



La Negociación Colectiva en el Sector Sanitario (2008)

Alfredo Montoya Melgar
Yolanda Sánchez-Urán Azaña
Raquel Aguilera Izquierdo
Nuria P. García Piñeiro
Rosario Cristóbal Roncero



MINISTERIO
DE TRABAJO
E INMIGRACIÓN

SECRETARÍA GENERAL
DE EMPLEO

DIRECCIÓN GENERAL
DE TRABAJO

COMISIÓN CONSULTIVA
NACIONAL DE CONVENIOS
COLECTIVOS

NIPO: 790-08-069-X

La Negociación Colectiva en el Sector Sanitario (*)

(2008)

**COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL
DE CONVENIOS COLECTIVOS**

MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACIÓN

AUTORES:

Alfredo Montoya Melgar
Yolanda Sánchez-Urán Azaña
Raquel Aguilera Izquierdo
Nuria P. García Piñeiro
Rosario Cristóbal Roncero

(Actualización del Estudio realizado en 2004)

La negociación colectiva en el sector sanitario (2008)

(Actualización del Estudio realizado en 2004)

ALFREDO MONTOYA MELGAR
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social.
Universidad Complutense de Madrid

YOLANDA SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA
Profesora Titular de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social.
Universidad Complutense de Madrid

RAQUEL AGUILERA IZQUIERDO
Profesora Titular de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social.
Universidad Complutense de Madrid

NURIA P. GARCÍA PIÑEIRO
Profesora Titular de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social.
Universidad Complutense de Madrid

ROSARIO CRISTÓBAL RONCERO
Profesora Contratada Doctora de Derecho del
Trabajo
y de la Seguridad Social.
Universidad Complutense de Madrid

ÍNDICE

CAPITULO I: MARCO GENERAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO..... 9

1. CUESTIONES PREVIAS.....9

2. TITULARIDAD DE LA ACTIVIDAD SANITARIA Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA.....11

2.1. Relación laboral del personal al servicio de instituciones sanitarias privadas 11

2.2. Relaciones de empleo del personal al servicio de centros sanitarios públicos..... 13

2.3. Gestión indirecta de los Servicios Públicos de Salud y régimen de empleo de su personal 15

2.4. Conclusiones generales sobre el marco de la negociación colectiva en el sector sanitario público: el “híbrido” personal laboral de los servicios públicos de salud..... 17

3. CARACTERIZACIÓN DEL SECTOR SANITARIO Y DELIMITACIÓN FUNCIONAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA22

3.1. “Delimitación legal”22

3.2. Clasificación “convencional”24

3.2.1 Adaptación y actualización del ámbito funcional de la negociación colectiva en el sector sanitario: de las Ordenanzas de Trabajo a los sucesivos Acuerdos Interconfederales de la Negociación Colectiva.....25

3.2.2. Unidades de negociación en el sector sanitario27

4. REGULACIÓN SECTORIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO EN EL ÁMBITO SANITARIO.....32

4.1. Cuestiones previas32

4.2. De la Ordenanza de Trabajo al Acuerdo Interconfederal de Cobertura de Vacíos de 28 de abril de 1997 (ACV-97).....33

4.3. El ACV-97: delimitación del sector sanitario y regulación de las condiciones de trabajo y empleo durante su vigencia35

4.4. Término final de vigencia del ACV-97 y negociación colectiva sanitaria.....37

5. ACUERDOS INTERCONFEDERALES PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: ARTICULACIÓN Y CONTENIDOS DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS.....38

6. CONVENIOS COLECTIVOS ANALIZADOS40

CAPITULO II: ESTRUCTURA Y ÁMBITO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA 45

1. CUESTIONES PREVIAS.....45

2. AMBITO FUNCIONAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO45

2.1. Subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos46

2.2. Subsector de clínicas y consultas de estomatología y odontología49

2.3. Subsector de centros de atención a personas con discapacidad51

2.4. Subsector de transporte sanitario.....53

3. AMBITO TERRITORIAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO54

3.1. Subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos.....56

3.2.. Subsector de clínicas y consultas de estomatología y odontología.....58

3.3. Subsector de centros de atención a personas con discapacidad58

3.4.. Subsector de transporte sanitario59

4. AMBITO TEMPORAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS EN EL SECTOR SANITARIO. CONCURRENCIA Y ARTICULACIÓN DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA	60
4.1. Subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización y consulta	60
4.2. Subsector de clínicas y consultas de estomatología y odontología	65
4.3. Subsector de centros de atención a personas con discapacidad	66
4.4.. Subsector de transporte sanitario	69
5. AMBITO PERSONAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS.....	72
5.1. Definición general de los sujetos incluidos.	73
5.2. Especificación de los trabajadores incluidos	74
5.3. Delimitación de los sujetos excluidos	76
6. COMISIÓN PARITARIA.....	80
6.1. Denominación.....	80
6.2. Concepto	81
6.3. Composición	82
6.4. Funciones.....	88
6.5. Reglas de funcionamiento	95
6.5.3. Procedimientos para solventar las discrepancias.....	101
6.6. Otras cuestiones	101
 CAPITULO III: ESTRUCTURAS PROFESIONALES	 103
1. Ingreso en la empresa	103
2. Ascensos.....	106
3. Clasificación profesional	109
3.1. La evolución legal en materia de clasificación profesional: del concepto de categoría al de grupo profesional.....	109
3.2. La clasificación profesional en la negociación colectiva	111
Por lo que se refiere a los convenios que tratan de superar la clasificación de la antigua Ordenanza y ajustarse a lo dispuesto en el ET y a las pautas marcadas por los interlocutores sociales podemos establecer distintos supuestos:.....	114
 CAPÍTULO IV: CONTRATACIÓN LABORAL	 122
1. FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO.....	122
2. PERÍODO DE PRUEBA.....	122
2.1 El período de prueba en los convenios colectivos del sector sanitario	123
3. MODALIDADES DE CONTRATACIÓN.....	127
3.1 La regulación del ET.....	128
3.2 La contratación en los convenios colectivos: entre los Acuerdos Interconfederales sobre negociación colectiva y el ET.....	132
4. CONTRATO DE TRABAJO Y SUCESIÓN DE EMPRESA	153
 CAPÍTULO V: EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y SU DESARROLLO CONVENCIONAL	 157
1- LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA COMO INSTRUMENTO EFICAZ DE IGUALDAD.....	157
2. NEGOCIACIÓN COLECTIVA SANITARIA E IGUALDAD DE TRATO: BALANCE GENERAL	160

2.1. Rasgos generales en la negociación colectiva del sector sanitario	161
2.2. Materias específicas y principio de igualdad	168
2.2.4. Clasificación profesional y salarios	176

CAPÍTULO VI: TIEMPO DE TRABAJO 183

1. JORNADA.....	183
1.1 La regulación del art. 34 ET	183
1.2 La jornada en los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva.....	184
1.3 La regulación de la jornada en los convenios del sector sanitario: entre los Acuerdos Interconfederales y el ET.....	185
1.3.1 Jornada ordinaria.....	185
1.3.2 Jornadas especiales.....	197
1.4 Descanso.....	203
2. HORAS EXTRAORDINARIAS	210
2.1 La regulación de las horas extraordinarias en el Estatuto de los Trabajadores.....	210
2.2 Las horas extraordinarias en los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva	211
2.3 La regulación de las horas extraordinarias en los convenios colectivos del sector sanitario: entre los Acuerdos Interconfederales y el ET	212
3. VACACIONES.....	218
4. PERMISOS: LICENCIAS RETRIBUIDAS Y NO RETRIBUIDAS	234
4.1 Licencias retribuidas	235
4.2 Licencias no retribuidas	267
5. GUARDIAS MÉDICAS; TIEMPO DE PRESENCIA Y DISPOSITIVO DE LOCALIZACIÓN.....	271

CAPÍTULO VII: RETRIBUCIONES..... 273

1. DENOMINACIÓN.....	273
2. EL SALARIO	274
2.1. Concepto	274
2.2. Clases.....	274
3. ESTRUCTURA SALARIAL.....	276
3.1. Salario base	276
3.2. Complementos salariales	278
4. GRATIFICACIONES EXTRAORDINARIAS.....	292
5. PRESTACIONES EXTRASALARIALES	295
5.1. Plus de transporte.....	295
5.2. Complemento por desplazamiento.....	296
5.3. Dietas.....	297
5.4. Plus de quebranto de moneda	298
5.5. Plus prendas de trabajo	299
6. INCREMENTOS SALARIALES Y CLÁUSULA DE REVISIÓN SALARIAL	300
7. CLÁUSULAS DE DESCUELGO SALARIAL	301
8. RECIBO JUSTIFICATIVO DEL PAGO DEL SALARIO	306
9. LUGAR Y TIEMPO DEL PAGO DEL SALARIO	307

10. ANTICIPOS.....	308
CAPÍTULO VIII: SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO.....	310
1. SOBRE EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES: LA LEY Y LOS ACUERDOS INTERCONFEDERALES PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA	310
2. CONTENIDOS PREVENCIÓNÍSTICOS DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA DEL SECTOR SANITARIO.....	316
3. REMISIONES A LA LEGISLACIÓN PREVENTIVA; EN OCASIONES A NORMAS DEROGADAS.....	319
4. ÓRGANOS LEGALES DE PARTICIPACIÓN: DELEGADOS DE PREVENCIÓN Y COMITÉS DE SEGURIDAD Y SALUD.....	324
5. ÓRGANOS ESPECÍFICOS DE PARTICIPACIÓN CREADOS POR CONVENIO: DELEGADOS SECTORIALES DE PREVENCIÓN Y COMITÉS DE SEGURIDAD Y SALUD PARA EL SEGUIMIENTO DE LOS CONVENIOS.....	325
6. VIGILANCIA DE LA SALUD Y RECONOCIMIENTOS MÉDICOS.....	328
6.1. La negociación del sector ante la idea legal de vigilancia específica de la salud.....	328
6.2. La negociación del sector ante la regla general de la voluntariedad en el sometimiento a la vigilancia de la salud.....	330
6.3. Sobre el lugar y tiempo de los reconocimientos médicos.....	334
7. TRABAJADORES NECESITADOS DE PROTECCIÓN ESPECIAL	335
7.1. Readaptación profesional de trabajadores discapacitados	335
7.2. Protección de la maternidad.....	338
8. COMPENSACIÓN ECONÓMICA DE LOS RIESGOS LABORALES.....	339
9. EL ACOSO, Y EN PARTICULAR EL ACOSO SEXUAL, ¿ES RIESGO LABORAL?.....	341
CAPITULO IX: ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO	347
1. DIRECCIÓN Y ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO.....	347
1.1. El vigente marco normativo del poder de dirección del empresario	347
1.2. El diseño de la Ordenanza como punto de partida y las innovaciones de la negociación colectiva	348
1.3. Ruptura con la Ordenanza y vinculación al Estatuto de los Trabajadores.....	352
2. MOVILIDAD FUNCIONAL.....	352
2.1. La regulación del art. 39 ET	352
2.2. La movilidad en los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva y en el Acuerdo de Cobertura de Vacíos (ACV-1997).....	353
2.3. La movilidad en los convenios colectivos: entre la Ordenanza y el ET	356
2.4. Trabajos de categoría superior e inferior en los convenios: de nuevo entre la Ordenanza y el ET	358
CAPITULO X: FALTAS DE LOS TRABAJADORES E INFRACCIONES DEL EMPRESARIO	361
1. RÉGIMEN DISCIPLINARIO LABORAL.....	361
1.1. Formalidades.....	361
1.2. Tablas o cuadros de faltas.....	363

1.3. Sanciones	370
1.4. Cancelación y suspensión de las sanciones	371
1.5. Prescripción de faltas	372

2. INFRACCIONES DE LA EMPRESA	372
--	------------

CAPITULO XI: SUSPENSIÓN Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO **374**

1. SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO. EXCEDENCIAS	374
1.1. Excedencia forzosa	375
a) Ejercicio de un cargo público o un cargo sindical	375
b) Excedencia por cuidado de hijos.....	376
c) Excedencia por cuidado de familiares.	378
d) Otros supuestos	380
1.2. Excedencia voluntaria	381

2. EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO	386
2.1. Extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador	387
2.2. Finiquito de terminación.....	389
2.3. Extinción del contrato por jubilación o incapacidad del empresario.....	390
2.4. Expediente de regulación de empleo e indemnización en contratos temporales.	390

1. INTRODUCCIÓN	392
------------------------------	------------

2. DENOMINACIÓN	393
------------------------------	------------

3. LA LIBERTAD SINDICAL	394
3.1. La libertad de acción sindical	395
3.2. El sindicato en la empresa: secciones y delegados sindicales.....	397

4. EL DERECHO DE REPRESENTACIÓN COLECTIVA	399
4.1. Especial referencia al crédito horario.....	401

5. EL DERECHO DE REUNIÓN DE LOS TRABAJADORES	403
---	------------

CAPÍTULO XIII: PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS..... **406**

1. EL ACUERDO NACIONAL DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES	407
---	------------

2. LOS ACUERDOS AUTONÓMICOS DE LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS	408
---	------------

CAPÍTULO XIV: EMPLEO Y FORMACIÓN..... **410**

1. FOMENTO DE LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA	410
---	------------

2. CLAÚSULAS DE ESTABILIDAD EN EL EMPLEO	410
2.1 Cláusulas que limitan la contratación temporal.....	410
2.2 Cláusulas que fomentan la contratación indefinida	411

3. FORMACIÓN PROFESIONAL	413
3.1. El interés de las organizaciones empresariales y sindicales por la formación permanente: de los Acuerdos Nacionales de Formación Continua al RD 395/2007, de 23 de marzo.....	413

3.2. El deber de promoción y formación profesional de los trabajadores en el sector sanitario:
la falta de recepción de la normativa legal.416

CAPÍTULO XV: PROTECCIÓN SOCIAL..... 422

1. NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y PROTECCIÓN SOCIAL: MARCO LEGAL422

1.1. JUBILACIÓN Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA..... 422

1.2. Protección social complementaria y negociación colectiva426

2. JUBILACIÓN Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO430

2.1. Obligatoriedad convencional de la jubilación versus incentivación convencional de la jubilación430

2.2. Jubilación anticipada en la negociación colectiva sanitaria.....437

2.3. Incentivo económico de la jubilación.....446

3. PROTECCIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO455

3.1. Incapacidad temporal en los convenios colectivos del sector sanitario.....455

3.2. Otras mejoras voluntarias en la negociación colectiva del sector sanitario468

3.2.3. Compromisos por pensiones de incapacidad permanente y muerte.....472

CAPÍTULO XVI: ACCIÓN SOCIAL 478

1. PREMIOS RELATIVOS A LA ANTIGÜEDAD, CONSTANCIA, PERMANENCIA O LEALTAD DEL TRABAJADOR.....478

2. AYUDAS RELACIONADAS CON EL ESTUDIO, LA FORMACIÓN Y EL CUIDADO DE TRABAJADORES O FAMILIARES479

3. ASISTENCIA SANITARIA.....481

4. ECONOMATO LABORAL.....481

5. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL.....481

6. PRÉSTAMOS482

7. SERVICIO DE COMEDOR482

CAPITULO I: MARCO GENERAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO

1. CUESTIONES PREVIAS

El estudio aquí propuesto consiste en el análisis de la estructura y contenidos de índole económica, laboral, sindical y, en general, cuantas otras afecten a las condiciones de empleo y al ámbito de relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empresario y las asociaciones empresariales, de los convenios colectivos vigentes en el sector sanitario con el fin de detectar los problemas relativos tanto a la articulación de la negociación colectiva en este sector de la actividad económica como a la adecuación de sus contenidos a los sucesivos acuerdos interconfederales y tiene por objetivo final adoptar propuestas de solución a ambos problemas. Tal estudio requiere cuando menos clarificar determinados aspectos previos para delimitar con precisión tanto el objeto como el procedimiento de análisis.

Estos aspectos previos, y los objetivos que se pretenden en su análisis pormenorizado, son los siguientes:

a) Titularidad de la actividad sanitaria y negociación colectiva: la salud pública como un servicio esencial o servicio público que requiere una actividad prestacional no obligatoriamente pública y su reflejo en la negociación colectiva.

La titularidad, pública (directa o indirecta) o privada de la asistencia sanitaria influye en las relaciones de empleo del personal al servicio de las instituciones que desarrollan esa actividad y, en consecuencia, en el alcance, eficacia y procedimiento de la negociación colectiva.

Si bien en ambos casos las relaciones de empleo pueden ser objeto de negociación colectiva, la Constitución (art.37) sólo reconoce la negociación colectiva “laboral” a los trabajadores en sentido propio, no a los funcionarios o personal estatutario de la Administración Pública (STC 57/1982).

Ello no quiere decir que éstos, los funcionarios o personal estatutario no tengan reconocido el derecho a la negociación colectiva; lo que quiere decir es que éstos tiene derecho a la negociación colectiva, en contraposición a la anterior, “funcionarial” o “estatutaria”, en los términos previstos en la LOLS y en las Leyes 55/2003, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, en adelante, EMPE (art.78 y ss) y Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (art.33 y ss).

En consecuencia, el estudio sobre la negociación colectiva laboral, como el que aquí se pretende, exige, primero identificar con precisión la naturaleza jurídica de la relación de empleo del personal al servicio de las instituciones sanitarias públicas y segundo, dejar al margen la negociación colectiva “sanitaria” funcionarial o estatutaria puesto que es inviable una propuesta de unificación de contenidos de negociaciones colectivas diferenciadas, o radicalmente diferentes, en múltiples aspectos: reconocimiento constitucional y

legal, contenido, legitimación, procedimiento de negociación, diferentes modalidades de instrumentos de conclusión normal de la negociación (pactos y acuerdos en la negociación colectiva funcionarial o estatutaria; convenios colectivos en la laboral) y eficacia de los mismos.

b) Caracterización general del sector sanitario: delimitación legal y convencional del ámbito funcional de la negociación colectiva en el sector sanitario.

Se pretende poner de manifiesto si la caracterización o delimitación funcional del sector sanitario en la práctica de la negociación colectiva actual se adecua a la clasificación de las actividades sanitarias que se deriva de las normas estatales y a la exigencia de actualización de la delimitación funcional que en general exigió el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva de 1997 (ANC-97).

Asimismo, y con la finalidad de informar de la práctica de la negociación colectiva en el sector sanitario en lo que respecta a su articulación en los diferentes ámbitos territoriales y funcionales, se analizará si la preferencia por los convenios colectivos nacionales de rama de actividad para regular las materias a las que se refería el citado ANC es una realidad en el sector sanitario; o, por el contrario, se ha optado por los interlocutores sociales con representatividad negociadora en el mismo por una negociación colectiva “atomizada” por subramas o subsectores de la actividad sanitaria.

Para el supuesto de que se haya optado por la segunda de las posibilidades, el estudio inicial de la negociación colectiva en los diferentes subsectores exigirá la comparación posterior de los contenidos de los distintos convenios colectivo con la finalidad de extraer elementos comunes de las diferentes regulaciones que permitan una propuesta, razonada y razonable, de negociación colectiva nacional que unifique condiciones de trabajo y empleo en todo el sector.

c) Regulación sectorial de las condiciones de trabajo en el ámbito sanitario: lento e inacabado proceso de derogación de la/las ordenanza/s del sector y disfunciones actuales.

La regulación sectorial de las condiciones de trabajo en el sector sanitario, pasada, presente y futura está unida al proceso lento de derogación y de sustitución de las Ordenanzas de Trabajo cuyo ámbito de aplicación era alguno de los que hoy pueden ser calificados como subsectores de la actividad sanitaria.

Por tanto, deviene en tarea previa del estudio de los contenidos de los convenios colectivos en dicho sector, primero, identificar las Ordenanzas aplicable al mismo, con especial análisis de sus ámbitos funcionales y contenido material; segundo, analizar el proceso de su derogación formal y sustitución progresiva por la negociación colectiva, con estudio detenido de los sucesivos Acuerdos Interconfederales, el de Cobertura de Vacíos de 1997 (ACV-97)), y los relativos a la estructura y contenido de la negociación

colectiva (ANC- 1997 y los sucesivos de 2002, 2003 –prorrogado para 2004-, 2005 –prorrogado para 2006- y 2007-prorrogado para el 2008) y su incidencia en los convenios colectivos negociados en el sector sanitario.

2. TITULARIDAD DE LA ACTIVIDAD SANITARIA Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA

La naturaleza, pública o privada, de la actividad sanitaria y su forma de gestión influye en las relaciones de empleo del personal a su servicio y, en consecuencia, en el reconocimiento de su derecho a la negociación colectiva.

2.1. Relación laboral del personal al servicio de instituciones sanitarias privadas

En los centros o establecimientos sanitarios privados, su personal (médico, sanitario no facultativo y no sanitario) es sujeto de una relación laboral, conforme al Estatuto de los Trabajadores, artículo 1, tal y como, con diferentes expresiones, reconocen los convenios colectivos analizados (vid. infra, Cap. relativo a Estructura, y ámbito personal), y, en consecuencia, tiene derecho a la negociación colectiva laboral en los términos previstos en la Constitución (art.37) y en la norma legal laboral. Negociación colectiva laboral de la que quedan al margen, como expresan los convenios colectivos analizados (y expresaba también la antigua Ordenanza de Trabajo) las “instituciones sanitarias de la Seguridad Social” o las “Instituciones Sanitarias del Sistema Público de la Salud” o los “hospitales públicos” o los centros de “la red hospitalaria de utilización pública”, entre otros términos utilizados. Expresiones éstas que, convenientemente adaptadas a las normas estatales “sanitarias” actuales¹, refieren a los centros o establecimientos de los Servicios Públicos de Salud, ya sean los dependientes de la Administración General del Estado o los dependientes las administraciones autonómicas.

Con respecto a los que suelen denominarse en algunos de los Convenios Colectivos analizados, *centros de “la red hospitalaria de utilización pública”*, ha de advertirse que la expresión refiere a los centros privados que, de acuerdo con el reconocimiento de la libertad de empresa en el sector sanitario por la Ley General de Sanidad (Ley 14/1986, de 25 de abril), han firmado conciertos o convenios, también denominados en las normas autonómicas “contrato de servicios sanitarios”, con las Administraciones Públicas sanitarias, es decir, con los Servicios Públicos de Salud para la prestación de algunos de los servicios sanitarios (atención hospitalaria aguda, atención especializada...), exigiéndose en muchos casos autorización administrativa para formar parte de esa red².

¹ -Básicamente, Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

² -Vid., al respecto, las normas de la Comunidad Autónoma de Cataluña: Ley 15/1990, de 9 de julio, de Ordenación Sanitaria de Cataluña, conforme a la cual (art.43)...”los centros y establecimientos hospitalarios integrados en el Servicio Catalán de Salud, así como aquellos otros que satisfacen regularmente necesidades del sistema sanitario público de Cataluña mediante los convenios pertinentes”; y Decreto 242/1999, de 31 de agosto, que crea la Red de Centros, Servicios y Establecimientos Sociosanitarios de Utilización Pública de Cataluña.

Vid., también, la Ley 7/2003, de 9 de diciembre, Ley de Ordenación sanitaria de Galicia, conforme al que (art.17) integran la “red gallega de atención sanitaria de utilización pública los

Estas instituciones privadas concertadas, a los efectos de selección de las unidades de negociación en el sector sanitario ¿son públicas, y en consecuencia, se rigen por la negociación colectiva funcionarial o estatutaria o son privadas, y, en consecuencia, forman parte de una unidad de contratación conjunta en la negociación colectiva del sector privado sanitario?. Aunque la práctica negocial demuestra que hay convenios colectivos exclusivos para los centros y establecimientos sanitarios concertados ³, por tanto, independientes o autónomos respecto de los convenios colectivos laborales privados propiamente dichos y de los acuerdos y pactos en el sector sanitario público, debemos cuestionarnos si hay razón que justifique ese proceder.

A nuestro juicio, es razonable la separación: por lo que respecta a la negociación colectiva funcionarial, son unidades de negociación diferentes con sujetos legitimados también diferentes (los empresarios y asociaciones empresariales más representativas, en un caso, la Administración Sanitaria Pública autonómica o central, en otro), con procedimientos de negociación diferentes y con efectos también diferentes.

Y por lo que respecta a la negociación colectiva laboral privada propiamente dicha, aunque es más difícil justificar la separación (coincidencia de sujetos legitimados, procedimiento de negociación, efectos...), las actuales normas estatales sanitarias homogenizan determinadas condiciones de empleo para los centros de los Servicios Públicos de Salud y para las instituciones sanitarias privadas concertadas. Así, el Estatuto Marco del Personal Estatutario de los servicios de salud (aprobado por Ley 55/2003, de 16 de diciembre, en adelante EMPE), norma aplicable al personal estatutario que desempeña su función en los centros e instituciones sanitarias de los servicios de salud de las Comunidades Autónomas o en los centros y servicios sanitarios de la Administración General del Estado, advierte que el régimen de jornada y de descansos previstos en el mismo (arts.46 a 59) será de “aplicación, bien con carácter supletorio en ausencia de regulación sobre jornada y descansos en los convenios colectivos en cada caso aplicables, bien directamente si la regulación de esta ley resulta más beneficiosa que las previsiones de dichos convenios, al personal de los centros vinculados o concertados con el Sistema Nacional de Salud, cuando tales centros estén formalmente incorporados a una red sanitaria de utilización pública”.

En definitiva, estos centros privados concertados son hoy un “tertium genus” en lo que respecta a la regulación del régimen de jornada y descansos en un sector que presenta importantes peculiaridades funcionales y organizativas, derivadas de la exigencia de armonización entre el derecho de los ciudadanos a la protección constante y continuada de la salud y el derecho

centros y establecimientos sanitarios de entidades privadas, debidamente acreditados, que suscriban un contrato de servicios sanitarios...para la prestación de servicios de atención especializada de cobertura pública”.

³ -En la práctica negocial del sector sanitario sigue constando en la actualidad un supuesto de estas características, el de la Comunidad Autónoma de Cataluña, en la que el Convenio Colectivo de trabajo del sector de Establecimientos Sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos (DOGC 30/11/2005) se aplica sólo a los establecimientos que “no formen parte de la red hospitalaria de utilización pública de Cataluña”.

del personal de los centros en funcionamiento permanente al descanso necesario.

2.2. Relaciones de empleo del personal al servicio de centros sanitarios públicos.

Advertida la exclusión de las instituciones sanitarias públicas del ámbito de aplicación de los convenios colectivos del sector sanitario privado, la misma no es, no puede entenderse que sea, consecuencia obligada de una hipotética diferente relación jurídica de empleo del personal (médico, sanitario no facultativo y no sanitario) de los Servicio públicos de Salud. Dicho de otro modo, “actividad sanitaria de titularidad pública” no es, en la actualidad, sinónimo de relación funcionarial o estatutaria del personal a su servicio ⁴. Por el contrario, como a continuación se expone, el personal de los Servicios Públicos de Salud está sometido a muy diferentes regímenes jurídicos de empleo (laboral, funcionarial o funcionarial estatutario), pese a los intentos de homogeneidad y unificación de las actuales normas estatales; diferencias en la naturaleza jurídica de la relación de empleo de incidencia directa en su derecho a la negociación colectiva.

2.2.1. Homogeneidad “horizontal” relativa

Es cierto que el Estatuto Marco ha avanzado enormemente en la que podríamos denominar homogeneidad “horizontal” del personal de los servicios de salud que conforman el Sistema Nacional de Salud, sometiendo a un mismo régimen jurídico (en concreto, al funcionarial especial o “estatutario”, art.1º) a los tres tradicionales colectivos de personal al servicio de las instituciones públicas sanitarias regulados por normas preconstitucionales hoy derogadas, a saber, el personal médico⁵, el personal sanitario no facultativo⁶ y el personal no sanitario⁷, y, con carácter supletorio, al régimen funcionarial establecido en las disposiciones y principios generales sobre función pública de la Administración correspondiente.

Avance importante sí, pero no homogeneidad total porque, de acuerdo con la Ley de Ordenación de las profesiones médicas (Ley 44/2003, de 21 de noviembre), mantiene el carácter laboral (especial) del personal sanitario en formación mediante el sistema de residencia en centros públicos y privados, acreditados para impartir dicha formación. Relación laboral especial que se rige por lo dispuesto en la Ley 44/2003, que fija determinados requisitos y condiciones y remite a la regulación del Gobierno, y por lo dispuesto en el

⁴ -Otra situación distinta se apreció en el pasado. En efecto, la exclusión de las denominadas entonces instituciones sanitarias de la Seguridad Social se contenía en la antigua Ordenanza de Trabajo de 1976; como los “estatutos” del personal (médico, sanitario facultativo y personal no facultativo) se regían por normas preconstitucionales anteriores a la Ordenanza y éstos sometían, al menos implícitamente, a estos colectivos a un régimen estatutario (no laboral), en aquellos momentos sí podía concluirse que actividad sanitaria pública era sinónimo de régimen de empleo no laboral.

⁵ -Regulado por el Decreto 3160/1966, de 23 de diciembre

⁶ -Regulado por la Orden de 26 de abril de 1973

⁷ -Regulado por la Orden de 5 de julio de 1971

EMPE (disp.adicional segunda y disp.transitoria primera) en lo que refiere al régimen de jornada y descansos.

2.2.2. Heterogeneidad territorial

EL Estatuto Marco, norma estatal que constituye, a los efectos del artículo 149.1.18ª de la CE, las bases del régimen estatutario del personal incluido en su ámbito de aplicación, no ha conseguido la homogeneidad “vertical” del régimen jurídico de empleo en todo el territorio español, es decir, entre Servicios de Salud de la Administración General del Estado y Servicios de Salud de las respectivas Comunidades Autónomas.

En efecto, el legislador estatal (EMPE, art.2º.3) respeta la opción de éstas respecto del régimen jurídico de empleo del personal al servicio de los centros públicos autonómicos, sea la propuesta con anterioridad a la entrada en vigor de esta norma, sea la futura que quieran adoptar aquellas Comunidades Autónomas tras su promulgación. Opción entre un régimen de empleo, laboral o funcionarial, diferente al adoptado por el EMPE y uno, el funcionarial especial o estatutario, análogo al previsto por la norma estatal.

En consecuencia, esta Ley, pese a que se autodenomina norma básica conforme a las previsiones de la Constitución, artículo 149.1.18ª, incluye entre lo básico aspectos relativos al régimen jurídico de empleo de este personal (clasificación del personal, planificación y ordenación del personal, régimen de jornada y descansos, régimen disciplinario, derecho de la negociación colectiva...) pero, paradójicamente, excluye de lo básico el que, cuando menos, parece que ha de ser el elemento central de homogeneidad en todo el territorio español, a saber, el relativo a la naturaleza jurídica de la relación de empleo.

Si nos centramos en alguna de las opciones autonómicas anteriores a la entrada en vigor del EMPE, aunque la mayoría de las normas autonómicas sobre ordenación sanitaria, o bien han remitido a la “legislación que sea aplicable atendiendo a su procedencia y a la naturaleza de su relación de empleo”⁸ (sin, por tanto, especificar cuál sea esa) o bien remiten a la solución que ofrezca “la legislación estatal básica” (entendiendo que lo es el Estatuto Marco previsto en el artículo 84 de la Ley General de Sanidad) y “la legislación de la Comunidad Autónoma”⁹, solución diferente a la de esta norma estatal fue ofrecida por las Comunidades Autónomas de Navarra y de Cataluña. Una, la Comunidad Foral de Navarra, desarrolló normativamente esta materia, optando por la integración en el régimen funcionarial autonómico general en desarrollo de sus competencias en materia de regulación de la función pública adquiridas en función de su peculiaridad foral. Personal funcionario del Servicio Navarro de Salud que se regula por la Ley foral del régimen específico del mismo, Ley 11/1992, de 20 de octubre. Otra, la Comunidad de Cataluña, que pese a la indefinición de la Ley 15/1990, de 9 de julio, de ordenación sanitaria de Cataluña, optó por el régimen laboral del personal del servicio catalán de salud de nueva incorporación a través de la Ley 32/1991, de 24 de diciembre, disponiendo al respecto que el personal de nueva incorporación a las entidades

⁸ -Opción ésta de, entre otras, Comunidades Autónomas de Andalucía, Extremadura,

⁹ -Opción ésta de, entre otras, Comunidad Autónoma de Aragón, Cantabria,

del Servicio Catalán de Salud se regirán por las normas laborales, mientras que el personal funcionario y estatutario transferido tendrá la opción de laboralizarse en cinco años, de acuerdo con las disposiciones del Decreto 85/1994, de 19 de abril, de Integración en plantilla del personal laboral del Servicio Catalán de la Salud.

Supuestos intermedios a los anteriores son el de la Comunidad Autónoma del País Vasco, que por Ley 8/1997, de 26 de junio, de Ordenación Sanitaria de Euskadi declaró que la relación de empleo del personal adscrito al Servicio Público de Salud, sea de nueva incorporación o sea personal transferido a la misma, es de naturaleza “estatutaria”, postergando la integración en el marco de la función pública vasca hasta que se desarrollase el estatuto marco general. Mientras tanto, se han producido hechos muy significativos en relación a la negociación colectiva: por ejemplo, consta un Convenio Colectivo de Alava de 22 de diciembre de 2000 del personal laboral de los hospitales Txagorritxu y Leza, Comarca de Araba y de la Organización Central del Ente Público Servicio Vasco de Salud en el que las partes acuerdan la adhesión de este personal al Título III del Acuerdo de regulación de condiciones de trabajo del personal Servicio Vasco de Salud para los años 2000 y 2001.

Y el de las Comunidades Autónomas de Castilla-La Mancha y Galicia, que reconocen tres regímenes jurídicos. Así, en el primer supuesto, la Ley 8/2000, de 30 de noviembre, de Ordenación de la Sanidad en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, opta, con carácter general, por el régimen estatutario del personal que preste servicios en el Servicio Regional de Salud, “sin perjuicio de que también pueda incorporarse personal funcionario o laboral”; en el segundo, la Ley 7/2003, de 9 de diciembre, de Ordenación sanitaria de Galicia, dispone, del mismo modo, que el régimen jurídico estatutario es el aplicable con carácter general, aunque reconoce también la existencia de personal funcionario y laboral, remitiendo a una futura norma de la Administración sanitaria gallega para establecer los procedimientos que habiliten la progresiva homologación e integración de aquéllos en el régimen estatutario.

2.3. Gestión indirecta de los Servicios Públicos de Salud y régimen de empleo de su personal

Con respecto a las formas de gestión de los centros y servicios de salud públicos, las normas estatales¹⁰ han venido reconociendo una multiplicidad y heterogeneidad de vías indirectas, articuladas a través de fundaciones, consorcios, sociedades estatales con el efecto, también complejo, de una multiplicidad de regímenes jurídicos articuladores de la relación de empleo del personal a su servicio.

¹⁰ -Nos referimos, en concreto, a la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones; Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre Habilitación de Nuevas Formas de Gestión del Sistema Nacional de Salud; Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, que regula las “fundaciones públicas sanitarias” en su artículo 11; y el RD 29/2000, de 14 de enero, de desarrollo de las nuevas formas de gestión del extinto Instituto Nacional de la Salud (hoy denominado INSTITUTO NACIONAL DE GESTIÓN SANITARIA, conforme al RD 840/2002, de 2 de agosto).

Sin pretender aquí un estudio detenido de la organización (indirecta) de los servicios públicos sanitarios, debemos, al menos, dar noticia de las diferentes fórmulas de gestión, de las múltiples fórmulas de prestación de servicios y, en consecuencia, del diferente marco jurídico de la negociación colectiva:

a) Fundaciones sanitarias (a las que puede denominarse fundaciones de Derecho privado en mano pública) constituidas al amparo de la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés general (en adelante, LF). La relación jurídica del personal de las mismas, conforme al RD 29/2000, de 14 de enero, artículo 44, es de carácter laboral y, en consecuencia, le será de aplicación el Estatuto de los Trabajadores y normas de desarrollo.

