestro período de estudio, se caracteriza por la continuidad y falta de innovación respecto a lo establecido por la negociación colectiva del sector inmediatamente anterior.

En ese sentido, conviene destacar el hecho de que la regulación separada de los aspectos relativos al tiempo de trabajo de los trabajadores de estructura y los de puesta a disposición, ha calado definitivamente en el sector después de que el III CC Catalán de ETT no adoptara esa perspectiva en algunos de ellos. La razón de ello se halla, muy probablemente, en el efecto producido sobre el resto de condiciones de trabajo por la regulación separada y remisión de la cuestión salarial de los trabajadores en misión al convenio aplicable a la empresa usuaria; lo que desató el proceso de convergencia y equiparación entre los trabajadores de esta última y los de puesta a disposición al respecto de sus condiciones de trabajo.

Por lo que respecta a la jornada de trabajo del personal de estructura, la regulación convencional establecida apenas ofrece peculiaridad alguna. Tanto en el ámbito estatal como en el sectorial⁸⁴ continúa la tendencia de progresiva reducción de su jornada laboral, coincidiendo en ambos casos en la previsión para 2005 de una jornada de 1758 horas en cómputo anual. La referida reducción viene acompañada por sus respectivas normas de aplicación y concreción a través de períodos de descanso, que deberán concretarse en jornadas completas o medias jornadas, previo acuerdo con los representantes de los trabajadores o con éstos mismos en este último caso.

Por lo que respecta a la distribución de la jornada y la determinación del horario

⁸⁴ Arts. 33 del IV CC Estatal y 31 del IV CC Catalán de ETT.

de trabajo, llama la atención que el IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT deleguen esta cuestión a lo que se pacte en el ámbito de cada ETT; lo que constituye una invitación a que se desarrolle cierta actividad negociadora en el ámbito empresarial, si bien ésta no tendría necesariamente que concretarse en convenios colectivos estatutarios de empresa, e iría referida únicamente al personal de estructura de las ETT. Al margen de ello, la plena remisión al ámbito empresarial de la determinación del horario y distribución de la jornada de trabajo permite que las ETT puedan adaptar tales extremos, de un lado, a sus propias necesidades y a las de sus trabajadores, haciendo posible una organización más flexible del trabajo; y de otro lado, a las exigencias cada vez más diversas del mercado de trabajo.

Por su parte, al personal de puesta a disposición le será aplicable la jornada de trabajo, la distribución y el horario aplicable a la empresa usuaria, salvo cambios justificados por necesidades productivas u organizativas; y dejando siempre a salvo el respeto a las disposiciones generales sobre descanso mínimo entre jornadas. Con este régimen de convergencia en materia de jornada laboral se garantiza una perfecta incorporación del trabajador en misión a los ritmos y procesos de la empresa usuaria. Además, la apuesta por esa convergencia es realmente decidida, pues se observa cómo la jornada y horarios del personal en misión se establecen por referencia a la aplicable a la empresa usuaria sin especificar si tales extremos deben venir detallados en el convenio colectivo de la empresa usuaria, en el del sector al que pertenezca o en cualquier otro tipo de documento.

8.2.- Horas extraordinarias

El IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT⁸⁵ comparten sus previsiones en esta materia dando, a la vez, continuidad a lo establecido en el III CC Estatal y confirmando la opción por el tratamiento diferenciado del personal de estructura y el de puesta a disposición⁸⁶.

⁸⁵ Arts. 34 del IV CC Estatal y 32 del IV CC Catalán de ETT.

⁸⁶ Dicha opción no fue, sin embargo, la seguida en el III CC Catalán de ETT, que no establecía distinción alguna en esta materia entre los dos colectivos integrantes de las plantillas de las ETT.

Con carácter general, se consideran horas extraordinarias las horas de trabajo realizadas por encima de la duración máxima de la jornada ordinaria en cómputo anual. Respecto al personal de estructura, éstas se retribuyen o compensan por descanso a razón de un incremento del 10 por 100 sobre la hora ordinaria. Dicha valoración es compartida por los dos convenios sectoriales en vigor, dejando atrás la superior valoración de las horas extraordinarias que el III CC Catalán preveía para el supuesto en que se compensaran por descanso⁸⁷. A ello se añade una declaración de intenciones acerca de la limitación del uso de las horas extraordinarias a aquellos supuestos de fuerza mayor.

Por lo que respecta a las horas extraordinarias a realizar por el personal en misión, los convenios sectoriales vigentes se limitan a remitir la cuestión de su retribución a lo que establezca al efecto el convenio colectivo de la empresa usuaria.

8.3.- Jornada nocturna

También en esta materia se aprecia una clara línea continuista con la ya previsto al respecto de la misma en el III CC Estatal de ETT; no así respecto al III CC Catalán que tampoco establecía en esta cuestión un tratamiento diferenciado para el personal de estructura y el de puesta a disposición.

De esa forma, el IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT⁸⁸ coinciden en establecer la jornada nocturna para el personal de estructura en el trabajo realizado entre las veintidós y las seis horas; no pudiendo exceder de ocho horas diarias de promedio en un período de referencia de quince días, ni realizar horas extraordinarias.

En relación con el personal de puesta a disposición, todo lo relativo a la jornada nocturna queda remitido a lo dispuesto en el convenio colectivo de la empresa usuaria.

⁸⁷ Vid. art. 31.2 III CC Catalán de ETT

⁸⁸ Arts. 35 del IV CC Estatal y 33 del IV CC Catalán de ETT.

8.4.- Descanso semanal, festividades, licencias y permisos

En relación con el descanso semanal y las festividades⁸⁹, los convenios sectoriales en vigor mantienen la misma regulación establecida en el III CC Estatal; cuyas principales características son la contemplación de la posibilidad de computar por períodos de hasta dos semanas el descanso semanal y las festividades, debido a necesidades productivas u organizativas de la ETT; así como, la remisión al convenio colectivo de la empresa usuaria en lo que respecta al personal de puesta disposición.

Por su parte, de la materia de licencias y permisos⁹⁰ cabe destacar que es el único de los aspectos relacionados con el tiempo de trabajo en cuya regulación no se realiza un tratamiento separado de los trabajadores de estructura y los de puesta a disposición, de manera que sus previsiones tienen alcance general sobre toda la plantilla de las ETT. Por lo que respecta a su contenido, es ésta una de las pocas materias en que el IV CC Estatal y el IV CC Catalán no coinciden en su totalidad. Sin determinar en ningún caso un plazo de preaviso concreto, ambos convenios reconocen el derecho a una serie de permisos retribuidos, que no hacen sino recoger el régimen legal previsto en el art. 37.3 ET incluyendo algunas mejoras. Dentro de esas mejoras, el CC Catalán va más allá que el estatal; pues si este último establece un permiso de tres días en caso de fallecimiento de cónyuge, padres, padres políticos, hijos o hermanos y de un día natural por matrimonio de padre, madre, hijo, hermano o hermano político, el IV CC Catalán prevé, además, para los trabajadores de estructura un permiso de hasta 12 horas al año para la asistencia a consulta facultativa o acompañamiento de familiares hasta el primer grado de consanguinidad, y un día de licencia al año por asuntos propios.

Respecto al III CC Catalán de ETT, el IV convenio autonómico no mantiene la previsión del derecho a una hora de ausencia diaria por lactancia de un hijo menor de nueve meses; optando en esta materia por unirse a la tendencia, iniciada por el III CC Estatal y mantenida en el IV convenio vigente, de recordar simplemente la aplicación de lo dispuesto en la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la

⁸⁹ Arts. 36 del IV CC Estatal y 34 del IV CC Catalán de ETT.