Por referirnos a los supuestos exclusivos de la práctica negocial en el sector sanitario, esta vía fue utilizada hace tiempo por la Comunidad Autónoma de Galicia, habiéndose constituido en su territorio varias Fundaciones sanitarias al amparo de la Ley gallega 10/1996, de 5 de noviembre (entre ellas, la Fundación Hospital de Verín y la Fundación Instituto Gallego de Oftamología)

b) Consorcios, es decir, organizaciones con personalidad jurídica constituidas mediante convenios con las Administraciones autónomas o locales u otras entidades, para la gestión de centros, servicios y establecimientos sanitarios. La relación jurídica del personal de los mismos, conforme al RD 29/2000, de 14 de enero, artículo 52, será la que se establezca en los convenios de constitución y en los estatutos correspondiente; o, lo que es lo mismo, se puede optar por cualquiera de los regímenes de empleo existentes, a saber, laboral, funcional o funcionarial especial o estatutario

c) Sociedades estatales, es decir, aquellas en cuyo capital sea mayoritaria o única la participación de la Administración Pública Sanitaria. La relación jurídica de empleo del personal a su servicio será, conforme al RD 29/2000, de 14 de enero, artículo 60, de carácter laboral.

Centrándonos sólo, de nuevo, en los supuestos de la práctica negocial en el sector sanitario, es el caso también de la Comunidad Autónoma de Galicia y, en concreto, del Instituto Gallego de Medicina Técnica (sociedad anónima pero con capital exclusivo público).

d) Fundaciones públicas sanitarias, es decir, las constituidas al amparo del artículo 111 de la Ley 50/1998. Conforme al RD 29/2000, de 14 de enero, artículo 73, son múltiples los regímenes de empleo del personal a su servicio. La regla general es la relación jurídica estatutaria. No obstante, admite también la relación jurídica funcionarial o laboral, bien para el personal, con ese régimen de empleo, que se vincule a estas fundaciones y que viniese prestando servicios en los centros sanitarios que se conviertan en fundaciones, bien para el personal de nueva incorporación, para la realización de funciones cuya naturaleza, por su contenido o duración, hagan más adecuada estas vinculaciones. Y permite la contratación de directivos en régimen laboral

especial (es decir, personal de alta dirección conforme al RD 1382/1985, de 1 de agosto).

2.4. Conclusiones generales sobre el marco de la negociación colectiva en el sector sanitario público: el “híbrido” personal laboral de los servicios públicos de salud

Expuestos los múltiples regímenes de empleo del personal de los servicios públicos de salud, a los efectos de selección de las unidades de contratación en la negociación colectiva laboral en el sector sanitario habría que distinguir dos supuestos extremos y uno híbrido o tertium genus:

2.4.1. Inclusión plena en la negociación colectiva laboral.

Tendrán derecho a la negociación colectiva laboral en el sector sanitario, formando parte de unidades de contratación conjunta, los trabajadores por cuenta ajena al servicio de los centros y establecimientos sanitarios privados, incluyendo el personal sanitario en formación mediante residencia en centros privados, acreditados para impartir esa formación.

Quedaría al margen de esta unidad de negociación, por tanto, el personal laboral de los centros privados concertados con la Administración Pública sanitaria.

2.4.2. Exclusión plena de la negociación colectiva laboral

Son varios los supuestos de exclusión:

Uno, derivado de la relación de empleo funcional o estatutaria. Es el caso del personal de los Servicios Públicos de Salud, sean los de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas que hayan optado por uno de estos regímenes de empleo; la del personal de los consorcios sanitarios que hayan optado por el régimen funcional o estatutario; y, con carácter general, la del personal “estatutario” de las fundaciones públicas sanitarias constituidas tras la Ley 50/1998.

Colectivos éstos que constituyen unidades sólo apropiadas para la negociación colectiva funcional o estatutaria (de conformidad con lo dispuesto en la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público), y en consecuencia no pueden formar unidades de negociación conjunta con los trabajadores del sector privado, de cuya negociación colectiva laboral quedan al margen.

Otro, derivado del carácter especial de su relación laboral. Supuesto éste, el del personal de alta dirección las fundaciones públicas sanitarias, que, pese a ser considerado sujeto de una relación laboral de carácter especial, el RD 1382/1985, de 1 de agosto, les excluye de las unidades de contratación de la negociación colectiva laboral y, en consecuencia, quedan al margen del ámbito de aplicación de los convenios colectivos del sector sanitario.

2.4.3. Supuesto híbrido: inclusión en la negociación colectiva laboral al margen de la negociación colectiva propia de los centros privados sanitarios.

Incluimos en este apartado al personal siguiente: el personal laboral de los centros sanitarios gestionados directamente por los Servicios Públicos de Salud (la relación laboral especial del personal sanitario en formación en centros públicos y relación laboral del personal de alguno de los Servicios autonómicos de Salud, como el de la Comunidad Autónoma de Cataluña) y personal laboral de los centros sanitarios gestionados indirectamente por los Servicios Públicos de Salud (fundaciones de Derecho Privado en mano pública, consorcios que hayan optado por el régimen laboral, empresas públicas y alguno de los supuestos especiales para las fundaciones públicas sanitarias).

Estos colectivos, a los que cabe reconocer el derecho a la negociación colectiva laboral, forman parte de unidades de negociación separadas tanto de la negociación colectiva funcionarial o estatutaria como de la colectiva laboral propiamente dicha. Así como la exclusión de la primera (negociación colectiva funcionarial) deriva de la distinta naturaleza jurídica de su relación de empleo, la autonomía respecto de la segunda (negociación colectiva laboral) se fundamenta en la presencia de la Administración Pública sanitaria como sujeto empresarial.

En ambos casos, es decir, gestión directa e indirecta, la negociación colectiva laboral es “sui generis”, intervenida o relativa, sometida a las normas laborales sobre negociación colectiva, aunque muy condicionada por la peculiaridad del empresario, la Administración Pública. La presencia de la Administración Pública impide constituir una unidad de negociación colectiva conjunta para los centros públicos y privados sanitarios y su personal laboral; negociación separada con fundamento, estructural y material.

Para los centros gestionados directamente por la Administración Pública, el sujeto “empresarial” legitimado será el Servicio Público de Salud respectivo (central o autonómico), con lo que, entre otras consecuencia, la negociación colectiva laboral del personal a que nos referimos sólo será sectorial, de ámbito territorial de Comunidad Autónoma puesto que a todas ha sido transferida la asistencia sanitaria. De la misma manera, en el supuesto de gestión indirecta, están legitimados, junto a los representantes de las fundaciones, empresas estatales y consorcios, los representantes del Servicio Público de Salud respectivo y, en consecuencia, esta negociación colectiva será también sectorial y de ámbito territorial autonómico.

En cuanto al fundamento material de la diferenciación, debe advertirse que si bien, con carácter general, el marco legal de esta negociación colectiva, el derecho necesario (relativo o absoluto) que debe asumir el convenio colectivo deriva de la norma laboral estatal, el Estatuto de los Trabajadores, hay algún otro condicionante legal al margen de aquél en materias sustanciales del régimen jurídico de trabajo y empleo. Así, uno, el de los incrementos salariales pactados, condicionados a las limitaciones de las Leyes de Presupuestos para todo el personal al servicio del sector público;

otro, específico, para el personal del sector sanitario, el que deriva de las previsiones legales contenidas en el EMPE.

Constando en la actualidad algún convenio colectivo para el personal laboral de centros sanitarios gestionados directamente por los Servicios Públicos de Salud, en concreto, **Convenio Colectivo de trabajo del Servicio Catalán de Salud, suscrito el 28 de noviembre de 2001** ¹¹ y alguno también para el personal laboral de los centros sanitarios gestionados indirectamente por los Servicios Públicos de Salud, supuesto del Convenio Colectivo exclusivo para la Asistencia Sanitaria, tanto hospitalaria como extrahospitalaria, prestada en las instituciones sanitarias de titularidad pública bajo la modalidad jurídica de fundación o sociedad pública autonómica, sometidas al protectorado de la Consejería de Sanidad de la Comunidad Autónoma de Galicia, publicado en el DOG de 10/5/2005, se ha de informar del marco general de la negociación colectiva, de los límites o condicionantes legales impuestos a los convenios colectivos en vigor y a los futuros que se pretendan negociar para este sector (el de los establecimientos sanitarios gestionados por los Servicios Públicos de Salud).

Aun cuando, con carácter general, el marco legal de la negociación colectiva laboral en el sector sanitario público esté constituido por el Estatuto de los Trabajadores y normas laborales de desarrollo y por los principios de aplicación propios del sistema normativo laboral, la norma específica sanitaria, el Estatuto Marco del Personal Estatutario, pretende regular, si no todas, sí al menos algunas condiciones generales de empleo del personal de los Servicios Públicos de Salud con la finalidad de, nos dice la Exposición de Motivos, “asegurar un régimen común, aplicable con carácter general a los diferentes centros y establecimientos sanitarios, con el fin de garantizar el funcionamiento armónico y homogéneo de todos los servicios de salud”. Propósito materializado en su Disp.Adicional Primera respecto de una materia específica, la relativa a la jornada y descansos, prevista en el Capítulo X, Sección 1ª.

Sin pretender aquí indagar en el motivo por el que el legislador somete a criterios homogéneos en la materia exclusiva de jornada y descansos (cuando otras, por ejemplo, clasificación profesional, ajustada a la Ley de Profesiones sanitarias, tal vez exigían una adaptación actual común a todos los centros), lo cierto es que, al amparo de la CE, artículo 149.1.7ª, el Estatuto Marco establece disposiciones en esta materia para el personal laboral del sector sanitario, público y privado, que se aplicarán con carácter preferente a lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores porque, en relación al título competencial que las justifica, es “legislación laboral” posterior y específica para un sector concreto de la actividad económica.

No obstante, la aplicación efectiva de las disposiciones del EMPE en materia de jornada y descansos no es totalmente homogénea, distinguiendo varios supuestos:

1. Para el personal laboral sanitario en formación, tanto de los centros públicos como de los privados, el régimen de jornada y descansos se rige, con

¹¹ -Publicado en el D.O. de la Generalitat de Catalunya de 7 de febrero de 2002

carácter general, por lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores y, en el futuro, por la norma que dicte el Gobierno a la que expresamente se le exige que establezca las peculiaridades de su jornada y régimen de descansos (Ley 44/2003, disp.adic.primera). No obstante, el EMPE (disp.transitoria primera) establece que la limitación del tiempo de trabajo establecida en su art.48.2 se aplicará a este personal sanitario en formación de forma progresiva, alcanzando las 48 horas semanales el 1 de agosto de 2008. Aplicación progresiva que marca el mínimo de derecho necesario relativo, mejorable por tanto por la negociación colectiva a partir del máximo progresivo que establece la Ley.

2. Personal laboral sanitario de los centros gestionados directamente por los servicios de salud. Sólo para este personal (no, por tanto, para el no sanitario), incluido el personal laboral sanitario en formación de estos servicios públicos de salud, expresa el EMPE, “será de aplicación” el régimen de jornada y descansos establecido en la sección 1ª, del Capítulo X de esta Ley.

El término rotundo e incondicionado “se aplicará” parece querer expresar, primero, que la norma general de derecho necesario en esta materia y para este personal laboral no es el Estatuto de los Trabajadores, sino el EMPE. Segundo, que los convenios colectivos laborales vigentes a la fecha de la entrada en vigor del EMPE deben acomodar necesariamente sus previsiones en materia de jornada y descansos a lo dispuesto en el EMPE. Y tercero que esta norma legal es derecho necesario para la negociación colectiva laboral futura de este personal; o, lo que es lo mismo, que estos convenios colectivos regularán la jornada y descansos de este personal en el marco de las previsiones legales contenidas en el Estatuto Marco.

3. Personal laboral de los centros y establecimientos “vinculados o concertados con el Sistema Nacional de Salud, cuando tales centros estén formalmente incorporados a una red sanitaria de utilización pública” (EMPE, disp.adic.segunda). Parece que la norma se refiere a todo el personal laboral (incluyendo aquí, a diferencia del supuesto anterior, tanto el personal sanitario como el no sanitario) tanto de centros privados concertados con los Servicios Públicos de Salud como, aunque nada diga expresamente el legislador, como de centros gestionados indirectamente¹² por dichos servicios a través de fundaciones de Derecho Privado “en mano pública”, consorcios, empresas estatales y fundaciones sanitarias públicas.

¹² -Surge la duda del significado de las expresiones utilizadas por el legislador; si, como expresaba la Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre Habilitación de Nuevas Formas de Gestión del Sistema Nacional de la Salud, la gestión de los centros y servicios sanitarios y sociosanitarios podría llevarse a cabo directa o indirectamente y, en este caso, a través de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en derecho. Conforme a esta Ley, la disp.adicional segunda del EMPE no es muy acertada: si “gestionados directamente” sólo entendemos que son aquellos centros que, conforme a la Ley 15/1997, no son gestionados por los Servicios Públicos de Salud a través de fundaciones, consorcios, etc., éstos quedarían incluidos en el supuesto condicional de esa norma, esto es, integrados junto a los privados concertados.

La aplicación del EMPE en estos supuestos no es incondicionada, sino que, por el contrario, se vincula a dos circunstancias convencionales alternativas:

a) la de ausencia de regulación de la jornada y descansos en los convenios colectivos; supuesto en el que la regulación del Estatuto Marco se aplicará “con carácter supletorio”;

b) la de existencia de regulación convencional sobre jornada y descansos, supuesto en el que la aplicación de lo dispuesto en el Estatuto Marco será “directa”, si la regulación legal “resulta más beneficiosa que las previsiones de dichos convenios”.

Es más difícil en esta ocasión interpretar con precisión la disposición legal, porque mezcla principios aplicativos entre varias fuentes del sistema normativo específico del sector sanitario. En efecto, en cuanto a la aplicación del EMPE respecto de los convenios colectivos laborales que nada dispongan sobre jornada y descansos, no es, como dice la norma, supletoria. En efecto, la supletoriedad exige vacíos de regulación de una norma, que, en consecuencia, son suplidos por la regulación de otra. En este caso, si el convenio colectivo (norma convencional) no dispone nada sobre jornada y descansos, no hay vacío de regulación porque, de acuerdo con los criterios de articulación de las fuentes normativas, se aplicará la norma general, para este caso, el Estatuto de los Trabajadores. Lo que quiere decir el precepto, interpretándolo de forma sistemática con el supuesto anterior y finalista, es que el EMPE se aplica con carácter preferente a la norma general laboral.

Si esto es así, en los supuestos en que la norma convencional contenga previsiones respecto de la jornada y descansos, la regulación legal sobre esta materia contenida en el EMPE fijará el marco de la regulación convencional con las consecuencias siguientes: respecto de los convenios colectivos actualmente en vigor para centros privados concertados (Cataluña) o centros gestionados indirectamente por los Servicios Públicos de Salud (Galicia), imponiendo la nulidad de aquellas cláusulas convencionales que contradigan los mínimos de derecho necesario absoluto establecidos en el EMPE; respecto de los convenios colectivos futuros, imponiendo el marco general de la regulación convencional de la jornada y descansos.

No obstante esta interpretación, la literalidad de la norma (a saber, aplicación directa del EMPE si la regulación de esta ley resulta más beneficiosa que las previsiones de dichos convenios) desemboca en una aplicación residual del EMPE con resultado diferente al que se pretende lograr, el de homogeneidad de esta materia en todos los centros públicos y privados concertados. En efecto, si se condiciona la aplicación del EMPE a su carácter más favorable frente a un convenio colectivo negociado en el marco de la legislación laboral, se está obligando a distinguir en esta materia entre criterios cuantificables (de más fácil determinación; por ejemplo, duración de la jornada, de los descansos...) y no cuantificables (de más difícil determinación; por ejemplo, régimen de trabajo a turnos, jornada nocturna...), que originarán numerosos conflictos de interpretación que habrán de ser resueltos por los

jueces y tribunales de lo social. Aplicación residual del EMPE en una materia, la de jornada y descansos, que en lo que respecta a los aspectos cuantificables difícilmente será más beneficiosa que la prevista en los convenios colectivos laborales negociados en el marco del Estatuto de los Trabajadores con unos topes máximos inferiores a los previstos en el EMPE (piénsese, por ejemplo, en la duración de la jornada laboral –40 horas semanales como máximo en cómputo anual- y en la de la jornada “estatutaria”- 48 horas semanales como máximo en cómputo semestral).

Se equivoca, a nuestro juicio, el legislador en el criterio de aplicación del Estatuto Marco (carácter más favorable que el convenio) porque la homogeneidad pretendida sólo se logra si en esta materia se identifica esa norma como la específica (sea o no la más favorable) que pretende adaptar la organización del trabajo, en general, y del tiempo de trabajo, en particular, a un sector, el sanitario, con múltiples peculiaridades derivadas de la necesaria articulación coordinada de las previsiones constitucionales relativas a los derechos a la protección de la salud y al descanso y a la limitación de la jornada de trabajo.

3. CARACTERIZACIÓN DEL SECTOR SANITARIO Y DELIMITACIÓN FUNCIONAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

3.1. "Delimitación legal"

Siendo el objeto de estudio el análisis jurídico de los contenidos de la negociación colectiva en el SECTOR SANITARIO, deviene en presupuesto necesario la clasificación de las actividades que han de entenderse comprendidas dentro del mismo.

Desde esta perspectiva y puesto que el sector gira en torno a las actividades que engloban las denominadas “prestaciones sanitarias”, son referentes y modelos a seguir las normas estatales siguientes:

a) Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud y RD 63/1995, de 20 de enero, por el que se regula la ordenación de prestaciones sanitarias del sistema nacional de salud (todavía en vigor en tanto en cuanto no se apruebe el nuevo reglamento que desarrolle la “cartera de servicios del sistema nacional de salud” prevista en el art.8º de la Ley 16/2003).

Téngase en cuenta que el género, asistencia sanitaria, refiere, conforme al artículo 7º de la Ley 16/2003 a “los servicios o conjunto de servicios preventivos, diagnósticos, terapéuticos, rehabilitadores y de promoción y mantenimiento de la salud dirigidos a los ciudadanos”; que la misma opta por una clasificación que comprende la “atención primaria, atención especializada, atención sociosanitaria, atención de urgencias, la prestación farmacéutica, la ortoprotésica, de productos dietéticos y de transporte sanitario”; y que, en concreto, la prestación farmacéutica queda al margen, rigiéndose por lo dispuesto en la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento.

b) Real Decreto de 18 de diciembre de 1992 (BOE de 22 de diciembre), que aprueba la Clasificación Nacional de Actividades Económicas.

Conforme a dicha norma, la denominada “Actividad Sanitaria” aparece en el epígrafe 85.1, incluida en el más extenso (epígrafe 85) de “Actividades Sanitarias y Veterinarias, Servicios Sociales” pero claramente diferenciada de otra conexas, la citada como “Actividad de servicios sociales” (epígrafe 85.3).

Como subsectores incluidos en la “Actividad Sanitaria”, el RD citado distingue los siguientes: actividades hospitalarias; actividades médicas; actividades odontológicas; otras actividades sanitarias, entre las que menciona las actividades sanitarias de profesionales independientes, la actividad de servicio de ambulancias, los laboratorios de análisis clínicos y las actividades no incluidas en rúbricas anteriores y ejercidas fuera del marco sanitario reglamentario.

En base a las normas anteriores, propondríamos la siguiente clasificación de las actividades comprendidas en el ámbito del Sector Sanitario:

I- ACTIVIDADES HOSPITALARIAS

Comprenden aquellas prestaciones sanitarias de atención especializada que se realizan en régimen de internamiento en establecimientos hospitalarios. Entendiendo que lo son aquellas que se llevan a cabo en hospitales generales y especializados, hospitales geriátricos, hospitales psiquiátricos, centros de rehabilitación, hospitales de día, sanatorios y clínicas.

Por tanto, conformarían el ámbito funcional de las mismas los centros sanitarios siguientes:

- a) Establecimientos hospitalarios generales y especializados, clínicas y sanatorios.
- b) Hospitales geriátricos
- c) Hospitales psiquiátricos
- d) Centros de rehabilitación

II- ACTIVIDADES MÉDICAS

Comprenden aquellas prestaciones sanitarias de atención primaria, especializada y cirugía que se realizan en centros de salud y de día públicos (ambulatorios) y en consultas privadas a pacientes externos

III- ACTIVIDADES ODONTOLÓGICAS

Comprenden tanto las de naturaleza general como la especializada, realizadas en clínicas privadas o ambulatorios.

Téngase en cuenta que no se incluyen a estos efectos los Laboratorios de piezas dentales, dentaduras y prótesis dentales porque, si bien es cierto que conforme a la Ley 16/2003 y RD 63/1995 se entiende que la atención a la salud

bucodental es “prestación sanitaria”, aquéllas (las prótesis dentales) no se incluyen expresamente como tales. Tampoco son o pueden considerarse que sean prestaciones ortoprotésicas. Aunque la norma específica sobre la materia, Orden de 18 de enero de 1996, que desarrolla el R.D.63/1995, de 20 de enero, para la regulación de la prestación ortoprotésica en materia de asistencia sanitaria de la seguridad social, define las prótesis como “los productos sanitarios que sustituyen total o parcialmente una estructura corporal o una función fisiológica que presenta algún defecto o anomalía”, y, en consecuencia, podría entenderse que lo son también las prótesis dentarias, éstas no aparecen en ninguno de los Anexos que acompañan a la norma y que relacionan expresamente las prótesis incluidas.

IV-TRANSPORTE SANITARIO (AMBULANCIAS)

Entiéndese por esta actividad el desplazamiento de enfermos por causas exclusivamente clínicas, cuya situación les impida desplazarse en los medios ordinarios de transporte.

Esta prestación de transporte sanitario comprende el transporte especial de enfermos o accidentados cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes: a) Una situación de urgencia que implique el riesgo vital o daño irreparable para la salud del interesado y así lo ordene o determine el facultativo correspondiente; b) La imposibilidad física del interesado u otras causas médicas que, a juicio del facultativo, le impidan o incapaciten para la utilización de transporte ordinario para desplazarse a un centro sanitario o a su domicilio tras recibir la atención sanitaria correspondiente.

V- LABORATORIOS DE ANÁLISIS CLÍNICOS

Comprenden las actividades de los laboratorios médicos y de bancos de sangre, esperma y órganos para trasplantes, anatomía patológica y similares.

VI- OTRAS ACTIVIDADES SANITARIAS. ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS

En concreto, se incluirán en este apartado tanto las actividades sanitarias de profesionales independientes (no médicos) como enfermeras, comadronas, fisioterapeutas u otros, como aquellas sanitarias (incluidas médicas) que se desarrollan en el domicilio del paciente; en definitiva, la denominada “Ayuda a domicilio” podría quedar integrada siempre que la misma consista en asistencia sanitaria propiamente dicha.

Y se incluirían también las Residencias o Centros para Personas con discapacidad y para la Tercera edad siempre que en los mismos se comprenda, como actividad exclusiva o predominante, la asistencia sanitaria.

3.2. .Clasificación “convencional”

El reflejo de la clasificación de las actividades sanitarias en el análisis de los convenios colectivos de los que disponemos al respecto incidirá en la estructura del presente trabajo.

En efecto, si la actividad sanitaria se divide en subsectores, en principio, tantos como conjunto de prestaciones se incluyen en el catálogo de las que legalmente quedan comprendidas en el ámbito sanitario, cada uno de ellos debería ser considerado autónomo e independiente respecto de los otros a los efectos de la negociación colectiva; y, en consecuencia, cabría clasificar los convenios colectivos de este sector en función de su ámbito funcional específico para cada uno de los subsectores.

No obstante, y esta puede ser considerada ya una primera conclusión general de nuestro estudio, la realidad es otra en la negociación colectiva del sector sanitario. En efecto, numerosos convenios colectivos (como se informa, en infra, Capítulo sobre Estructura) *diseñan su ámbito funcional incluyendo en el mismo más de un subsector de la actividad sanitaria, aplicándose, en consecuencia, a varios de ellos conjuntamente.*

Por tanto, lo que en principio podría pensarse que era una consecuencia lógica de la clasificación inicial propuesta (tantos ámbitos funcionales como subsectores de actividad derivan de la clasificación legal) no se corresponde con la que es realidad negociadora diferente, ya que ésta nos demuestra que la autonomía de la voluntad de los sujetos legitimados en este sector de la actividad económica se manifiesta, incluso, en la elección de la unidad de negociación, habiéndose optado a veces por una conjunta para varios subsectores que integran actualmente la actividad sanitaria. Subsectores que, al menos aparentemente, podría entenderse que son autónomos y, en consecuencia, con diferencias sustanciales en la regulación de las condiciones de trabajo y empleo en los mismos; o, por el contrario, subsectores que hoy *presentan más convergencias que divergencias y, en consecuencia, la opción de integración sería la respuesta acertada a la realidad de un sector, el sanitario, cada vez más unificado y homogéneo.*

Por tanto, con carácter previo, habrá que indagar en las razones que justifiquen la actuación de los interlocutores sociales en este sector para, posteriormente, identificar con precisión los ámbitos funcionales “sanitarios” por los que se ha optado en este sector de la actividad económica.

3.2.1 Adaptación y actualización del ámbito funcional de la negociación colectiva en el sector sanitario: de las Ordenanzas de Trabajo a los sucesivos Acuerdos Interconfederales de la Negociación Colectiva

De la clasificación legal expuesta deriva que el sector sanitario no es coincidente con el más reducido de hospitales, sanatorios y clínicas. Pero también lo es que el núcleo fundamental de esta actividad está integrado por los centros (hospitalarios y no hospitalarios) que prestan asistencia sanitaria, que, desde hace tiempo, ha sido objeto de regulación sectorial en el ordenamiento jurídico laboral y que en la actualidad ha ido ampliado su ámbito a otras actividades sanitarias más específicas (caso, por ejemplo, de transporte

sanitario, clínicas de odontología, centros geriátricos y de atención a los minusválidos) y, en algún caso, a las que pueden quedar integradas en los denominados nuevos “yacimientos de empleo” (supuesto de la ayuda a domicilio).

Aun cuando el análisis detenido de los ámbitos funcionales de los convenios colectivos del sector sanitario se realiza en este estudio en el Capítulo II, dedicado a la “Estructura” de la negociación colectiva, sí debe informarse aquí de la heterogeneidad de la práctica negocial y, en lo que refiere a la delimitación funcional de las normas convencionales, en algún caso, confusa y anacrónica. En efecto, se advierte la recepción de las antiguas, y derogadas, Ordenanzas Laborales del sector, en concreto, la de *establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos*, aprobada por OM de 25 de noviembre de 1976 (BOE de 15 de diciembre), modificada por OM de 19 de enero de 1982 (BOE de 11 de febrero) y la de *centros de asistencia y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos*, aprobada por OM de 18 de junio de 1977 (BOE de 15 de julio).

Pese a que nada impide remitir o reproducir expresamente el ámbito funcional de esta norma derogada, puesto que el ANC-1997 sólo exigía que los convenios colectivos sectoriales describiesen con precisión el ámbito funcional, la realidad económica del sector requería de los interlocutores sociales, como también expresó el Acuerdo Interconfederal citado, una adaptación real y actual a las exigencias derivadas de la específica organización del trabajo que exige este concreto sector de la actividad económica; adaptación que, cuando menos, exigía obviar toda remisión pura y simple a una norma derogada, dictada para regular una realidad socio-económica diferente a la actual.

Es cierto que en la actualidad, la regla es la omisión de la antigua Ordenanza Laboral. Pero también lo es que, aunque excepcionalmente, algunos convenios colectivos la citan en la delimitación de su ámbito funcional.

En unos casos (así convenios colectivos de las provincias de Lugo, Pontevedra y Sevilla) la finalidad de la remisión a la antigua Ordenanza no es otra que ofrecer una delimitación funcional de la negociación colectiva, integrando en sus ámbitos de aplicación a varios de los subsectores comprendidos en la actividad sanitaria (puesto que el ámbito funcional de la antigua Ordenanza de establecimientos sanitarios era amplio, extensivo a numerosos subsectores).

Pero, en otros, por el contrario, la utilización de la rúbrica oficial de las Ordenanzas es arbitraria (así, por lo que respecta a la de establecimientos sanitarios, unas veces aparece en los convenios colectivos citada como “ordenanza laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización”; otras, “ordenanza laboral de hospitalización, consulta y asistencia”), tal vez con la sola finalidad de restringir la unidad de negociación y, en consecuencia, el

ámbito funcional específico de algún convenio colectivo que, pese a la remisión de la Ordenanza, no incluye todos los subsectores ¹³.

Indagando en las razones que pueden, cuando menos, justificar de algún modo el proceder de los negociadores en el sector sanitario, hay que distinguir entre los diferentes ámbitos funcionales. Así como en el subsector de centros de atención, asistencia y diagnóstico de minusválidos no se aprecia razón alguna para justificar la remisión alguna y, en consecuencia, sólo podría afirmarse que hay una cierta desidia de los negociadores en precisar y actualizar el ámbito funcional de los convenios colectivos en los que intervienen, en el subsector de establecimientos sanitarios, por el contrario, la remisión o referencia inexacta a la antigua Ordenanza podría estar condicionada por el ACV-1997.

En efecto, este Acuerdo Interconfederal citaba en su anexo 1, como uno de los sectores al que se aplicaban las materias reguladas por el mismo (Estructura profesional, Promoción de los trabajadores, Estructura Salarial y Régimen disciplinario), el que denominó "*Establecimientos sanitarios de hospitalización*".

Pues bien, el criterio hermenéutico básico, el gramatical, nos indica que Establecimientos sanitarios de hospitalización, de acuerdo a las normas de seguridad social y económicas que definen el ámbito de la Actividad Sanitaria, es sólo una parte del ámbito funcional de la antigua Ordenanza y, en consecuencia, un subsector de la misma. Por tanto, el ACV-1997 no cumplió para este Sector su finalidad, esto es, no habría cubierto el vacío de regulación "sectorial" producido por la derogación de la antigua Ordenanza del sector, puesto que ésta, como hemos afirmado, tenía un ámbito de aplicación mucho más extenso que el limitado a los establecimientos sanitarios de hospitalización, incluyendo también los centros de consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos.

En definitiva, hemos de seguir llamando la atención de los representantes de los trabajadores y empresarios legitimados en esta unidad de negociación para que, de una vez por todas, replanteen la elección de la misma, adaptándola a la realidad sociosanitaria actual y, con carácter prioritario, abandonar la tendencia a la remisión a la derogada Ordenanza de Trabajo, inexacta en muchas ocasiones e incompleta en otras tantas, que genera más problemas interpretativos de los necesarios en un sector que, por sus peculiaridades, requiere una organización del trabajo y empleo muy específica. Precisión que requieren todas las materias objeto de negociación colectiva y, por supuesto, el aspecto estructural fundamental relativo a la delimitación funcional de la unidad de contratación.

3.2.2. Unidades de negociación en el sector sanitario

¹³ Es el caso, por ejemplo, del Convenio Colectivo de Establecimientos sanitarios de hospitalización de Cantabria (BOC 17/3/2006), que sigue remitiendo a la Ordenanza de Trabajo, refiriéndose a la misma como "ordenanza laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización".

El efecto primero de la práctica negocial heterogénea en el sector sanitario es la obligada adaptación de la clasificación legal (prestacional y económica) de los subsectores de la actividad sanitaria a la que deriva de la negociación colectiva, resultando así la que podríamos denominar, frente a la legal, “clasificación convencional”, que será la que utilicemos en el análisis de los convenios colectivos.

Del estudio de la negociación colectiva a lo largo de estos últimos años puede concluirse lo siguiente:

Primero- No cabe duda de que conforman unidades de negociación del sector sanitario los Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos; clínicas y consultas de odontología y transporte sanitario

Segundo- Es más dudosa la inclusión en la negociación colectiva sanitaria de las residencias y centros de asistencia de personas con discapacidad y residencias y centros geriátricos de la tercera de edad cuando, como suele suceder en la realidad negocial, se configuran como unidades de negociación autónoma de la de Establecimientos hospitalarios.

Tercero- Quedan excluidas del sector sanitario las unidades de negociación configuradas por el dato funcional de actividad de asistencia social o servicios sociales y de ayuda a domicilio.

I)- *Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos.*

Este subsector (coincidente o no totalmente con el ámbito de aplicación de la antigua Ordenanza) comprendería, cuando menos, los que describimos en los apartados I, II y V de la clasificación legal de la actividad sanitaria.

En la actualidad comienza a utilizarse la expresión sintética “sanidad privada” o “centros o establecimientos sanitarios privados”.

En numerosas ocasiones este primer subsector convencional se complementa con la adición de otras actividades objeto de subsectores diferenciados. Así, a título de ejemplo, hemos constatado cómo se incluyen también en diversos convenios colectivos analizados las clínicas dentales, las clínicas de estomatología u odontología y las residencias de la tercera edad.

II)- *Residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad y residencias y centros geriátricos o de la tercera edad.*

Téngase en cuenta que esta actividad sanitaria puede resultar difícil de distinguir de la que respecto a los mismos ciudadanos (minusválidos y tercera edad) se califica por el RD 18 de diciembre de 1992 como “actividad de servicios sociales” (epígrafes 85.312 y 85.321).

Atendiendo a la delimitación convencional y con la finalidad de determinar con precisión el objeto de análisis, los centros o residencias de atención a estos sujetos (minusválidos y tercera edad) sólo formarían parte de la unidad de negociación “sanitaria” si su actividad exclusiva o principal es la prestación de asistencia sanitaria. Conviene precisar, desde esta perspectiva, que varios de los convenios colectivos analizados, incluidos en el subsector de establecimientos de hospitalización....extienden su ámbito de aplicación a los centros de discapacitados y a los geriátricos que realicen específicos cuidados sanitarios. En estos casos, se ha optado por estudiar el contenido de esos convenios colectivos en el subsector de establecimientos hospitalarios, consulta, asistencia y laboratorios, sin perjuicio de informar previamente, con referencia precisa, de los que amplían de esta manera su ámbito funcional.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que hay convenios colectivos que, en menor número, definen su ámbito funcional con referencia exclusiva a los centros de atención a personas con discapacidad s y/o residencias de la tercera de edad.

Estas, *residencias de la tercera edad*, hace tiempo que forman parte de una unidad de negociación autónoma para la que se ha negociado un convenio colectivo sectorial estatal. Convenio que ya hace unos años optó por incluirlas en la actividad de servicios sociales y, en consecuencia, por mantenerlas al margen de la negociación colectiva sanitaria. En este sentido, el Convenio Colectivo Estatal de Residencias Privadas de la tercera edad y asistencia social (BOE de 30/7/2003) afirmaba que “quedan expresamente excluidos del ámbito de aplicación de este Convenio las empresas que realicen específicos cuidados sanitarios y/o formativos como actividad fundamental...”. Exclusión que mantiene en los mismos términos el más actual Convenio Colectivo (IV Convenio Colectivo Marco Estatal, BOE de 4/8/2006), que ahora se rubrica “de Servicios de Atención a las Personas dependientes y desarrollo de la Promoción de la Autonomía Personal”

Por el contrario, para los *centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad*, en la terminología convencional, el actual XII Convenio Colectivo General de Centros y Servicios de Atención a Personas con Discapacidad (BOE 27/6/2006), con vigencia prorrogada, sigue incluyendo en su ámbito funcional a los “centros o empresas de carácter asistencial”, entendiendo que lo son, entre otros, los que prestan atención temprana y *rehabilitación*.

Aun cuando la descripción del ámbito funcional pudiera no despejar absolutamente la duda, el criterio o elemento fundamental que, al menos, permite adoptar una solución al respecto, es el relativo a la enumeración de grupos y categorías que se contiene en dicho convenio y en otros de ámbito territorial inferior (Convenio Colectivo de centros y servicios de Atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006). Si en éstos se incluye al personal médico y a los ayudantes técnicos sanitarios, los centros o residencias asistenciales prestan asistencia sanitaria y, en consecuencia, se integran en la unidad de negociación específica para este subsector.

Incluiríamos también los convenios colectivos de ámbito territorial inferior al estatal que sin enumerar entre los grupos y categorías al personal médico, su rúbrica oficial y la descripción de su ámbito funcional refieren a los centros de rehabilitación de los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, puesto que ésta, la rehabilitación, es parte integrante del género, asistencia sanitaria, conforme a la definición de la misma formulada por la Ley 16/2003, de 28 de mayo. Supuesto, salvo error, exclusivo de la Provincia de Barcelona que, con vigencia prorrogada en la actualidad, dispone de “Convenio colectivo de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales” (DOG 20/1/1998).

Y, por último, deberíamos incluir también aquellos convenios colectivos que, sin referencia expresa a la actividad de diagnóstico y rehabilitación, es decir, a la evaluación y el tratamiento médicos, y sin inclusión específica del personal médico, se aplican a los centros o residencias para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda; puesto que esta actividad, la de atención a esas personas, requiere de personal sanitario especializado. Caso éste del Convenio colectivo autonómico de Cataluña (DOGC 30/3/2006).