⁹⁰ Arts. 37 del IV CC Estatal y 35 del IV CC Catalán de ETT.

vida familiar y laboral de las personas trabajadoras⁹¹. Ello supone una escasa aportación de la negociación colectiva del sector de las ETT a una de las materias más determinantes de la calidad de un empleo y su organización flexible.

8.5.- Vacaciones

El IV CC Estatal de ETT⁹² da continuidad a la regulación sobre vacaciones establecidas por su predecesor; regulación que hace también suya el IV CC Catalán⁹³. Por lo que respecta al personal de estructura, la duración de las vacaciones anuales retribuidas se cifra en el ámbito nacional en treinta días naturales, mientras que en el ámbito autonómico catalán se reconoce un día más. En cuanto al régimen de disfrute de las mismas, el período será fijado por común acuerdo entre empresa y trabajador, debiendo hacerse de forma continuada salvo pacto individual; en cuyo caso se podrán fraccionar de forma que al menos dos semanas laborales se disfruten ininterrumpidamente, no previéndose nada al respecto de los días restantes (cosa que sí hacía el III CC Catalán de ETT). Finalmente, la retribución correspondiente a las vacaciones estará integrada en el salario base del convenio.

Por lo que respecta a las vacaciones del personal de puesta a disposición, los convenios sectoriales en vigor remiten todo lo relativo a la duración y régimen de disfrute de las mismas a lo dispuesto en el convenio colectivo de la empresa usuaria; de manera que sólo se detienen en su forma de retribución a los trabajadores de puesta a disposición contratados temporalmente, ante la particularidad que las vacaciones conllevan en tanto derecho de devengo anual. En tal sentido, se ofrece la posibilidad de abonar la compensación económica correspondiente a la falta de disfrute de vacaciones mediante su prorrateo mensual durante la vigencia del contrato de trabajo⁹⁴, que en caso de ser de duración inferior a un mes se abonaría junto a la liquidación definitiva

⁹¹ BOE 6/11/1999.

⁹² Art. 38 del IV CC Estatal de ETT.

⁹³ Art. 36 del IV CC Catalán de ETT.

⁹⁴ En el ámbito de la negociación colectiva sectorial en Cataluña esto supone un cambio, pues el anterior III CC Catalán de ETT no establecía esa forma de retribución de las vacaciones a los trabajadores en misión como opción sino como obligación.

devengada en el momento de extinción del mismo. En los casos en que la duración del contrato del trabajador en misión, o la sucesión de contratos sin solución de continuidad, sea de un año o superior, no se planteará el referido régimen de compensación sino que se hará efectivo su disfrute. En relación con el supuesto de “sucesión de contratos sin solución de continuidad” que introdujo por primera vez el III CC Estatal, la negociación colectiva sectorial sigue sin concretar cuándo se entiende rota esa sucesión de contratos; siendo ésta una precisión que prevendría posibles conflictos como ya se expuso en el primer informe publicado en 2001.

9.- DERECHOS FUNDAMENTALES DEL TRABAJADOR

Los convenios colectivos sectoriales de ETT presentan un déficit bastante acusado en lo que respecta a la disposición de medios de garantía y protección de los derechos fundamentales de sus trabajadores en el contexto de las relaciones laborales, directas y en misión, que protagonizan. Ni siquiera cuando se refieren a los *Derechos y obligaciones del personal de puesta a disposición ante la empresa de trabajo temporal y ante la empresa usuaria*⁹⁵, establecen alguna previsión al respecto de los derechos fundamentales de los trabajadores en misión, limitándose a reconocerles *el derecho a la utilización de transporte e instalaciones colectivas de la empresa usuaria (...), así como a canalizar cualquier reclamación en relación con las condiciones de ejecución de su actividad laboral a través de los representantes de los trabajadores de la empresa usuaria.*

La única referencia expresa a los derechos fundamentales de los trabajadores tiene por objeto el principio de igualdad de oportunidades, y se encuentra en sendas disposiciones adicionales de los convenios sectoriales⁹⁶, constituyendo una novedad tanto en el ámbito nacional como en el autonómico. Por lo que respecta a su contenido, lo cierto es que las referidas disposiciones no realizan una gran aportación, pues con ella las partes firmantes simplemente *se obligan a cumplir con el principio de igualdad de oportunidades que desarrolle lo dispuesto en la Ley 39/1999 de 5 de noviembre sobre conciliación de la vida familiar y laboral de los trabajadores, sin que por ello afecte negativamente a las posibilidades de empleo, a las condiciones de trabajo y al acceso a puesto de especial responsabilidad de mujeres y hombres.*

Al margen de lo expuesto cabe apreciar de forma implícita la presencia o proyección de algunos derechos fundamentales en la base de la regulación de algunas de las materias previstas por los convenios colectivos sectoriales. Es el caso, por ejemplo,

⁹⁵ Art. 14 del IV CC Estatal y art. 12 del IV CC Catalán de ETT.

⁹⁶ Disposición adicional cuarta del IV CC Estatal y tercera del IV CC Catalán de ETT.

del régimen disciplinario⁹⁷, donde el respeto a la dignidad, la igualdad o la libertad personal constituye el fundamento de algunas de las faltas e infracciones definidas. Es el caso de la consideración como faltas muy graves de los malos tratos de palabra u obra o faltas muy graves de respeto y consideración a los superiores, compañeros o subordinados; el abuso grave de autoridad para con los subordinados; los malos tratos de palabra u obra o falta grave de respeto y consideración de contenido sexista, racista o xenófobo; o el acoso sexual en el trabajo. En relación con esto último, llama la atención la desaparición en el IV CC Catalán del completo tratamiento y atinada definición del acoso sexual en el trabajo que ofrecieron el II y III CC Catalán de ETT.

A la vista de lo expuesto, se echa en falta una mayor atención y dedicación por parte de la negociación colectiva sectorial a la protección y garantía de los derechos fundamentales de los trabajadores contratados por ETT en cualquiera de sus modalidades, máxime cuando existen en la actualidad numerosos debates y conflictos al respecto del desenvolvimiento de algunos derechos fundamentales en el seno de una relación de trabajo. Tal es el caso del respeto a la intimidad del trabajador frente al uso generalizado de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación; o la necesidad de garantizar el respeto al principio de igualdad y no discriminación por razón de raza o religión en relación con el incremento de la población laboral inmigrante, por razón de orientación sexual ante la desaparición de ciertos tabúes sociales al respecto y el reconocimiento de derechos civiles, o por razón del idioma ante el proceso de reformas estatutarias al que venimos asistiendo en nuestro país y los procesos de normalización lingüística previstos en algunos casos⁹⁸.

En este sentido merece la pena llamar la atención sobre el ya citado Acuerdo Complementario al III Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal en la empresa ADECCO, que es uno de los pocos textos convencionales del panorama

⁹⁷ Capítulo XIV del IV CC Estatal (arts. 49-50) y IV CC Catalán de ETT (arts. 46-47).

⁹⁸ En ese sentido, destaca la cláusula sobre normalización lingüística establecida en el anterior III CC Catalán, en cuya virtud *se procurará que en todas las empresas y centros de trabajo, los anuncios al personal y comunicaciones internas sean redactados en catalán. No obstante lo anterior, si es necesario para la correcta comprensión de los trabajadores afectados, se redactará también en castellano*. El IV CC Catalán suprime dicha cláusula específica como tal pero mantiene su contenido incluyéndolo en el capítulo XV dedicado a la “representación y acción sindical en la empresa” (art. 51.2 *in fine*).

laboral español en que se hace un tratamiento completo de los llamados “ciberderechos”, esto es, aquellos derechos vinculados con las tecnologías de la infocomunicación utilizadas en la empresa. Dice así su artículo 5.3:

5.3.- Medios de Comunicación.-

En orden a facilitar los derechos de información que legalmente tienen reconocidos los representantes de los trabajadores, las Secciones Sindicales que tengan reconocidos los derechos del artículo 10 de la LOLS y sean firmantes del presente acuerdo dispondrán, cada una de ellas, de una página "Web" en la "Intranet" de la Empresa para la distribución de propaganda y publicidad de carácter sindical y de cuyas actualizaciones se informará con la misma periodicidad y por los mismos medios mediante los cuales se informa de otras actualizaciones que se producen en la citada "Intranet".

El correo electrónico es de exclusivo uso profesional. No obstante lo anterior, los Representantes de los Trabajadores podrán hacer uso del mismo para comunicarse entre si. Para cualquier otro uso ajeno a lo anteriormente expuesto, se requerirá el acuerdo previo con la Dirección de la Empresa.

En el primer apartado se acuerda la puesta a disposición de los representantes de los trabajadores de un verdadero “tablón de anuncios electrónico”, que cumpla la misma función que el tradicional pero utilizando un soporte tecnológico diferente. En el segundo se regula el acceso a los medios de comunicación electrónica disponibles en la empresa, y propiedad de éstas. Se distinguen, en concreto:

- un acceso profesional, en principio legítimo;
- un acceso no profesional, en principio ilegítimo, pero que presenta a su vez dos modalidades:
 - el acceso sindical, lícito bajo ciertas condiciones⁹⁹;

⁹⁹ Sobre la utilización de las tecnologías TIC en la acción sindical, D. MARTÍNEZ FONS, “Los derechos "online" de los representantes de los trabajadores. El uso de las nuevas tecnologías de la información de la empresa en la tarea representativa”, accesible en <http://www.comfia.info/html/33.html>; también, en extenso, REY GUANTER, S. (Coord.), *Relaciones Laborales y nuevas tecnologías*, La Ley, Madrid, 2005; así como SEMPERE NAVARRO & SAN MARTÍN MAZZUCCONI, *Nuevas tecnologías y*

- el acceso privado, que será legítimo sólo si se cuenta con el acuerdo previo de la gerencia;

Aparte del tratamiento que se hace de estas cuestiones, del contenido del acuerdo en este punto en sí mismo considerado, éste resulta de gran interés por su carácter excepcional desde el punto de vista de las tecnologías TIC en la negociación colectiva española¹⁰⁰. Pocos son los convenios que se ocupan de estas cuestiones; y menos todavía los que asumen un enfoque integral, regulando tanto su utilización como instrumento para la acción sindical, como la delimitación de los usos legítimo e ilegítimo de los canales de comunicación electrónica.

relaciones laborales, Aranzadi, Pamplona, 2002.

¹⁰⁰ Sobre el estado de la cuestión en España, vid PÉREZ DOMÍNGUEZ, FERNÁNDEZ VILLARINO & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, “*Guía para la negociación de las nuevas tecnologías en la empresa*”, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 2005

10.- PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

En materia de seguridad y salud laboral, continúa la ya denunciada parquedad y pobreza con que se ha mostrado la negociación colectiva sectorial de las ETT en otras ocasiones. Prueba de ello es que tanto el IV CC Estatal como el IV CC Catalán de ETT comparten la misma cláusula de estilo carente de aportación o compromiso alguno, más allá de la reiteración y afirmación obvia del cumplimiento de la ley¹⁰¹:

Ambas partes se comprometen a desarrollar las acciones necesarias que afecten a la salud y seguridad en el trabajo, así como cuantas medidas sean precisas para el cumplimiento de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y normas de desarrollo.

Todos los trabajadores de las empresas son sujeto de la salud y seguridad laboral, debiendo asumir, en la medida que a cada uno le compete, los derechos y obligaciones que las normas de prevención requieren.

Corresponde a la Dirección de cada centro de trabajo la responsabilidad de garantizar la salud y seguridad de sus trabajadores, desarrollar una política preventiva en dicha materia y fomentar la cooperación y participación en ella de todos los trabajadores.

Asimismo y por lo que se refiere de manera específica a los trabajadores puestos a disposición de las empresas usuarias, ambas partes velarán especialmente por el cumplimiento de lo establecido en la Ley 31/1995 de 8 de noviembre, Ley 14/1994 de 1 de junio y Real Decreto 216/1999 de 5 de febrero y demás normativa de desarrollo aplicable.

Siendo grave, denunciable y decepcionante la escasa y superflua atención prestada a una materia tan relevante como la prevención de riesgos laborales, en el caso de la negociación colectiva estatal ello supone simplemente el mantenimiento y continuidad de una posición ya manifestada con anterioridad; sin embargo, en el ámbito autonómico catalán la gravedad es mayor, por cuanto el tratamiento actualmente

¹⁰¹ Arts. 47 del IV CC Estatal y 44 del IV CC Catalán de ETT.

ofrecido supone un retroceso respecto al compromiso manifestado en esta materia en convenios colectivos anteriores. Así, en el III CC Catalán de ETT se preveía la creación de un órgano *ad hoc* en el seno del Organismo Paritario creado en el sector de las ETT de Cataluña, que tenía por objeto velar por la aplicación y desarrollo de acuerdos en materia de prevención, del que el actual IV CC Catalán no hace mención alguna.

Más sorprendente resulta la dejadez que la negociación colectiva sectorial de las ETT manifiesta en materia de seguridad y salud laboral, si se tiene en cuenta que el binomio temporalidad-siniestralidad es una de las circunstancias que más lastra el desarrollo de un trabajo temporal de calidad. Y como pone de manifiesto la estrategia comunitaria de salud y seguridad¹⁰², la implantación de nuevas formas flexibles de organización del trabajo y de gestión de los recursos humanos, donde las ETT tienen mucho que ofrecer, genera cambios en la naturaleza de los riesgos laborales y tiene una profunda incidencia sobre la salud y el bienestar en el trabajo.

Ante tales circunstancias no se entiende la pasividad de la negociación colectiva del sector en el diseño de iniciativas de prevención de riesgos laborales más ambiciosas e innovadoras, al margen del compromiso con el cumplimiento de la ley y el incremento de 0,25% del presupuesto destinado a formación específica en esta materia. De cara a un futuro en el que el sector de las ETT pretende identificarse con la oferta de trabajo temporal especializado, flexible y de calidad, la exigencia en términos de seguridad y salud laboral deben ser mucho mayores. Por último, parece que en esta materia sí cabe esperar una contribución valiosa desde el ámbito empresarial a través de acuerdos complementarios sobre la materia o la creación de órganos o figuras *ad hoc*, dada la escasez de lo aportado desde el ámbito sectorial.

¹⁰² Vid. Comunicación de la Comisión “Cómo adaptarse a los cambios en la sociedad y en el mundo del trabajo: una nueva estrategia comunitaria de salud y seguridad (2002 – 2006)”. COM(2002) 118 final. 11/03/2002.

11.- PROTECCIÓN SOCIAL

Tanto el IV CC Estatal como el IV CC Catalán¹⁰³ recogen avances en esta materia respecto a lo previsto por sus predecesores. En materia de Seguridad Social, ambos mantienen la obligación para las empresas de concertar seguros colectivos para cubrir algunas de las contingencias derivadas de accidentes de trabajo (muerte, gran invalidez, invalidez permanente absoluta e invalidez total para la profesión habitual). El aseguramiento de tales contingencias alcanza a las sufridas por todo el personal de las ETT, de estructura y de puesta a disposición; las cantidades aseguradas en el ámbito estatal y en el autonómico coinciden; y como garantía del cumplimiento de la obligación de concertar el seguro, se obliga a las ETT a entregar una copia del contrato a las Comisiones Paritarias de los respectivos convenios sectoriales.