III)- *Clínicas y consultas de odontología y estomatología*

Este subsector se corresponde con el mismo de la clasificación legal, denominado allí como “actividades odontológicas”, remitiéndonos al comentario que se hizo.

Adviértase aquí que se incluirán en este subsector sólo aquellos convenios colectivos que se apliquen específicamente a centros o clínicas de odontología y estomatología. Aquellos otros que, incluidos en el subsector I, de establecimientos sanitarios, extiendan su ámbito de aplicación a estos centros, se analizan en el apartado de centros de hospitalización, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos. En este caso, la descripción del ámbito funcional se acompaña de la información precisa de aquellos convenios colectivos que se aplican también a las clínicas de odontología y estomatología.

IV)- *Transporte de enfermos y accidentados en ambulancias.*

Este subsector se corresponde con el mismo de la clasificación legal, denominado allí como “transporte sanitario”.

V)- *Ayuda a domicilio*

En alguno de los convenios colectivos se utiliza la denominación de “atención domiciliaria”.

Se plantea también en este supuesto la diferenciación respecto de las que la Clasificación Nacional de Actividades Económicas denomina “actividades de servicios sociales a domicilio” (epígrafe 85.323), que comprenden las actividades destinadas a proporcionar atención a personas

individuales y a familias en su domicilio, cuando se hallen en situaciones en las que no es posible la realización de sus actividades habituales o en situaciones de conflicto psicofamiliar para alguno de sus miembros.

Si, conforme a la definición general de actividades de servicios sociales, éstas son tales siempre que en las mismas el tratamiento médico no constituya un elemento importante, la que aquí denominamos “ayuda a domicilio” podrá calificarse como actividad sanitaria si integra actividades relacionadas con la salud humana (diagnóstico y tratamiento médicos) no realizada en hospitales o consultas, sino en el domicilio del paciente.

La práctica negociadora al respecto es sumamente confusa. De los numerosos convenios colectivos específicos (provinciales y autonómicos), hay alguno que en la descripción de su ámbito de aplicación hay una referencia expresa al epígrafe 85.323 de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas, es decir, a las actividades comprendidas el mismo que, como ya se indicó, refieren a materia ligada a los servicios sociales y no a la asistencia sanitaria propiamente dicha. Descripción que, en consecuencia, obliga a excluirlos del estudio del sector sanitario.

Hay otros, por el contrario, que o bien definen la ayuda a domicilio o la atención domiciliaria de forma muy amplia o bien ni siquiera definen esta actividad. En ambos casos, la duda se ha solventado analizando el contenido de los convenios colectivos respectivos, sobre todo la materia relativa a clasificación profesional, que nos ha permitido optar por excluirlos de nuestro estudio. En efecto, en los grupos y categorías profesionales no se menciona al personal médico y sanitario no facultativo, es decir, a los profesionales que pueden prestar la asistencia sanitaria, primaria y especializada.

Duda definitivamente despejada por el Convenio Colectivo sectorial nacional aplicable a esta materia. En efecto, el Convenio Colectivo de residencias privadas de la tercera edad y asistencia social (BOE de 30 de julio de 2003), modificado por el actual IV Convenio Colectivo Marco Estatal de Servicios de Atención a las Personas Dependientes y desarrollo de la Promoción de la Autonomía Personal (BOE de 4 de agosto de 2006), describe su ámbito funcional incluyendo a las residencias para las personas mayores y al que denomina “Servicio de Ayuda a domicilio” y define éste como el “servicio comunitario de carácter social que, mediante personal preparado y supervisado, ayuda a nivel preventivo, educativo y asistencial a familias o personas con dificultades para mantener o restablecer su bienestar físico, social y afectivo, e intentar que puedan continuar viviendo en su hogar y/o entorno mientras sea posible y conveniente”; en definitiva, está dejando al margen los servicios de diagnóstico, terapéuticos y de rehabilitación propios de la asistencia sanitaria.

Para despejar cualquier duda al respecto, el CC citado, de forma expresa, declara excluidos de su ámbito de aplicación a las empresas que realicen específicos cuidados sanitarios y/o formativos como actividad fundamental, entendiéndose esta exclusión, sin perjuicio de la asistencia sanitaria a los residentes y usuarios, como consecuencia de los problemas propios de su edad y/o dependencia.

4. REGULACIÓN SECTORIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO EN EL ÁMBITO SANITARIO

4.1. Cuestiones previas

Decíamos que el subsector de establecimientos hospitalarios, sanatorios y consultas ha representado y representa hoy, desde una doble perspectiva, cuantitativa y cualitativa, el núcleo fundamental del ámbito sanitario, esto es, tanto en lo que refiere al número de convenios colectivos negociados (con vigencia inicial o prorrogada) con ese ámbito funcional de aplicación, como en lo que respecta al desarrollo de las materias propias de la negociación colectiva en el sector sanitario.

Su carácter central en este sector de la actividad económica fue ya destacado por las antiguas normas estatales sectoriales, regulando el Ministerio de Trabajo las condiciones de trabajo en éste ámbito a través de una Ordenanza de Trabajo, la ya citada de *Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos*, aprobada por Orden de 25 de noviembre de 1976.

No obstante la importancia de ese subsector, no puede identificarse esta parte con el todo, es decir, con el conjunto de la actividad sanitaria, porque ésta, como ya hemos analizados, está integrada por otros subsectores. Respecto de éstos debemos indagar también si hubo regulación sectorial heterónoma y, en caso de respuesta afirmativa, cuál ha sido el procedimiento de sustitución por la negociación colectiva.

Respecto del subsector de clínicas y consultas de odontología y estomatología, no consta que se dictase en su momento una Ordenanza del Trabajo específica, tal vez por la relativa modernidad de esta actividad como parte integrante de la asistencia sanitaria.

Para el subsector de centros o residencias de discapacitados, consta la *Ordenanza de Trabajo para el personal que presta servicios en centros de asistencia y atención a deficientes mentales y minusválidos físicos*, aprobada por Orden del Ministerio de Trabajo de 18 de junio de 1977 (BOE de 15 de julio). Pese a que algún convenio colectivo actual la cita en la delimitación de su ámbito funcional, fue sustituida muy pronto por la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal. En efecto, puesto que el Convenio Colectivo actual es el duodécimo que se ha negociado para este subsector, el primero que reguló las condiciones de trabajo en el mismo fue anterior al año 1994, fecha en la que se dictó la Orden de 28 de diciembre de 1994 prorrogando, total o parcialmente, determinadas ordenanzas de trabajo, entre las que no se mencionó la específica de minusválidos. Lo que significa que a esa fecha ya había sido sustituida por la negociación colectiva.

Por último, para el subsector de transporte de enfermos en ambulancia parece que no hubo Ordenanza de trabajo específica puesto que, pese a la existencia de la antigua *Ordenanza de Laboral de Transporte por Carretera*, aprobada por Orden Ministerial de 29 de marzo de 1971 (BOE de 31 de

marzo), la regulación sectorial de las condiciones de trabajo en este subsector se mantuvo al margen de la misma.

En efecto, entre las numerosas actividades de transporte y afines afectadas por la citada Ordenanza, no se mencionaba la de transporte de enfermos y, en consecuencia, la regulación sectorial de las condiciones de trabajo en este ámbito quedó también al margen del proceso de derogación formal y material de esa norma estatal. Ausencia de regulación sectorial heterónoma que se ha suplido por los representantes de los trabajadores y empresarios, asumiendo éstos el compromiso de cobertura negocial, materializado en un convenio colectivo sectorial estatal en este ámbito.

Puesto que, como informamos en el apartado anterior de este Capítulo, es muy frecuente en la negociación colectiva sanitaria una remisión expresa o tácita a las Ordenanzas de Trabajo, y en base a la centralidad del subsector de establecimientos sanitarios hospitalarios, conviene recordar las materias que integraban el contenido de la Ordenanza de Trabajo de 1976 e informar del proceso lento y progresivo de su derogación y sustitución por la negociación colectiva actual.

4.2. De la Ordenanza de Trabajo al Acuerdo Interconfederal de Cobertura de Vacíos de 28 de abril de 1997 (ACV-97)

La Ordenanza de Trabajo de 1976, con delimitación precisa de sus ámbitos funcional (establecimientos hospitalarios, consultas y laboratorios de análisis clínicos, personas físicas y jurídicas, incluidas las de la Iglesia, Congregaciones Religiosas y Fundaciones, con la sola excepción de las denominadas entonces “Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social”) y personal (trabajadores en sentido técnico, no, por tanto, personal funcionario, excluido el personal que pertenezca a Ordenes o Congregaciones Religiosas) contenía una regulación exhaustiva de las condiciones de trabajo y empleo en el subsector a que se refería. En efecto, los Capítulos que la integraban referían, sucesivamente, a las siguientes materias:

- . Clasificación profesional (distinguiendo entre funcional –comprendiendo 7 grupos y, en cada uno, distintas categorías profesionales, definidas exhaustivamente en el Anexo I de la Ordenanza; la relativa a la permanencia en el local de trabajo –distinguiendo entre personal interno, externo y semi-interno-; y la efectuada por razón de la permanencia del personal al servicio de la empresa –distinguiendo entre personal fijo, eventual e interino-)
- . Ingresos y ascensos
- . Plantillas y escalafones
- . Cambios de puestos de trabajo (permutas, movilidad funcional extraordinaria y recolocaciones de personal con capacidad disminuida) y ceses voluntarios de los trabajadores

- . Jornada de trabajo (incluyendo horas extraordinarias, horarios, turnos, relevos, descansos y vacaciones)
- . Licencias, excedencias, desplazamientos y dietas
- . Retribuciones
- . Seguridad e higiene, con especial interés en estos subsectores, por la especial naturaleza de las actividades desarrolladas en los centros sanitarios y laboratorios y ejercicio de las mismas con las prendas de trabajo y uniformes preceptivos.
- . Régimen disciplinario (premios, faltas y sanciones)

Esta Ordenanza de trabajo que, como otras muchas, en principio debió quedar derogada a 31 de diciembre de 1994, fue prorrogada íntegramente por la orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 28 de diciembre de 1994 (BOE de 29 de diciembre), hasta el 31 de diciembre de 1995, término absolutamente definitivo de vigencia para aquellas reglamentaciones de trabajo que, como la de establecimientos sanitarios, consultas y laboratorios de análisis clínicos, presentasen a esa fecha (la de 31 de diciembre de 1994) problemas de cobertura de negociación adecuada que sustituyese a la norma ministerial. Problemas de cobertura negociada detectados por los sindicatos y asociaciones empresariales más representativas firmantes del Acuerdo Interconfederal en materia de Ordenanzas y Reglamentaciones de Trabajo de 7 de octubre de 1994, que propusieron su prórroga total o íntegra.

El término final definitivo de vigencia de la citada Ordenanza no fue seguido, como cabría esperar, de la sustitución material de la misma por un convenio colectivo sectorial de ámbito estatal. Todo lo más, en este subsector específico se lograron alcanzar convenios colectivos provinciales o, incluso, se procedió a extender alguno de ellos a otros ámbitos provinciales que no disponían de ellos. En definitiva, hasta el año 1995, la sustitución de la Ordenanza por la negociación colectiva fue una sustitución parcial, tal vez porque, en ese momento, el subsector sanitario padeció los mismos problemas de interlocución negociada detectados en otros sectores de la actividad económica, bien por falta de estructuras representativas o por no reunir éstas la legitimación exigida en el ET, artículos 87 y 88; problemas que, sólo limitadamente, se suplieron por alguno de los mecanismos previstos en la norma estatal laboral, en concreto, por la extensión administrativa de otros Convenios Colectivos¹⁴, conforme al ET, art.92.2, prefiriendo la solución negociada vía Acuerdo Interprofesional, al amparo del ET, artículo 83.3.

¹⁴ -Son ejemplos de extensión el del Convenio Colectivo de Madrid de 13 de julio de 1990 para Establecimientos Sanitarios de Hospitalización y Asistencia a la misma actividad en Ciudad Real (acuerdo de la Dirección Prov.de Ciudad Real de 29 de octubre de 1992); extensión del Convenio Colectivo de Burgos de 4 de junio de 1992 para Establecimientos Sanitarios de Hospitalización y Asistencia a la misma actividad de Salamanca (B.O.P de Salamanca de 4 de noviembre de 1992).

Problema que se plantea en la actualidad con estos convenios colectivos: los extendidos, Madrid y Burgos, han sido sustituidos actualmente por otros convenios colectivos; en las provincias a las que se extendieron (Ciudad Real y Salamanca) no consta en la

Con la voluntad, manifestada por los sindicatos y asociaciones más representativas estatales, de atender los vacíos generados en el proceso de sustitución de las Ordenanzas Laborales en estos sectores con problemas de articulación negocial sólo circunstancialmente, es decir, hasta que por negociación colectiva y/o por los mecanismos a acordar para la extensión de convenios preexistentes¹⁵ se articulasen las relaciones laborales en los sectores afectados, se firmó el 28 de abril de 1997 el Acuerdo Interprofesional sobre Cobertura de Vacíos (ACV-1997).

4.3. El ACV-97: delimitación del sector sanitario y regulación de las condiciones de trabajo y empleo durante su vigencia

El ACV-97 reguló, durante su vigencia, sólo algunas de las materias que integraban la regulación sectorial heterónoma de las condiciones de trabajo de los 23 sectores y subsectores productivos incluidos en su ámbito funcional de aplicación; entre ellos, se citaba en su Anexo I, el denominado “Establecimientos sanitarios de hospitalización” y respecto del mismo se afrontaba la regulación de las materias siguientes:

- . Estructura profesional (incluyendo en la misma, sistema de clasificación profesional, factores de encuadramiento en la estructura profesional pactada, movilidad funcional y descripción de los grupos profesionales)
- . Promoción profesional (cobertura de vacantes) y económica (complemento salarial por antigüedad) de los trabajadores)
- . Estructura salarial, distinguiendo entre salario base y complementos salariales e incluyendo la materia relativa a la absorción y compensación y forma de pago del salario
- . Régimen disciplinario (principios de ordenación, graduación de las faltas y de las sanciones).

El ACV-97 planteaba, para el específico subsector sanitario, al menos dos cuestiones, relativas, respectivamente, al ámbito funcional y regulación de las condiciones de trabajo y empleo, y su incidencia en la regulación convencional que se promoviese durante su vigencia (prevista hasta el 2002) o, incluso, en el supuesto que, de nuevo, no se negociase un convenio colectivo sectorial de ámbito territorial amplío, preferiblemente estatal, su

actualidad convenio colectivo propio; por tanto ¿la extensión ha caducado o, por el contrario, se mantiene con independencia que el convenio colectivo extendido haya sido sustituido por otro más actual?

¹⁵ -Salvo error, no consta extensión alguna de Convenios Colectivos vigentes en esa fecha ni posteriores a 1997; aspecto éste sumamente importante porque, tal y como se informará en su momento, en la actualidad se aprecian todavía “vacíos de regulación” en este subsector sanitario. En efecto, algunas provincias no disponen de convenio colectivo aplicable. Uno de los supuestos más significativos es el de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, en la que no hay convenio colectivo autonómico ni convenios colectivos en ninguna de las provincias que integran su territorio.

aplicación efectiva en aquellos ámbitos territoriales que adolecían de regulación convencional.

Por lo que refiere a su ámbito funcional, este Acuerdo sólo contemplaba uno de los subsectores encuadrados en el sector sanitario; en efecto, a diferencia del ámbito funcional amplio o extensivo de la Ordenanza de 1976, el ACV-97 mencionó sólo a los *Establecimientos Hospitalarios*. El criterio hermenéutico gramatical, aplicable a las normas legales y convencionales, nos permitiría concluir que habían quedado excluidos de su ámbito de aplicación los centros sanitarios no hospitalarios, es decir, los centros de asistencia y consultas y los laboratorios de análisis clínicos.

La opción funcional de este Acuerdo podría haberse justificado si o bien se hubiese negociado en ese momento un convenio colectivo estatal para centros de asistencia y consultas y laboratorios de análisis clínicos, o bien, en su ausencia, se hubiesen negociado convenios colectivos en todos los ámbitos territoriales inferiores al estatal. Pero, precisamente, ninguna de estas circunstancias se produjo y, en consecuencia, obligado sería entender que la delimitación funcional del ACV-97 devino confusa o, incluso, inexacta.

Imprecisión conceptual que, sorprendentemente, aún aprecia en la actual negociación colectiva en el sector sanitario. En este sentido el Convenio Colectivo provincial del sector para Establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, de 31 de mayo de 2006 (BOL de 22 de junio) con aceptación tácita de que el ACV-97 sigue en vigor en esta fecha, afirma que “hasta que, o bien a nivel nacional o provincial, no exista una especificación determinada, y no obstante ...el Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos, y a los efectos previstos en el artículo anterior (que describe el ámbito de aplicación), se consideran empresas todos los establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos...”.

Aceptando que el ACV-97 delimitó restrictivamente su ámbito funcional, para los subsectores no incluidos no hubo vacío de regulación; sencillamente, la ausencia de regulación sectorial convencional (acuerdo interprofesional o convenios colectivos regulados ad hoc para los mismos) se debió haber suplido por la regulación laboral general, es decir, por el Estatuto de los Trabajadores. No obstante, parece que en ningún momento se planteó por los interlocutores sociales problema alguno de interpretación respecto del ámbito funcional del Acuerdo, identificándose en la práctica “establecimientos hospitalarios” con el subsector completo de establecimientos o centros hospitalarios, de asistencia o consulta y laboratorios de análisis clínicos, aplicándose la regulación material del Acuerdo a todo el subsector en aquellos ámbitos territoriales en los que no se negoció convenio colectivo alguno. Práctica que ha quedado confirmada por alguno de los convenios colectivos negociados posteriormente (alguno de ellos muy recientes) que, incluso, remiten todavía a la antigua ordenanza identificándola con el ámbito funcional del ACV-97, es decir, con los “establecimientos hospitalarios”.

Con respecto al contenido del ACV-97, la regulación de las condiciones de empleo y trabajo fue más limitada que la que ofreció la Ordenanza de 1976

(por ejemplo, ninguna previsión contenía sobre Seguridad y Salud en el trabajo) y, por tanto, incluso para el subsector a que se aplicó el Acuerdo, el de establecimientos hospitalarios, la ausencia de regulación en esta materia debía suplirse por las previsiones legales estatales, es decir, ET y normas de desarrollo y no por las previsiones de la Ordenanza de 1976, derogada íntegramente a 31 de diciembre de 1995.

4.4. Término final de vigencia del ACV-97 y negociación colectiva sanitaria

Concluida, en 2002, la vigencia del ACV-97, el balance general sobre la negociación colectiva en el subsector sanitario de centros hospitalarios, consultas y laboratorios de análisis clínicos durante ese período no puede decirse que sea satisfactoria.

La finalidad expresa del citado Acuerdo era regular las condiciones de empleo y trabajo en el sector sanitario hasta tanto no se sustituyese por la regulación convencional en el plazo de vigencia del mismo, es decir, cinco años. Transcurrido ese plazo, y a diferencia de otros subsectores de la actividad sanitaria (transporte de enfermos y residencias y centros de minusválidos), ni se negoció, ni se ha negociado en la actualidad, un convenio colectivo estatal que recepcionara para este ámbito los criterios estructurales y de contenido establecidos por el Acuerdo Interconfederal para la negociación colectiva de 1997 (ANC-97); acuerdo que, como sabemos, manifestó la preferencia de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas a nivel estatal que lo suscribieron por el convenio colectivo sectorial estatal para definir con precisión el ámbito funcional de los sectores de la actividad productiva, adaptándolos a la nueva realidad social y económica de nuestro país. Negociación colectiva que, ni siquiera, se ha cumplido para el resto de los ámbitos territoriales inferiores porque ni se pactaron (ni se han pactado) convenios colectivos en todas las Comunidades Autónomas ni en todas las provincias españolas.

La ausencia de negociación colectiva, debida, tal vez, a la ausencia de sujetos legitimados conforme al ET, arts.87 y 88 o, sencillamente, a una dejadez de los sujetos legitimados, no se suplió (ni se ha suplido) por cualesquiera de los procedimientos alternativos previstos en el ACV-97, esto es, el de extensión de otros convenios colectivos vigentes.

Desde la perspectiva de la delimitación funcional y contenidos de la negociación colectiva sorprende que aún hoy algún convenio colectivo remita a la derogada Ordenanza de Trabajo; remisión que va más allá, en ocasiones, de la delimitación funcional y personal de los ámbitos de aplicación de los convenios colectivos para comprender, incluso, materias relativas a aspectos fundamentales de la regulación jurídica del trabajo, como es el caso de la clasificación profesional.

Finalizada la vigencia del ACV-97, que no previó para sí mismo prórroga alguna, y advertida la ausencia de convenios colectivos en muchas de las provincias y Comunidades Autónomas, habrá que plantear las consecuencias o efectos en la regulación de las condiciones de trabajo en los ámbitos

territoriales que adolecen de convenios colectivos para centros hospitalarios, consultas y laboratorios de análisis clínicos. Para los centros de esos ámbitos territoriales no se pueden aplicar normas convencionales (ACV-97) y heterónomas (Ordenanza de Trabajo de 1976) derogadas y, en definitiva, salvo que se utilice la extensión o haya acuerdos de adhesión en las provincias y/o Comunidades Autónomas que adolecen de convenios colectivo, el supuesto “vacío de regulación” se solucionará aplicando las reglas previstas en la norma laboral estatal general, es decir, el Estatuto de los Trabajadores y, en lo que sea de aplicación, el Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios Públicos de Salud y Ley de Profesiones Sanitarias.

Indudablemente no es ésta la situación y solución óptimas en un sector de la actividad productiva que presenta numerosas peculiaridades en la organización funcional del trabajo, sólo sea, por ejemplo, porque en el mismo se han de coordinar dos derechos básicos reconocidos en la Constitución, artículos 40.2 y 43, a saber, el derecho a la protección de la salud de los ciudadanos, que exige un funcionamiento constante y permanente de los centros hospitalarios y el derecho a la limitación de la jornada y a los descansos necesarios del personal a su servicio; o porque la clasificación profesional en el sector está muy condicionada al ejercicio de una profesión que requiere una titulación oficial específica; o, en fin, porque en estos centros se desarrollan actividades peligrosas, insalubres y tóxicas que requieren una regulación muy específica de las reglas relativas a la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio.

5. ACUERDOS INTERCONFEDERALES PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: ARTICULACIÓN Y CONTENIDOS DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

Los sucesivos acuerdos interconfederales han establecido el marco del desarrollo de la negociación colectiva sectorial en todos los ámbitos de la actividad productiva de nuestro país, incluida la sanitaria.

Como este estudio tiene por objeto el análisis de los contenidos estructurales y materiales de los convenios colectivos del sector sanitario y éstos, vigentes en la actualidad (con vigencia inicial y prorrogada, automática y provisional), se han negociado en fechas muy dispares, coincidentes con el período de vigencia de los sucesivos y más actuales acuerdos interprofesionales sobre la negociación colectiva, habrá, cuando menos, que informar de los criterios establecidos en los mismos para comprobar si la negociación colectiva sanitaria los ha recepcionado o, por el contrario, los representantes de los trabajadores y de los empresarios firmantes de estos acuerdos interprofesionales no han podido o no han sabido transmitir a sus organizaciones en los diferentes subsectores o ramas de actividad los mecanismos y cauces más adecuados que les permita asumir lo pactado en dichos acuerdos y ajustar sus compromisos a los criterios, orientaciones y recomendaciones previstos en los mismos.

Los Acuerdos Interconfederales que, sucesivamente, se han negociado en nuestro país a partir de 1997, todos de la misma naturaleza (acuerdos

interprofesionales al amparo del ET, art.83) y coincidente eficacia jurídica (obligacional) y con la misma finalidad (adopción de criterios, orientaciones y recomendaciones para afrontar la negociación colectiva del momento), han sido: ANC-97, ANC-2002; ANC-2003 (prorrogado para el 2004); ANC-2005 (prorrogado para el 2006); ANC-2007 (prorrogado para el 2008).

El primero, ANC-97, acuerdo de distribución de materias entre los diferentes convenios colectivos, determinaba con precisión las que sólo debían regularse por convenio colectivo sectorial nacional, aquellas otras que podían ser objeto de regulación por convenios colectivos sectoriales de ámbito estatal e inferiores y las que sólo serían reguladas por convenios colectivos sectoriales de ámbito territorial inferior al estatal.

De la distribución de contenidos o materias entre los diferentes convenios colectivos, ha de destacarse la relativa a la delimitación del ámbito funcional de los mismos. Y con respecto a la misma, indicando el acuerdo que debía hacerse de forma precisa sin tener que reproducir las antiguas Ordenanzas, se prefiere que el convenio colectivo sea sectorial estatal.

Respecto de las restantes (contratación, estructura profesional, estructura salarial, jornada, movilidad, derechos sindicales, procedimiento negociador, régimen disciplinario, seguridad y salud en el trabajo, articulación y concurrencia de convenios, administración del convenio, formación profesional y mediación y arbitraje), el acuerdo va individualmente fijando la distribución de las mismas entre los diferentes convenios colectivos.

Los posteriores, desde el de 2002 hasta el actual de 2007, prorrogado para el 2008, y a diferencia del de 1997, son sustancialmente acuerdos sobre el contenido de la negociación colectiva, recomendando a los sujetos legitimados que incidan en prácticamente la totalidad de materias previstas en el Estatuto de los Trabajadores, aunque incluyen, en menor medida, criterios sobre la distribución funcional de materias en la negociación colectiva (como es el supuesto de Seguridad y Salud, en el que se remite al convenio colectivo sectorial de ámbito territorial más amplio).

Las materias respecto de las que se fijan criterios a la negociación colectiva coinciden, prácticamente, en todos los acuerdos citados. Estas materias son las que refieren al salario, empleo, flexibilidad en las relaciones de trabajo, cualificación profesional y formación, igualdad de trato, no discriminación por razón de sexo y seguridad y salud.

En lo especial de cada uno de ellos, cabe citar, en el de 2003 el teletrabajo y puesto que el ANC-97 finalizó su vigencia el 31 de diciembre de 2003, recuerda la necesidad de negociar convenios colectivos sectoriales o utilizar el procedimiento de extensión de los existentes.

En el del 2005 la especial referencia al Acuerdo Marco Europeo sobre estrés laboral y responsabilidad social de la empresa, y en el del 2007, "flexiguridad" y derechos de información y en ambas las mismas, y parcas, reglas de articulación de convenios, recomendando a los negociadores en sus

ámbitos que analicen la estructura de la negociación colectiva o de ámbito inferior, así como la articulación de materias entre los distintos ámbitos negociales.

Por último, baste indicar aquí (con mayor atención en, infra.Capítulo V) que, aun prorrogado el ANC-2007 durante el 2008, se incluyen dos Anexos sobre materias actuales, una, la de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres (asumiendo los criterios que la Ley Orgánica 3/2007 fija respecto de la negociación colectiva); otra, la asunción del Acuerdo marco europeo sobre acoso y violencia en el lugar de trabajo de 26 de abril de 2007

6. CONVENIOS COLECTIVOS ANALIZADOS

De conformidad con la “clasificación convencional” propuesta, los convenios colectivos analizados son los siguientes:

l) *Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos.*

a) Ámbito nacional.

No existe ningún convenio en la actualidad.

b) Ámbito autonómico.

- Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)
- Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).
- Convenio Colectivo 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

c) Ámbito provincial.

- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).
- Convenio Colectivo para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).
- Convenio Colectivo para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002).
- Convenio Colectivo del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).
- Convenio Colectivo para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000).
- Convenio Colectivo para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007).
- Convenio Colectivo de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006).
- Convenio Colectivo para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007).
- Convenio Colectivo para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006).
- Convenio Colectivo para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005).
- Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004).
- Convenio Colectivo para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006).
- Convenio Colectivo para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006).
- Convenio Colectivo para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008).
- Convenio Colectivo para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006).
- Convenio Colectivo del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003).
- Convenio Colectivo de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004).
- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

d) Convenio extendidos.

- Acuerdo de la Dirección Provincial de Salamanca que publica la extensión del Convenio de 4 de junio de 1992 de la Dirección Provincial de Burgos para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, para la misma actividad en Salamanca (BOP 4/11/1992).
- Acuerdo de la Dirección Provincial de Ciudad Real que publica extensión del Convenio de 13 de agosto de 1990 para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Madrid, a la misma actividad en Ciudad Real (BOP 25/11/1992).

II) *Residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad y residencias y centros geriátricos o de la tercera edad.*

a) Ámbito nacional.

- XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

b) Ámbito autonómico.

- Convenio Colectivo de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006).

- IV Convenio Colectivo Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006).

c) Ámbito provincial.

- Convenio Colectivo de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

III) *Clínicas y consultas de odontología y estomatología.*

a) Ámbito provincial

- Convenio Colectivo para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001).
- Convenio Colectivo de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006).
- Convenio Colectivo de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007).

b) Convenio extendidos

- Decisión de la Consejería de Hacienda y Empleo de La Rioja por la que se acuerda la extensión del convenio colectivo del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología (clínicas dentales), de la provincia de Valladolid para los años 2004 a 2006, al mismo sector de la Comunidad Autónoma de La Rioja (BOLR 10/11/2005).

IV) *Transporte de enfermos y accidentados en ambulancias.*

a) Ámbito nacional.

- Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007).

b) Ámbito autonómico.

- Convenio Colectivo del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias de Andalucía (BOA 23/5/2006).
- Convenio Colectivo del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007).
- Convenio Colectivo para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias (BOPA 1/3/2006).

- Convenio Colectivo del sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007). (Este convenio se ha aprobado por laudo arbitral).
- Convenio Colectivo del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007).
- Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE 16/1/2007).
- Convenio Colectivo para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de las Islas Baleares (BOCAIB 15/9/2007).
- Convenio Colectivo para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña (DOGC 19/2/2003).
- Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha (DOCLM 27/3/2007).
- Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (BOCyL 6/8/2004).
- Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia (DOG 7/7/2006).
- Convenio Colectivo para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid (BOCM 15/8/2005).
- Convenio Colectivo para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006).
- Convenio Colectivo para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007).

c) Ámbito provincial.

- Convenio Colectivo para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007).

CAPITULO II: ESTRUCTURA Y ÁMBITO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1. CUESTIONES PREVIAS

Conforme al Estatuto de los Trabajadores, artículo 85.3, el contenido necesario, es decir, las normas de configuración son las que estructuran el convenio como norma jurídica y refieren a las siguientes materias: delimitación de los ámbitos funcional, territorial y personal de aplicación, fijación del período o ámbito temporal de vigencia, mención de las partes que lo negocian, establecimiento de las condiciones y procedimientos para la inaplicación de su propia regulación sobre el régimen salarial, si el convenio es de ámbito superior a la empresa (cláusulas de descuelgue salarial) e institución de la comisión paritaria para su aplicación, determinando los procedimientos para solucionar las discrepancias producidas en su seno.

No obstante ser éste el contenido mínimo de todo convenio colectivo, sólo se analizan en este apartado aquellos elementos que refieren a los ámbitos de aplicación de los mismos, entendiendo por tales aquellos relativos a su delimitación funcional, territorial, personal y temporal. Por tanto, aquellos otros elementos que, conforme a la norma laboral estatal, integran ese contenido necesario, a saber, Comisión Paritaria y cláusulas de descuelgue salarial, se analizan, respectivamente, en los capítulos dedicados al estudio de las reglas convencionales sobre solución de conflictos y determinación y estructura salarial en el sector sanitario.

2. AMBITO FUNCIONAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO

El estudio se centra en los convenios colectivos sectoriales, dejando al margen los convenios colectivos de ámbito empresarial o infraempresarial, puesto que uno de los objetivos propuestos es la comparación de los distintos convenios colectivos con la finalidad de una propuesta de negociación más general en el sector o los subsectores respectivos.

Ya expusimos los problemas de delimitación del sector sanitario a los efectos de la negociación colectiva, distinguiendo entre “actividad sanitaria legal” y “actividad sanitaria convencional” y afirmando la necesidad de ajustar aquélla a la elección de la unidad de negociación propuesta por los sujetos legitimados en el sector o subsector correspondiente y en los ámbitos territoriales en los que se estructura la negociación colectiva en los mismos.

En definitiva, advertida en su momento la “atomización” de la negociación colectiva en el sector sanitario por la que han optado los interlocutores sociales, la delimitación funcional de los convenios colectivos en dicho sector ha de analizarse distinguiendo las reglas convencionales previstas en los diferentes subsectores que integran este ámbito de la actividad económica.

2.1. Subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos

Se aprecia en la negociación colectiva una delimitación funcional heterogénea, que al menos plantea dos cuestiones: una, la relativa a la distinción respecto de los ámbitos funcionales de la antigua Ordenanza y del sector al que se declaró aplicable el ACV de 1997; otra, la extensión de algún convenio colectivo a subsectores de la actividad sanitaria diferentes del de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y análisis clínicos.

Desde esta perspectiva, la descripción convencional del ámbito funcional en los convenios colectivos analizados sigue siendo, a veces, confusa (no habiéndose cumplido por los sujetos legitimados la recomendación que al respecto formulara el ANC-97, que exigía una delimitación precisa del ámbito funcional) y heterogénea. En efecto, la todavía imprecisión detectada en los convenios colectivos analizados obliga a seguir clasificando los mismos en, al menos, cuatro grupos diferenciados, advirtiendo, además, de la reproducción mimética del ámbito funcional por los convenios colectivos posteriores y más actuales.

La práctica negocial en este subsector pone de manifiesto la necesidad de convenio colectivo del sector estatal que delimitase con precisión el ámbito funcional de lo que, sintéticamente, podría denominarse genéricamente como “Centros sanitarios privados”. O, alternativamente, que se haga un esfuerzo en la negociación colectiva autonómica, aumentando el número de convenios de este ámbito territorial y con la misma finalidad, esto es, fijar con precisión el ámbito funcional de los convenios colectivos

a) Sigue siendo grupo mayoritario de Convenios Colectivos aquellos cuyo ámbito funcional se corresponde con el de la antigua y derogada Ordenanza Laboral. Se trata de convenios colectivos en los que la descripción de su ámbito funcional (aunque la denominación oficial sea otra) coincide con la rúbrica formal de la denominación formal de la Ordenanza de 1976, esto es “Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, y laboratorios de análisis clínicos”. Es el supuesto de los Convenios Colectivos de las Comunidades Autónomas de Asturias¹⁶ Madrid¹⁷ y de las Islas Baleares¹⁸; y de las provincias de Jaén¹⁹, Almería²⁰, Pontevedra²¹, Lugo²²,

¹⁶ -CC de “Establecimientos Sanitarios de Hospitalización, Consulta, Asistencia y Análisis Clínicos” del Principado de Asturias (BOPA 2/4/2004)

¹⁷ -CC 2202-2004 para “Establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos” de la Comunidad de Madrid (BOCAM 20/6/2006)

¹⁸ -CC para Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia (BOCAIB 5/3/2005)

¹⁹ -CC para Clínicas Privadas (BOP 19/4/2005)

²⁰ -CC para Establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil (BOP 9/1/2004)

²¹ -CC para Hospitalización e internamiento (BOP 4/4/2006)

²² -CC para Sanidad Privada (DOG 2/8/2005)

La Coruña ²³, Valladolid ²⁴, Burgos ²⁵, León ²⁶, que utilizan denominaciones oficiales heterogéneas.

Ha de advertirse que la rúbrica oficial del Convenio Colectivo sólo coincide con la de la antigua Ordenanza en el de la Comunidad Autónoma de Madrid, y en los de las provincias de Almería, La Coruña y León

b) Grupo de convenios colectivos con ámbito funcional más restringido que el de la antigua ordenanza. Distinguimos en este apartado los siguientes subgrupos:

- Convenios colectivos en los que su ámbito funcional, directa o indirectamente, no incluye a los “laboratorios de análisis clínicos”, es decir, a los centros en los que se realiza esa actividad sanitaria fuera de los establecimientos hospitalarios o de consulta. Otra cosa es que esos, los laboratorios, sean departamentos de los centros o establecimientos sanitarios.