También en materia de Seguridad Social, el IV CC Estatal de ETT prevé un complemento por incapacidad temporal (IT) derivada de contingencia profesional sólo para el personal de estructura; de esa forma, la ETT abonará la diferencia entre la prestación que abona la Mutua de Accidentes y el 100% del salario real durante los dos primeros meses desde la fecha de la baja. El establecimiento de este complemento de la prestación por IT derivada de contingencia profesional es el resultado del compromiso asumido por la Comisión Paritaria del III CC Estatal en su Disposición Adicional Segunda¹⁰⁴ para estudiar las posibilidades de compensación en este supuesto. Dicho compromiso es reiterado en la Disposición Adicional Tercera del IV CC Estatal de ETT, para *seguir analizando este tipo de compensación dentro del marco negociador del V Convenio Colectivo*; por lo que son de esperar nuevos avances en esta materia.

En relación con el complemento por incapacidad temporal, el IV CC Catalán mejora lo previsto por el estatal al prever, además del complemento por IT derivada de contingencias profesionales, una prestación complementaria durante la situación legal

¹⁰³ Arts. 39-41 del IV CC Estatal y 37-38 del IV CC Catalán de ETT.

¹⁰⁴ *La Comisión Paritaria estudiará procedimientos de compensación a los trabajadores de estructura para la contingencia de incapacidad temporal.*

de IT por enfermedad común o accidente no laboral¹⁰⁵; en cuya virtud la ETT abonará al personal de estructura la diferencia entre el importe de la indemnización de la Seguridad Social y el 100% de su salario real desde el día 12 al día 60, mientras que los 11 primeros días se complementará hasta el 75% de su salario real.

Finalmente, el IV CC Estatal y el IV CC Catalán comparten la novedad del establecimiento de una medida de protección social y favorecimiento de la conciliación de la vida familiar y laboral. La concesión de un bono guardería por cada hijo menor de tres años a los trabajadores de estructura, resulta una medida no muy ambiciosa en lo que a su dotación económica respecta, pero sí muy valiosa por cuanto inaugura el diseño de compromisos concretos en materia de conciliación de la vida laboral y familiar.

Al hilo de las medidas de protección social expuestas se observa cómo, al margen del seguro colectivo para la cobertura de contingencias derivadas de accidente de trabajo, el resto de medidas tienen por sujeto únicamente al personal de estructura. En tal sentido, queremos llamar la atención sobre el riesgo de que el personal de puesta a disposición quede, por la peculiaridad de su prestación de servicios, en una “zona de nadie” al respecto de estas medidas de protección social y conciliación; ya que tampoco se prevé la remisión a lo establecido sobre estos aspectos en el convenio aplicable a la empresa usuaria, como sí ocurre en otras materias ya analizadas. Si bien es cierto que esa solución pudiera no ser viable por suponer la estipulación de una obligación para un tercero externo a la negociación; no es menos cierto que deben buscarse alternativas que permitan satisfacer, por ejemplo, el derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar de los trabajadores en misión.

¹⁰⁵ Art. 35 del IV CC Catalán de ETT.

12.- MOVILIDAD GEOGRÁFICA

La regulación convencional de la movilidad geográfica deviene ya clásica en el sector de las ETT al asentarse en unos principios muy consolidados. Primero en el tratamiento separado de los supuestos de movilidad geográfica del personal de estructura y del personal de puesta a disposición, dadas las especiales circunstancias de movilidad en que a veces éstos realizan la prestación de sus servicios. Segundo y en relación con estos últimos, en una amplia definición del lugar de trabajo del personal de puesta a disposición, para limitar así la apreciación de supuestos de movilidad geográfica y derecho a dietas.

En tal sentido, el punto de partida de todo el régimen de movilidad geográfica radica en la delimitación de las zonas de trabajo del personal de puesta a disposición¹⁰⁶. Dicha delimitación vendrá determinada no sólo por las facultades de organización de la ETT, sino también por las necesidades productivas de la empresa usuaria que habrán de consignarse en el contrato de puesta a disposición. Sobre la base de esas premisas, el trabajador en misión podrá ser destinado, sin que se considere un supuesto de movilidad territorial individual, a cualquiera de los centros de trabajo de la empresa usuaria que se encuentren situados en un radio de 30 kilómetros desde el límite del término municipal de la localidad en que esté ubicado el centro de trabajo de la empresa usuaria que se consigne en el contrato de puesta a disposición, con la condición de que existan medios de transporte público con intervalos no superiores a media hora.

Sólo las prestaciones de servicios llevadas a cabo por trabajadores en misión más allá de la zona de trabajo delimitada, serán consideradas supuestos de movilidad geográfica¹⁰⁷ a efectos de la aplicación de la normativa legal general sobre traslados y desplazamientos. La determinación de las dietas y demás percepciones extrasalariales que correspondan a los trabajadores en misión, como consecuencia de su desplazamiento a centros o lugares de trabajo fuera de los límites establecidos, se hace

¹⁰⁶ Arts. 15 del IV CC Estatal y 13 del IV CC Catalán de ETT.

¹⁰⁷ Arts. 24 del IV CC Estatal y 22 del IV CC Catalán de ETT.

por remisión a lo establecido al efecto por el convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria.

El régimen de movilidad geográfica de los trabajadores de puesta a disposición recién descrito, es compartido en todos sus términos por el IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT. Mientras que en el ámbito estatal se da continuidad a lo establecido en el III CC Estatal; en el ámbito autonómico catalán se alejan de la regulación prevista en el anterior III CC Catalán de ETT que, al margen de cuantificar las dietas para todo el personal de la ETT no remitiendo al convenio de la empresa usuaria la determinación de las dietas a devengar a favor de los trabajadores en misión, manifestaba un carácter más protector de la figura del personal de puesta a disposición. Prueba de ello era, por ejemplo, la delimitación menos extensa de su zona de trabajo, o el reconocimiento al personal en misión del derecho a un descanso retribuido complementario en su domicilio de 4 días laborales por cada diez semanas de desplazamiento, en el supuesto de cambio de residencia superior a tres meses. De esta forma, la uniformidad con el ámbito estatal ha supuesto para los trabajadores de puesta a disposición del sector de las ETT en Cataluña un retroceso en materia de movilidad geográfica.

Finalmente, la regulación de la movilidad geográfica del personal de estructura de las ETT no presenta peculiaridad alguna, salvo que la referencia para determinar los viajes y desplazamientos que dan derecho a dietas son los mismos límites territoriales antes referidos, y que en este caso sí se cuantifican las cantidades a percibir en tal concepto.

13.- MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

El IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT comparten la misma regulación sobre esta materia¹⁰⁸. De esa forma dotan de cierta unidad y estabilidad a una de los aspectos de las ETT cuya regulación convencional ha presentado mayores peculiaridades y diferencias a lo largo de la evolución del sector. En nuestro período de referencia (2001-2006), la uniformidad se ha alcanzado con los convenios sectoriales referidos.

Con carácter previo a la exposición de las líneas básicas de su regulación, conviene destacar que ambos convenios contemplan la modificación sustancial de las condiciones de trabajo únicamente desde la perspectiva del personal de puesta a disposición, pues la del personal de estructura no plantea especialidad alguna.

Lo que hace diferente al supuesto de modificación de condiciones de trabajo en el caso del personal de puesta a disposición, se encuentra en la peculiar estructura triangular de la relación jurídica de estos trabajadores y en el consiguiente desdoblamiento de poderes empresariales entre la ETT y la empresa usuaria. Dicha premisa fundamental se encuentra recogida en los dos convenios al expresar, en relación con los poderes empresariales¹⁰⁹, que las facultades de dirección y control de la actividad laboral sobre el personal en misión serán ejercidas por la empresa usuaria durante el tiempo de prestación de dicho servicio, sin perjuicio del ejercicio de las facultades disciplinarias legalmente previstas que corresponden siempre a la ETT. Igualmente, en relación con los derechos y obligaciones del personal de puesta a disposición¹¹⁰, se establece que, sin perjuicio de la responsabilidad de dicho personal ante la ETT respecto al adecuado cumplimiento de sus obligaciones laborales, *durante el tiempo de prestación de servicios en la empresa usuaria queda obligado al cumplimiento de las órdenes e instrucciones emanadas de éstas.*

¹⁰⁸ Arts. 25 del IV CC Estatal y 23 del IV CC Catalán de ETT.

¹⁰⁹ Arts. 13 del IV CC Estatal y 11 del IV CC Catalán de ETT.

¹¹⁰ Arts. 14 del IV CC Estatal y 12 del IV CC Catalán de ETT.

Sobre la base de lo anterior, la única previsión que los convenios sectoriales establecen en materia de modificación de condiciones de trabajo, es la de atribuir a los trabajadores puestos a disposición la obligación de comunicar a la ETT la modificación por parte de la empresa usuaria de algunas de las condiciones de trabajo recogidas en el contrato de puesta a disposición.

En el ámbito autonómico catalán, esta regulación supone una novedad al diferir de la propuesta en los convenios anteriores, que en vez de hacer recaer la obligación de comunicación a la ETT de las modificaciones sobre el trabajador en misión, se atribuía a la empresa usuaria; exigiéndole, además, que lo hiciera con un preaviso de treinta días como mínimo e hiciera extensible la comunicación al propio trabajador en misión y a los representantes sindicales de la empresa usuaria. Las dudas de legalidad que este planteamiento ofrecía parecen haber recomendado compartir la misma regulación prevista en el ámbito estatal.

14.- SUSPENSIONES CONTRACTUALES

En el informe publicado a principios de 2001, se expresaba cómo el III CC Estatal vino a quebrar la tónica dominante en la regulación convencional de la suspensión del contrato en el ámbito de las ETT; que consistía en la determinación de una serie de causas de suspensión que encontraban justificación en la necesidad de coordinar la prestación de los trabajadores en misión con los ritmos de producción de las empresas usuarias.

Quizá para evitar la dificultad de establecer una lista cerrada de causas de suspensión sujeta a constantes revisiones, el III CC Estatal optó por remitir implícitamente la cuestión de los supuestos de suspensión a la regulación legal (*ex art. 45 ET*); y se limitó a recordar que el tiempo de suspensión no se computara a efectos de cumplimiento del período de vigencia pactado por las partes, ni fuera tomado en consideración a los efectos de la duración máxima de la relación laboral prevista en función de la modalidad contractual por la que se hubiera optado, salvo pacto en contrario.

El IV CC Estatal de ETT ha dado continuidad a esta regulación recién expuesta, mientras que en el ámbito autonómico catalán se inaugura esta tendencia en el IV convenio colectivo sectorial¹¹¹, pues hasta el tercero se mantuvo el sistema de determinación de causas concretas de suspensión. La regulación vigente cuenta con la particularidad de ser aplicable a todo el personal de las ETT, mientras que los supuestos de suspensión establecidos en los convenios anteriores iban referidos únicamente a los contratos de los trabajadores de puesta a disposición. Finalmente, la falta de previsión expresa de causas de suspensión concretas otorga mayor virtualidad a los contratos de trabajo, en especial, el de los trabajadores en misión; y hace de esta materia un aspecto a tener muy en cuenta en la redacción de los contratos de puesta a disposición.

¹¹¹ Arts. 42 del IV CC Estatal y 39 del IV CC Catalán de ETT.

15.- EXTINCIÓN DEL CONTRATO

El IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT coinciden en lo que respecta a la extinción del contrato de trabajo¹¹². La regulación convencional sobre esta materia queda limitada al establecimiento de obligaciones formales y las consecuencias de su incumpliendo, mientras que la cuestión relativa a las indemnizaciones queda remitida a lo legalmente previsto según la modalidad de contratación utilizada.

Al margen de ello, sólo se establecen algunas prescripciones en relación con dos supuestos de extinción: por voluntad del trabajador con anterioridad al vencimiento de su contrato y por finalización del mismo. Ambos se refieren a la totalidad de la plantilla de las ETT, sin perjuicio de que se establezcan algunas precisiones al respecto de los trabajadores de estructura o bien de los de puesta a disposición.

En relación con el primero de los supuestos de extinción previstos, se exige al trabajador que informe por escrito a la ETT de su voluntad de resolver voluntariamente el contrato con una antelación mínima de una semana, como regla general, y quince días, para el caso de los titulados medios. Para los supuestos de trabajadores de puesta a disposición cuyos contratos tengan una vigencia igual o inferior a los citados plazos, se prevé la reducción del plazo de preaviso a la mitad del tiempo de vigencia de la relación laboral. De incumplirse la obligación de preaviso, la empresa podrá descontar de la liquidación que proceda la parte del salario correspondiente a los días de preaviso omitidos.

Por lo que respecta a la extinción por finalización del contrato, los convenios sectoriales remiten, en primer lugar, todo lo relativo a las indemnizaciones a lo legalmente previsto tanto para el supuesto del personal de puesta a disposición como para el de estructura. No obstante, respecto al primero cabe destacar que se prevé la posibilidad de prorratear la indemnización a lo largo de la vigencia del contrato; y que desaparece de los convenios la cuantificación de la indemnización conforme al criterio de doce días de salario por cada año de servicio, que mantuvo el III CC Catalán. En

¹¹² Arts. 43-44 del IV CC Estatal y 40-41 del IV CC Catalán de ETT.

segundo lugar y con carácter general, cuando la vigencia del contrato sea superior al año¹¹³ la parte del contrato que lo denuncie debe hacerlo con un preaviso de quince días. El incumplimiento por parte de la empresa supondrá al trabajador el ingreso del salario correspondiente al período de preaviso omitido.

¹¹³ No se establece la obligación de preaviso en la denuncia del contrato cuando su vigencia sea inferior al año; cosa que sí hacía el III CC Catalán de ETT.

16.- DERECHOS COLECTIVOS

Los convenios colectivos sectoriales siguen tratando en un mismo capítulo (el XV) las cuestiones relativas a la representación de los trabajadores en la empresa y la acción sindical en la misma. El IV CC Estatal y el IV CC Catalán de ETT¹¹⁴ han recogido y dado continuidad a la regulación sobre la materia, que ha ido consolidándose a lo largo de los convenios sectoriales precedentes a medida que la negociación colectiva se mostraba más sensible y consciente de la importancia de esta materia para su futuro y estabilidad en el sector.

Dada la continuidad apreciada en la regulación de los aspectos colectivos de las relaciones laborales en el seno de las ETT, nos limitaremos en esta ocasión a recordar los elementos más relevantes de aquélla, como son:

- El reconocimiento expreso del derecho de los comités de empresa y delegados de personal a recibir información trimestral sobre los aspectos laborales de los contratos de puesta a disposición; y sobre las actuaciones en materia de formación profesional dirigidas a trabajadores en misión.
- La posibilidad de pedir a la ETT que practique el descuento de la cuota sindical de las nóminas de los trabajadores y remita trimestralmente a cada sindicato una relación nominal de los descuentos practicados.
- La reducción a 100 del número de trabajadores de la empresa necesarios para que las secciones sindicales puedan contar con un delegado sindical.
- El establecimiento de la provincia como ámbito para la celebración de elecciones para delegados de personal y miembros de comité de empresa, junto con la exigencia de una antigüedad de sólo tres meses para los elegibles.
- La creación de la figura del “Delegado territorial” como instrumento de gestión del convenio; si bien ésta sólo se prevé en el ámbito estatal.