Es el supuesto de los Convenios Colectivos de Cádiz²⁷ (que utiliza una denominación genérica, pero en su art.2º especifica que sólo se aplica a establecimientos sanitarios de hospitalización y Asistencia Sanitaria y consultas privadas con más de dos trabajadores); Granada ²⁸ (que expresa que se aplica a establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consultorios, despachos particulares y clínicas privadas); Málaga, tanto el específico de Consultas²⁹ como el específico de Hospitales³⁰ (que incluye expresamente a Clínicas de hospitalización, sanatorios privados y hospitales de día); Guipúzcoa ³¹, Palencia ³²,

- Convenios colectivos que, pese a la inicial descripción de su ámbito funcional (con cita expresa de la Ordenanza de 1976), expresamente excluyen del mismo a varios de los subsectores incluidos en la misma. Es el caso del Convenio Colectivo de la provincia de Alicante ³³, que pese a la denominación formal de “Establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia”, sólo se aplica a los primeros, declarando posteriormente excluidos de su ámbito a las empresas y centros de trabajo dedicados a consulta y asistencia y a los laboratorios de análisis clínicos.

- Convenios colectivos que, al igual que en el supuesto anterior, sólo se aplican a los centros de hospitalización con cita expresa de la Ordenanza de

²³ -CC para Establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos (BOP 3/2/2007)

²⁴ -CC del Sector de la Sanidad Privada (BOV 11/9/2003)

²⁵ -CC para Hospitalización y asistencia privada (BOP 22/9/2004)

²⁶ -CC para Establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados (BOL 22/6/2006)

²⁷ -CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado (BOCádiz 14/12/2004)

²⁸ CC para Establecimientos sanitarios y clínicas privadas (BOP 18/5/2007)

²⁹ -CC para Establecimientos Sanitarios de Consulta, Asistencia, Tratamiento, Rehabilitación y Apoyo al Diagnóstico (BOP 2/11/2004)

³⁰ -CC del sector de clínicas y sanatorios privados (BOP de 9/11/2006)

³¹ -CC para Hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico (BOP 17/1/2000)

³² -CC de Servicios Sanitarios y Sociosanitarios privados (BOP 10/4/2006)

³³ -CC para Establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia (BOP 12/8/1992)

1976, atribuyendo a ésta la denominación restrictiva y errónea de “Ordenanza laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización de 1976”). En éste el caso del convenio colectivo de la Comunidad Autónoma de Cantabria³⁴, que en su versión actual sigue reproduciendo el error (el de la cita de la Ordenanza), aunque, es cierto, en él coinciden denominación y descripción del ámbito funcional.

- Convenios colectivos que sólo se aplican a centros de hospitalización (sin cita expresa de la antigua Ordenanza de 1976). En este subgrupo se encuentran los convenios colectivos de las provincias de Vizcaya³⁵, Las Palmas³⁶ y Castellón³⁷ (que excluye expresamente a las consultas)

- Convenios colectivos independientes para los distintos subsectores incluidos en el ámbito de la antigua Ordenanza de 1976. Es el supuesto de la provincia de Málaga, ya citado, en la que se han negociado dos convenios colectivos autónomos, uno para clínicas y sanatorios privados (es decir, centros de hospitalización), otro que se aplica a establecimientos o clínicas de consulta y asistencia y rehabilitación.

c) Grupo de convenios colectivos que extienden su ámbito de aplicación a otros subsectores de la actividad sanitaria (aunque la denominación oficial de los convenios sea más restrictiva). En virtud de los subsectores a los que se extienden, distinguimos:

- Extensión a las clínicas y/o consultas privadas de Estomatología y/u Odontología o Clínicas Dentales. Sigue siendo en la actualidad el supuesto del Convenio Colectivo del Principado de Asturias³⁸, que se aplica también, con carácter transitorio, es decir, hasta tanto no se negocie su propio Convenio Colectivo, a clínicas y/o consultas privadas de Estomatología y/u Odontología no integradas en clínicas u hospitales sanitarios de carácter privado. Es el caso también de los Convenios Colectivos de la provincia de Zaragoza³⁹ y de la Comunidad Autónoma de Aragón⁴⁰, que se aplican a esas clínicas, denominadas en aquéllos como “gabinetes estomatólogos y odontológicos”, con carácter permanente. Y para Clínicas Dentales, los Convenios Colectivos de la Región de Murcia⁴¹ y de la provincia de Sevilla⁴².

- Extensión a clínicas dentales y establecimientos de rehabilitación. Caso del Convenio Colectivo de la provincia de Córdoba⁴³.

³⁴ -CC para Establecimientos sanitarios privados de hospitalización (BOC 17/3/2006)

³⁵ -CC para Establecimientos sanitarios privados de hospitalización (BOB 7/5/2004)

³⁶ -CC para clínicas y centros de hospitalización privada (BOLP 9/3/2007)

³⁷ -CC para Establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica (BOP 21/9/2002)

³⁸ -CC de Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos (BO Principado de Asturias de 1/2/2007); vid. su Disp.transitoria cuarta

³⁹ -CC para Establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia (BOP, sin fecha; resolución de 20/7/2000)

⁴⁰ -CC de “Establecimientos Sanitarios de Hospitalización y Asistencia Privada” (BOA de 1/2/2007)

⁴¹ -CC para Establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006)

⁴² -CC para Hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos (BOP 14/8/2004)

⁴³ -CC del Sector de Clínicas Privadas (BOC 19/5/2005)

- Extensión a centros de investigación, sin que se definan o describan los mismos. Es el caso del Convenio Colectivo de la provincia de Valencia⁴⁴.

- Extensión a centros geriátricos o residencias para la tercera edad, siempre que en ellas se facilite asistencia sanitaria, sea como actividad principal, supuesto del Convenio Colectivo de la Comunidad Autónoma de Cataluña de centros privados no concertados⁴⁵; sea con carácter principal o secundario, caso, citado anteriormente, de la provincia de Zaragoza, que se extiende a “residencias, clubes y centros geriátricos para la tercera edad en razón de la asistencia médica y social debida a los acogidos en ellos por sus carencias y limitaciones”; o sea como actividad específica, supuesto del Convenio Colectivo de la Comunidad Autónoma de Aragón⁴⁶, que será de aplicación “en los hospitales y centros geriátricos que realicen específicos cuidados sanitarios en la asistencia de patologías psicogeriatricas como actividad principal”.

- Extensión a empresas de diagnóstico por imagen. Supuesto del Convenio Colectivo de Orense⁴⁷.

d) Convenios colectivos que, pese a su ámbito funcional coincidente con el de la antigua ordenanza, excluye a los centros que no alcancen un número determinado de trabajadores. Es éste el caso, citado, del Convenio Colectivo de la provincia de Cádiz, que no se aplica a aquellas consultas privadas de cualquier especialidad que dirigidas por un médico tengan contratados en régimen laboral hasta dos trabajadores.

2.2. Subsector de clínicas y consultas de estomatología y odontología

Advirtiendo de la existencia de convenios colectivos que, con referencia inicial al ámbito de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y laboratorios de análisis clínicos, incluyen las clínicas y consultas de estomatología y odontología (supuestos antes analizados de los convenios colectivos del Principado de Asturias, de la Comunidad Autónoma de Aragón y de la provincia de Zaragoza –en estos casos con la denominación de clínicas y gabinetes de estomatología y odontología-; y convenios colectivos de la Región de Murcia y de la provincia de Sevilla –en estos casos con la denominación de clínicas dentales), se analizan aquí sólo los autónomos y específicos para este subsector.

De los convenios colectivos analizados, sólo cuatro (provincias de Málaga⁴⁸, de Valladolid⁴⁹, de La Rioja⁵⁰ y de Valencia⁵¹) se aplican a este

⁴⁴ -CC para Sanidad privada (BOP 30/12/2006)

⁴⁵ -CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos (DOGC 30/11/2005)

⁴⁶ -CC de Establecimientos sanitarios de Hospitalización y Asistencia Privada” (BOA de 1/2/2007)

⁴⁷ -CC de la Sanidad Privada (BOO de 4/4/2006)

⁴⁸ CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología (BOP 26/9/2001)

⁴⁹ -CC del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología (BOV 10/8/2007)

⁵⁰ -Extensión del CC de Valladolid (BOLR 10/11/2005)

⁵¹ -CC para Odontólogos y estomatólogos (BOP 3/7/1998)

subsector, sin que en ninguno de ellos se defina lo que es actividad de odontología y estomatología. No obstante, la referencia en alguno (los de las provincias de Málaga y Valladolid) a la “especialidad médica de odontología y estomatología” obliga a indagar en la definición legal. Desde esta perspectiva, la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, incluye como licenciados sanitarios a los “dentistas”, es decir a los Licenciados en Odontología y a los Médicos Especialistas en Estomatología, a los que, sin perjuicio de las funciones de los Médicos Especialistas en Cirugía Oral y Maxilofacial, corresponde las funciones relativas a promoción de la salud buco-dental y a la prevención, diagnóstico y tratamiento señalados en la Ley 10/1986, de 17 de marzo, sobre odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud bucodental.

En los convenios colectivos citados se especifica, además, que los mismos sólo se aplican a estas clínicas en tanto en cuanto en las mismas la actividad de odontología y estomatología o bien sea la exclusiva o bien sea la actividad principal o predominante.

Esta delimitación convencional del ámbito funcional induce a confusión. En efecto, y para las citadas provincias, podría concluirse que en el supuesto en que la actividad de odontología o estomatología no sea la exclusiva o la predominante se aplicará el convenio colectivo provincial o autonómico del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos. En el caso de la provincia de Málaga, se podría aplicar el convenio colectivo de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico; en el de la provincia de Valencia el convenio colectivo para la Sanidad Privada (que incluye, entre otros, a las consultas); en el de la provincia de Valladolid, el del Sector de la Sanidad Privada. Es decir, en ambos casos, asimilando las clínicas de odontología y estomatología a las consultas, entendidas como centros donde se presta asistencia sanitaria en varias especialidades médicas que no requieran hospitalización.

No obstante esta interpretación sistemática y contextual choca con la literal de las actividades expresamente incluidas en el ámbito funcional respectivo de los convenios colectivos antes mencionados; ámbito funcional en el que no se citan las consultas de odontología y estomatología.

Reflexión anterior (tanto en lo que refiere a la opción interpretativa inicial como en la posible objeción) que bien pudiera servir para el resto de la negociación colectiva en el sector sanitario. En efecto, si unimos los convenios colectivos específicos para odontología y estomatología a los convenios colectivos del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y laboratorios de análisis clínicos que se extienden a esa actividad, sólo 10 del total de convenios colectivos analizados, se aplicarían directamente a los centros de odontología y estomatología; número ciertamente escaso para un subsector de implantación efectiva en la realidad socioeconómica actual del sector sanitario. Lo que invita a pensar, sin comprobación empírica, que en el resto de las comunidades autónomas y provincias se estará aplicando a este subsector los convenios colectivos de

establecimientos de hospitalización, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos aun cuando en éstos no se declaren expresamente comprendidos aquellos centros.

2.3. Subsector de centros de atención a personas con discapacidad

Respecto de los centros de atención de los discapacitados, ya expusimos las razones en base a las que habíamos optado, con dudas razonables, por su integración en una unidad de negociación sanitaria específica.

Hoy se ha unificado la terminología en los convenios colectivos del subsector, adaptándola a la legal; en efecto, ya no se utilizan la expresiones “minusválidos” y “discapacitados” (aunque el CC de la Comunidad Autónoma de Valencia⁵² mantiene en su rúbrica la expresión “personas discapacitadas” pero su artículo 2º, que define el ámbito funcional, habla de “personas con discapacidad”) y se ha suplido por el término “personas con discapacidad”, tal como recogen el actual CC General Estatal⁵³.

La mayoría de ellos especifican que la discapacidad puede ser física, psíquica o sensorial (añadiendo el CC de la Comunidad Valenciana, las alteraciones de tipo caracterológico, de personalidad o trastornos de la conducta social); con la excepción del CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña, que sólo se aplica a centros para la atención a personas con discapacidad psíquica “severa y profunda” y que puede plantear problemas de articulación con el, parece, todavía prorrogado CC de la provincia de Barcelona⁵⁴, que utiliza las expresiones “deficientes” y “disminuidos”.

Asimismo, y cumpliendo una de las propuestas que hizo el ANC-97, el CC Estatal intenta precisar el ámbito funcional de la negociación colectiva en este subsector, declarando que está constituido por las empresas o centros de trabajo que tengan por objeto “la atención, diagnóstico, rehabilitación, formación, educación, promoción e integración laboral de personas con discapacidad...”; definición que reproducen algunos otros (CC de la Comunidad Autónoma de Valencia y de la provincia de Barcelona), acompañada en un caso (CC de la provincia de Barcelona) de la referencia a la “Ordenanza para centros de asistencia y atención a deficientes mentales y minusválidos físicos”, de 18 de junio de 1977. Cita o mención expresa de una Ordenanza que, ni siquiera, fue prorrogada total o parcialmente por la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 28 de diciembre de 1994 porque fue rápidamente sustituida por la negociación colectiva sectorial a nivel estatal que, en la actualidad, ha concluido en el XII Convenio Colectivo.

La descripción del ámbito funcional de aplicación de los convenios colectivos del subsector, tal y como está formulada en el estatal, es más

⁵² IV CC de Centros y Servicios de Atención a Personas Discapacitadas de la Comunidad de Valencia (DOGV 1/6/2006)

⁵³ XII CC de Centros y Servicios de Atención a Personas con Discapacidad (BOE de 27/6/2006)

⁵⁴ -DOGC de 20/1/1998

precisa y adaptada a la realidad socioeconómica actual. En efecto, así como la ordenanza expresaba que “se entiende por centros, a los efectos de esta Ordenanza, aquellos, cualquiera que sea su naturaleza, tipo o carácter de la Entidad propietaria, que tengan por objeto la atención, asistencia, formación, rehabilitación, protección y promoción de deficientes mentales y minusválidos físicos”, el Convenio Colectivo estatal incluye el diagnóstico y la integración laboral y sustituye el término peyorativo “deficientes mentales” y el más propio de los años ochenta “minusválido” por el de “personas con discapacidad física, psíquica o sensorial”.

No obstante, se aprecia en la negociación colectiva una delimitación imprecisa del ámbito funcional en lo que respecta a la tipología de centros a los que afectan los diferentes convenios colectivos de este subsector. Cuestión ésta de suma importancia a los efectos de una articulación precisa de la negociación colectiva y, en consecuencia, para solventar los problemas de concurrencia de convenios de diferentes ámbitos territoriales.

El XII Convenio Colectivo estatal (art.2º) se aplica a todo tipo de centros, incluidos residencias y centros de día, escuelas e instituciones y asociaciones de atención a las personas con discapacidad, distinguiendo tres modalidades en función de la naturaleza de su actividad: a) Centros o empresas de carácter asistencial (entre los que se incluyen a los centros de día de atención temprana, centros ambulatorios de atención temprana, residencias y pisos o viviendas tutelados, centros y talleres ocupacionales o de terapia ocupacional, centros de día o de estancia diurna, centros y servicios de respiro familiar, centros y servicios de ocio y tiempo libre, instituciones y asociaciones de atención a las personas con discapacidad, centros de rehabilitación e integración social de enfermos mentales y centros de rehabilitación psicosocial); b) Centros educativos, entendiéndose por tales los Centros de Educación Especial; c) Centros de Trabajo, entendiéndose por tales, los Centros Especiales de Empleo

Coincide esta delimitación funcional con la que efectúan alguno de los convenios colectivos de este subsector con ámbito territorial inferior; es el caso del CC de la Comunidad Autónoma de Valencia, cuyo artículo 2º reproduce la lista de centros a los que se aplica el convenio colectivo de ámbito estatal.

De ámbito funcional más restringido son los convenios colectivos aplicables en la Comunidad Autónoma de Cataluña. En efecto, el CC autonómico se aplica sólo (art.1º) a las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica, es decir, exclusivamente a uno de los tres tipos de centros a los que refiere el Convenio Colectivo estatal, el de “centros o empresas de carácter asistencial”, quedando al margen los centros educativos y los centros especiales de empleo. Residencias y centros de día, habría que entender, cualquiera que sea la naturaleza, tipo o carácter de la entidad propietaria, incluidas, por tanto, las “instituciones y asociaciones de atención a las personas con discapacidad”.

No obstante, el convenio colectivo provincial de Barcelona pretende solucionar los problemas de concurrencia con el convenio colectivo

autonómico, precisando en su artículo 1º que sólo se aplica a las instituciones y asociaciones que tengan por objeto la atención, asistencia, formación, rehabilitación...de los discapacitados, y, en consecuencia, pretendiendo así dejar al margen las residencias y centros de día, a los que se aplicaría el convenio colectivo autonómico. Delimitación funcional imprecisa porque, expresamente, el convenio colectivo provincial prescinde de la naturaleza, tipo o carácter de la entidad propietaria, lo que planteará problemas de articulación tanto con el convenio colectivo estatal como con el autonómico, que serán analizados en el apartado correspondiente a la delimitación temporal de la negociación colectiva.

2.4. Subsector de transporte sanitario

Refiere el subsector a una actividad sanitaria complementaria, entendiendo por tal el conjunto de prestaciones que suponen un elemento adicional y necesario para la consecución de una asistencia sanitaria completa y adecuada.

El carácter de actividad sanitaria complementaria es, tal vez, el que primó en su momento para desvincularla, por un lado, de un sector de la actividad económica concreto, esto es, del sector del transporte y, por otro, del subsector central de la asistencia sanitaria, es decir, del de establecimientos hospitalarios, clínicas y laboratorios de análisis clínicos. En efecto, como expusimos en la Introducción, el transporte de enfermos quedó al margen tanto de la Ordenanza de Trabajo del sector de transporte como de la Ordenanza de establecimientos hospitalarios, consulta y laboratorios de análisis clínicos. Ha sido, por tanto, un subsector de la actividad sanitaria considerado por los representantes de los trabajadores y empresarios como peculiar y autónomo respecto de aquellos otros con los que, en principio, pudiera estar relacionado.

Desde esta perspectiva, la opción convencional es hoy una de las más completas del sector sanitario. No sólo porque últimamente han aumentado las Comunidades Autónomas que disponen de convenio colectivo de ámbito territorial propio, sino también, porque se ha traducido en la existencia de un CC sectorial estatal⁵⁵, que, en lo que refiere a la delimitación funcional de su ámbito de aplicación, ha preferido ahora una definición más precisa que la sintética de “transporte sanitario” utilizada por Convenio sectorial anterior (por el ejemplo, el publicado en 2001). En efecto, lo define como “transporte sanitario terrestres, aéreo y marítimo de enfermos y/o accidentados así como el transporte de órganos, sangre, muestras biológicas y equipos médicos”.

Esta opción convencional, acorde con la denominación legal de “prestación de transporte sanitario”, que, según se indicó en la Introducción, adoptan la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud, y el RD 63/1995, de 20 de enero, que regula la ordenación de prestaciones sanitarias del sistema Nacional de Salud, es hoy la que predomina en la negociación colectiva de este subsector. En efecto, la mayoría

⁵⁵ -En la actualidad CC de trabajo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007)

de los convenios colectivos de ámbito territorial inferior al estatal reproducen la definición del ámbito funcional del Convenio Estatal. Son excepcionales dos, uno el CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña, que, vigente en la actualidad, se negoció durante la vigencia del CC estatal de 2001 y, en consecuencia, mantiene como éste la descripción sintética de “transporte sanitario”; otro, el de la Comunidad Foral de Navarra⁵⁶ define la actividad como “la de transporte sanitario y de personas enfermas, accidentadas, impedidas e incapacitadas en las diversas modalidades de ambulancias, transporte sanitario convencional, colectivo, urgente y asistido..”, con referencia, incluso, al epígrafe correspondiente del Impuesto de Actividades Económicas de la Comunidad Foral.

La delimitación del ámbito funcional que se utiliza en la actualidad en la gran mayoría de convenios colectivos de este subsector plantea un problema, a saber, la divergencia que se aprecia entre la rúbrica oficial de todos ellos y la definición del ámbito funcional. En efecto, salvo error, todos ellos se rubrican “cc...para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia”, sin mención, por tanto, al transporte de órganos y equipos médicos.

La solución propuesta para el futuro: que todos los convenios colectivos de este subsector utilicen en su rúbrica o título la expresión sintética “transporte sanitario” y después se describa o defina con precisión, incluyendo transporte de enfermos, accidentados, órganos y equipos médicos, su ámbito funcional.

3. AMBITO TERRITORIAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO

Los convenios colectivos supraempresariales (sectoriales o subsectoriales) pueden negociarse en diferentes ámbitos territoriales (desde el superior, nacional, a los inferiores, provinciales, pasando por los de ámbito autonómico). De las posibilidades que permite el Estatuto de los Trabajadores para estructurar territorialmente los convenios colectivos supraempresariales, en el sector de la actividad sanitaria se aprecia importantes diferencias entre los subsectores que la integran, en los que no se ha mantenido la misma regla sobre estructura de la negociación colectiva.

En efecto, la ordenación “centralizada” de la estructura de la negociación por la que optó el ANC-97 se ha mantenido en dos de los subsectores que integran este ámbito de la actividad económica, a saber, en el de centros de atención, diagnóstico y rehabilitación de personas con discapacidad y en el transporte sanitario, que, según se ha informado, disponen de convenio colectivo estatal respectivo.

Por el contrario, en el subsector central de la actividad, el de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos y en el subsector de clínicas de estomatología y odontología se ha optado por una solución descentralizadora con ausencia de

⁵⁶ -CC de Trabajo para el sector de “transporte sanitario” de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006)

unidad ordinaria de negociación de ámbito sectorial estatal y, en consecuencia, con ausencia, también, de una regulación mínima y común de las condiciones de trabajo específicas para estos subsectores en todas las empresas que integran estas actividades sanitarias en todo el territorio español.

Si combinamos esta solución descentralizadora con la opción atomizadora de la delimitación funcional de la negociación colectiva en el ámbito sanitario, podría concluirse que en estos subsectores (hospitalización, consultas, laboratorios y clínicas de estomatología y odontología) los interlocutores sociales han pretendido dar protagonismo a los representantes de trabajadores y empresarios específicos del sector; sindicatos y asociaciones empresariales específicas del sector que no pueden alcanzar los requisitos de legitimación que exigen los artículos 87 y 88 del Estatuto de los Trabajadores para negociar convenios colectivos en todos los ámbitos funcionales a nivel de Comunidad Autónoma o nivel estatal.

Ahora bien, la realidad tal vez sea otra en el sector sanitario. En efecto, dejando al margen aquellos convenios colectivos en los que o bien se omite indicación alguna respecto de las partes que los negocian o bien no se especifica los sindicatos y asociaciones empresariales legitimados, en los que, por el contrario, se indican con precisión los sindicatos y asociaciones empresariales que los han negociado, la práctica negociadora indica que los sindicatos, federaciones o confederaciones sindicales que negocian en estos subsectores son siempre CCOO y/o UGT, es decir, aquellos que tienen la legitimación negocial en todos los sectores y ámbitos territoriales. Organizaciones sindicales a las que acompañan, en función del ámbito territorial concreto, sindicatos más representativos a nivel de Comunidad Autónoma o sindicatos simplemente representativos⁵⁷, es decir, aquellos que han obtenido el 10% de representación en el ámbito territorial y funcional específico, a saber, provincial y en el subsector sanitario de hospitalización, consulta, laboratorios y clínicas de estomatología y odontología. Por tanto, y por lo que respecta a la parte de los trabajadores, parece que no habría

⁵⁷ -Alguno de los sindicatos que han negociado los convenios colectivos, junto a CCOO y/o UGT son:

- ESP-UGT: CC de la provincia de Granada (junto a CCOO)
- CSI y USO: CC de la Comunidad Autónoma de Asturias (junto a CCOO y UGT)
- CIG: CC de las provincias de La Coruña y Lugo (junto a CCOO y UGT)
- USO: CC de la Comunidad Autónoma Cantabria (junto a CCOO)
- USO: CC de la Comunidad Autónoma de Aragón y de la provincia de Zaragoza (junto a CCOO y UGT)
- ELA y LAB: CC de la provincia de Guipúzcoa (no parece que lo hayan negociado CCOO ni UGT)
- CEMSATSE (Convergencia Estatal de Médicos y Ayudantes Técnicos Sanitarios de España): CC de la Comunidad Autónoma de Madrid y de las provincias de Valencia y Burgos (junto a CCOO y UGT)
- CEMSATSE: CC de la provincia de Alicante (junto a CCOO)
- SATSE: CC de la Comunidad Autónoma de Islas Baleares y provincia de Sevilla (junto a CCOO, UGT, ASIB y UBES)
- UBES: CC de la Comunidad Autónoma de Islas Baleares (junto a SATSE, ASIB, CCOO y UGT)
- ASIB: CC de la Comunidad Autónoma de Islas Baleares (junto a SATSE, CCOO, UGT y UBES)

problema alguno de legitimación de los representantes sindicales para promover una negociación colectiva en estos subsectores a nivel estatal.

Otra cosa, ciertamente, parece ocurrir desde el lado de los empresarios porque en estos subsectores se constata que las asociaciones empresariales que negocian son siempre asociaciones provinciales específicas y muy heterogéneas, y con denominación muy diferente, a las que parecen estar afiliados la mayoría de los empresarios de estos subsectores sanitarios. Asociaciones empresariales que, a nuestro juicio, no desean perder su influencia en la negociación colectiva de “sus” ámbitos sanitarios y que, en consecuencia, no se han afiliados a la CEOE y la CEPYME, más representativas en todos los ámbitos territoriales.

Esta situación en sí misma no sería criticable si, al menos, en todas las Comunidades Autónomas o, en su defecto, en todas las provincias existiese convenio colectivo específico aplicable. Pero, como la realidad de la práctica negociadora en los subsectores de hospitalización, consulta, laboratorios y clínicas de estomatología y odontología se ha traducido en la ausencia de convenios colectivos en numerosas Comunidades Autónomas y provincias, es decir, de convenios colectivos con estos respectivos ámbitos territoriales, debemos concluir, a nuestro juicio, que la solución es contraria a la que deriva de las peculiaridades específicas de estos subsectores sanitarios, a saber, la necesaria existencia de una regulación sectorial y convencional de las condiciones de trabajo.

3.1. Subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos.

En este subsector, como ya expusimos al indagar en los criterios de elección de la unidad de negociación, no se ha negociado hasta la fecha convenio colectivo de ámbito estatal para sustituir el ACV-97 y para conseguir en este ámbito de la actividad económica la homogeneidad mínima de condiciones de trabajo y empleo, al menos en aquellas materias que fueron reguladas por aquel Acuerdo interconfederal y respecto de aquellas otras que el ANC-97 recomendó que fueran incorporadas en los convenios colectivos estatales, bien de forma exclusiva, bien compartida con ámbitos territoriales inferiores.

Ausencia de homogeneidad, total y parcial, es decir, tanto en el ámbito estatal como en territorial inmediatamente inferior, es decir, en el autonómico. En efecto, advirtiéndose de la existencia de convenios colectivos autonómicos, no en todas las CCAA se dispone de regulación convencional a ese nivel territorial sin que en estos años se haya ampliado la lista de Convenios Colectivos autonómicos vigentes en 2004.

La preferencia en el sector sanitario por la negociación colectiva provincial, se traduce en la práctica en una regulación convencional atomizada con el propósito de los sujetos legitimados en este ámbito de “huir” de unos contenidos mínimos en todo el sector y en todos los ámbitos territoriales y con

el resultado, en algún caso significativo, de ausencia de regulación convencional. En efecto, como se informa a continuación, la ausencia de convenios colectivos en numerosas provincias españolas, unida a la finalización del período de vigencia del ACV-97, obliga a distinguir en el subsector de establecimientos hospitalarios y de consulta los centros afectados por una regulación convencional que ha adaptado a las peculiaridades del mismo la regulación estatal de aquellos otros que, por el contrario, se rigen por las normas laborales generales estatales.

Los datos extraídos de la negociación colectiva son los siguientes:

- De los convenios colectivos de este subsector (salvo error, un total de 34) sólo 8 son autonómicos.

- De los convenios colectivos autonómicos existentes, 4 de ellos corresponden a Comunidades Autónomas uniprovinciales (CC de las Comunidades Autónomas de Madrid, Asturias, Cantabria y Murcia); de ahí que a los efectos de nuestro estudio se agrupen estos con los provinciales.

- De los convenios colectivos autonómicos correspondientes a Comunidades Autónomas pluriprovinciales, 3 de ellos (CC de las Comunidades Autónomas Islas Baleares, Cataluña y Aragón) se aplican a centros sanitarios privados. El cuarto (CC de la Comunidad Autónoma de Galicia) se aplica a fundaciones privadas en mano pública, fundaciones públicas sanitarias y otras instituciones a través de las que el Servicio público gallego de salud gestiona indirectamente la asistencia sanitaria y, en consecuencia, queda al margen del estudio global de la negociación colectiva laboral en este sector.

Siendo éste un dato fundamental para analizar la articulación de la negociación colectiva sanitaria y, en concreto, la aplicación de las reglas legales sobre concurrencia de convenios (ET, art.84), requiere ser completado con el adicional de los convenios colectivos provinciales negociados para comprobar si en las provincias que integran aquellas Comunidades Autónomas se dispone también de convenios colectivos de ámbito provincial.

- No hay convenios colectivos en todas las provincias españolas. Ello unido a la inexistencia de convenio colectivo estatal y de convenios colectivos autonómicos en alguna de las Comunidades Autónomas, plantea la duda sobre el instrumento normativo de regulación de las condiciones de trabajo y empleo en los establecimientos de hospitalización, consulta y laboratorios de análisis clínicos cuando el ACV-97 ha perdido su vigencia. Como expusimos (vid.supra, Introducción), los centros sanitarios de aquellas provincias españolas que no disponen de convenio colectivo se rigen por la norma laboral estatal (Estatuto de los Trabajadores) y por lo dispuesto en materia de jornada y empleo por el Estatuto Marco del personal estatutario de los Servicios Públicos de Empleo de 2003 si esos centros privados son concertados y forman parte de una red sanitaria de utilización pública. Regulación heterónoma que deberá aplicarse en tanto no se regulen convenios colectivos aplicables a los mismos (de ámbito provincial, autonómico o estatal) o no se utilice alguno de los procedimientos

previstos legalmente para ampliar el ámbito de aplicación de otros convenios colectivos, esto es, la adhesión o la extensión, ambos previstos en el Estatuto de los Trabajadores, artículo 92.

- Hay convenios colectivos en provincias de alguna Comunidad Autónoma que dispone de convenio colectivo de ámbito autonómico. Es el supuesto sólo de las Comunidades Autónomas de Galicia y de Aragón.

No obstante en el caso de la Comunidad Autónoma de Galicia, no hay problema alguno de concurrencia puesto que, mientras el Convenio Colectivo autonómico se aplica sólo a centros sanitarios gestionados indirectamente por el Servicio público gallego de Salud (vía fundaciones y sociedades públicas), los Convenios Colectivos provinciales gallegos (los de las provincias de Pontevedra, Lugo, A Coruña y Ourense) se aplican a establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, y laboratorios de análisis clínicos privados.

Sí puede plantear problemas de articulación el Convenio Colectivo de la Comunidad Autónoma de Aragón, que en el momento de su entrada en vigor estaba y sigue vigente el convenio colectivo de la provincia de Zaragoza. No constando en la actualidad que el CC provincial de Zaragoza último (el publicado en el BOZ de 28/8/200) haya sido reemplazado por otro posterior, todo apunta a que se mantiene prorrogado.

3.2.. Subsector de clínicas y consultas de estomatología y odontología

En el subsector específico de clínicas de odontología y estomatología, al igual que en el anterior, no hay convenio colectivo sectorial de ámbito estatal.

De los convenios colectivos del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consultas y laboratorios de análisis clínicos que extienden su ámbito de aplicación al de clínicas de estomatología, recuérdese, sólo dos de ellos son de ámbito territorial autonómico, aunque en ambos casos corresponden a Comunidades Autónomas uniprovinciales (CC del Principado de Asturias y de la Región de Murcia); y otros dos de ámbito provincial (CC de las provincias de Zaragoza y Sevilla).

Los únicos cuatro convenios colectivos específicos para el subsector de odontología y estomatología que nos constan en la actualidad son, todos, de ámbito provincial (CC de las provincias de Málaga, Valencia, Valladolid y su extensión a La Rioja).

3.3. Subsector de centros de atención a personas con discapacidad

En este subsector sigue existiendo convenio colectivo estatal (el actual es el XII CC de Centros y Servicios de Atención a Personas con Discapacidad), aunque su vigencia inicial finalizó el 31 de diciembre de 2006.

Ninguno de los Convenios Colectivos estatales anteriores había establecido reglas de distribución de materias y de articulación y concurrencia de los convenios colectivos de este subsector. Por el contrario, el XII Convenio Colectivo sí contiene reglas sobre la estructura de la negociación colectiva en el subsector (art.1º), que analizaremos en infra.apartado 4 de este Capítulo.

Constan asimismo, como se informó anteriormente, convenios colectivos de ámbito territorial inferior al estatal. En efecto, hay dos convenios colectivos de nivel autonómico (CC de las Comunidades Autónomas de Cataluña y Valencia) y un convenio colectivo de ámbito provincial (CC de la provincia de Barcelona). Y todos ellos negociados con anterioridad al XII convenio colectivo estatal, aunque no consta si en la fecha de entrada en vigor de estos convenios colectivos los precedentes estatales del actual XII convenio habían sido denunciados, manteniéndose en ese momento con prórroga provisional o ultraactividad y, en consecuencia, con exclusión de la prohibición legal de concurrencia. La lógica parece indicar que así debió ocurrir puesto que la tradición del sector, con doce convenios estatales sucesivos, sólo ha podido mantenerse con las denuncias preceptivas de los anteriores.

3.4.. Subsector de transporte sanitario

Para este subsector se mantiene la tradición negociadora de los últimos años y por tanto hay en la actualidad un convenio colectivo sectorial estatal⁵⁸, que, asumiendo lo previsto en el Convenio Colectivo estatal publicado en el BOE de 8/10/2001, establece reglas de distribución de materias en los diferentes ámbitos territoriales negociadores de este subsector, con preferencia del convenio colectivo estatal en las que relacionaba el ANC-97 y de articulación y concurrencia de los diferentes convenios colectivos; cuestiones éstas que serán analizadas con detenimiento en, infra, apartado 4 de este Capítulo, relativo al ámbito temporal.

Reconociendo el ANC-97 que los modelos de negociación colectiva pueden ser múltiples, permitiendo que el convenio colectivo nacional de rama de la actividad concorra con otros convenios colectivos de ámbitos territoriales inferiores, todo ello, con respeto al principio de autonomía colectiva, en el subsector de transporte sanitario se ha optado por esta segunda solución. Y vigente el convenio colectivo estatal, se han negociado convenios colectivos en ámbitos territoriales inferiores aumentando progresivamente el número de los negociados.

Al igual que en el subsector de establecimientos hospitalarios, el ámbito territorial inferior preferente es el de Comunidad Autónoma; eso no quiere decir que en todas las Comunidades Autónomas se haya negociado convenio colectivo para este ámbito territorial, aunque ha aumentado en los últimos años el número de convenios colectivo hasta el extremo de que hoy es éste el subsector de la actividad sanitaria en el que hay un número mayor de convenios colectivos autonómicos.. En efecto, en la actualidad, salvo error, se

⁵⁸ -Convenio Colectivo de trabajo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007).

pueden citar los Convenios Colectivos autonómicos siguientes: Andalucía, Aragón, Asturias, Cantabria, Castilla-La Mancha, Castilla-León, Cataluña, Extremadura, Galicia, Islas Baleares, Navarra, Madrid, Comunidad Valenciana, . Si para éstas, es decir, para las que disponen de convenio colectivo, habrá que analizar con detenimiento el cumplimiento de las reglas legales y convencionales de prohibición de concurrencia, para aquéllas otras (las menos) que no disponen de Convenio colectivo específico, se aplicará el Convenio Colectivo estatal.

Menor incidencia se aprecia respecto de la negociación colectiva provincial en este subsector de la actividad sanitaria. Sólo nos consta en la actualidad un convenio colectivo de este ámbito territorial en una provincia de una Comunidad Autónoma que no dispone de convenio colectivo autonómico específico; nos referimos al CC del sector de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOB de 2/3/2007).