La valoración positiva que merece el mantenimiento de una regulación consolidada y estable, que además es compartida en los ámbitos estatal y autonómico; no puede hacer olvidar la necesidad de permanecer atentos al devenir de una materia de

¹¹⁴ Arts. 51-55 del IV CC Estatal y 48-51 del IV CC Catalán de ETT.

la que dependen los órganos negociadores y el modelo de negociación finalmente alcanzado en el sector de las ETT. Es por ello que se debe seguir previendo fórmulas de salvar los aspectos que condicionan esta cuestión, como son: la alta descentralización de las ETT, la segmentación de sus plantillas, o la alta tasa de temporalidad y alto índice de rotación de la plantilla de puesta a disposición.

17.- SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Como ya hicieran los firmantes de convenios anteriores, los del IV CC Estatal deciden también adherirse al Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales. A esta misma práctica se ha incorporado el IV CC Catalán de ETT, que deja atrás la sumisión para determinados supuestos a la mediación del Tribunal Laboral de Cataluña, prevista en convenios autonómicos precedentes. Así, sendas Disposiciones Adicionales expresan la voluntad de adhesión al ASEC mediante el siguiente tenor literal:

Los firmantes, en cumplimiento de lo previsto en los artículos 3.3 del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales y 4.2.b) del Reglamento que lo desarrolla, y en base a lo dispuesto en el artículo 91 del texto refundido del Estatuto de los Trabajadores, acuerdan adherirse íntegramente y sin condicionamiento alguno al Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales, así como a su Reglamento de aplicación o acuerdo que lo sustituya.

No obstante lo expuesto, en el ámbito autonómico catalán es de destacar el papel desempeñado por la Comisión Paritaria del Convenio en materia de solución de conflictos¹¹⁵, pues asume funciones de mediación, arbitraje y conciliación en diversos supuestos a los que nos referiremos seguidamente.

¹¹⁵ Art. 8 del IV CC Catalán de ETT.

18.- COMISIÓN PARITARIA

El IV CC Estatal¹¹⁶ mantiene la regulación establecida en el III convenio sectorial estatal al respecto del órgano para la interpretación y aplicación del convenio, así como las funciones de administración del mismo. Por lo que respecta a su composición, se confirma la opción por un total de doce miembros, elegidos preferentemente de entre quienes integraron la comisión negociadora, que podrán contar con los servicios de asesores que actuarán con voz pero sin voto. Por su parte, la Comisión Paritaria del IV CC Catalán de ETT, presenta una composición más reducida alcanzando los ocho miembros en total.

Por lo que respecta a las funciones asignadas a la Comisión, destacan por una parte las clásicas labores de interpretación de la totalidad de las cláusulas del convenio, información y asesoramiento sobre la aplicación del mismo a cualquiera de las partes firmantes, o resolución de las peticiones de descuelgue salarial. De otra parte, tienen gran importancia para garantizar el correcto desarrollo del sector alejado de prácticas de “dumping social”, las funciones de vigilancia, control y seguimiento de los acuerdos alcanzados en el convenio colectivo. Para hacer ello posible la Comisión mantiene el derecho a obtener información estadística trimestral sobre la situación económico-social, el grado de aplicación del convenio, y los cauces por los que discurre la competencia de las ETT en el mercado para evitar situaciones de ventaja. En tercer lugar, llama también la atención la consolidación del interés porque la Comisión vele por el cumplimiento de los compromisos adquiridos en algunas materias, como la formación profesional y la creación de empleo estable.

En el caso del IV CC Catalán de ETT¹¹⁷, al margen del catálogo de funciones sucintamente expuesto se ha optado por mantener en el radio de acción de la Comisión Paritaria un conjunto de tareas que encuentran su razón de ser en la necesidad de convergencia que el sector presentaba ante los problemas de implantación de la práctica negocial en algunas empresas. Por ello, en el ámbito autonómico catalán la Comisión

¹¹⁶ Art. 9 del IV CC Estatal de ETT.

¹¹⁷ Arts. 8 del IV CC Catalán de ETT.

sirve como preceptiva instancia mediadora en las empresas sin representación legal de los trabajadores, o en las que habiéndola, no se llegase a un acuerdo, respecto de las decisiones a adoptar en materias como: expedientes de regulación de empleo, modificación de condiciones de trabajo, jornada, horario, etc. Junto a ello, destaca igualmente la asunción por parte de la Comisión de un importante papel en tareas de mediación, arbitraje y conciliación para la resolución de conflictos tanto individuales como colectivos derivados de la interpretación del convenio o, simplemente, cuando empresario y trabajadores así lo decidan voluntariamente.

Finalmente, ambos convenios sectoriales comparten la previsión relativa a la dotación presupuestaria de la Comisión y la autogestión de sus recursos. Por el contrario, lo que sí es exclusivo del ámbito estatal es la figura de las Comisiones Delegadas de seguimiento en aquellas Comunidades Autónomas donde no haya convenio colectivo de dicho ámbito; con lo que se intenta dar solidez a la estructura de la negociación colectiva del sector que el propio convenio estatal diseña.

19.- OTRAS DISPOSICIONES: CLÁUSULAS DE DEFENSA DEL SECTOR

En este último apartado hemos optado por traer a colación ciertas previsiones aparecidas en los últimos convenios sectoriales que tienen por objeto proteger al sector del rechazo que desde algunas instancias se promueve respecto a las ETT, sobre la base de hacer extensiva a toda forma de trabajo temporal la imagen de precariedad imperante en nuestro mercado de trabajo.

La preocupación del sector de las ETT llega a tal punto que las organizaciones sindicales, otrora firmes opositoras a las ETT, se han comprometido a colaborar eficazmente para evitar esa corriente de rechazo. Para ello, tanto el IV CC Estatal como el IV CC Catalán han recogido en su articulado la elocuente cláusula siguiente¹¹⁸:

Las organizaciones sindicales firmantes del presente convenio se comprometen a colaborar eficazmente para evitar que se incluyan, en los convenios colectivos de toda índole que se negocien, cláusulas que limiten, obstaculicen, prohíban o excluyan, ya sea directa o indirectamente, la contratación de los servicios de empresas de trabajo temporal por parte de las empresas sometidas a dichos convenios.

Conviene llamar la atención sobre el hecho de que la aparición de este tipo de cláusulas se produce en un momento de fuerte promoción, implantación y desarrollo de las iniciativas de responsabilidad social de la empresa (RSE), en cuyo contexto se invita a las empresas a desarrollar voluntariamente “políticas de contratación responsable”. Con ello se pretende, entre otros objetivos, desterrar el uso abusivo e indiscriminado de las formas temporales de contratación, fomentando la oferta de un empleo cada vez más seguro, estable y de calidad. Establecer sobre la base de este planteamiento el rechazo generalizado a los servicios de cesión de trabajadores de las ETT, supondría una interpretación no sólo errónea sino también injustificada del mismo. Precisamente, porque acudir a las ETT para dar respuesta a las exigencias de flexibilidad de las

¹¹⁸ Arts. 12 del IV CC Estatal y 10 del IV CC Catalán de ETT.

empresas en la organización del trabajo y la producción, resulta perfectamente compatible con una política de contratación responsable en la medida en que las ETT están decididas a proporcionar una forma de trabajo temporal cada vez más cualificada y de calidad. Por el contrario, no es menos cierto que las ETT deben redoblar sus esfuerzos para distanciarse claramente en términos de calidad de algunas formas de trabajo temporal directo. En cualquier caso, se trata con esta reflexión de advertir del riesgo de confusión o mala interpretación expuesto, del que las ETT pueden resultar muy perjudicadas.

Finalmente, en esa misma línea de protección del sector, aunque en este caso en relación con previsiones legales que pueden resultar perjudiciales para las ETT, se inscribe la cláusula contenida en sendas Disposiciones finales del IV CC Estatal y IV CC Catalán de ETT, que reiteran lo ya establecido en el convenio estatal precedente:

Entendiendo que no debe producirse discriminación negativa con respecto a la contratación temporal directa, ambas partes consideran innecesaria la existencia de sobre cotizaciones a la Seguridad Social, que gravan las contrataciones de la Empresas de Trabajo Temporal, así como su exclusión de los beneficios legalmente previstos o que se puedan prever con carácter general en materia de contratación y de cotización a la Seguridad Social.

20.- VALORACIÓN ACERCA DEL SEGUIMIENTO DE ACUERDO INTERCONFEDERAL

En la medida en la que buena parte de las condiciones establecidas para el colectivo más importante de trabajadores de estas empresas –trabajadores en misión-- son remitidas a las establecidos en los convenios de las empresas usuarias, la recepción de los criterios del AINC sólo se producirá en la medida en la que dichos criterios sean asumidos por los textos negociales de los convenios de las empresas usuarias.

Por lo que se refiere a los trabajadores internos o de estructura, debemos recordar, en primer lugar, que el actual CC Sectorial Estatal data de 2004, por lo que en esencia los negociadores tan sólo pudieron tener como referencia los primeros AINC.

En cualquier caso, nos gustaría llamar la atención sobre las referencias a la creación de empleo estable tanto a nivel estatal como de la CA de Cataluña, así como por el hecho de que las subidas salariales, si bien se indexan al IPC previsto, lo incrementan en un punto sin justificación de incremento de productividad, al mismo tiempo que en su caso, se garantiza un incremento salarial idéntico al del IPC real. También se contemplan cláusulas de inaplicación salarial y de descuelgue. Además debe destacarse la utilización de grupos profesionales en el capítulo dedicado a la clasificación profesional siempre en relación con el CC Sectorial Estatal, básico como tantas veces se ha señalado, en la estructura negocial de este campo de actividad.

21.- OTROS DESARROLLOS DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR DEL TRABAJO TEMPORAL

El clima de entendimiento y de consenso al que se ha llegado en el sector ha hecho posible otros desarrollos sumamente interesantes al margen de lo que es la negociación de convenios colectivos estatales para esta actividad. Entre estos desarrollos podemos citar la constitución de la fundación SINDETT, que debe ser considerada por su origen como un producto más de la negociación colectiva, en sentido amplio, en el sector del trabajo temporal en España.

SINDETT es una organización promovida por la iniciativa conjunta de la Asociación de Grandes Empresas de Empleo Temporal (AGETT), la Asociación Estatal de Empresas de Trabajo Temporal (AETT), la Asociación Española de Empresas de Trabajo Temporal (FEDETT), la Federación de Servicios Financieros y Administrativos de Comisiones Obreras (COMFIA) y la Federación de Servicios de la Unión General de Trabajadores (FES-UGT). Se trata de una fundación laboral que tiene como misión la mejora en la calidad del empleo en España. Para lograr este objetivo impulsa la formación profesional de los trabajadores, como medio que concilia las necesidades de incrementar la competitividad de las empresas y elevar la empleabilidad de los trabajadores.

Según sus promotores, la Fundación SINDETT ha sido concebida como punto de encuentro y lugar de construcción colectiva de iniciativas encaminadas a generar más y mejor empleo en el seno de la sociedad española, en sintonía con los objetivos establecidos en la Estrategia Europea de Empleo.

Para ello, Fundación SINDETT centra sus actuaciones en torno a las siguientes líneas estratégicas:

- La mejora de la productividad de las empresas y de la empleabilidad de los trabajadores, a través de modalidades de formación profesional relevantes, pertinentes, y de calidad.
- La integración laboral de trabajadores pertenecientes a colectivos con

especiales dificultades de acceso al mercado de trabajo.

- La promoción de una cultura de bienestar, salud y seguridad en todos los ámbitos del trabajo, así como un incremento en el conocimiento, la información y la formación necesaria para el cumplimiento de estos fines entre empresas de trabajo temporal, empresas usuarias y trabajadores del sector.
- La observación rigurosa de las variables que determinan la generación y mantenimiento de empleos, atendiendo a sus especificidades sectoriales y geográficas, identificando factores y condiciones que lo dinamizan o desaceleran.

Las actividades de la Fundación SINDETT son financiadas parcialmente por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y el Fondo Social Europeo, a través de la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo.

También podemos señalar como muestra de estas experiencias concertadas los acuerdos suscritos en Barcelona por las organizaciones sindicales COMFÍA-CCOO y UGT-FES, y las organizaciones empresariales ACETT, AETT, AGETT, y fomento del trabajo nacional, para la mejora de las condiciones de trabajo en el seno de las empresas de trabajo temporal en Cataluña, el 17 de febrero de 2003.

Este acuerdo representa una experiencia sumamente interesante de gobierno concertado del sector del trabajo temporal en el ámbito territorial de la comunidad autónoma de Cataluña. Se presenta como un código de conducta no vinculante, sin sanción posible en caso de incumplimiento, pero que expresa un claro compromiso de los sujetos firmantes para la mejora de una serie de aspectos críticos de las condiciones de trabajo y relaciones laborales en las ETT. Al producirse este acuerdo en un ámbito territorial coincidente con el de la unidad de negociación del convenio colectivo sectorial de Cataluña, se produce una sinergia entre ambos productos negociales, de tal modo que los mismos sujetos se comprometen a unas determinadas conductas sea de forma vinculante en el convenio sea de manera menos obligatoria en el acuerdo.

El acuerdo se produce tras la culminación de un proyecto europeo sobre la mejora de las relaciones laborales en el ámbito de las empresas de trabajo temporal en

los países del sur de Europa. Este proyecto fue financiado por la Comisión europea y se desarrolló en Cataluña y en la región italiana de la Emilia-Romagna. En su desarrollo se elaboró un estudio sobre la “Situación actual y futuro de las relaciones laborales en las empresas de trabajo temporal en Cataluña”, por parte del profesor doctor Francisco Pérez de los Cobos¹¹⁹.

Este acuerdo tiene dos grandes partes. En la primera, que lleva por título “Propuestas de reforma”, las partes firmantes se comprometen a abrir un debate sobre la modificación del régimen jurídico de estas empresas. Estas reformas recogen en gran medida las pretensiones del sector del trabajo temporal en ese momento; pretensiones que han sido reconocidas de manera muy puntual en la reciente reforma laboral del año 2006. Recogidas en cuatro puntos, el acuerdo propone las siguientes medidas:

- que se derogue la existencia legal de que las ETT se dediquen de forma exclusiva a la actividad de cesión de trabajadores;
- que se impida la competencia desleal que supone el prestamismo laboral desarrollado por las llamadas empresas de servicios;
- que se suprima los sobrecostes para las ETT entonces presentes en la legislación laboral, en particular la indemnización por terminación de contrato para los trabajadores puestos a disposición y la mayor cotización de los contratos temporales suscritos por estas empresas
- que se revise el elenco de actividades excluidas del trabajo temporal;
- que se modifique la regulación legal de la representación colectiva de los trabajadores de estas empresas, en la dirección de reconocer el ámbito electoral Provincial para las elecciones a representantes unitarios de los trabajadores, así como en la de admitir la figura de los delegados de personal y comités de empresa provinciales;

En concreto se acompañan las siguientes propuestas de reforma:

- *Las partes firmantes consideran que la actual exigencia legal de que las*

¹¹⁹ El acuerdo y el estudio han sido publicados en la monografía “Millora de la qualitat de les relacions laborals en l'àmbit de les empreses de treball temporal”, Departament de Treball, Indústria, Comerç i Turisme, Barcelona, 2003.