4. AMBITO TEMPORAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS EN EL SECTOR SANITARIO. CONCURRENCIA Y ARTICULACIÓN DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

También denominado ámbito de vigencia de los convenios colectivos, esta materia incluye: duración del convenio y períodos de vigencia (totales o parciales), fecha de entrada en vigor (con referencia a la retroactividad total o parcial del mismo), denuncia del convenio (condiciones, plazo), prórroga automática del convenio (contenido) y “ultraactividad” del convenio.

Unida a la misma, y en relación directa también con los ámbitos funcional y territorial, habrá que determinar aquí las reglas convencionales sobre concurrencia de convenios colectivos de ámbitos territoriales distintos sobre todo en aquellos subsectores sanitarios que disponen en la actualidad de convenios colectivos sectoriales de ámbito estatal.

En aquellos otros en los que se ha optado por unidades de negociación territorialmente inferiores habrá que indagar en las reglas de articulación y concurrencia previstos en los convenios colectivos de aquellas Comunidades Autónomas pluriprovinciales que disponen de convenio colectivo autonómico y convenios colectivos provinciales.

Puesto que, según advertíamos, la concurrencia, o más exactamente, la prohibición de concurrencia legal entre convenios colectivos sólo se aplica cuando hay convenios colectivos vigentes de diferente ámbito territorial pero de coincidente ámbito funcional, el análisis de esta materia esencial de la estructura de la negociación colectiva requiere también la distinción de los subsectores sanitarios.

4.1. Subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización y consulta

4.1.1. Vigencia actual, inicial o prorrogada, de los convenios colectivos analizados

En estos últimos años se han renovado prácticamente todos los Convenios Colectivos analizados en la edición anterior de este estudio.

Pero, como ocurría entonces, la mayoría de los convenios colectivos analizados están vigentes en la actualidad, parece, con prórroga automática, tras haber finalizado su período de vigencia inicial en el año 2004 (CC de la provincia de Cádiz); 2005 (CC de la Comunidad Autónoma de Asturias y CC de las provincias de León, Málaga, Valladolid, Vizcaya); en el 2006 (CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña y CC de las provincias A Coruña, Burgos, Sevilla); 2007 (CC de las Comunidades Autónomas de Cantabria, Islas Baleares, Madrid, y CC de las provincias de Córdoba, Jaén, Lugo, Ourense, Valencia).

Muy pocos de los analizados están vigentes en la actualidad con vigencia inicial. Con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2008 se encuentran los Convenios Colectivos de la Región de Murcia y de la provincia de Las Palmas). Con vigencia hasta el año 2009 se encuentran los Convenios Colectivos de la Comunidad Autónoma de Aragón y de la provincia de Granada). Con vigencia hasta el año 2010 están los Convenios Colectivos de las provincias de Málaga (clínicas) y Pontevedra.

4.1.2. Reglas convencionales sobre el ámbito temporal

Partiendo de las previsiones legales, contenidas en los artículos 85, 86 y 90.4 del Estatuto de los Trabajadores, se analizan a continuación las siguientes materias: duración de los convenios colectivos, períodos de vigencia, fecha de entrada en vigor y denuncia.

Por lo que respecta a la duración, no hay homogeneidad en la práctica negociada en este subsector. En la actualidad se aprecian hasta ocho plazos de duración diferentes previstos en los convenios colectivos; el mayoritario es el de tres años⁵⁹, al que siguen, los plazos de dos años⁶⁰, un año⁶¹, un año y medio⁶², dos años y medio⁶³, cuatro años⁶⁴, cinco años⁶⁵ y seis años.⁶⁶ Ha de destacarse que todos los Convenios Colectivos de ámbito territorial de

⁵⁹ -Plazo por el que optan los convenios colectivos siguientes: CC de las Comunidades Autónomas de Aragón, Asturias, Cataluña, Cantabria, Islas Baleares, Madrid y Murcia y de las Provincias de Zaragoza, Vizcaya, Granada, Almería, Málaga (consultas), Sevilla y Valladolid

⁶⁰ -Plazo por el que optan los convenios colectivos siguientes: CC de las provincias de Palencia, Castellón, Guipúzcoa, Alicante, Ourense y Valencia

⁶¹ -Plazo por el que han optado los Convenios Colectivos siguientes: CC de las Provincias de León, A Coruña y Cádiz

⁶² -Plazo por el que han optado los Convenios Colectivos de las provincias de Córdoba y Jaén

⁶³ -Plazo por el que ha optado el CC de la provincia de Burgos

⁶⁴ -Plazo por el que ha optado el CC de la provincia de Las Palmas y Lugo

⁶⁵ -Plazo por el que ha optado el CC de la provincia de Málaga (clínicas privadas)

⁶⁶ -Plazo por el que ha optado el CC de la provincia de Pontevedra

Comunidad Autónoma coinciden en el mismo plazo de duración, el de tres años.

Homogeneidad que se aprecia, por el contrario, en dos importantes aspectos. El primero, el de los posibles períodos de vigencia, optándose claramente en este subsector por un período de vigencia único, salvo el supuesto excepcional del Convenio Colectivo de la Comunidad de Aragón, que refiere, sin especificar, a “materias para las que se disponga efectos distintos”. El segundo, el relativo la retroactividad, admitiéndose ésta de forma total en numerosos de los convenios colectivos negociados⁶⁷, y en otros tantos la retroactividad parcial de una materia específica, la de los incrementos salariales⁶⁸.

En cuanto a la denuncia, si bien la regla convencional en este subsector es la existencia de previsiones en los convenios colectivos sobre la misma, son numerosos los casos en los que se opta por una renuncia expresa a la misma y, en consecuencia, por la prórroga automática del convenio. Renuncia que se articula bajo las expresiones de “se entiende denunciado automáticamente a fecha de expiración de la vigencia” o “se entiende denunciado automáticamente” o “acuerdan por tener denunciado...” o “se considera denunciado sin necesidad de efectuar ningún trámite”.

Cláusula extraña se establece, en la actualidad, en el Convenio Colectivo de Eficacia Limitada para el Sector de Establecimientos Sanitarios Privados de Hospitalización de Vizcaya (BOB 7/5/2004/, en el que se sigue optando por una solución contraria a la legal: la regla convencional, frente a la legal, es la renuncia a la denuncia, es decir, a la comunicación formal de las partes de su deseo de que el convenio colectivo sea sustituido por otro; renuncia admitida por el Estatuto de los Trabajadores y que en el convenio colectivo se expresa afirmando que “al terminar la vigencia de este convenio, se procederá a la negociación de uno nuevo...”. No obstante, el convenio colectivo prevé que aquella (la renuncia) sea revocable, permitiendo “acuerdo expreso por ambas partes para que continúe la vigencia del presente...”, pero sin especificar plazo alguno para efectuar la revocación, que, parece, ha de ser anterior a la fecha de finalización de la vigencia del convenio.

Atendiendo a los convenios colectivos que contienen previsiones sobre la denuncia (que no son la mayoría), se habrá de determinar las reglas sobre forma, condiciones y plazo de preaviso que imponen los convenios colectivos. Desde esta perspectiva, algunos especifican que la comunicación ha de ser necesariamente escrita⁶⁹ y aunque en algún caso queda indeterminado el

⁶⁷ -Retroactividad por la que han optado los CC de las Comunidades Autónomas de Asturias y Cantabria; y de las provincias de Cádiz, Granada, Sevilla, Málaga (consultas), Málaga (hospitalización), La Coruña, Vizcaya, Guipúzcoa, Las Palmas, Valladolid

⁶⁸ -Retroactividad parcial por la que han optado los CC de las Comunidades Autónomas de Madrid, Islas Baleares, Aragón y Cataluña; y de las provincias de Almería, Pontevedra, Valencia, Alicante, Castellón, Zaragoza, León y Burgos, Jaén

⁶⁹ -Es el supuesto de los CC de las Comunidades Autónomas de Cataluña; y de las provincias de Valencia y Valladolid

destinatario de la mismas (se supone, sólo, las partes), en otros se extiende a la autoridad laboral⁷⁰.

El plazo de preaviso exigido por los convenios colectivos es heterogéneo. La mayoría de los que prevén plazo han optado por el de dos meses (CC de las Comunidades Autónomas de Cantabria y Aragón y de las provincias de A Coruña, Zaragoza, Cádiz, Sevilla, Málaga (consultas), Málaga (hospitalización), Alicante). Siguen, en orden descendente, los que optan por un mes (CC de las Comunidades Autónomas de Madrid, Islas Baleares, Murcia y Cataluña y de las provincias de Córdoba, Jaén, Valencia, Valladolid, Almería y Guipúzcoa) y los que prevén tres meses (CC de las provincias de Pontevedra y Ourense). Supuesto excepcional es del Convenio Colectivo de Granada que establece un plazo de tres días.

En los supuestos en los que, bien porque los convenios hayan renunciado a la denuncia, bien para los que la prevén, porque se cumpla el plazo de preaviso de la misma, la mayoría de los convenios colectivos analizados nada expresan sobre la prórroga provisional o ultraactividad (es el caso de los CC de las Comunidades Autónomas de Islas Baleares, Cantabria y Cataluña; y CC de las provincias de Sevilla, Almería, Málaga (consultas), Pontevedra, Lugo, Valladolid, Castellón, Vizcaya, Guipúzcoa, León y Palencia). Convenios en los que, por tanto, las partes negociadoras han optado por la solución legal respecto de la prórroga provisional o ultraactividad; a saber, mantenimiento en vigor, sólo, del contenido normativo de los mismos hasta que se negocien los que los sustituyan.

En los convenios colectivos que contienen previsiones convencionales sobre su prórroga provisional, las cláusulas siguen siendo muy heterogéneas. Desde aquéllas que reproducen, de una u otra manera, directa o indirectamente, la regla legal; hasta las que declaran también en vigor las cláusulas obligacionales; pasando por aquellas de interpretación más confusa.

En efecto, hay algún Convenio Colectivo (en concreto, el de la provincia de Burgos) que especifica que no se mantienen las cláusulas obligacionales.

Otros utilizan expresiones como “se entiende prorrogado” (CC de la provincia de Alicante) o “se prorroga automáticamente” (CC de la Comunidad Autónoma de Madrid y de las provincias de A Coruña y Valencia) o “se aplicará en todo su contenido, texto articulado” (CC de la provincia de Cádiz) que parece deben ser interpretadas en el sentido de la regla legal; es decir, que la prórroga sólo se extiende al contenido normativo.

En otros casos, la duda es más razonable. Así cuando ahora se expresa “vigente en su totalidad la firma del que lo sustituya” (CC de la Comunidad Autónoma de Asturias) o “continuará en vigor en todas sus condiciones anteriores” (CC de la provincia de Las Palmas) o “vigente en todo su articulado en tanto no sea sustituido por otro” (CC de la Provincia de Málaga, Clínicas Privadas) expresiones que, parece, han de interpretarse en el sentido de que

⁷⁰ -Supuestos de los Convenios Colectivos de las Comunidades Autónomas de Cataluña e Islas Baleares

la prórroga alcanza no sólo al contenido o cláusulas normativas del CC sino también al obligacional.

Por último, el caso más extremo es el de aquellos Convenios Colectivos que no sólo no limitan la prórroga provisional del contenido normativo sino que ésta la extienden también a las cláusulas obligacionales. Sigue siendo éste el supuesto de los CC de la Comunidad Autónoma de Aragón y de la provincia de Zaragoza, en los que se expresa que “el presente convenio colectivo tendrá vigencia en todo su contenido, tanto normativo como obligacional, hasta la firma de uno nuevo que sustituya al presente”.

4.1.3. Prohibición de concurrencia

Al no existir en este subsector convenio colectivo estatal, la articulación de los convenios colectivos y las reglas de concurrencia de los mismos han de analizarse a partir de los Convenios Colectivos de ámbito territorial superior negociados en este subsector, esto es, de los de ámbito de Comunidad Autónoma respecto de los provinciales o locales negociados en su territorio, atendiendo, además, según su fecha de entrada en vigor, al Acuerdo Interconfederal vigente en ese momento.

De acuerdo con la clasificación territorial de la negociación colectiva en este sector, sólo hay un supuesto, el de la Comunidad Autónoma de Aragón, en cuyo territorio coinciden dos convenios colectivos: el autonómico, posterior en el tiempo al único convenio colectivo de ámbito provincial existente, el de la provincia de Zaragoza, que finalizó su vigencia inicial el 31 de diciembre de 2002 y en la actualidad, por tanto, está prorrogado.

Teniendo en cuenta que el convenio colectivo posterior es de ámbito territorial superior, habrá que analizar la situación creada en el ámbito de la provincia de Zaragoza a partir del 31 de diciembre de 2002. Advirtiendo que éste, según se informó más arriba, exigía que la denuncia se efectuase con una antelación mínima de dos meses a la fecha de su vencimiento, y no constando si la misma se ha efectuado, la situación puede ser la siguiente: si no se ha denunciado, actualmente estaría prorrogado y, en consecuencia, conforme al artículo 84 ET jugaría la prohibición de concurrencia, lo que para este caso significaría que en la provincia de Zaragoza se seguiría aplicando el convenio colectivo provincial pese a que desde el 1 de enero de 2003 esté en vigor el convenio colectivo autonómico de Aragón. Si, por el contrario, el convenio provincial se hubiese denunciado, no constando la existencia de uno nuevo de ámbito provincial, aquél seguiría en vigor sólo provisionalmente; por tanto, conforme al artículo 84 ET, la regla de prohibición de concurrencia no jugaría en este caso y, en consecuencia, a partir de la fecha de entrada en vigor del Convenio Colectivo Autonómico de Aragón, las relaciones de empleo del subsector de establecimientos hospitalarios, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la provincia de Zaragoza se regirán por lo dispuesto en el convenio colectivo de ámbito autonómico.

Asimismo, se ha de informar de los criterios de articulación establecidos en los convenios colectivos analizados, es decir, de sus reglas convencionales

limitativas para los convenios colectivos de ámbito territorial inferior a aquél que las contienen. En este sentido, la conclusión en la actualidad sigue siendo la misma que en años anteriores; a saber, ninguno de los Convenios Colectivos de ámbito autonómico incluyen reglas de articulación.

Y en el provinciales, siguen siendo sólo dos convenios colectivos (el de las provincias de Málaga –clínicas y sanatorios privados- y Valencia) los que contienen previsiones al respecto. En las restantes provincias rigen las reglas de articulación de la negociación colectiva previstas en el Estatuto de los Trabajadores, artículo 84. Lo que quiere decir, si aplicadas al supuesto concreto, que es posible que, aun cuando estén en vigor convenios colectivos provinciales, en el ámbito territorial inferior (local) puedan negociarse convenios específicos de este subsector con los límites impuestos en la norma legal respecto de las materias concretas que se declaran no negociables.

Los dos convenios colectivos que establecen reglas de articulación restringen la opción legal respecto de la posibilidad de que los inferiores invadan el ámbito de los superiores porque, si bien es cierto que no declaran innegociables materia alguna, o bien sólo se permite que los convenios colectivos de ámbito inferior las mejoren (supuesto del Convenio Colectivo de Valencia⁷¹), o bien se distingue entre las que han sido objeto de negociación en el convenio superior y aquéllas otras respecto de las que éste nada dispone, permitiendo sólo en este caso que el convenio colectivo inferior las regule con absoluta libertad. Así en el Convenio Colectivo de Málaga (clínicas y sanatorios privados), artículo 6º, se distingue a su vez, respecto de las materias negociadas en el mismo, entre las que el convenio regula de forma cerrada y completa, que no podrán ser modificadas salvo para mejorarse (relación de complementariedad), y aquellas otras que pueden ser desarrolladas y concretadas por remisión a los convenios de ámbito inferior, respetando las líneas maestras que se fijen en el superior (relación de complementariedad)

4.2. Subsector de clínicas y consultas de estomatología y odontología

Los convenios específicos analizados no coinciden en su duración. De los provinciales en vigor, el de la provincia de Málaga, con vigencia inicial, retroactiva, para sólo 1 año, expiró el 31 de diciembre de 2001; el de la provincia de Valencia, con vigencia inicial, también retroactiva, para tres años, expiró el 31 de diciembre de 2007; y el de la provincia de Valladolid, negociado para tres años, se encuentra en la actualidad en su período de vigencia inicial que finaliza el 31 de diciembre de 2009.

De los Convenios Colectivos que han finalizado el plazo de vigencia inicial no consta si han sido o no denunciados y, en consecuencia, si en la actualidad se encuentran prorrogados, provisional o automáticamente. No obstante, debe informarse que en ninguno se renunció a la denuncia, sometiéndola en el supuesto del CC de la provincia de Valencia al requisito

⁷¹ -Se advierte en el convenio (art.6º) que “para todos los convenios colectivos de ámbito inferior..., serán obligatorias y mínimas las condiciones que en éste se establecen, no pudiendo modificarse ninguno de sus artículos, salvo para mejorar su contenido”

formal de comunicación escrita a la otra parte. La denuncia queda condicionada a un plazo de preaviso (dos meses en el caso de los convenios colectivos de las provincias de Málaga y Valladolid; un mes, en el caso del convenio colectivo de la provincia de Valencia).

Nada especifican, por el contrario, sobre la ultraactividad o prórroga provisional de estos convenios colectivos una vez denunciados. Por tanto, en ambos casos hay que aplicar la regla legal sobre prórroga provisional, esto es, mantenimiento en vigor sólo del contenido normativo de los mismos hasta tanto no se logre otro convenio colectivo.

De igual modo, en este subsector no se producen en la actualidad problemas de articulación de la negociación colectiva, puesto que, como se informó en su momento, no hay convenios colectivos de ámbitos territoriales diferentes que coincidan en el tiempo; tampoco los convenios colectivos específicos analizados, ambos de ámbito provincial, establecen reglas de articulación de la negociación colectiva entre los mismos y convenios colectivos de ámbito territorial inferior.

4.3. Subsector de centros de atención a personas con discapacidad

Todos los convenios colectivos analizados han cumplido su plazo de vigencia inicial: el XII Convenio Colectivo estatal, con duración inicial de 2 años, finalizó su vigencia el 31 de diciembre de 2006; el CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña, con duración inicial de tres años, finalizó también su vigencia el 31 de diciembre de 2006; el CC de la Comunidad Autónoma de Valencia, con duración inicial de tres años, finalizó su vigencia el 31 de diciembre de 2007; el CC provincial de Barcelona, con duración inicial de dos años, finalizó su vigencia el 31 de diciembre de 1996.

En todos los convenios colectivos, salvo en el estatal, que optó por efectos retroactivos de todas las materias reguladas en el mismo, se fijó como fecha de entrada en vigor, con carácter general, el día en que fueron registrados por la autoridad laboral competente. Excepcionalmente, todos ellos establecen efectos retroactivos en los aspectos o condiciones económicas, especificando los conceptos incluidos y excluidos de esa aplicación retroactiva, tal es el caso de los CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña (art.3º) y de la Provincia de Barcelona (art.3º), que incluyen como conceptos económicos con efectos retroactivos las tablas de salario, dietas e indemnizaciones y excluyen de los mismos al plus de nocturnidad y los complementos de incapacidad temporal, cuyo plazo inicial de vigencia se rige por el general del convenio colectivos.

Las cláusulas convencionales sobre la denuncia son también en este subsector heterogéneas en lo que refiere al plazo. Así, el CC estatal optó por un plazo de 2 meses; los CC de las Comunidades Autónomas de Cataluña y Valencia, coinciden en el plazo de denuncia (1 mes de antelación) y en la duración de la prórroga automática (año a año); el de la CC de la Provincia de Barcelona no estableció plazo específico de la denuncia y optó por la prórroga automática general, la de año a año.

Coinciden, en cambio, todos los convenios colectivos analizados en la ausencia de cláusulas convencionales sobre forma y condiciones o requisitos de la denuncia.

Coincidencia que se extiende, también, a la regulación convencional de la ultraactividad o prórroga provisional de los convenios colectivos en caso de denuncia de los mismos. En efecto, para todos hay que aplicar la regla legal de prórroga exclusiva de las cláusulas normativas de estos convenios colectivos, bien porque esa es la opción expresa que se contiene en los mismos (supuestos de los CC de Cataluña y Barcelona), bien porque esa es la regla aplicar ante la ausencia de cláusula convencional al respecto (supuestos de los CC Estatal y de la Comunidad Autónoma de Valencia)

Tal vez la cuestión más interesante, en lo que concierne a la estructura de la negociación colectiva actual en este subsector de la actividad sanitaria, es, según se adelantó al analizar los ámbitos funcional y territorial, la relativa a *la articulación de los convenios colectivos y la aplicación de las reglas de prohibición de concurrencia.*

Desde esta perspectiva, desconociendo si los más actuales (CC Estatal y de la Comunidad Autónoma de Cataluña) han sido denunciados y, en consecuencia, en la actualidad se encuentran prorrogados provisionalmente; e informando que los más antiguos (CC de la Comunidad Autónoma de Valencia y de la provincia de Barcelona) aparecen en el registro como prorrogados, debemos distinguir a los efectos aquí pretendidos entre los convenios colectivos del mismo ámbito funcional pero de distinto ámbito territorial y entre aquéllos que ofrecen, al menos aparentemente, diferentes ámbitos funcionales. Distinción necesaria porque, conforme a lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores, artículo 84, la prohibición de concurrencia sólo se aplica en el supuesto de coincidencia funcional.

Desde esta perspectiva, y como se indicó al tratar la delimitación funcional en la negociación colectiva de este subsector, la pretendida diferenciación del ámbito funcional del convenio colectivo de la provincia de Barcelona frente al del convenio colectivo de la Comunidad Autónoma de Cataluña es, cuando menos, y a nuestro juicio, dudosa. Si es así, las previsiones convencionales de aquel seguirían aplicándose en los centros y residencias de la provincia de Barcelona mientras no haya sido denunciado; si, por el contrario, éste hubiese sido denunciado, su prórroga sería sólo provisional y, en consecuencia, con posibilidad de verse afectado por el convenio colectivo de ámbito territorial superior negociado en ese momento.

Si, en definitiva, estimamos coincidentes todos los convenios colectivos en el ámbito funcional específico de atención, diagnóstico, asistencia y rehabilitación de discapacitados en los centros y residencias de día, habrá que analizar las reglas de articulación de la negociación colectiva en este subsector establecidas por el convenio colectivo de ámbito territorial superior, a saber, el XII Convenio Colectivo Estatal.

Dicho Convenio Colectivo, actualmente prorrogado, a diferencia de sus precedentes establece por vez primera en este subsector sanitario reglas de articulación de la negociación colectiva. Opta dicho convenio colectivo (art.1º) por establecer una estructura tripartita, distinguiendo entre Convenio Colectivo General, Convenios Colectivos de Empresa y los que denomina, pero no define, “acuerdos sobre materias concretas”; fija una relación de subordinación o dependencia de los segundos respecto del primero, lo que quiere decir que éstos no pueden modificar las materias no disponibles del Convenio General; y, por último, establece una lista de materias no negociables en los ámbitos inferiores (período de prueba, grupos profesionales, modalidades de contratación, régimen disciplinario, normas mínimas en materia de salud laboral y lo previsto sobre movilidad geográfica).

¿Dónde encajan en esta estructura los convenios colectivos supraempresariales de ámbito inferior al estatal, esto es, los autonómicos?. Advirtiendo que los actuales Convenios Colectivos de la Comunidad Valencia y de Cataluña se negociaron durante la vigencia de XI Convenio Colectivo estatal (de 1 de enero a 31 de diciembre de 2004) y que éste no estableció reglas de articulación, son varias las cuestiones que se plantean tras el actual XII Convenio Colectivo estatal:

Primera, relativa a coordinación entre este convenio colectivo y los autonómicos vigentes con anterioridad. El Convenio Colectivo resuelve el problema (art.8º), admitiendo la validez de los convenios de ámbito inferior ya existentes.

Segunda, la posibilidad de que en el futuro se negocien convenios colectivos autonómicos, ya sea durante la vigencia inicial del Convenio Colectivo estatal –supuesto éste que no ha acaecido en la realidad- como durante su prórroga automática –lo que sí puede suceder en la actualidad. El Convenio Colectivo estatal (art.1º.5), admite la negociación de convenios colectivos supraempresariales con los límites impuestos por el artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores, esto es, excluyendo de la negociación en esos ámbitos inferiores al estatal las materias que establece el precepto estatutario y reproduce el XII Convenio Colectivo Estatal.

Reproduce el XII Convenio Colectivo, aunque con ligero retoque, una regla que ya se contenía en Convenios Colectivos Estatales. En efecto, el I X Convenio Colectivo estatal disponía (art.7º) que “las partes firmantes reconocen...el derecho de efectuar pactos de acomodación que habrán de ser negociados por las organizaciones más representativas del sector”. Previsión convencional ésta, a nuestro juicio, confusa y de difícil adecuación a las normas estatales laborales puesto que nada precisaba sobre el contenido de esos “pactos de acomodación”, de eficacia dudosa si los mismos refieren a los convenios colectivos de ámbitos territoriales inferiores al estatal y anteriores al mismo. Otra cosa, ciertamente, lo era con respecto a un hipotético pacto de acomodación firmado por las organizaciones más representativas del sector que establezca con precisión las reglas de articulación de la negociación colectiva futura de ámbito territorial inferior al estatal en este subsector de la actividad sanitaria.

En la actualidad el XII Convenio Colectivo (art-8º) declara que “las partes firmantes reconocen...el derecho de efectuar acuerdos sobre materias concretas que habrán de ser negociadas por las organizaciones más representativas del sector”, en clara alusión a la estructura de la negociación colectiva del subsector sanitario establecida en su artículo 1º.

4.4.. Subsector de transporte sanitario

4.4.1. Cláusulas convencionales relativas al ámbito temporal

En la actualidad, el Convenio Colectivo Estatal (publicado en el BOE de 16/11/2007) está vigente hasta el 31 de diciembre de 2008. Expresa este convenio colectivo la denuncia automática y la ultraactividad o prórroga provisional completa, esto es, la prórroga de sus contenidos normativo y obligacional.

Respecto del resto de los Convenios Colectivos de ámbito territorial inferior al estatal, hay que distinguir: de los autonómicos, hay uno, el de la Comunidad Autónoma de Cataluña, que está prorrogado; otros, la mayoría, que negociados durante la vigencia del Convenio Colectivo estatal anterior, se mantienen en la actualidad con vigencia inicial (los más⁷²) o con vigencia prorrogada (los menos⁷³); algunos otros que se han negociado durante la vigencia inicial del actual Convenio Colectivo estatal y, por tanto, también está vigentes (Aragón e Islas Baleares, ambos con vigencia inicial hasta el 31 de diciembre de 2010 y Comunidad Valenciana, con vigencia inicial hasta el 31 de diciembre de 2011). El único convenio colectivo de ámbito provincial que, salvo error, consta, el de Vizcaya, se negoció durante la prórroga del convenio colectivo anterior y en la actualidad ha finalizado su vigencia inicial (establecida hasta el 31 de diciembre de 2007).

Respecto de las reglas convencionales previstas en los diferentes convenios colectivos de este subsector sanitario, analizamos a continuación las relativas a la duración, períodos de vigencia, fecha de entrada en vigor y denuncia.

Como viene siendo habitual en todos los subsectores de la actividad sanitaria, también en el del transporte sanitario se aprecia una variedad de cláusulas convencionales. Así, por lo que refiere a la duración de los convenios colectivos, de los analizados, se ha optado mayoritariamente por el plazo de cuatro años (Convenio Colectivo estatal, Andalucía, Aragón, Asturias, Cataluña Galicia e Islas Baleares); a los que siguen aquellos que lo fijan en tres años

⁷² -Son los supuestos siguientes: Convenios Colectivos de Andalucía (vigente hasta el 31 de diciembre de 2009), Asturias (vigente hasta 31 de diciembre de 2008), Cantabria (vigente hasta 31 de diciembre de 2008), Castilla-La Mancha (vigente hasta el 31 de diciembre de 2008), Galicia (vigente hasta 31 de diciembre de 2008) , Navarra (vigente hasta el 31 de diciembre de 2008)

⁷³ -Es el caso de: Convenio Colectivo de Extremadura (finalizó su vigencia inicial el 31 de diciembre de 2007), Castilla-León (finalizó su vigencia el 31 de diciembre de 2006), Madrid (finalizó su vigencia inicial el 31 de diciembre de 2007)

(Convenios Colectivos de Cantabria, Castilla-La Mancha, Castilla-León, Madrid, Navarra); siendo excepcionales plazos diferentes (un año, el Convenio Colectivo de Extremadura; dos años, el Convenio Colectivo de Vizcaya; cinco años, el de la Comunidad Valenciana)

Por lo que refiere a la *denuncia*, y de conformidad con lo previsto en el artículo 86.2, las partes legitimadas en este subsector de la actividad sanitaria han optado mayoritariamente por la renuncia a la denuncia de los convenios colectivos⁷⁴. Sólo se prevé la misma en uno de los Convenios Colectivos, el de la Comunidad Autónoma de Madrid, que fija un plazo de preaviso de dos meses pero no especifica reglas o requisitos de la misma.

Asimismo, hay también en los convenios colectivos analizados una opción mayoritaria a favor de la ultraactividad o prórroga provisional amplia, reproduciendo la cláusula convencional del CC Estatal, que ha optado por la ultraactividad de todo el contenido del convenio colectivo, esto es, tanto su parte normativa como obligacional. Son excepcionales en este aspecto dos convenios colectivos: uno el de la Comunidad Foral de Navarra (que expresa que “queda prorrogado en sus propios términos...”) otro, el de la Comunidad de Galicia, que expresa respecto de la ultraactividad “la totalidad del texto del convenio...”. A nuestro juicio, y pese a utilizar estas fórmulas los Convenios Colectivos citados, ha de interpretarse que ambos optan por la ultraactividad absoluta, incluyendo tanto el contenido normativo como el obligacional,

4.4.2. Prohibición de concurrencia y articulación de la negociación colectiva en este subsector de la actividad sanitaria

Existentes en la actualidad numerosos convenios colectivos de ámbito territorial inferior al estatal (sobre todo, como hemos visto, de ámbito autonómico), negociados unos durante la vigencia del convenio colectivo estatal anterior y otros durante la vigencia del convenio colectivo estatal vigente, se plantean en la actualidad dos cuestiones: primera, validez de estos convenios colectivos; segunda, articulación efectiva de la negociación colectiva en este subsector de la actividad sanitaria.

El artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores admite la negociación de convenios colectivos de ámbitos territoriales inferiores al CC estatal, estando éste vigente, especificando las materias “negociables” y las “no negociables” en esos ámbitos inferiores. Regla legal que ha de conjugarse en este caso concreto con las reglas convencionales al respecto, tanto las previstas en los acuerdos interprofesionales como las establecidas en el convenio colectivo de ámbito territorial superior, al que corresponde definir con precisión la estructura y articulación de la negociación colectiva en el sector que se trate.

⁷⁴ -Aunque la regla es la renuncia a la denuncia, esto es, entender automáticamente denunciado el convenio colectivo a la finalización de su período de vigencia, conviene citar, por extraordinario, el CC de la provincia de Vizcaya que dispone (art.3º) que el mismo “se considerará denunciado automáticamente tres meses antes de su finalización...”

Así, por lo que respecta al subsector de transporte sanitario, en primer lugar, el convenio colectivo estatal anterior admitía de forma amplia la concurrencia de este con otros convenios colectivos inferiores; concurrencia articulada, no en base al principio de distribución de materias según el ámbito territorial de los convenios (solución ésta por la que había optado el ANC-97), sino en base al principio de norma mínima (convenio colectivo estatal) y norma más favorable (convenios colectivos de ámbito inferior). En efecto, conforme al convenio colectivo estatal anterior “los contenidos pactados en este convenio tendrán el carácter de mínimos, pudiendo ser mejorados en los convenios colectivos inferiores”.

No obstante, debe advertirse que, tras un análisis global de los contenidos normativos de los convenios colectivos de este subsector, alguna de las materias que, conforme al Estatuto de los Trabajadores, artículo 84, son “no negociables” por los convenios colectivos inferiores, han sido, precisamente, objeto exclusivo de regulación en este subsector por estos convenios colectivos y, por tanto, ningún sentido tiene plantearse si respecto de las mismas se mejora o no lo dispuesto en el convenio colectivo estatal. Así, salvo error, el convenio colectivo estatal anterior no regulaba y, en consecuencia, delegaba tácitamente en la negociación colectiva inferior, las materias siguientes: período de prueba, modalidades de contratación y disposiciones mínimas en materia de seguridad e higiene en el trabajo y movilidad geográfica; y, al contrario, sí regula la clasificación profesional y el régimen disciplinario.

Ahora bien, en estas materias, clasificación profesional y régimen disciplinario, la regulación también es compartida en este subsector. Dicho de otra forma, al menos tres convenios colectivos (CC de las Comunidades Autónomas de Baleares, Cataluña, Madrid) han regulado esas materias que, conforme al Estatuto de los Trabajadores, serían no negociables en estos niveles y que, de acuerdo con el CC estatal, habría que analizar desde el principio de norma mínima y norma más favorable.

Desde esta perspectiva, y también para otras materias al margen de las dos anteriores coincidentes entre el convenio estatal y los de ámbito inferior, unas veces éstos han optado por una mera reproducción íntegra del contenido del estatal; otras veces, es cierto, lo mejoran; pero otras, modifican in peius lo dispuesto en aquél.

En este caso, es decir, en el de regulación in peius, habría que concluir que las cláusulas convencionales previstas en los convenios colectivos de ámbito territorial inferior serían ilegales, puesto que el “respeto pleno a la autonomía colectiva” del que hablaba el AINC-97 debe conjugarse con las reglas legales y convencionales sobre articulación de la negociación colectiva y concurrencia de convenios colectivos. No obstante, debe advertirse cómo en este subsector todos los convenios colectivos prevén cláusulas sobre “vinculación a la totalidad”, salvo que el contenido del artículo o artículos declarados ilegales no tengan un contenido económico, en cuyo caso, se advierte, se revisarán sólo los artículos rechazados.

Vigentes, como se vió, numerosos convenios colectivos autonómicos en la fecha de entrada en vigor del Convenio Colectivo estatal actual (vigente desde 1 de enero de 2005 a 31 de diciembre de 2008), éste los mantiene en su contenido íntegro, salvo acuerdo en contrario adoptado por las mismas partes que intervinieron en su negociación, hasta que concluyan su vigencia (Disp.Transitoria primera del CC Estatal). Es éste el que el CC Estatal califica como “principio de seguridad”.

Respecto de la cuestión relativa a la posibilidad de negociar convenios colectivos vigente el CC Estatal, ha de advertirse que éste, a diferencia del anterior, establece o fija reglas sobre estructura de la negociación colectiva en este subsector sanitario, adoptando al respecto dos niveles de negociación: el estatal, considerando que el Convenio Colectivo general tiene carácter de mínimos, pudiendo ser mejorados en los convenios de ámbito inferior, salvo aquellas materias reservadas a este ámbito; y el autonómico, en el que los Convenios Colectivos tiene por objeto desarrollar todas la materias propias del ámbito de negociación de Comunidad Autónoma.

Se advertía que el CC Estatal tiene carácter de mínimo respecto de los Convenios Colectivos de ámbito inferior pero que ha de completarse con el principio de distribución de materias en los diferentes niveles de negociación por el que ahora ha optado el CC Estatal. En efecto, su artículo 11 reserva al CC Estatal determinadas materias (que se declaran innegociables en los ámbitos inferiores) y, del mismo modo, especifica las que son materias específicas de la negociación de ámbito autonómico o, en su caso, provincial.

Adviértase, asimismo, que la preferencia en el Convenio Colectivo Estatal por la negociación colectiva autonómica implica que sólo podrán pactarse Convenios Colectivos Provinciales en aquellos casos en los que no haya Convenio Colectivo autonómico (tal es el caso en la actualidad del CC de la Provincia de Vizcaya, ausente convenio colectivo autonómico) o que, existiendo, éstos remitan expresamente a la negociación provincial para regular determinadas materias no reservadas por convenios de ámbito superior. No es esta segunda la solución óptima, de ahí que en la actualidad no conste convenio colectivo autonómico que remita materia alguna a convenio colectivo provincial; por el contrario, nos consta algún convenio colectivo autonómico correspondiente a Comunidades Autónomas pluriprovinciales (Islas Baleares y Cataluña) han introducido una cláusula obligacional para los sujetos legitimados conforme a la que “ambas partes manifiestan expresamente su intención de no pactar acuerdos en ámbitos inferiores al de este Convenio”, es decir, en el ámbito provincial.

5. AMBITO PERSONAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

La descripción del ámbito personal de los convenios colectivos, junto a los ámbitos territorial y funcional, tiene como finalidad la determinación de la unidad de negociación para la que se ha pactado el mismo.

En este aspecto concreto no es necesario distinguir entre los subsectores que integran todo el sector sanitario porque el ámbito de aplicación

que aquí se analiza es el que refiere al conjunto de trabajadores que prestan servicios en las empresas que lo integran. Y, desde esta perspectiva, como no se aprecia diferencia alguna significativa en función del subsector sanitario específico, el análisis del ámbito personal lo es, en general, respecto de toda la negociación colectiva sanitaria, sin perjuicio de alguna mención concreta a los subsectores que lo integran cuando se considere necesaria.

Teniendo en cuenta que, según se expuso en la Introducción, quedan al margen de la unidad de contratación el personal funcionario y estatutario de los servicios públicos de salud, el personal de los centros gestionados indirectamente por éstos, el personal laboral de los servicios públicos de salud y el personal de los centros privados concertados, el ámbito personal de la negociación colectiva laboral sanitaria privada no es otro que el formado por el conjunto de trabajadores/trabajadoras por cuenta ajena y dependientes que prestan servicios en los centros sanitarios a los que se aplican los convenios colectivos del sector.

La descripción del ámbito personal de la negociación colectiva laboral sanitaria, según se infiere de la práctica en los convenios colectivos, obliga a distinguir los siguientes aspectos:

5.1. Definición general de los sujetos incluidos.

Analizadas las cláusulas convencionales sobre la delimitación del ámbito personal, la primera conclusión al respecto es que las fórmulas utilizadas son muy heterogéneas, unas más completas que otras; unas más precisas que otras; e incluso, convenios que no definen el ámbito personal, es decir, que nada expresan sobre los sujetos que prestan servicios en las empresas del sector sanitario⁷⁵.

Con respecto a la práctica mayoritaria en el sector sanitario, esto es, la inclusión de cláusulas convencionales sobre delimitación del ámbito personal de aplicación, sólo en el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos se ha constatado la utilización de expresiones o términos atécnicos, como la de “personal”, para referirse a los sujetos que prestan servicios o dependen de estas empresas. Con la deficiencia añadida de que en la mayoría de los convenios colectivos que utilizan esta expresión no se especifica la naturaleza jurídica de su relación de servicios⁷⁶, salvo los supuestos de los CC de la provincia de Alicante y Valladolid, que, pese a utilizar el término personal, expresan que la relación jurídica es la laboral.

Por el contrario, de forma más precisa, la práctica convencional mayoritaria en todo el sector sanitario es la delimitación de su ámbito personal

⁷⁵ -Es éste el caso en el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas y laboratorios de análisis clínicos, de los CC de las provincias de Sevilla, La Coruña y Lugo

⁷⁶ -Se ha constatado esta práctica en los convenios colectivos del subsector de establecimientos hospitalarios siguientes: CC de las Comunidades Autónomas de Asturias e Islas Baleares; y de las provincias de Jaén, Lugo, Pontevedra, Sevilla, Valencia, Guipúzcoa, León y Granada

de aplicación. Desde esta perspectiva, las cláusulas convencionales son muy heterogéneas y, en algún supuesto, confusas y no ajustadas a la delimitación legal. Ninguna duda interpretativa plantean cláusulas de delimitación genérica con referencia al artículo 1º del Estatuto de los Trabajadores (como es la que el CC de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de Madrid⁷⁷) o aquéllas otras, más numerosas, que optan por la utilización de términos o expresiones técnicas propias de la norma legal laboral estatal, que permiten identificar el ámbito de aplicación de los convenios colectivos con el de la norma laboral estatal. Entre ellas, podemos citar las siguientes:

- “trabajadores por cuenta ajena” (CC de establecimientos hospitalarios de la provincia de Ourense; CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid);
- “trabajadores por cuenta ajena y bajo la dependencia...” (CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valencia).
- “relación laboral de los trabajadores” (CC de establecimientos hospitalarios de la provincia de Cádiz);
- “todos los trabajadores que presten sus servicios” (CC de establecimientos hospitalarios de las Comunidades Autónomas de Aragón, Cataluña y Cantabria y de las provincias de Málaga – hospitalización y consultas-, Las Palmas y Zaragoza; CC de clínicas de estomatología y odontología de la provincia de Málaga; CC de centros de atención a personas con discapacidad, estatal y provincia de Valencia; todos los Convenios Colectivos del sector de transporte sanitario).

5.2. Especificación de los trabajadores incluidos

Debe advertirse que, aunque no es una práctica común en la negociación colectiva sanitaria, hay convenios colectivos que, tal vez para evitar dudas interpretativas, acompañan la definición general de su ámbito de aplicación con la descripción detallada de los trabajadores incluidos. Esta delimitación más precisa del ámbito de aplicación personal se realiza en función de muy diferentes parámetros, a saber, la modalidad de contratación, la capacitación profesional de los mismos, el carácter común o especial de la relación laboral, etc...

Desde esta perspectiva, se aprecia, de nuevo, la utilización de fórmulas muy heterogéneas en los convenios colectivos, que, a nuestro juicio, exigirían una mayor precisión técnica. En efecto, son muy frecuentes expresiones como las que se relacionan a continuación, ejemplos de la práctica negociadora en este sector:

⁷⁷ -Dispone este convenio colectivo (art.4º) que “será de aplicación a todo el personal que preste servicios en las empresas afectadas por el mismo y reguladas por la legislación laboral vigente de conformidad con el artículo 1º del Estatuto de los Trabajadores”.

- “todos los trabajadores, fijos, eventuales, interinos, a tiempo parcial, con o sin título (CC de los establecimientos hospitalarios de la provincia de Valencia y CC de los centros de atención a personas con discapacidad de la provincia de Barcelona);
- trabajadores fijos, interinos o eventuales, con o sin título (CC de establecimientos hospitalarios de la provincia de Almería);
- todos los trabajadores, tanto de carácter fijo, interino o temporal (CC de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de Murcia);
- la totalidad del personal, fijo o eventual (CC de establecimientos hospitalarios de las provincias de Burgos y Palencia);
- “trabajadores fijos, eventuales, interinos o cualquier contrato de trabajo de carácter laboral” (CC de clínicas de estomatología y odontología de la provincia de Valencia);
- “trabajadores/ras, tanto fijos como interinos o eventuales o temporales por cualquier causa” (CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña)

Expresiones que, aparentemente, pretenden despejar las dudas respecto de determinados contratos que se apartan de la regla general, ordinaria o común, entendiéndose por tal la que refiere a los trabajadores fijos con jornada completa.

La precisión técnica exigida podría conseguirse a través de las fórmulas propuestas siguientes:

- Primera, y puesto que los eventuales e interinos no son sino modalidades de la contratación temporal, la delimitación más precisa a nuestro juicio sería aquella que distinguiese sin más entre trabajadores con contrato laboral indefinido (fijos) y los trabajadores con contrato laboral temporal. De esta forma, bajo la segunda expresión quedarían comprendidas todas las modalidades de contratación temporal.

- Segunda, y puesto que el contrato a tiempo parcial no es sino un tipo de contrato de trabajo con jornada reducida, la distinción técnica sería entre contrato de trabajo a jornada completa y contrato de trabajo a tiempo parcial.

- Tercera, la expresión “con o sin título” parece referirse a la clasificación del personal en el sector sanitario en función del título exigido (vid., infra, Capítulo sobre Clasificación Profesional). Más acertado a nuestro juicio hubiese sido distinguir en relación a la función desempeñada, entre personal sanitario y de gestión y servicios y, en cada uno de ellos, en función del nivel de titulación exigido.

5.3. Delimitación de los sujetos excluidos

Como se dijo en la Introducción, es frecuente en la negociación colectiva del sector privado sanitario, sobre todo en tres subsectores (el de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos; clínicas de estomatología y odontología; y centros de atención a personas con discapacidad ⁷⁸), declarar expresamente excluido al personal al servicio de la Administración Pública sanitaria o de las instituciones públicas sanitarias. Esta exclusión, como también se informó, se recoge en numerosos convenios colectivos (como continuación de las antiguas ordenanzas de trabajo del sector) y, según se argumentó en su momento, no es precisa técnicamente porque no todo el personal al servicio de las instituciones sanitarias públicas queda al margen del ámbito de aplicación de las normas laborales estatales (supuesto del personal sanitario en formación que, como se dijo, es sujeto de una relación laboral especial con independencia de la naturaleza jurídica del empresario “sanitario”, Servicio Público de Salud o empresas privadas).

Por eso, si las partes negociadoras en el sector sanitario quieren mantener la referencia expresa a la exclusión deberían mejorarla técnicamente:

. En primer lugar, identificando con precisión el empresario público sanitario, que hoy no es otro que los Servicios Públicos de Salud, tanto los dependientes de la Administración Central como los de las correspondientes Comunidades Autónomas.

. En segundo lugar, con referencia expresa a las diferentes modalidades de gestión de los centros dependientes de los Servicios Públicos de Salud para que no queda duda respecto de las fundaciones públicas sanitarias, empresas públicas sanitarias y fundaciones en mano pública.

. En tercer lugar, indicando que la exclusión no deriva de la relación de servicio del personal con la Administración Pública, sino sólo o exclusivamente de la naturaleza pública del sujeto a quienes se prestan servicios.

Puesto que los convenios colectivos aquí analizados son, exclusivamente, los del sector sanitario privado no concertado con los Servicios Públicos de Salud, la delimitación negativa de su ámbito personal de aplicación, esto es, la descripción de los sujetos excluidos del mismo ha de analizarse en relación a la que deriva, directa o indirectamente, de la norma laboral estatal.

⁷⁸ -Puesto que en la Introducción se dio noticia, sustancialmente, de la práctica negociadora en el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, debe advertirse aquí que en el subsector de establecimientos y centros de atención y asistencia a personas con discapacidad, la exclusión se recoge expresamente en el XII CC nacional y en el de la Comunidad Valenciana. Conforme al estatal (art.4º), quedan excluidos de su ámbito de aplicación, entre otros, “el personal funcionario o laboral al servicio de la Administración del Estado, de las Administraciones Autonómicas y Municipales”

Desde esta perspectiva, si relacionamos exclusiones convencionales y exclusiones legales, esto es las que derivan directa o indirectamente de la regulación laboral estatal, no hay en la práctica negociadora en el sector sanitario una correspondencia exacta entre ambas, tal y como se deduce de las cláusulas convencionales más frecuentes, entre ellas:

a) Exclusión expresa sólo de los sujetos que tengan reconocida la condición de funcionarios (CC de establecimientos hospitalarios de la provincia de Castellón). Como advertimos en su momento, esta referencia sola es imprecisa porque también el personal estatutario y el personal laboral de los servicios públicos de salud quedan al margen del ámbito de aplicación de los convenios colectivos del sector sanitario privado.

b) Exclusión del personal del artículo 1º.3.c) del Estatuto de los Trabajadores (CC de centros hospitalarios de las provincias de Alicante y Vizcaya). Como se sabe el precepto refiere, frente al personal de alta dirección, sujeto de una relación laboral especial, a los administradores o miembros de los órganos de administración de las empresas que revistan la forma jurídica de Sociedad con relación jurídica mercantil. La exclusión así formulada es, a nuestro juicio, mucho más precisa que la de “altos cargos”, utilizada en todos los convenios colectivos del subsector de transporte sanitario, cuando, además, esa expresión se vincula erróneamente al personal previsto en el artículo 2º ET, esto es, al personal de alta dirección.

c) Exclusión del personal que pertenezca a Ordenes y Congregaciones Religiosas, siempre que no exista relación laboral. Es ésta una exclusión utilizada en el subsector de establecimientos hospitalarios (CC de la Comunidad Autónoma de Cantabria y de la provincia de Castellón) y de centros de atención a personas con discapacidad (CC estatal, de la Comunidad Valenciana y de la provincia de Barcelona), ya utilizada por las antiguas Ordenanzas de Trabajo respectivas, la de 1976 para establecimientos hospitalarios y la de 1977 para los centros de asistencia y atención a deficientes mentales y minusválidos físicos, que excluían de su ámbito de aplicación a los miembros de las Ordenes o comunidades religiosas que prestan servicios en los centros sanitarios de forma benevolente y, en la actualidad, frente a etapas precedentes, son supuestos a extinguir.

d) Exclusión de las personas que presten colaboración voluntaria en los centros. Esta exclusión expresa sólo se recoge en los convenios colectivos del subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad y corresponde, con carácter general, a la que el Estatuto de los Trabajadores refiere como trabajos de amistad, benevolencia y buena vecindad y, con carácter específico, a la que hoy regula la Ley 6/1996, de 15 de enero, del Voluntariado. Adaptación obligada a esta Ley que expresamente recogen el CC estatal (art.4º) y el CC de la Comunidad Valenciana (art.3º)

En definitiva, a la vista de las numerosas cláusulas convencionales sobre exclusión expresa de determinados sujetos que prestan servicios en estos centros, deviene actualmente necesaria su adaptación a las normas laborales generales y, en concreto, a las reglas de delimitación del ámbito de

aplicación, sean aquéllas legales o reglamentarias, y a las peculiaridades del sector sanitario; adaptación obligada, tanto en el fondo como en la forma, esto es, evitando cualquier cita o mención de las antiguas ordenanzas de trabajo del sector.

Por último, alguna de las exclusiones convencionales del ámbito personal de aplicación de los convenios colectivos previstas para el sector sanitario han de relacionarse con las calificadas por el legislador estatal laboral como relaciones laborales de carácter especial (art.2º Estatuto de los Trabajadores), alguna de ellas, es cierto, excluidas del ámbito de aplicación de la negociación colectiva pero otras, no obstante, respecto de las que ninguna peculiaridad establecen las normas laborales.

Desde esta perspectiva debe advertirse de la imprecisión en que incurren alguno de los convenios colectivos analizados. En efecto, tanto en el subsector de establecimientos hospitalarios como en el de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad,, hay algún convenio colectivo que expresamente declara excluidas de su respectivo ámbito de aplicación a “las relaciones de carácter especial”; expresión genérica que, no en todos los supuestos, se corresponde con la regulación legal o reglamentaria de las mismas.

En concreto, analizamos a continuación varios supuestos específicos de incidencia real en el sector sanitario: alta dirección, personal sanitario en formación y discapacitados.

Por lo que respecta al personal de alta dirección (art.2º.1.a ET), es decir, el personal que ejerce funciones de dirección y gerencia en las empresas, con plena autonomía e independencia, debe advertirse que, conforme al RD 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación labora de carácter especial del personal de alta dirección, éste no puede participar ni como elector ni como elegible en los órganos de representación de los trabajadores en las empresas y, en consecuencia, quedan al margen de las unidades de negociación colectiva. Exclusión expresa de estos trabajadores que no se recoge en todos los convenios colectivos del sector sanitario, con importantes diferencias entre los de los distintos subsectores: nada expresan al respecto los convenios colectivos de los subsectores de clínicas y consultas de estomotalogía y odontología y de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad; es la excepción en el subsector de centros y establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, donde aparece en algunos de los convenios colectivos analizados⁷⁹; y, por el contrario, es la regla en el subsector de transporte sanitario, donde todos los convenios colectivos excluyen a este personal, al que denominan, de forma imprecisa, “altos cargos a los que se refiere el artículo 2º del Estatuto de los Trabajadores”.

⁷⁹ -Es el supuesto del CC de establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la provincia de Vizcaya, que en su art.3º dispone que quedan excluido el personal a que hace referencia el artículo 2º.a) del Estatuto de los Trabajadores; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Islas Baleares (art.1º), que dispone que “no será de aplicación ...al personal que ostente cargos de Alta Dirección”

Otro, actual, derivado de las normas estatales sobre prestación de servicios en el sector sanitario. Como se informó en la Introducción, la Ley de Ordenación de las profesiones sanitarias (Ley 44/2003, de 21 de noviembre) añade una relación laboral especial a la lista del Estatuto de los Trabajadores, artículo 2º, a saber la del personal sanitario en formación mediante el sistema de residencia. Sin perjuicio de la norma que dicte el Gobierno para regular esta relación laboral, de las previsiones legales actuales no deriva la necesaria exclusión de estos trabajadores especiales de la negociación colectiva laboral conjunta con el resto de los profesionales sanitarios que prestan servicios en las empresas sanitarias y, en consecuencia, los convenios colectivos que se estén negociando actualmente habrán de incluir a estos trabajadores en su ámbito de aplicación personal; inclusión en el ámbito de aplicación de los convenios colectivos sanitarios compatible con las peculiaridades de esta relación laboral y, en consecuencia, con previsiones convencionales adecuadas a las mismas y diferentes de las reglas comunes para todos los trabajadores, como puede ser la que deriva de la aplicación progresiva de la jornada y descanso que para estos trabajadores establece el Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios Públicos de Salud.

Desde esta perspectiva, debe advertirse que al menos un convenio colectivo del subsector de establecimientos hospitalarios, el de la Comunidad Autónoma de Murcia expresa que “se excluye a los trabajadores sujetos de una relación laboral especial”; y, al menos otro, del subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad de la Comunidad Autónoma de Cataluña, afirma (art.4º) que el mismo “es de aplicación a todos los trabajadores...que estén vinculados a las empresas incluidas en el artículo primero por el correspondiente contrato de trabajo de carácter común”, excluyendo expresamente, entre otras, a las “relaciones laborales de carácter especial”. Cláusulas convencionales que, a nuestro juicio, no se corresponden con las exigencias legales de la regulación jurídica de todas las relaciones laborales especiales que lista el ET y, en concreto, plantea dudas interpretativas a partir de la entrada en vigor de la Ley de ordenación de las profesiones sanitarias respecto del personal sanitario en formación mediante el sistema de residencia.

Por último, sólo en el subsector de centros de atención, diagnóstico...de minusválidos se aprecia una clara divergencia entre los convenios colectivos del mismo respecto de los trabajadores discapacitados. Así, mientras el XII CC de centros y servicios de atención a personas con discapacidad declara (art.4º) expresamente incluidos a los trabajadores con discapacidad que mantengan relación laboral especial en los términos establecidos por el RD 1368/1985, de 17 de julio, en centros especiales de empleo⁸⁰, el CC de la provincia de Barcelona los excluye (art.4º). Exclusión no admisible ni en la forma ni en el fondo; en la forma, porque el convenio colectivo remite expresamente a la Ordenanza de Trabajo de 1977, ya derogada; y en el fondo, porque este convenio colectivo plantea problemas de articulación y concurrencia con el Convenio Colectivo de ámbito territorial superior, el de la Comunidad Autónoma

⁸⁰ -También IV CC laboral autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (art.3º)

de Cataluña, analizados ambos en el apartado, supra, "Ambito Temporal". Pero el actual Convenio Colectivo de Cataluña de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda nada expresa al respecto; lo que implica que habrá que aplicar el CC estatal.

6. COMISIÓN PARITARIA

Tal y como señala el profesor MONTROYA MELGAR dentro de la parte normativa del convenio se incluyen las cláusulas relativas a la creación de Comisiones Paritarias de aplicación e interpretación del convenio⁸¹. En efecto, el art. 85.3 e) ET establece como contenido mínimo y, por tanto, obligatorio de todos los convenios colectivos la "designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas, y determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de dicha Comisión". La previsión legal transcrita pone de relieve la importancia que en esta materia juega la negociación colectiva, tal y como se verá a continuación.

6.1. Denominación

Los convenios colectivos analizados del sector sanitario cumplen en su totalidad la obligación legal de designar como contenido mínimo del convenio las comisiones paritarias, denominándolas indistintamente comisión paritaria, comisión mixta⁸², comisión mixta paritaria⁸³, comisión de convenio⁸⁴, comisión paritaria de interpretación y vigilancia⁸⁵ o, comisión paritaria de vigilancia⁸⁶.

De los convenios estudiados algunos contienen una escasa regulación de la comisión paritaria, aludiendo básicamente a la función típica de interpretación y aplicación del convenio y, a los miembros que la componen⁸⁷.

⁸¹ *Derecho del Trabajo*, 28ª ed., Tecnos, Madrid 2007, p. 176.

⁸² Art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

⁸³ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); art. 36 CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006).

⁸⁴ Art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

⁸⁵ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

⁸⁶ Cap. X CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

⁸⁷ Entre otros véanse, art. 27 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 14 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002); art. 5 CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007); art. 31 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006); art. 42 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008); DA 2ª CC de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006); art. 32 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998); art. 27 CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001); DF CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007); DA 2ª CC de trabajo del sector de

Por el contrario, existen otros convenios que regulan con exhaustividad el régimen jurídico de las comisiones paritarias, en lo que se refiere al concepto, composición, competencias o funciones, reglas de funcionamiento, financiación, domicilio, tal y como se verá a continuación.

6.2. Concepto

El art. 91 ET atribuye a la comisión paritaria la función “...de conocimiento y resolución de los conflictos derivados de la aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos”. En coherencia con el citado precepto, los convenios analizados configuran a la comisión paritaria como el órgano de interpretación y vigilancia del convenio por antonomasia, la cual tiene atribuidas con carácter general las funciones de mediación, arbitraje y conciliación, interpretación, seguimiento y aplicación de lo pactado. Tras un análisis detallado de la negociación colectiva del sector sanitario puede afirmarse que los convenios estudiados utilizan diversas expresiones para conceptuar la comisión paritaria, sirviéndose para ello de las funciones básicas que tienen encomendadas.

Así, puede afirmarse que, las funciones de la comisión paritaria se ciñen en unos casos a la interpretación y al arbitraje⁸⁸; en otros, a la interpretación, conciliación y arbitraje⁸⁹; en otros, a la interpretación de las cláusulas convencionales y a la vigilancia del cumplimiento de lo pactado⁹⁰; en otros, a la aplicación del convenio⁹¹; en otros, a la interpretación, arbitraje, conciliación y vigilancia⁹²; en otros, a la interpretación, mediación, conciliación y vigilancia⁹³; en otros, al seguimiento, interpretación y/o aplicación de lo dispuesto en el convenio colectivo⁹⁴; en otros, a la interpretación y arbitraje de los problemas

las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006); cap. VIII CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007).

⁸⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).

⁸⁹ CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005); CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998); CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006).

⁹⁰ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); CC Colectivo para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004).

⁹¹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002).

⁹² CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006); CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); CC IV Convenio Colectivo Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006).

⁹³ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

⁹⁴ CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000).

sometidos por ambas partes⁹⁵; en otros, el seguimiento, control e interpretación del convenio⁹⁶; en otros, la mediación o conciliación previa en conflictos colectivos sobre interpretación y aplicación del convenio y vigilar su cumplimiento⁹⁷; en otros, la vigilancia e interpretación del convenio⁹⁸; en otros, la mediación, arbitraje y conciliación, interpretación, seguimiento y aplicación de lo pactado⁹⁹; en otros, la interpretación, ejecución y cumplimiento del convenio¹⁰⁰; en otros, la interpretación, arbitraje, conciliación y vigencia del convenio¹⁰¹; en otros, la Interpretación, arbitraje y vigilancia¹⁰²; en otros, la interpretación del convenio¹⁰³. De lo expuesto hasta aquí, debe sostenerse que gran parte de los convenios del sector sanitario tras afirmar la competencia interpretativa de la comisión paritaria, le encomienda el conocimiento y resolución de los conflictos colectivos derivados de la aplicación e interpretación del convenio, articulando procedimientos como la mediación, la conciliación, y el arbitraje.

6.3. Composición

En los convenios analizados la composición de la comisión paritaria es diversa. Así, tal y como se verá a continuación, además de estar compuesta por un número igual de vocales representantes de cada una de las partes negociadoras del convenio, también hay convenios que prevén en su composición una Presidencia, una Secretaría, representantes y asesores.

6.3.1. Vocales

En cuanto al número de vocales, algún convenio se limita a exigir la composición paritaria de la comisión, sin prever el número de vocales que formaran parte de la misma¹⁰⁴. Otros convenios insisten igualmente en la

⁹⁵ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007).

⁹⁶ CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006).

⁹⁷ CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006).

⁹⁸ CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

⁹⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

¹⁰⁰ Convenios Colectivos para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001) y de Valladolid (BOP 10/8/2007).

¹⁰¹ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); Convenios Colectivos del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias de las Comunidades Autónomas de Andalucía; Aragón, Asturias, Cantabria, Extremadura, Islas Baleares, Cataluña, Castilla-La Mancha, Castilla y León y, Valencia.

¹⁰² Convenios Colectivos del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias de las Comunidades Autónomas de Canarias y Madrid.

¹⁰³ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia (DOG 7/7/2006).

¹⁰⁴ Art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia (DOG 7/7/2006); art. 8 para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 8 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006).

paridad, y únicamente establecen que en todo caso no formaran parte de la misma más de cuatro¹⁰⁵ o, más de ocho vocales en total¹⁰⁶.

El número de vocales de la comisión paritaria de los convenios colectivos del sector analizado es muy variable, oscilando entre 4 y 12. Hay convenios que disponen que la comisión paritaria estará formada por 12 vocales, 6 representantes de los trabajadores y 6 representantes de los empresarios¹⁰⁷. Otros convenios exigen la presencia de 10 vocales, 5 representantes de los sindicatos y 5 de los empresarios¹⁰⁸. Otros convenios se refieren a 8 vocales, 4 que representen a la parte empresarial y 4 a la parte sindical¹⁰⁹.

¹⁰⁵ Art. 10 para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

¹⁰⁶ Art. 9 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004).

¹⁰⁷ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); art. 10 CC para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias (BOPA 1/3/2006), art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía(BOA 23/5/2006); art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña (DOGC 19/2/2003); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (BOCyL 6/8/2004); art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005); art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

Art. 53 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006)

¹⁰⁸ Art. 49 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000).

Art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha (DOCLM 27/3/2007); art. 10 CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006)

¹⁰⁹ Art. 49 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006); art. 36 CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006); DA 2ª CC de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE 16/1/2007); art. 9 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); art. 10 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000); art. 27 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid (BOCM 15/8/2005); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007); art. 9 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 9 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005); art. 42 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008).

Otros convenios disponen que la comisión estará formada por 6 vocales, 3 representantes de los trabajadores/as y tres de la parte empresarial¹¹⁰. Otros disponen que la comisión estará formada por 4 vocales, 2 representantes de los empresarios y 2 de los trabajadores¹¹¹.

Conforme a lo previsto en el art. 85.3 del ET, “designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras”, por regla general, en los convenios del sector sanitario, los vocales de la comisión paritaria son elegidos entre los miembros que han formado parte de la comisión negociadora del convenio, esto es, entre aquellos que han participado en las deliberaciones o negociaciones de los respectivos convenios¹¹².

¹¹⁰ Art. 5 CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007); art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007); art. 54 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 11 para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 9 CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006); cláusula 2ª CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007); CC del sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007); art. 8 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005); art. 33 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 39 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006)

¹¹¹ Art. 41 CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004); art. 27 CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001); DF CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007); en los mismos términos véase, decisión de la Consejería de Hacienda y Empleo de La Rioja por la que se acuerda la extensión del convenio colectivo del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología (clínicas dentales), de la provincia de Valladolid para los años 2004 a 2006, al mismo sector de la Comunidad Autónoma de La Rioja (BOLR 10/11/2005); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de las Islas Baleares (BOCAIB 15/9/2007); art. 14 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002)

¹¹² Art. 9 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000); DA 2ª CC de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006); Art. 32 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998); art. 27 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid (BOCM 15/8/2005); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007); art. 9 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 9 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005); art. 42 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008); art. 14 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002); Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); Art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); DF 1ª para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006).

Es más, algún convenio dispone que la designación de los vocales de la comisión paritaria recaerá sobre las mismas personas y en igual número de vocales titulares que fueron nombrados para la negociación de este Convenio¹¹³. Sin embargo, el CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia se limita a recomendar que de los componentes de esta Comisión, dos al menos, uno por cada parte, deban de ser personas que hayan participado en la Mesa Negociadora del presente Convenio¹¹⁴.

No obstante, existen convenios del sector analizado que prevén ciertas peculiaridades en la composición de la comisión, al establecer que los miembros serán distintos de los que han actuado en las deliberaciones del convenio. Así, por ejemplo, el CC de transporte de enfermos de Canarias prevé que los miembros de la comisión estarán en representación de las centrales sindicales más representativas del sector y de las organizaciones empresariales¹¹⁵. En términos semejantes el CC Laboral de personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana dispone que formarán parte de la comisión paritaria los miembros de cada una de las organizaciones empresariales y sindicales con representatividad legal suficiente, añadiendo, independientemente de su ratificación o no del presente convenio¹¹⁶.

En algún convenio colectivo la composición de la comisión paritaria se fija en función de la representatividad sindical. Así por ejemplo, el CC del subsector de establecimientos sanitarios de la Comunidad Autónoma de Cantabria exige que la comisión paritaria esté constituida por miembros de cada una de las centrales sindicales firmantes, en función de su representatividad sindical, y un número igual de representantes de la parte empresarial¹¹⁷.

En cuanto a los vocales de la comisión paritaria, sólo resta afirmar que en algún convenio están previstos tanto la presencia de vocales titulares como de vocales suplentes¹¹⁸. Por último, el CC del subsector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra recoge en anexo al texto del convenio la relación de vocales que integran la comisión¹¹⁹.

Además de los vocales, algún convenio prevé la intervención en la comisión paritaria de un representante de la central sindical y de la Asociación Empresarial que han negociado el convenio¹²⁰.

¹¹³ art. 31 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006).

¹¹⁴ Art. 54 (BORM 3/7/2006).

¹¹⁵ CC del sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007).

¹¹⁶ Art. 8 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006).

¹¹⁷ Art. 8 para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).

¹¹⁸ Art. 39 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); Art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

¹¹⁹ Art. 10 (BON 23/8/2006).

¹²⁰ DF 1ª para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006).

6.3.2. Presidente y Secretario

En la composición de la comisión paritaria, además de los vocales, algún convenio del sector sanitario prevé el nombramiento conjunto de presidente o presidenta y del secretario o secretaria de la comisión paritaria¹²¹, siendo en algún caso potestad del Presidente dotarse o no de Secretario¹²².

El nombramiento del presidente y del secretario se hará, por regla general, de común acuerdo entre las partes¹²³, previéndose además en algún convenio que serán uno de cada una de las partes¹²⁴. De manera más precisa, algún convenio dispone que sean los vocales de la comisión los que elijan al presidente¹²⁵.

En algún convenio se establece directamente, sin necesidad de elección, que la comisión paritaria esté presidida por el Presidente del Convenio¹²⁶ o en su defecto por el Delegado de Trabajo o el Director del CMAC¹²⁷ o, por el Presidente de la Comisión Deliberadora¹²⁸. El Presidente de la comisión tendrá voz pero no voto¹²⁹.

En cuanto al Secretario, algún convenio del sector sanitario prevé su nombramiento, con el cometido de que levante acta de las reuniones de la comisión, con voz pero sin voto¹³⁰. En el convenio de establecimientos sanitarios de la Comunidad Autónoma de Cantabria el secretario aparece designado expresamente en el propio convenio¹³¹.

En la mayor parte de los convenios del subsector de transporte de enfermos se establece que será secretario un vocal de la comisión, que será

¹²¹ Art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006), el cual prevé además que el citado nombramiento se hará en la primera reunión; art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

¹²² Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹²³ Art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); Art. 39 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); Art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); Art. 14 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002).

¹²⁴ Art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003).

¹²⁵ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

¹²⁶ Art. 11 para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 42 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008).

¹²⁷ Art. 42 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008).

¹²⁸ Art. 31 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006).

¹²⁹ Art. 41 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

¹³⁰ Art. 34 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004).

¹³¹ Art. 8 (BOC 17/3/2006).

nombrado para cada reunión o sesión¹³². De manera más concreta, el convenio de establecimientos sanitarios de la Comunidad de Madrid establece la regla específica de que el cargo recaerá una vez entre los representantes de las centrales sindicales, y la siguiente entre los representantes de la asociación de empresas sanitarias de Madrid¹³³.

Por último, en lo que se refiere a las cláusulas convencionales relativas al presidente y secretario de la comisión paritaria, el art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad dispone que “en la primera reunión se procederá a la elección de Presidencia y Secretaría”¹³⁴.

6.3.3. Asesores y terceros

Con respecto a la composición de la comisión paritaria, algunos convenios del sector sanitario prevén también la posibilidad de que los vocales de la comisión designen libremente a sus asesores¹³⁵, designándolos en algún caso asesores técnicos¹³⁶. En cuanto al número de asesores, algún convenio

¹³² Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); art. 10 CC para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias (BOPA 1/3/2006); art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía(BOA 23/5/2006); art. 10 CC; del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007); art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007); art. 10 CC Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE 16/1/2007); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña (DOGC 19/2/2003); Art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha (DOCLM 27/3/2007); art. 10 art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (BOCyL 6/8/2004); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia (DOG 7/7/2006); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid (BOCM 15/8/2005); art. 10 CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007); Art. 53 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); Art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

¹³³ Art. 53 (BOCM 20/6/2006).

¹³⁴ BOE 27/6/2006.

¹³⁵ Entre otros, véanse, art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 42 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008).

¹³⁶ Art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

limita el nombramiento a un máximo de 2 por cada parte¹³⁷, por el contrario, otros permiten el nombramiento de los asesores que se estimen oportunos¹³⁸.

El resto de las previsiones convencionales sobre los asesores se refieren a que la intervención de los asesores puede ser para prestar sus servicios de forma ocasional o de manera permanente¹³⁹, y a que los asesores tendrán voz pero no voto¹⁴⁰.

De manera aislada, el laudo arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias dispone que la comisión paritaria también puede citar a terceros que aun no teniendo voto puedan ser necesarios para la adopción de acuerdos¹⁴¹.

6.4. Funciones

Conforme a lo dispuesto en el art. 85.3 e) ET la comisión paritaria debe entender "...de cuantas cuestiones le sean atribuidas...", de ahí que sean los convenios colectivos del sector sanitario los que diseñen el ámbito funcional de las comisiones paritarias, tal y como se verá a continuación.

Los convenios colectivos del sector sanitario ofrecen una extensa regulación del ámbito funcional de la comisión paritaria, remitiendo en casos excepcionales expresamente "a las funciones y fines regulados por la normativa vigente"¹⁴². Además, de las funciones de mediación, arbitraje y conciliación, interpretación, seguimiento y aplicación de lo pactado los convenios colectivos del sector analizado atribuyen a las comisiones paritarias un amplio elenco de funciones.

¹³⁷ Art. 34 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004).

¹³⁸ Art. 33 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 36 CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006); art. 9 CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006).

¹³⁹ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

¹⁴⁰ Cláusula 2ª CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007); art. 34 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004); art. 39 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); art. 10 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000); cláusula 2ª CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007); art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007) y; art. 10 de los convenios autonómicos del subsector de transporte de enfermos de Andalucía, Aragón, Asturias, Cantabria, Extremadura, Islas Baleares, Cataluña, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Galicia, Madrid, Navarra, Valencia, Canarias; art. 68 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); art. 9 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁴¹ Laudo Arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007).

¹⁴² Art. 31 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006)

Tal y como se señaló anteriormente, la función tradicional de la comisión paritaria es la resolución de conflictos colectivos, de ahí que la resolución de este tipo de conflictos reciba un mayor tratamiento en la negociación colectiva¹⁴³. Al respecto, son muchos los convenios que exigen la intervención preceptiva de la comisión paritaria con carácter previo a la reclamación en vía administrativa y jurisdiccional en relación a los conflictos colectivos que puedan plantearse¹⁴⁴. No obstante, algún convenio del sector sanitario dispone que “la intervención de la comisión será previa petición expresa de las partes en conflicto y compromiso de aceptación del arbitraje y cualquier otra competencia que el convenio le asigne¹⁴⁵”.

La intervención preceptiva de la comisión paritaria en la resolución de conflictos colectivos no puede dar lugar a retrasos que perjudiquen las acciones de las partes, de ahí que la mayor parte de los convenios contengan

¹⁴³ Entre otros, véase, art. 10 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 9 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007).