empresas de trabajo temporal se dediquen exclusivamente a la actividad de puesta a disposición de trabajadores para empresas usuarias con carácter temporal, teniendo así prohibidas otras actividades que la realidad muestra estrechamente ligadas a aquella, carece de justificación, de forma que debería ampliarse el ámbito de actuación de las ETT a las actividades de selección y formación de trabajadores

- *Promover las reformas necesarias a fin de garantizar que la cesión temporal de mano de obra se lleve a cabo exclusivamente a través de las empresas de trabajo temporal autorizadas sin que, bajo la cobertura formal de empresas prestatarias de servicios múltiples, otros sujetos puedan desarrollar aquella actividad.*
- *Las partes firmantes entienden que el trato discriminatorio que las ETT tienen respecto de otras empresas, en cuanto al régimen de cotización de los contratos temporales y a la indemnización por finalización del contrato temporal, carece actualmente de justificación, y en este sentido, proponen la eliminación de este trato diferencial. Asimismo proponen que se revise la lista de actividades y trabajos respecto de los cuales se prohíbe la cesión de trabajadores por las ETT.*
- *Con el objetivo de garantizar el pleno ejercicio, por parte de los trabajadores de las empresas de trabajo temporal de los derechos colectivos que la Constitución y las leyes les reconocen, se propone la modificación de su régimen de representación colectiva, en línea con lo pactado por los interlocutores sociales en la negociación colectiva sectorial, catalana y estatal. Con este efecto, se postula el reconocimiento del ámbito electoral Provincial y de las figuras de los delegados de personal y del Comité de empresa provinciales.*

Estas propuestas de reforma, en su mayoría no alcanzadas, han vuelto a aparecer a lo largo del proceso de reforma laboral iniciado en el año 2005. La representación empresarial del sector elaboró diversos documentos e iniciativas que circularon entre el gobierno y los interlocutores sociales. En ellos se planteaban estas mismas cuestiones: reducción de las actividades excluidas, eliminación de sobrecostes, derogación de la obligación de actividad exclusiva, legalización de otras actividades en el mercado de trabajo... sin embargo, sólo la supresión de los sobrecostes en materia de cotización a la

Seguridad Social fue recogida en el Acuerdo para la Mejora de la Competitividad y el Empleo de mayo de 2006. Aún así es probable que se produzca en breve alguna reforma ulterior, ya que se encuentra funcionando una mesa de negociación sobre actividades en el mercado de trabajo, prevista ya en el AMCE, de incluía entre sus objetivos la regulación de la recolocación y las agencias de colocación. Por otra parte, se encuentran muy avanzadas la elaboración de una nueva legislación sobre contratos en el sector público, en la que puede replantearse la posibilidad de que se contraten los servicios de las ETT.

Junto a estas reformas, el acuerdo recoge también una serie de buenas prácticas que los sujetos firmantes se comprometen a poner en práctica a través de la negociación colectiva y a través de su propia actividad como organizaciones representativas. Éstas prácticas se organizan en cuatro grandes campos:

- La mejora de la formación profesional de los trabajadores puestos a disposición
- La mejora de la formación preventiva de los trabajadores cedidos
- La garantía de conocimiento y pleno ejercicio por los trabajadores puestos a disposición de sus derechos de representación colectiva
- La creación de una mesa de seguimiento del cumplimiento de estos acuerdos

BUENAS PRÁCTICAS RELATIVAS A LAS RELACIONES LABORALES QUE SE GENERAN EN EL ÁMBITO DE LAS EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL

I.- Establecimiento de mecanismos que permitan una adecuada formación de los trabajadores es exceden, y que pueda ser acreditada por dichos trabajadores ante terceros

Se diseñarán itinerarios profesionales relativos a los trabajos que son objeto de una mayor contratación por las empresas usuarias.

Se creará un sistema de acreditación es que, en una primera etapa función e internamente entre las ETT, y que recoja la experiencia profesional y la formación de los trabajadores que se ceden.

Se propondrá a la Administración laboral y educativa de Catalunya que éstos

itinerarios profesionales y las acreditaciones a las que se ha hecho referencia sean objeto de algún tipo de valoración y reconocimiento. Con ese fin se consultará a las administraciones competentes sobre los contenidos mínimos de formación y los programas de las diferentes.

II.- Definición de los contenidos que tiene que incluir la formación en prevención de riesgos laborales

Se elaborará una lista de las actividades, procesos y tareas en las cuales se ocupen a los trabajadores puestos a disposición, y, teniendo en cuenta los riesgos que estas actividades y oficios comporten, se formulará una propuesta de formación única y homogénea de carácter básico para cada una de estas actividades, procesos, y tareas. Esta propuesta formativa detalla la el período en el que se impartirá la formación, diferenciando la parte teórica de la práctica.

A la vista de esta documentación, la Dirección General de Relaciones Laborales se pronunciará en relación a si los contenidos formativos propuestos pueden considerarse como la formación básica y general que en materia deben recibir los trabajadores en el momento previo a su puesta a disposición de la empresa usuaria. Con independencia de la formación básica mencionada, la cual atiende a los riesgos genéricos derivados de la actividad o del proceso, debe insistirse especialmente sobre los riesgos a los cuales puedan estar expuestos cada uno de los trabajadores individualmente, derivados del puesto de trabajo y de las tareas específicas que deban desarrollar en la empresa usuaria. Por tanto, en ocasiones, la formación básica deberá completarse, debiendo tener en cuenta para ello, las específicas habilidades que se necesitan en la misma empresa usuaria en el puesto de trabajo a cubrir. Por otra parte, en el supuesto que el trabajador dispusiera de una formación anterior se comprobarán la acreditación de los contenidos formativos básicos, así como su adecuación, actualización y adaptación a la evolución de los equipos y métodos de trabajo y al progreso técnico.

De la misma manera que en la formación profesional, se arbitrara por las empresas un sistema de acreditación de la formación recibida en materia de seguridad y salud que permita su exhibición ante terceros.

III.- Propiciar una efectiva representación de los trabajadores cedidos en relación con las condiciones de trabajo durante el tiempo de su puesta a disposición

Se entregará un documento que informe a los trabajadores cedidos de su derecho de plantear ante los representantes comunitarios de la empresa usuaria las cuestiones relativas a las condiciones en que ejecutan su actividad laboral, documento que se les entregará junto con su primera contratación laboral con la empresa.

Se recomendará que en la negociación colectiva se adopten medidas eficaces para concienciar a los representantes comunitarios de las empresas usuarias, de su función representativa respecto de los trabajadores de las ETT, así como la no inclusión en la negociación colectiva de cláusulas que limiten o impidan la contratación a través de las ETT.

IV.- Creación de una mesa de seguimiento del cumplimiento de los acuerdos alcanzados

Se creará una mesa de la que han de formar parte una representación de cada aquellos, su calendario de ejecución, y adoptará las medidas para que puedan ser llevados a cabo.

Las propuestas de reforma que se han recogido en este documento, y las relativas a la inclusión de determinados temas en la negociación colectiva tienen que ser trasladadas a las instancias correspondientes.

Anexo: FUENTES UTILIZADAS

Como ya mencionamos anteriormente, las fuentes principales han sido los Convenios Colectivos sectoriales Estatal y de la CA de Cataluña. También se ha manejado el acuerdo suscrito por las organizaciones sindicales COMFÍA-CCOO y UGT-FES, y las organizaciones empresariales ACETT, AETT, AGETT, y fomento del trabajo nacional, para la mejora de las condiciones de trabajo en el seno de las empresas de trabajo temporal en Cataluña, del año 2003.