¹⁴⁴ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); Laudo Arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007); Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía(BOA 23/5/2006); art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007); art. 10 CC para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias (BOPA 1/3/2006); art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE 16/1/2007); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de las Islas Baleares (BOCAIB 15/9/2007); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña (DOGC 19/2/2003); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha (DOCLM 27/3/2007); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (BOCyL 6/8/2004); art. 10 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia (DOG 7/7/2006); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid (BOCM 15/8/2005); art. 10 CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006); art. 10 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007); DF CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007); Art. 10 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); Art. 9 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); Art. 9 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005); art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); art. 10 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁴⁵ Art. 7 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

disposiciones en el sentido de dar por cumplido el trámite ante la comisión paritaria “en el caso de que hubiera transcurrido un plazo de veinte días hábiles sin que se haya emitido resolución o dictamen”¹⁴⁶ o, que exijan resolver a la comisión en el plazo máximo de un mes desde la presentación del problema, la discrepancia o el conflicto¹⁴⁷ o, que establezcan que “entre la entrada de la solicitud de intervención y la pertinente resolución no mediarán más de 15 días, ya que superados éstos, quedará expedita la vía correspondiente por el mero transcurso de dicho plazo”¹⁴⁸. En aras a la protección del derecho a la tutela judicial efectiva son varios los convenios colectivos que disponen que “las funciones o actividades de esta comisión paritaria no obstruirán, en ningún caso, el libre ejercicio de la jurisdicción competente, de acuerdo con la normativa vigente”¹⁴⁹.

El procedimiento a seguir para llegar al laudo depende de lo establecido en cada convenio. Aunque la mayoría guardan silencio al respecto, algún convenio regula el procedimiento a seguir para someter las cuestiones a la comisión paritaria¹⁵⁰. Así, el Convenio Colectivo para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, dispone que “las cuestiones que se promuevan ante la Comisión Paritaria habrán de formularse por escrito, debiendo tener como contenido mínimo: a) exposición sucinta y concreta del asunto, b) razones y fundamentos que entiendan le asisten al proponente; c) propuesta o petición concreta que se formule a la Comisión. Al escrito podrán acompañarse cuantos documentos se entiendan necesarios para la mejor comprensión y resolución del asunto.

Por su parte, la comisión podrá recabar una mayor información o documentación, cuando lo estime pertinente para una mejor o más completa información del asunto, a cuyo efecto concederá un plazo no superior a diez días hábiles al proponente. La comisión paritaria, recibido el escrito o, en su caso, completada la información o documentación pertinentes, dispondrá de un plazo no superior a veinte días hábiles para resolver la cuestión planteada o, si ello no fuera posible, emitir el oportuno dictamen”¹⁵¹.

¹⁴⁶ Art. 10 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

¹⁴⁷ Art. 9 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); Art. 9 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005); art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

¹⁴⁸ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007). En términos semejantes, art. 54 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006) y, art. 68 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006) señalan que “todos los trámites conciliatorios no podrán rebasar, en su conjunto, el plazo de quince días hábiles”.

¹⁴⁹ Art. 53 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); Art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006)

¹⁵⁰ Art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004)

¹⁵¹ Sobre este aspecto, véase también, art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

Alguna otra previsión convencional, sin llegar a regular un procedimiento estricto ante la comisión paritaria, establece alguna regla específica. Así, el art. 9 del CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos establece que “la comisión podrá recabar información relacionada con las cuestiones de su competencia sin perjuicio de que, de no serle entregada, podrá abstenerse de dictaminar la cuestión”¹⁵².

Además, de la resolución de conflictos colectivos jurídicos, existen cláusulas convencionales que otorgan a la comisión paritaria “el arbitraje de los problemas que sean sometidos por las partes”¹⁵³ o “la conciliación facultativa en problemas tanto individuales como colectivos”¹⁵⁴.

El resto de las funciones de la comisión paritaria reconocidas en los convenios colectivos del sector sanitario son:

1) *En materia de negociación colectiva:*

- Elaborar un informe anual acerca del grado de cumplimiento del Acuerdo, de las dificultades surgidas en su aplicación e interpretación, así como de aquellas cuestiones que las partes presentes en la Comisión estimen convenientes para un mejor desarrollo y aplicación del mismo, incluso recavando la oportuna información a los afectados¹⁵⁵.
- Informar sobre la voluntad de las partes en relación con el contenido del convenio¹⁵⁶.
- Elaboración de recomendaciones o criterios para la negociación colectiva con vistas a una racionalización de la misma y a una progresiva extensión de la actividad negocial.
- La adaptación del laudo a La legislación sobrevenida al mismo¹⁵⁷.
- El conocimiento de los pactos o acuerdos que puedan alcanzarse en ámbitos territoriales inferiores¹⁵⁸.
- Establecer el “canon de negociación”¹⁵⁹

2) *Emisión de informes:*

¹⁵² Art. 9 (BOP 22/9/2004).

¹⁵³ Art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

¹⁵⁴ Art. 40 CC para la sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006)

¹⁵⁵ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007)

¹⁵⁶ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

¹⁵⁷ Laudo Arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007)

¹⁵⁸ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

¹⁵⁹ DA 4ª CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

- Emitir el informe previo para proceder a la extensión de los convenios colectivos¹⁶⁰.
- Evacuar los informes que sobre este convenio solicite la autoridad laboral o Juzgado de lo Social¹⁶¹.

3) *Funciones de estudio:*

- Estudio y en su caso adopción de acuerdos que se estimen procedentes en relación con las propuestas que las entidades sindicales sometan a consideración de la entidad empresarial respecto de la reclasificación del personal que presta su trabajo, así como las que puedan suscitarse como consecuencia de actuaciones y decisiones administrativas en esta materia. A estos efectos, se reunirá la comisión mixta cuando existan al menos dos solicitudes¹⁶².
- Estudio de fórmulas convenidas sobre garantía de empleo, una vez que se produzca una reforma legal que lo pueda poner en peligro¹⁶³.
- Realización durante la vigencia del convenio de aquellos estudios necesarios en cuanto a equiparación de categorías, clasificación profesional y régimen disciplinario, para que dichas materias puedan ser presentadas a la Mesa negociadora al objeto de ser aprobadas e incluidas en el texto del convenio¹⁶⁴.
- Estudio y, en su caso, establecimiento de un fondo de pensiones, así como la elaboración de un plan de formación y perfeccionamiento de los trabajadores y trabajadoras del sector, y proponer a la administración aquellos temas que se considere oportuno y puedan tener relación con el mismo¹⁶⁵.
- Análisis de las enfermedades con más incidencia en el sector y, en especial, de aquéllas originadas por la actividad laboral, con el fin de elaborar un dossier que permita instar ante la autoridad laboral la inclusión de nuevas enfermedades profesionales¹⁶⁶.
- Estudiar los incumplimientos globales del Convenio colectivo que se puedan producir en determinadas empresas o áreas y encauzar vías de solución antes de que se ejerciten las correspondientes acciones judiciales¹⁶⁷.

¹⁶⁰ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007)

¹⁶¹ Art. 68 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006)

¹⁶² Art. 8 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007)

¹⁶³ Art. 8 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007)

¹⁶⁴ Art. 49 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000).

¹⁶⁵ Art. 7 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

¹⁶⁶ Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007)

¹⁶⁷ Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007)

- Estudio para su aplicación durante la vigencia del Convenio, como cláusula de naturaleza obligacional, de una bolsa de horas sindicales de carácter sectorial en el ámbito de las Islas Baleares¹⁶⁸;

4) *En materia de clasificación profesional:*

- Se formará una Comisión de Trabajo dentro de la Comisión Paritaria para incluir dentro de las tablas salariales algunas categorías profesionales existentes en algunas clínicas y no recogidas en Convenio como médico, farmacéutico, psicólogo, asistente social, fisioterapeuta¹⁶⁹.
- Igualmente, cuando existieran discrepancias podrá definir y adscribir los centros que desarrollan las actividades englobadas en el art. 2, y asimilar a las categorías laborales contempladas en el convenio cualquier otra que en los centros de trabajo pueda existir¹⁷⁰.
- Resolver cualquier discrepancia que se le someta acerca del correcto encuadramiento profesional de los trabajadores. En el caso de que la comisión emita dictamen favorable a la reclasificación y ésta no fuera llevada a cabo por la empresa, dará traslado a la Autoridad Laboral competente¹⁷¹.

5) *Otras cuestiones:*

- Seguimiento de los despidos objetivos¹⁷².
- Formular propuestas a título informativo en los expedientes de homologación de colectivos que sean transferidos a las empresas sujetas al presente convenio colectivo¹⁷³.
- Plantear ante la Autoridad Laboral aquellas cuestiones de interés para los trabajadores y Empresarios del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia que puedan redundar en beneficio de ambas partes¹⁷⁴.
- Elaborar planes de actuación para el sector en materias de empleo, salud laboral, productividad, formación y cualesquiera otras materias, en especial sobre aquellas que se vean afectadas por la entrada en vigor de

¹⁶⁸ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁶⁹ DA CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004)

¹⁷⁰ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); Art. 7 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006).

¹⁷¹ Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007)

¹⁷² Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007)

¹⁷³ Art. 9 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004).

¹⁷⁴ Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007)

nuevas normas que colisionen con las pactadas en el convenio colectivo¹⁷⁵.

- El especial seguimiento de lo previsto en los arts. 16 y 25, relativos al complemento de antigüedad y a la cláusula de empleo, con respecto a la acreditación que deben realizar las empresas en cuanto al 70 por 100 de contratación indefinida que conlleve la eliminación del complemento de antigüedad en estas empresas¹⁷⁶.
- La aplicación expresa de la cláusula de descuelgue¹⁷⁷.
- Establecer modelos de procedimientos de reclamación interna en las empresas con participación de los representantes de los trabajadores, para su posterior adaptación e implantación en las empresas del sector¹⁷⁸.
- Acordar el descuelgue salarial¹⁷⁹

Adviértase, tal y como señala la *Guía para la negociación colectiva 2008*, que el principal problema que plantean las competencias atribuidas en el convenio colectivo a las comisiones paritarias es el de establecer la frontera entre lo que sea “*administrar, aplicar o ejecutar*” el convenio colectivo y lo que sea “*negociar*” nuevas materias o aspectos solamente regulados a nivel de principio por el convenio¹⁸⁰. En los convenios sanitarios la mayor parte de las funciones encomendadas a la comisión paritaria se ciñen a la administración, aplicación o ejecución del convenio, pero existe alguna función que excede de dicho cometido. Por ello, es conveniente reiterar, siguiendo las *Recomendaciones para unas buenas prácticas de negociación colectiva* de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, que “se hace necesario extremar las precauciones a la hora de negociar nuevas competencias de las comisiones paritarias para no atribuirles funciones negociadoras, cuidando de que se trate siempre de funciones interpretativas o aplicativas del convenio colectivo”.

Por último, en lo relativo al ámbito funcional de la comisión paritaria, en algún convenio del sector sanitario se establecen cláusulas abiertas, en el

¹⁷⁵ Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007)

¹⁷⁶ Art. 54 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006)

¹⁷⁷ Art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003)

¹⁷⁸ Laudo Arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007)

¹⁷⁹ sobre la necesidad del acuerdo unánime de la Comisión Paritaria para decidir el descuelgue salarial, véase, art. 11 ter CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); DA 2ª CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 22 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005); cap. VIII CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007).

¹⁸⁰ Recomendaciones para unas buenas prácticas de negociación colectiva, CCNCC, MTAS, Madrid 2008, pág. 117.

sentido de encomendar a la comisión “cuantas otras funciones se deriven de lo estipulado en el presente convenio¹⁸¹ o, “cualesquiera otras actividades que tiendan a una mejor aplicación de lo establecido en el convenio”¹⁸² o, la de “atender cuantas cuestiones se susciten relacionadas con este convenio”¹⁸³.

6.5. Reglas de funcionamiento

Sólo tres convenios de los analizados se refieren al Reglamento de funcionamiento de la comisión paritaria. Al respecto, unos disponen que “las organizaciones representativas firmantes del presente Convenio, acordarán el reglamento de funcionamiento de la Comisión Paritaria”¹⁸⁴, otro, se refieren solamente a que si fuera necesario se aprobará un reglamento para el funcionamiento de la misma¹⁸⁵. El resto de los convenios analizados no hacen mención al Reglamento, pero contienen bastantes preceptos relativos al funcionamiento de la comisión paritaria, tal y como se verá a continuación.

En relación a la constitución de la comisión paritaria sólo un convenio de los analizados establece que “se hará dentro de los 15 días naturales siguientes a la firma del presente convenio”¹⁸⁶.

6.5.1 Reuniones

En cuanto a la *periodicidad o al número de reuniones* de la comisión paritaria los convenios colectivos del sector sanitario contienen distintas reglas, según se trate de reuniones ordinarias o extraordinarias.

En cuanto a las reuniones ordinarias, en unos convenios se establece que la comisión se reunirá siempre que sea requerida su intervención¹⁸⁷; en otros, por lo menos cada dos meses¹⁸⁸; en otros, por los menos cada tres meses¹⁸⁹; en otros, como mínimo cada cuatro meses¹⁹⁰; en otros al menos dos

¹⁸¹ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007). En términos semejantes, véase, art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁸² Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

¹⁸³ Art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007)

¹⁸⁴ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); art. 8 para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).

¹⁸⁵ Art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

¹⁸⁶ Art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

¹⁸⁷ Cláusula 2ª CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007)

¹⁸⁸ Art. 34 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004); art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

¹⁸⁹ Art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en

veces al año¹⁹¹; en otros al menos una reunión ordinaria al año¹⁹². Adviértase que algún convenio pese a establecer una periodicidad trimestral contempla la posibilidad excepcional de reunión por causa grave, que afecte a los intereses generales en el ámbito del convenio.

En cuanto a las reuniones extraordinarias, unas cláusulas convencionales disponen que la comisión se reunirá en sesión extraordinaria, tantas veces como sea preciso¹⁹³; otras, cuando sea solicitado por cualquiera de las partes¹⁹⁴; otras, cuando lo solicite la mayoría de una de las partes¹⁹⁵. En otros convenios se supedita la celebración de reuniones extraordinarias al acuerdo del Presidente a petición fundada o por iniciativa propia¹⁹⁶.

En cuanto al tiempo de *antelación* necesario *para la convocatoria* de las reuniones de la comisión paritaria los convenios colectivos del sector sanitario contienen distintas reglas, según se trate de reuniones ordinarias o extraordinarias.

En cuanto a las reuniones ordinarias algún convenio exige que las reuniones sean convocadas con una con una antelación mínima de cuarenta y ocho horas¹⁹⁷; otro, de setenta y dos horas¹⁹⁸; otros de cinco días a la celebración de la misma¹⁹⁹; otros, de ocho días²⁰⁰; y, otros de quince días²⁰¹. Algún convenio de manera excepcional establece un plazo máximo, así

ambulancia (BOE 16/11/2007); Convenios Colectivos del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, Islas Baleares, Cataluña, Castilla-La Mancha y Madrid.

¹⁹⁰ Laudo Arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007)

¹⁹¹ Art. 10 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); Convenios Colectivos del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón y Valencia.

¹⁹² CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

¹⁹³ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007) y, los CC autonómicos del subsector de transporte de enfermos de Aragón, Asturias, Cantabria, Islas Baleares, Cataluña, Castilla La Mancha, Castilla León, Madrid y Valencia.

¹⁹⁴ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE 16/1/2007)

¹⁹⁵ Art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

¹⁹⁶ Art. 67 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006)

¹⁹⁷ CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006).

¹⁹⁸ Art. 8 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005).

¹⁹⁹ Art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

²⁰⁰ Cláusula 2ª CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007)

²⁰¹ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); Convenios Colectivos del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Asturias, Cantabria, Islas Baleares, Cataluña, Castilla La Mancha, Castilla León y Madrid.

dispone que la convocatoria deberá hacerse con un máximo de diez días hábiles de antelación²⁰².

En cuanto a las reuniones extraordinarias, el CC Laboral Autónomo de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana dispone que la reunión deberá celebrarse dentro de un plazo máximo de ocho días naturales desde la fecha de su solicitud²⁰³.

De manera excepcional el art. 7 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada dispone que la reunión se convocará al final de cada sesión por la propia comisión, siendo primera sesión convocada por cualquiera de las partes²⁰⁴.

En cuanto al *modo o forma de efectuar la convocatoria* de las reuniones de la comisión paritaria los convenios colectivos del sector sanitario contienen distintas reglas, siendo la forma escrita la fórmula más habitual. Así, algún convenio dispone que “tanto los vocales, como asesores serán convocados por carta certificada en primera y en segunda convocatoria²⁰⁵. En otros convenios se establece que la convocatoria por escrito será remitida a sus miembros, en la que se expresarán las materias a considerar, fecha, hora y lugar de celebración²⁰⁶.

En cuanto al *quórum* exigido para celebrar *reuniones* de la comisión paritaria algún convenio establece que “si en primera convocatoria no acudieran la totalidad de los vocales, se celebrará la reunión en segunda convocatoria, siendo válidos siempre que concurren como mínimo, la mitad más uno”²⁰⁷.

En los convenios colectivos analizados la regla general es que las reuniones podrán ser promovidas por cualquiera de las partes o de las representaciones²⁰⁸, siendo excepcional el convenio que exige que la reunión sea solicitada por mayoría de cada una de las partes²⁰⁹.

²⁰² Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía (BOA 23/5/2006)

²⁰³ Art. 9 (DOGV 1/6/2006)

²⁰⁴ BOP 18/5/2007

²⁰⁵ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007). En el mismo sentido se pronuncian los convenios autonómicos del subsector de transporte de enfermos de Andalucía, Aragón, Asturias, Cantabria, Islas Baleares, Cataluña, Castilla La Mancha, Castilla y León y, Madrid.

²⁰⁶ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006). Nuevas referencias a la forma escrita contienen el art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 8 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005).

²⁰⁷ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007). En el mismo sentido se pronuncian los convenios autonómicos del subsector de transporte de enfermos de Andalucía, Aragón, Asturias, Cantabria, Islas Baleares, Cataluña, Castilla La Mancha, Castilla y León y, Madrid.

²⁰⁸ Entre otros, véase, art. 33 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 8 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005); art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 36 CC art. 36 CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006); art. 34 CC de eficacia limitada para

6.5.2. Acuerdos

En cuanto a las reglas de funcionamiento de la comisión paritaria, en lo que se refiere a la *adopción de acuerdos* algunos convenios exigen que los acuerdos requerirán para tener *validez* la mitad más uno de los reunidos²¹⁰, la mitad más uno de los votos emitidos²¹¹ o, la mayoría de los vocales²¹².

Otros convenios exigen, de forma más severa, para la validez de los acuerdos la mitad más uno de los vocales representantes de los sindicatos, así como la mitad más uno de los vocales representantes de los empresarios²¹³. Al respecto, el CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia establece la regla especial de que “si una de las partes acudiera a una de sus convocatorias faltando a las mismas alguno o algunos de sus miembros, los asistentes de dicha parte dispondrán de la totalidad de los votos que le corresponden en función de su representación y proporcionalidad como organización a la hora de someter a votación cualquiera de las cuestiones”²¹⁴.

En los convenios del sector sanitario, algún convenio exige para la adopción de acuerdos el voto cualificado y en función de la representatividad oficial de las organizaciones, requiriéndose para adoptar acuerdos, el voto favorable del 60% de cada una de las dos representaciones²¹⁵. Con carácter excepcional, el CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería exige que los acuerdos se adopten por unanimidad²¹⁶.

Además, de las reglas señaladas anteriormente, los convenios analizados establecen las siguientes reglas para la validez en la adopción de acuerdos:

establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004); art. 99 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005), art. 9 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005); art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); y, los Convenios Colectivos del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias de la Comunidad Autónoma de Andalucía, Extremadura y Comunidad Foral de Navarra.

²⁰⁹ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

²¹⁰ Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía(BOA 23/5/2006)

²¹¹ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE 16/1/2007).

²¹² Art. 53 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004)

²¹³ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); y, los convenios autonómicos del subsector de transportes de enfermos de Aragón, Asturias, Cantabria, Islas Baleares, Canarias, Cataluña, Castilla La Mancha, Castilla León y Madrid; art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

²¹⁴ BOE 16/11/2007.

²¹⁵ Art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

²¹⁶ BOP 9/1/2004.

1) Se necesitará la asistencia de los dos tercios de cada parte para quedar constituida, y los acuerdos se tomarán por mayoría de dos tercios²¹⁷.

2) Deberán asistir a la reunión más de la mitad de sus componentes por cada una de las partes representadas, así como que dichos acuerdos se adopten por decisión mayoritaria de ambas representaciones²¹⁸.

3) Deben estar presentes todos sus componentes y los acuerdos requerirán el voto favorable del 66 % de los miembros de cada una de las dos representaciones integrantes de dicha Comisión²¹⁹.

4) Para poder adoptar acuerdos, las votaciones de dicha Comisión se harán en proporción ponderada según su representatividad en la mesa negociadora²²⁰.

En relación con los acuerdos adoptados por la comisión paritaria las restantes previsiones convencionales del sector sanitario se refieren a que los acuerdos tomados serán condiciones anexas al Convenio inicial²²¹; a que la comisión debe resolver mediante resolución escrita los acuerdos adoptados por la misma²²² y, por último, a que “los acuerdos se enviarán a los/as interesados/as en un plazo de 5 días después de celebrada la reunión. En el caso de que no se llegara a acuerdo entre los/as miembros de la Comisión Mixta Paritaria en el plazo de 5 días hábiles después de haberse celebrado la reunión, la comisión enviará el acta de la misma a los/as interesados/as, donde se recogerá la posición de cada parte y cuanta información al respecto disponga la Comisión, con el fin de que las partes puedan expedir la vía para acudir a los órganos de la Jurisdicción Laboral o aquellos otros que las partes acuerden para la resolución del conflicto planteado”²²³.

En cuanto a la resolución o *acuerdo* de la comisión paritaria, los convenios del sector sanitario contemplan alguna otra regla específica. Así, el artículo 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad establece que “la resolución de la Comisión se realizará en todos los casos en base a lo planteado por la parte consultante, teniendo además en cuenta la documentación complementaria recibida y las propias valoraciones que la Comisión Paritaria realice “in situ”. A los efectos pertinentes, toda esta documentación será archivada por la Comisión Paritaria y constituirá parte

²¹⁷ Cláusula 2ª CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007)

²¹⁸ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000); Art. 10 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

²¹⁹ Art. 34 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004)

²²⁰ Art. 41 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003)

²²¹ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); art. 10 de los convenios colectivos autonómicos del subsector de transporte de enfermos de Aragón, Asturias, Cantabria, Islas Baleares, Cataluña, Castilla La Mancha, Castilla León, Galicia, Madrid y Valencia.

²²² Art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

²²³ Art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

integrante de la propia resolución de ésta. La comisión paritaria notificará, a las partes afectadas por cada consulta, la Resolución adoptada²²⁴. Otro convenio dispone que “la comisión emitirá sus dictámenes con audiencia de las partes interesadas”²²⁵, etc.

En cuanto a la *eficacia de los acuerdos* adoptados por la comisión paritaria algún convenio establece que serán vinculantes²²⁶ -u obligatorios²²⁷-, exigiendo para ello algún convenio, la publicación de los mismos por la autoridad laboral en el “Boletín Oficial de la Provincia”²²⁸. Otros convenios otorgan al acuerdo de la Comisión Paritaria de Seguimiento e Interpretación del convenio eficacia normativa²²⁹, añadiendo que “siempre que las representaciones de la comisión estén legitimadas para la negociación de esas materias”²³⁰.

En cuanto a la *documentación* de las reuniones algún convenio prevé que debe levantarse acta de las reuniones y archivar los asuntos tratados²³¹, así como el contenido de los acuerdos alcanzados, o en su caso la existencia de desacuerdo²³².

En cuanto a la *publicidad de los acuerdos*, algún convenio establece que “la presidencia, o en su caso la secretaría, librará copia de dicha acta a cada una de las representaciones, y procederá a su registro en el Departamento de Trabajo”²³³. Otro dispone que los acuerdos se harán públicos por medio del BO de la Comunidad Autónoma de Cantabria y comunicados a la Empresa y trabajadores afectados²³⁴. Por último, alguno dispone que debe darse publicidad al acuerdo en todos los centros de trabajo²³⁵.

²²⁴ BOE 27/6/2006.

²²⁵ Art. 10 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007; art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

²²⁶ art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 8 para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006)

²²⁷ Art. 34 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004)

²²⁸ Art. 39 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006)

²²⁹ Art. 12 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

²³⁰ Laudo Arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007)

²³¹ Art. 9 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

²³² Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

²³³ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

²³⁴ Art. 10 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007).

²³⁵ Art. 10 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007; art. 8 para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).

6.5.3. Procedimientos para solventar las discrepancias

Finalmente, dentro de las cuestiones relacionadas con el funcionamiento interno de la comisión paritaria, el art. 85.3 e) ET establece que como contenido mínimo del convenio colectivo se deben incluir los procedimientos de solución de discrepancias en el seno de la comisión paritaria. Tras un detenido estudio de los convenios colectivos del sector sanitario puede afirmarse que pese a las advertencias de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos sigue resultando frecuente el incumplimiento de la obligación legal de determinar los procedimientos para resolver las discrepancias surgidas en el seno de las comisiones paritarias.

Así, por ejemplo, algún convenio establece que en caso de no alcanzarse acuerdo en el seno de la comisión paritaria, en relación a la cuestión sometida a interpretación, con carácter previo a la adopción de cualquier medida de presión o conflicto colectivo, en el plazo máximo de 15 días se designará el correspondiente mediador o conciliador. La persona u organismo encargada de la conciliación y/o mediación será designada por acuerdo de las partes²³⁶. A su vez, el art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia establece que “cuando la Comisión mixta no logre en su seno acuerdo para la solución de los conflictos a ella sometidos, las partes se obligan a acudir a la vía establecida en el Acuerdo Interconfederal sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC), Acuerdo y Reglamento que las partes dan por ratificado”²³⁷.

6.6. Otras cuestiones

En lo relativo a la financiación de la comisión paritaria, sólo hay un convenio colectivo que se refiere a la misma, estableciendo que “para el sostenimiento económico de la Comisión cada una de las partes de este convenio, aportará el 50 % del presupuesto, que se elaborará por la comisión paritaria”²³⁸.

Por último, en cuanto a la sede de la comisión paritaria, en los convenios del sector sanitario es frecuente encontrar cláusulas convencionales relativas al domicilio de la citada comisión. Así, algún convenio sitúa el domicilio en las

²³⁶ Cláusula 2ª CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007)

²³⁷ BOE 16/11/2007. En el mismo sentido, refiriéndose a los órganos autonómicos de solución extrajudicial de conflictos, se pronuncian los Convenios Colectivos del subsector de transporte de enfermos de Andalucía, Aragón, Asturias, Cantabria, Canarias, Extremadura, Cataluña, Castilla La Mancha, Castilla y León, Galicia, Madrid y Valencia. En el mismo sentido, véase, también DA 1ª CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 49 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000).

²³⁸ Art. 39 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006)

respectivas sedes de las organizaciones firmantes²³⁹ o, en los locales del Tribunal Laboral Canario en Las Palmas y Tenerife²⁴⁰ o, la sede será la del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares²⁴¹.

²³⁹ Art. 22 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

²⁴⁰ Laudo arbitral obligatorio planteado en el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de Canarias (BOC 30/8/2007).

²⁴¹ art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005)

CAPITULO III: ESTRUCTURAS PROFESIONALES

1. Ingreso en la empresa

Como ha señalado MONTTOYA MELGAR, dentro de las materias sobre las que se extiende el poder de organización general del trabajo en la empresa se incluyen “las decisiones empresariales que procedan en materia de adopción de sistemas de ingresos”, siempre con la posible sujeción a lo que pudiera haber previsto la negociación colectiva²⁴². La libertad empresarial de elección de trabajadores puede así verse limitada por lo dispuesto en los convenios colectivos cuando éstos exijan para contratar la utilización de determinadas técnicas de selección, la presencia de representantes de los trabajadores en los órganos designados para valorar las condiciones de los aspirantes o cualquier otra cláusula de alcance similar que obligue a los empresarios a cumplir determinados requisitos antes de proceder a la incorporación de nuevos trabajadores.

En el sector sanitario las previsiones contenidas sobre esta materia por los convenios colectivos son muy escasas y de poca entidad. En concreto, en el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia y en el de clínicas de odontología y estomatología, los convenios colectivos analizados no contienen previsión alguna sobre esta materia. Por lo que se refiere al subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos y al subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de minusválidos o discapacitados físicos y/o psíquicos, son muchos los convenios colectivos que no establecen ningún tipo de regulación y en general, los que lo hacen, establecen un orden de preferencia para proceder a la cobertura de vacantes basado en un criterio de prioridad del personal de plantilla. En efecto, dado el mayor coste que conlleva la contratación externa se prefiere acudir a la cobertura interna. Así, las empresas deben procurar agotar las posibilidades de traslado voluntario o de promoción interna para la cobertura de vacantes antes de proceder a la contratación de personal ajeno a las mismas. En este sentido, por ejemplo, y sin ánimo de ser exhaustivos, el convenio provincial de Málaga²⁴³ establece que “todas las vacantes que se produzcan en la empresa se cubrirán en primer lugar mediante el sistema de ascensos”; el convenio provincial de Cádiz²⁴⁴ señala que “antes de cubrir una plaza vacante la empresa dará opción a los trabajadores de la empresa a acceder a él mediante concurso de promoción interna”; el convenio provincial de Guipúzcoa²⁴⁵ establece que “en caso de existencia de plazas vacantes en la plantilla, se realizarán pruebas restringidas para el acceso a dichas plazas entre los trabajadores de plantilla que posean la titulación necesaria”; y el art. 26 del convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006) señala que “todo el personal de la empresa

²⁴² A.MONTTOYA MELGAR: “Nuevas dimensiones jurídicas de la organización del trabajo en la empresa”, *RMTAS* nº 23, 2000, pág. 31.

²⁴³ Art. 15 CC del sector de clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006.

²⁴⁴ Art. 7 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 14/12/2004.

²⁴⁵ Art. 33 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico, BOP 17/1/2000.

tendrá, en igualdad de condiciones, derecho de preferencia para cubrir las vacantes existentes en cualquiera de los grupos profesionales”. De este modo, la gran mayoría de los convenios colectivos analizados fijan un orden de prioridad que impide convocar pruebas de selección a las que puedan acceder trabajadores ajenos a la empresa mientras exista personal apto dentro de la misma; por ello, si establecen algún tipo de regulación sobre esta materia, lo hacen en relación con la promoción interna o ascensos de los trabajadores, por lo que nos remitimos a lo dispuesto en el apartado correspondiente.

Aunque el criterio predominante, como acabamos de señalar, es otorgar prioridad a la promoción interna, encontramos algunas reglas diferentes diseminadas en los convenios colectivos tanto de ámbito autonómico como provincial:

- En el sector de establecimientos sanitarios, el convenio provincial de Zaragoza²⁴⁶ deja a criterio de cada empresa la decisión acerca de si las vacantes que se produzcan serán cubiertas por personal de la empresa que manifieste su deseo de ocuparlas o por personal de nuevo ingreso. Por otro lado, el convenio provincial de Guipúzcoa²⁴⁷ opta por una solución salomónica, y reserva la mitad de las nuevas plazas disponibles para los trabajadores de plantilla y la otra mitad para nuevas contrataciones.

- Cuando se trata de personal ajeno a la empresa varios convenios colectivos establecen un derecho preferente de acceso de determinados colectivos. Así, el convenio del Principado de Asturias²⁴⁸ a la hora de cubrir vacantes otorga preferencia a los trabajadores que se encuentren en situación de paro y no cobren ninguna clase de subsidio, el convenio de la Comunidad de Murcia²⁴⁹ y el convenio provincial de Barcelona²⁵⁰ fijan un derecho preferente para el ingreso en la empresa, en igualdad de méritos, de quienes hayan desempeñado o desempeñen funciones en la empresa con carácter eventual, interino o contrato por tiempo determinado y el convenio provincial de Palencia²⁵¹ otorga preferencia para la ocupación de plazas vacantes al reintegro de excedencias.

- Por lo que se refiere a los sistemas de selección que pueden utilizar las empresas para contratar a sus trabajadores, son escasos los convenios colectivos que establecen previsiones específicas sobre la materia. En concreto, tres de los convenios colectivos del sector de establecimientos sanitarios analizados contienen una regulación, más o menos detallada, del proceso de selección a adoptar. Se trata de los convenios provinciales de Granada²⁵², Sevilla²⁵³ y Palencia²⁵⁴. El primero de ellos exige la superación de

²⁴⁶ Art. 68 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000.

²⁴⁷ Art 33 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico, BOP 17/1/2000.

²⁴⁸ Art. 9 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOP 22/4/2004.

²⁴⁹ Art. 14 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²⁵⁰ Art. 7. CC para centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y minusválidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998.

²⁵¹ Art. 5 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 104/2006.

²⁵² Art. 12 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

una fase de concurso oposición pública para la contratación de personal fijo. A tal efecto, la única previsión que contiene el convenio es la exigencia de que el comité de empresa participe en el proceso de contratación. Por su parte, el segundo de los convenios señalados exige la constitución por las empresas de comités de selección de personal para la cobertura de vacantes con participación de los sindicatos firmantes del convenio con presencia en los comités de empresa. A tal efecto deberá proponerse a la Comisión Paritaria los baremos correspondientes a los distintos grupos de personal para su aprobación. Dichos baremos serán de aplicación en todos los comités de selección de personal de las empresas afectadas por el convenio. Por último, el convenio provincial de Palencia establece un sistema de concurso-oposición para la provisión de vacantes y plazas de nuevas creación. En la calificación de las pruebas realizadas intervendrán dos representantes del personal. Superada la fase de oposición se reconoce al personal de la empresa, por orden de rigurosa antigüedad, la posibilidad de optar a dicha plaza, limitándose esta opción por una sola vez durante el plazo de un año.

- Por último, son frecuentes en el sector de residencias y centros de día de asistencia a minusválidos o discapacitados físicos y/o psíquicos la existencia de cláusulas relativas a la obligación de reservar un número determinado de puestos de trabajo a las personas con discapacidad o minusvalía. Así, el convenio colectivo nacional²⁵⁵ señala que “las empresas con más de 50 trabajadores reservarán a las contrataciones que se realicen a partir de la entrada en vigor del convenio, el 3 por 100 de puestos de trabajo a personas con discapacidad; en el citado porcentaje queda incluido, en su caso, el porcentaje del 2 por 100 establecido en el artículo 38 de la LISMI y disposiciones generales”; el convenio provincial de Barcelona²⁵⁶ obliga a reservar en todos los centros de trabajo uno de cada quince puestos a minusválidos, siempre y cuando esto no afecte al personal contratado; y el convenio de la Comunidad Valenciana²⁵⁷ exige a las empresas reservar “el 5% de puestos de trabajo a personas con discapacidad. La empresa, previo informe de su equipo técnico, determinará cuáles son los puestos de trabajo reservado con esta finalidad, atendiendo a las características de los grados de discapacidad, así como las adaptaciones necesarias del puesto”. En cualquier caso, previsiones similares en relación con la contratación de personas con discapacidad se encuentran también en algunos convenios del subsector de establecimientos sanitarios como por ejemplo el convenio autonómico de Aragón²⁵⁸ y el convenio provincial de Zaragoza²⁵⁹ que obligan a las empresas a contratar “un 2 por 100 del personal con discapacidad en relación a las plantillas fijas que tengan establecidas, procurándoles un puesto acorde con

²⁵³ Art. 36 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 14/8/2004.

²⁵⁴ Art. 5 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

²⁵⁵ Art. 26 CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/6/2006.

²⁵⁶ Art. 8 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998.

²⁵⁷ Art. 23 CC de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 1/6/2006.

²⁵⁸ Art. 27 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

²⁵⁹ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000.

sus posibilidades y de no existir éste, contratando personal de apoyo parcial, según la graduación de la minusvalía”; o el convenio provincial de Málaga²⁶⁰ que exige el mismo porcentaje, de conformidad con la legislación vigente, pero que recoge la posibilidad de que esta obligación sea sustituida por “la realización de contratos civiles o mercantiles entre las empresas y centros especiales o personal autónomo discapacitado, por donaciones a fundaciones o asociaciones de utilidad pública que atiendan a personas con discapacidad, y por las alternativas previstas en el RD 27/2000 o en otras normas, todo ello en los términos previstos en las leyes”.

2. Ascensos

En materia de ascensos el art. 24 ET establece dos reglas de derecho necesario: a) los ascensos se producirán “en todo caso” en función de criterios de antigüedad, formación, méritos y facultades organizativas del empresario, sin perjuicio de lo que pueda pactarse en convenio o acuerdo colectivo; y b) los criterios de ascenso en la empresa observarán las mismas reglas para los trabajadores de uno y otro sexo. Corresponde, por tanto, a la negociación colectiva combinar los criterios mencionados. El importante papel que asume la negociación colectiva en esta materia contrasta con la escasa incidencia que la misma tiene en el sector analizado. En efecto, en el sector sanitario encontramos tres tipos de convenios: los que no regulan la materia – bastante numerosos si tenemos en cuenta que en el subsector de clínicas de odontología y estomatología ninguno de los convenios colectivos analizados hace referencia a esta materia y que en el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de un total de 31 convenios analizados 14 no contienen regulación en materia de ascensos –, los que se remiten expresamente a las disposiciones legales vigentes²⁶¹ y los que establecen normas específicas.

En relación con este último grupo de convenios – el único que parece responder a las expectativas generadas cuando leemos el art. 24.1 ET – hay que destacar la utilización de tres modalidades diferentes de ascensos:

- Ascenso automático por antigüedad o por cumplimiento de una determinada edad. Se trata de un criterio, en la actualidad, en claro retroceso, pero que en el sector analizado es utilizado por varios convenios colectivos. De ellos el más significativo es el convenio provincial de Alicante²⁶². Este Convenio, en gran parte influido por lo dispuesto en los arts. 23 y siguientes de la Ordenanza Laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos de 25 de noviembre de 1976, señala en su art. 13 que: “1. Los aspirantes administrativos pasarán a la categoría de auxiliares el día primero del mes siguiente a aquel en que

²⁶⁰ Art. 50 CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 2/11/2004.

²⁶¹ En este sentido, ver, art. 36 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 11 CC del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña, DOGC 30/3/2006 y art. 7 CC para centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y minusválidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998.

²⁶² CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992.

cumplan los 18 años de edad. Los auxiliares administrativos, al cumplir los 6 años pasarán a la de oficial de 3ª, y éstos al cumplir los 6 años a la de oficiales de 2ª; y éstos, al cumplir los 6 años a la de oficiales de 1ª. Los oficiales administrativos de 1ª, una vez hayan cumplido los 6 años en la categoría, pasarán a la de jefes de sección, negociado o contabilidad. 3. Los botones y recaderos al cumplir los 20 años de edad, pasarán a la categoría de ordenanza, portero o vigilante. 4. Personal de oficios varios. Los ayudantes a los 6 años de permanencia en la categoría, percibirán los haberes de oficiales de 2ª, y éstos, a los 6 años, el de oficial de 1ª. A los 6 años de ostentar tal categoría de oficial de 1ª pasarán a percibir el 50 por 100 de la diferencia entre el haber de oficial de 1ª y el de jefe de oficio, sin perjuicio de que puedan ir ascendiendo de categoría caso de que existan vacantes en la inmediata superior”. En relación con el resto de categorías que contiene el convenio colectivo no se establece ningún tipo de previsión en materia de ascensos.

También utiliza el sistema de ascenso por antigüedad el convenio autonómico de Cataluña²⁶³ cuyo artículo 48.2 señala que “para cubrir las vacantes que se producen en las diferentes categorías profesionales...tendrá preferencia en igualdad de condiciones el personal de la empresa debidamente capacitado...y aplicando el criterio de antigüedad en esta capacitación”.

- Ascensos por prueba de méritos. La gran mayoría de los convenios colectivos de este sector que contienen normas específicas en materia de ascensos se basan en concursos de méritos, oposición o concurso-oposición. Estos convenios no fijan el contenido de las pruebas a realizar – así, por ejemplo, el convenio provincial de La Coruña²⁶⁴ señala que los aspirantes deberán superar satisfactoriamente las pruebas que proponga la empresa, las cuales se ajustarán al puesto de trabajo que se vaya a desempeñar; sobre la base de esta regla general cada empresa goza de discrecionalidad para fijar las pruebas que considere oportunas; y, en el mismo sentido, el art. 12 del convenio colectivo de establecimientos y clínicas privadas de Granada²⁶⁵, establece un régimen de ascensos “consistente en que las vacantes que se produzcan, se cubren con el personal de la empresa que tenga el título necesario para ello, y supere las pruebas que se establezcan por la empresa. En caso de no cubrirse las vacantes con este personal, se convocarán las oportunas pruebas.” –, pero sí la composición de los tribunales o comisiones que han de juzgar las pruebas de ascenso y, en algunos casos, los criterios o méritos que deben ser considerados como preferentes. En cuanto a la composición de los tribunales o comisiones todos los convenios exigen la presencia de los representantes de los trabajadores. En este sentido, el convenio provincial de Málaga²⁶⁶ prevé la participación del comité de empresa y los delegados de personal en el concurso para cubrir las vacantes por ascensos, “tanto en el proceso de valoración de méritos y pruebas como en la calificación de las mismas”.

²⁶³ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005.

²⁶⁴ Art. 13 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOG 11/12/2003.

²⁶⁵ BOP 18/5/2007.

²⁶⁶ Art. 15.2 CC del sector de clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006..

En relación con los criterios o méritos que deben ser tenidos en cuenta para que el ascenso tenga lugar, los convenios colectivos de este sector reiteran en algunos casos lo dispuesto en el art. 24 ET – los ascensos se producirán en función de criterios de antigüedad, formación, méritos y facultades organizativas del empresario²⁶⁷ –. En otros supuestos se establece un orden de preferencia específico sobre los méritos profesionales de los aspirantes. Así, por ejemplo, el convenio provincial de Burgos²⁶⁸ establece el siguiente orden de preferencia: “1. Titulaciones académicas reconocidas por centros oficiales y en relación directa con el puesto a cubrir. 2. Experiencia en el puesto de trabajo del mismo grupo o de contenido funcional similar. 3. Pertenencia al grupo o categoría profesional inmediatamente inferior. 4. Antigüedad”. Y en otros sólo se menciona alguno de los criterios que pueden ser tenidos en cuenta, como en el convenio provincial de Cádiz²⁶⁹ según el cual, “para la selección del personal que solicite promoción interna, se utilizará entre otros, el criterio de experiencia profesional en la empresa”, o el convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia²⁷⁰, según el cual, en la evaluación objetiva de las empresas se tendrán en cuenta las siguientes circunstancias: antigüedad del trabajador en la empresa, titulación adecuada y puntuación de la misma, conocimiento del puesto de trabajo al que se aspira, historial profesional y valoración de su actividad por quien corresponda, desempeño ocasional de funciones del grupo o categoría y pruebas a efectuar y su puntuación..

- Ascensos por libre designación del empresario, reservado a puestos de mando o confianza. Se trata de una posibilidad prevista en el art. 10.2 del Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos, según el cual “los puestos de trabajo que hayan de ser ocupados por personal cuyo ejercicio profesional comporte funciones de mando o de especial confianza, en cualquier nivel de la estructura organizativa de la empresa, se cubrirán mediante el sistema de libre designación”. En este sentido, a modo de ejemplo, el convenio provincial de Cádiz²⁷¹ excluye del concurso necesario para el ascenso a los puestos directivos y de confianza y el convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia²⁷² reserva el sistema de ascenso por libre designación para “los puestos de trabajo que hayan de ser ocupados por personal cuyo ejercicio profesional comporte especial confianza”.

²⁶⁷ En este sentido, ver, art. 9 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de la provincia de León, BOP 22/6/2006; art. 11 CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006..

²⁶⁸ Art. 26.3 CC de hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004..

²⁶⁹ Art. 7 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 14/12/2004.

²⁷⁰ Art 40, BOE 16/11/2007.

²⁷¹ Art. 7 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 14/12/2004.

²⁷² Art 40, BOE 16/11/2007.

3. Clasificación profesional

3.1. La evolución legal en materia de clasificación profesional: del concepto de categoría al de grupo profesional.

Con carácter previo, es necesario recordar la evolución legal que ha sufrido esta materia para después comprobar en qué medida la negociación colectiva en el sector sanitario se ha hecho eco de la misma. El sistema de clasificación profesional es una cuestión cuya regulación se ha atribuido a la negociación colectiva desde la entrada en vigor del ET. No obstante, y con la finalidad de evitar posibles lagunas, la disposición transitoria segunda del ET (en su redacción del año 1980) determinó expresamente la aplicación en esta materia de las reglamentaciones de trabajo y ordenanzas laborales mientras no se sustituyesen por convenios colectivos. La regulación que en materia de clasificación profesional contenían las reglamentaciones y ordenanzas de trabajo se caracterizaba por ser muy rígida, con una división estricta en grupos y dentro de los grupos en categorías profesionales que definían minuciosamente las funciones a realizar. La multiplicación de categorías en todos los sectores de la producción provocaba una rigidez excesiva en la movilidad funcional que no se acomodaba a la agilidad necesaria para la introducción de las nuevas tecnologías, que reclamaban una definición más amplia de las tareas a desarrollar como consecuencia de la interrelación de éstas. La respuesta del ET a esta situación fue la de atribuir, en su art. 39, a las facultades directivas del empresario la capacidad de introducir variaciones en la prestación debida más allá de los límites, antes inexpugnables, de la categoría profesional, pudiendo encomendar cualesquiera cometidos propios del “grupo profesional” al que perteneciera el trabajador, siempre que se respetasen sus derechos económicos y profesionales y su titulación académica²⁷³. El “grupo profesional” era definido por el ET como la agrupación unitaria de las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación. Este concepto ya aparecía en las reglamentaciones y ordenanzas laborales, pero con un significado distinto, pues con él se buscaba una sistematización de la gran cantidad de categorías profesionales, a través de su agrupación en unidades mayores (el grupo profesional), en razón a criterios lógicos de semejanza de tareas, nivel de cualificación, etc.²⁷⁴

Consciente el legislador de que las únicas clasificaciones existentes eran las de las reglamentaciones y ordenanzas laborales precisó, en la disposición transitoria 2ª ET, que mientras que en los convenios colectivos no se pactase expresamente otra cosa, la definición de grupo profesional a los efectos de la movilidad funcional sería la de la ordenanza correspondiente. Esta disposición planteó un problema jurídico importante, ya que el concepto de grupo de las ordenanzas y el fijado en el ET eran conceptos distintos y en gran medida incompatibles: la noción de grupo recogida en aquéllas era mucho más amplia

²⁷³ A. MONTOYA MELGAR: “Poder del empresario y movilidad laboral”, en *La flexibilidad laboral en España*, coord. J. Rivero Lamas, Universidad de Zaragoza, 1993, pág. 222.

²⁷⁴ Ver, J. CRUZ VILLALÓN: *Las modificaciones de la prestación de trabajo*, MTSS, Madrid, 1983, pág. 55; A. VINUESA ALADRO: *La clasificación profesional*, MTSS, Madrid, 1978, pág. 55.

que la suministrada por el art. 39 ET. Así, el grupo profesional albergaba subgrupos y muchas categorías que requerían de titulaciones y aptitudes profesionales muy distintas no siendo, por tanto, en modo alguno, agrupaciones unitarias de aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación a que aludía el art. 39 ET. Si bien la doctrina y la jurisprudencia trataron de salvar el problema a través del concepto de las categorías profesionales equivalentes, era necesario que la negociación colectiva procediese a la regulación de grupos profesionales ajustados a la definición legal. Sin embargo, la complejidad de la materia a sustituir y la posibilidad de acudir a las anteriores normas reglamentarias llevó a las organizaciones sindicales a mantener una actitud reticente hacia la negociación con nuevos criterios de los sistemas de clasificación profesional establecidos en las mismas.

Las diferencias entre la definición de grupo profesional contenida en la ley y en las reglamentaciones de trabajo, la falta de regulación de esta materia por los convenios colectivos y los criterios avanzados en esta materia por la Unión Europea²⁷⁵, son algunos de los motivos que llevaron a su modificación por la Ley 11/1994, de 19 de mayo. Esta reforma ha reestructurado la regulación de los preceptos legales correspondientes a la clasificación profesional y la determinación de funciones (art. 22 ET), y ha atribuido a la negociación colectiva y, en su defecto, al acuerdo entre empresario y representantes de los trabajadores, la elección del sistema de clasificación más adecuado a las circunstancias sectoriales o empresariales, una vez que las ordenanzas y reglamentaciones de trabajo han sido derogadas definitivamente. Así, el art. 22.1 ET remite a la negociación colectiva el establecimiento de un sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medios de categorías o grupos profesionales.

Tras dicha reforma, y pese a la opción que da el ET para utilizar alternativamente uno u otro sistema (categorías o grupos) o ambos a la vez, no hay duda de que es el grupo profesional la figura que pretende convertirse en el eje del sistema de clasificación profesional. Por grupo profesional se entenderá, según establece el art. 22.2 ET reproduciendo literalmente la definición que daba el art. 39 ET en su anterior redacción, la agrupación unitaria de “aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación”. El grupo integra, por tanto, un conjunto de funciones de las que es predicable la noción de equivalencia profesional. A su vez, el grupo puede incluir categorías, funciones o especialidades, sin que este hecho deba llevarnos a confundir el grupo al que se refiere el art. 22 ET con los grupos que contenían las reglamentaciones y ordenanzas de trabajo porque, como hemos señalado, éstos servían simplemente para encuadrar las categorías sistemáticamente, mientras que el grupo del ET tiene un contenido sustantivo propio. Una vez definido el grupo por referencia a un contenido común general de la prestación así como a la misma titulación y aptitudes profesionales, las

²⁷⁵ La Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas de 14 de octubre de 1991 (DOCE 18 octubre) relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo, establecía que en la clasificación profesional de los trabajadores deberá prevalecer la naturaleza del trabajo, dejando a un lado otros criterios de clasificación abstractos.

categorías o especialidades que lo integren serán una concreción de ese contenido común, por lo que deberán ser entre sí similares o de contenido equivalente.

En la misma línea que el ET, el Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos y los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva, muestran su preferencia por un sistema de clasificación basado en grupos profesionales. En este sentido, el AINC-2007, prorrogado para el año 2008, considera un elemento esencial para responder a los criterios del cambio el impulsar mecanismos de flexibilidad interna en la empresa. Para avanzar en esa dirección, los convenios colectivos en materia de clasificación profesional deben tratar de establecer “estructuras profesionales basadas en grupos y, cuando proceda dentro de éstos, en áreas funcionales, estableciendo los procedimientos adecuados de adaptación entre los sistemas tradicionales y los nuevos. Sin perjuicio de la autonomía de las partes para determinar la estructura que mejor se adecúe en cada ámbito, puede servir como referentes orientadores a la hora de fijar la clasificación profesional los niveles de cualificación en que se articula el Sistema Nacional de Cualificaciones²⁷⁶, los del Marco Europeo de Cualificaciones²⁷⁷ o los grupos que fijaba el Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos²⁷⁸”.

3.2. La clasificación profesional en la negociación colectiva.

El gran detalle con el que la materia de clasificación profesional resulta abordada en los convenios colectivos, exige exponer la regulación de los convenios colectivos analizados desglosada en cada uno de los subsectores, que como inicialmente hemos señalado, integran el sector sanitario.

3.2.1. Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos.

La Ordenanza Laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos de 25 de noviembre de 1976, modificada en materia de clasificación profesional por Orden Ministerial de 19 de enero de 1982, establecía siete grupos profesionales: A) Personal directivo, B) Personal sanitario, C) Personal técnico no sanitario, D) Personal administrativo, E) Personal subalterno, F) Personal de servicios generales, G) Personal de oficios varios.

A su vez, los Grupos B) y C), se organizaban en subgrupos (Grupo B: Titulados Superiores, Titulados de Grado Medio y No Titulados; Grupo C: Titulados Superiores y Titulados de Grado Medio). En cada grupo profesional se agrupaban una serie de categorías profesionales (en total 80), con una detallada descripción de las funciones u oficios que correspondían realizar a

²⁷⁶ El RD 1128/2003 por el que se regula el Catálogo Nacional de Cualificaciones establece 5 niveles de cualificación.

²⁷⁷ La propuesta de recomendación del Marco Europeo de Cualificaciones (COM 2006 497 final), se estructura en 8 niveles.

²⁷⁸ El Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos establecía 8 grupos profesionales.

cada uno de los trabajadores que ocupaban dichas categorías. Así, por ejemplo, el Grupo F) de la ordenanza comentada, comprendía las siguientes categorías: 1. Jefe de cocina. 2. Cocinero. 3. Ayudante de cocina. 4. Pinche de cocina. 5. Camarero/a. 6. Fregador/a. 7. Encargado o jefe de almacén, economato. 8. Lavadero, ropero y planchador. 9. Telefonista (de más de 50 teléfonos). 10. Telefonista (hasta 50 teléfonos). 11. Cortadoras. 12. Costureras. 13. Planchadoras. 14. Lavanderas. 15. Limpiadoras. En el anexo I de la Ordenanza se concretaban con detalle las funciones a realizar por cada una de las distintas categorías. Siguiendo con el ejemplo del Grupo F), y si ánimo de ser exhaustivos, podemos citar las tareas encomendadas a algunas de dichas categorías como prueba de la parcelación de funciones a la que conducía el sistema de clasificación de las ordenanzas. En este sentido, decía la ordenanza analizada: “Fregador.- Es el trabajador encargado de lavar la vajilla, cristalería, cubertería y toda clase de menajes propios de la dependencia. Tendrá especial cuidado en el manejo y conservación de este material, al objeto de evitar roturas, y procurará retener el menor tiempo posible el material sucio. Tendrá a su cargo la limpieza del servicio de cocina; (...) Limpiadoras.- Esta categoría de personal femenino se ocupa del aseo, limpieza de las habitaciones, pasillos, cafeterías y oficinas”.

A partir de esta estructura profesional gran parte de los convenios colectivos analizados, especialmente los de ámbito provincial, han optado por asumir la misma prácticamente en su totalidad, sin adaptarse, por tanto, al nuevo concepto de grupo profesional acogido en el ET, ni a las recomendaciones de los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva. En este sentido podemos distinguir dos grupos distintos de convenios: por un lado, los convenios colectivos de ámbito provincial que se limitan a reiterar en su articulado los grupos y categorías, así como la definición de sus funciones, contenidas en la Ordenanza²⁷⁹; y por otro, los convenios de ámbito provincial que no contienen ningún precepto que se refiera de manera específica a la clasificación profesional y la enumeración de grupos y categorías – sin definición de sus funciones – se contiene en las tablas salariales coincidiendo con la establecida en la Ordenanza²⁸⁰. En relación con este segundo grupo de convenios, debe tenerse en cuenta que existen también convenios colectivos de ámbito provincial que no contienen ninguna referencia a la clasificación profesional en su articulado y sí en las tablas salariales, pero

²⁷⁹ Ver, art. 53 y Anexo II del CC para hospitalización y asistencia sanitaria privada de la provincia de Burgos, BOP 22/9/2004; Anexo II del CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007; Anexo I del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de la provincia de La Coruña, BOP 3/2/2007. El Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007 puede incluirse también en este grupo, si bien en lugar de enumerar los grupos profesionales de la Ordenanza establece distintos niveles en los que incluye las mismas categorías profesionales que la Ordenanza sin ningún tipo de criterio para incorporar las categorías en uno u otro de los 11 niveles que recoge.

²⁸⁰ Ver, Anexo I CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de la provincia de León, BOP 22/6/2006; CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privados mercantil de la provincia de Almería, BOP 9/1/2004; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de la provincia de Castellón, BOP 21/9/2002; CC de la sanidad privada de la provincia de Lugo, DOG 2/8/2005.

la clasificación de dichas tablas no coincide con la prevista en la Ordenanza y en el convenio no se dice de dónde proviene la misma²⁸¹.

De los convenios colectivos de ámbito provincial incluidos en los dos grupos señalados, mención especial merece el convenio provincial de León, pues este convenio desde el año 2003²⁸², consciente de su falta de adaptación a lo dispuesto en el art. 22 ET y a las recomendaciones de los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva, acordaba en su disposición final segunda crear una comisión o, en su defecto, la comisión negociadora del convenio, para tratar de revisar en un próximo convenio los grupos y categorías profesionales. Sin embargo, con posterioridad a esa declaración de buenas intenciones se han aprobado dos convenios colectivos para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, consulta y laboratorios de análisis clínicos de la provincia de León, el primero publicado en el BOP 12/2/2004 y, el actualmente vigente publicado en el BOP 22/6/2006, y en ellos no se ha producido ninguna revisión en materia de clasificación profesional, de manera que las categorías profesionales continúan apareciendo en las tablas salariales, y, por supuesto, no se hace ninguna mención a la citada comisión que debía crearse para revisar los grupos y categorías profesionales, lo que es una muestra de la falta de acuerdo o voluntad por parte de los interlocutores sociales para introducir los cambios necesarios en esta materia.

Entre los convenios de ámbito provincial no faltan tampoco convenios que se remiten expresamente a la clasificación profesional de la Ordenanza sin molestarse en incluir la misma en el articulado del convenio, y olvidando que la misma fue derogada en 1995 (convenios provinciales de Guipúzcoa y Alicante)²⁸³.

De este modo, la postura mantenida, en general, por la negociación colectiva de ámbito provincial en este sector debe ser duramente criticada, pues muestra una actitud reticente hacia la negociación con nuevos criterios del sistema de clasificación profesional. En lugar de sustituir las viejas relaciones de categorías que responden a criterios de organización del trabajo que han quedado en gran medida superados, las partes negociadoras han preferido acudir al sistema más cómodo de reiterar una y otra vez lo dispuesto en la derogada Ordenanza de trabajo olvidando lo que dice la Ley y los mismos agentes sociales.

Junto a los convenios colectivos de ámbito provincial señalados existe otro grupo de convenios dentro de ese ámbito, ciertamente menos numeroso, que tratan de adaptar el sistema de clasificación profesional al, no ya tan nuevo, concepto de grupo profesional acogido en el ET. Este grupo de

²⁸¹ Ver, Anexo I CC para hospitalización, consulta y asistencia de la provincia de Palencia, BOP 10/4/2006; CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de la provincia de Sevilla, BOP 5/1/2008; CC para hospitalización e internamiento de la provincia de Pontevedra, BOP 4/4/2006.

²⁸² CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, consulta y laboratorios de análisis clínicos, BOP 11/2/2003.

²⁸³ Ver, art. 36 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico privadas de la provincia de Guipúzcoa, BOP 17/1/2000; art. 10 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante, BOP 12/8/1992.

convenios consideramos que debe ser analizado junto con los convenios de ámbito autonómico que siguen la misma tendencia con el fin de no repetir las mismas conclusiones en uno y otro ámbito.

Por lo que se refiere a los convenios que tratan de superar la clasificación de la antigua Ordenanza y ajustarse a lo dispuesto en el ET y a las pautas marcadas por los interlocutores sociales podemos establecer distintos supuestos:

- Un gran número de convenios fija los grupos profesionales en atención al nivel de titulación, conocimientos o experiencia exigida para la prestación del trabajo. Este tipo de clasificación es común en el sector sanitario donde es fácil identificar las funciones relacionadas con la actividad sanitaria propiamente dicha y separarlas de las administrativas o de los servicios generales. En algunos de estos convenios los grupos se diferencian por el nivel de titulación requerida, pero luego, dentro de ellos se agrupa una pluralidad de funciones muy distintas que no responden a un criterio de equivalencia profesional que es el perseguido por el art. 22 ET. En efecto, no hay que olvidar que, según dispone el art. 22.3 ET, una categoría, función o especialidad se entenderá equivalente a otra “cuando la aptitud profesional necesaria para el desempeño de las funciones propias de la primera permita desarrollar las prestaciones laborales básicas de la segunda”, y ello aunque fuera necesario efectuar un proceso simple de formación o adaptación profesionales. En este sentido, a modo de ejemplo, podemos citar el convenio provincial de Jaén²⁸⁴ que en su art. 12 establece una clasificación, según señala textualmente, en grupos profesionales en función del nivel de titulación, conocimiento o experiencia exigidas para su ingreso pero sin especificar en ningún momento en el convenio el nivel de formación o experiencia exigidos en cada grupo. Por su parte los 6 grupos que enumera dicho convenio se componen de diferentes categorías profesionales, categorías tan diferentes dentro del grupo como las que se encuadran en el grupo 4: monitores de logofonía, ocupacional, de sordos, educación física; oficial administrativo; jefe de cocina; jefe de almacén; jefe calefactor y demás personal técnico y mandos intermedios. En la misma línea, el convenio provincial de Zaragoza²⁸⁵ en su artículo 17 hace una clasificación del personal en grupos profesionales en atención a la titulación y formación, función y lugar de trabajo. Dentro de cada grupo incluye numerosas categorías profesionales. El Grupo III incluye a los técnicos no titulados que son aquellos que, “con una formación básica mínima de bachillerato o equivalente, o con una formación profesional específica, según la función, tienen los conocimientos y la experiencia necesarios y acreditados para llevar a cabo con responsabilidad e iniciativa actividades correspondientes a los siguientes puestos de trabajo”: técnicos especialistas asistenciales, higienista dental, oficial administrativo, jefe de taller, oficial 1ª mantenimiento, jefe de cocina, cocinero, técnico especialista en informática. Como fácilmente puede comprobarse, la disparidad de funciones incluidas en el mismo grupo nos permite afirmar que, este conjunto de convenios, aunque intenta superar el modelo de grupo establecido por las reglamentaciones u ordenanzas laborales,

²⁸⁴ CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²⁸⁵ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000.

sigue sin contener un modelo de clasificación profesional adaptado a los criterios del ET.

- Un segundo conjunto de convenios también establece una clasificación de los grupos profesionales en función del nivel de titulación, conocimientos o experiencia exigida y dentro de ellos incorporan un variado número de categorías profesionales que, en este caso, si responden, en general, a un criterio de equivalencia profesional. Por ejemplo, el convenio autonómico de Aragón²⁸⁶, establece un sistema de clasificación profesional basado en grupos profesionales en atención a la titulación y formación, función y lugar de trabajo por el que ha sido contratado, y dentro de dichos grupos incluye numerosas categorías profesionales; así: Grupo I. Titulados superiores. Grupo II. Titulados de grado medio: fisioterapeutas, terapia ocupacional, maestro de logofonía o logopedia, enfermero especialista, enfermero, trabajador social, logopeda, podólogo, programador, jefe de administración, otros titulados de grado medio y otras titulaciones de nivel 4 de cualificación. Grupo III. Técnicos titulados: técnicos superiores especialista, higienista bucal, técnico en cuidados auxiliares de enfermería, técnico auxiliar en farmacia, técnico auxiliar en psiquiatría y técnico especialista en informática. Grupo IV: Técnicos no titulados: oficial administrativo, jefe de taller, oficial 1ª mantenimiento, jefe de cocina, cocinero. Grupo V. Auxiliares y Ayudantes: auxiliar administrativo, oficial 2ª mantenimiento, telefonista, auxiliar técnico informático, ayudante de cocina. Grupo VI: subalternos y aspirantes, pinche, costurero, limpiador, lavandero-planchador, celador, peón, portero, ordenanza, vigilante nocturno²⁸⁷.

- Finalmente, existen algunos convenios colectivos en este sector que establecen un nuevo sistema de clasificación profesional que adapta de forma precisa la noción de grupo profesional a la definición que de él da el ET, alejándose de las largas y minuciosas relaciones de categorías profesionales que continúan incorporando los convenios colectivos, como venimos señalando, siguiendo lo dispuesto en la derogada Ordenanza. Dentro de este grupo de convenios podemos distinguir a su vez dos modelos:

- el primer modelo está integrado por los convenios colectivos que clasifican al personal en varios grupos profesionales en razón de la titulación y formación de cada empleado, así como por la función y el puesto de trabajo para el que ha sido contratado; los convenios hacen una referencia general al contenido funcional de estos grupos sin incluir dentro de ellos un listado de categorías profesionales. Se limitan a enumerar un elenco escueto de grupos profesionales en los que se tiene en cuenta como factores de encuadramiento no sólo la formación, conocimientos o experiencia, sino también la iniciativa,

²⁸⁶ Art. 16 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1-2-2007.

²⁸⁷ En el mismo sentido, Art. 38 CC de las empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004; art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Comunidad Autónoma de Murcia, BORM 3/7/2006; art. 5 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia del Comunidad Autónoma de Baleares, BOCAIB 5/3/2005.

autonomía, responsabilidad, mando y complejidad, tal y como señalaba el ACV-1997 y reiteran los ANC²⁸⁸;

- y, el segundo modelo es el que se adapta de un modo fiel al sistema de clasificación profesional propuesto por el ACV-1997 y los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva. En este sentido, debe recordarse que según lo dispuesto en el art. 6.2 ACV-1997 “la clasificación se realizará en Grupos Profesionales, por interpretación y aplicación de los factores de valoración y por las tareas y funciones básicas más representativas que desarrollen los trabajadores. Podrán establecerse, dentro de los nuevos grupos profesionales, divisiones en áreas funcionales, a fin de ajustar la adscripción de los trabajadores a los mismos, previa la idoneidad exigible. Los trabajadores de la plantilla de la empresa estarán adscritos a los distintos grupos y, si las hubiere dentro de ellos, a las antes referidas áreas funcionales”. Pues bien, el único convenio de este sector que establece un sistema de clasificación profesional en base a grupos profesionales y áreas funcionales es el convenio de la Comunidad de Madrid²⁸⁹. Este convenio regula con mucho detalle el sistema de clasificación profesional en su anexo II. Clasifica al personal en cinco grupos profesionales y, siguiendo lo dispuesto en el ACV-1997, dentro de cada grupo señala en primer lugar los criterios generales acerca de las tareas que engloba teniendo en cuenta factores como la iniciativa, autonomía, responsabilidad, mando y complejidad – factores todos ellos definidos por el ACV-1997 en su art. 7 –, y, en segundo lugar, indica la formación y experiencia requerida a los trabajadores para formar parte de ese grupo²⁹⁰. Teniendo en cuenta estos criterios, y siguiendo lo dispuesto en el art. 7.3 del ACV-1997, en el interior de cada grupo profesional ubica las viejas categorías profesionales²⁹¹. Al mismo tiempo, el convenio establece tres áreas funcionales u orgánicas en relación a su correspondencia en ramas homogéneas, de tal manera que los trabajadores estarán adscritos a los distintos grupos profesionales y a las áreas de actividad o funcionales respectivas dependiendo de su categoría profesional. Así, tras describir el conjunto de actividades que comprenden las áreas de actividad o funcionales que crea (Área A: Área de Administración; Área B: Área Sanitaria-Asistencial;

²⁸⁸ Ver, CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad Autónoma de Cataluña, DOGC 30/11/2005.

²⁸⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²⁹⁰ Por ejemplo, “Grupo I. Criterios Generales: engloba todas aquellas tareas que se ejecuten según instrucciones concretas, claramente establecidas, con un alto grado de dependencia, que requieran preferentemente esfuerzo físico o atención y que no necesitan de formación específica salvo la ocasional de un período de adaptación. Formación: experiencia adquirida en el desempeño de una profesión equivalente titulación de Graduado en Educación Secundaria, Graduado Escolar o Certificado de Escolaridad o certificado de haber cursado la Educación Secundaria Obligatoria o de haber cursado un programa de garantía social o similar”.

²⁹¹ Siguiendo con el ejemplo del Grupo I del Convenio analizado, dentro del mismo se integran “las siguientes antiguas categorías, dentro de dos niveles:

Nivel I: Lo integrarán las categorías con funciones más básicas y elementales.

Nivel II: Lo integrarán las categorías con funciones que impliquen mayor experiencia y conocimientos.

Nivel I: peón, auxiliar doméstico, personal de limpieza, fregador, ayudante de oficios varios, pinche de cocina.

Nivel II: camareros (planta), portero, celador, personal de lavandería, plancha, corte y costura, cajero de cafetería, conductor 2ª, telefonista, recepcionista”.

Área C: Área de Servicios Generales) en el Anexo III del convenio establece un cuadro de asimilación de categorías con áreas de actividad, de manera que cada trabajador va a quedar encuadrado en un determinado grupo, categoría y área (por ejemplo, grupo V, categoría médico, área B; grupo III, categoría oficial administrativo, área A; grupo II, categoría jardinero, grupo C). El convenio no define las funciones a desarrollar por cada uno de las categorías profesionales, si bien, el contenido general de la prestación queda determinado por referencia al área funcional en el que se integra.

Los convenios colectivos de ámbito autonómico, y algunos de ámbito provincial, incorporados en los tres grandes bloques descritos, tratan de establecer, con más o menos éxito como acabamos de señalar, un sistema de clasificación profesional basado en grupos profesionales, definiendo los grupos en atención a criterios semejantes a los señalados por el ACV-1997 y los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva (conocimientos, experiencia, iniciativa, autonomía, responsabilidad, mando y complejidad de las tareas). En cualquier caso, es el convenio de la Comunidad de Madrid el que mejor se adapta a las propuestas de los interlocutores sociales no sólo por establecer un sistema de clasificación profesional basado en grupos y áreas funcionales, sino porque también, tal y como proponen los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva, trata de adaptar las antiguas categorías a los nuevos grupos profesionales. Este convenio, en materia de clasificación profesional, es un buen modelo a tener en cuenta en la negociación colectiva en este sector.

Por último, y aunque los convenios colectivos de ámbito autonómico tratan de dejar a un lado el antiguo sistema de clasificación profesional de la correspondiente Ordenanza, hay dos que se apartan de esta tendencia. Así, el convenio de la Comunidad de Cantabria²⁹², ha optado, siguiendo la posibilidad ofrecida en el art. 22 ET, por establecer un sistema de clasificación profesional basado en el concepto tradicional de categorías. Las distintas categorías – enumera 21 – las agrupa en siete niveles y define con precisión las funciones que a cada una de ellas corresponde. En este caso no podemos decir que se sigan las pautas marcadas por los agentes sociales que, como venimos reiterando, insisten en la estructura profesional basada en grupos. Por otro lado, el convenio del Principado de Asturias²⁹³ no establece ningún tipo de regulación en materia de clasificación profesional y en su disposición adicional 3ª, como ya hacía en el convenio anterior publicado en el BOP 4/4/2003, pacta la creación de una Comisión de Estudio que analice y profundice en la realidad del sector y que permita “un ordenamiento laboral del mismo que sirva para cubrir el vacío legal que ha producido la derogación de la Ordenanza Laboral del sector en materia (...) de clasificación y promoción profesional”. Resulta llamativo que en más de 13 años que han transcurrido desde la derogación de la Ordenanza Laboral del sector las partes negociadoras no hayan establecido todavía un nuevo sistema de clasificación profesional. Durante este tiempo, en esta Comunidad Autónoma uniprovincial, entendemos que el sistema de

²⁹² Art. 9 y Anexo I CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2007.

²⁹³ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004.

clasificación profesional vendrá fijado en cada caso por los acuerdos o, en su defecto, las prácticas de empresa.

3.2.2. Residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad.

En materia de clasificación profesional el XII Convenio Colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006) se compromete a dotar de un marco general a un nuevo sistema de clasificación profesional que pretende alcanzar una estructura que corresponda con las necesidades de las empresas del sector, facilitando una mejor interpretación de todo el colectivo en el desarrollo de sus actividades, sin merma de la dignidad, oportunidad de promoción y justa retribución, sin que quepa discriminación alguna por razones de edad o sexo, o de cualquier otra índole, basado en la implantación de grupos profesionales para los servicios de atención a personas con discapacidad. Debido a que la implantación de este sistema de clasificación profesional supone una alteración sustancial de los anteriores métodos de clasificación, se estima necesario facilitar una adaptación paulatina. En este sentido, se inicia la negociación de un acuerdo de implantación de dicho sistema y para ello se hace necesaria la participación de los trabajadores y empresarios, a través de sus representantes legales y de las organizaciones firmantes, en el proceso de adaptación de las estructuras profesionales existentes a las nuevas que se establecen en el acuerdo. La ordenación definitiva de la clasificación profesional se encomienda a la Comisión Paritaria del convenio, con la intención de que durante el año 2006 se complete el proceso de integración, asimilación e incorporación a los grupos profesionales de las categorías profesionales hasta entonces existentes, de tal forma que en el próximo convenio colectivo se recogerá el definitivo sistema de clasificación profesional.

El nuevo sistema de clasificación que se implante se fundamenta en la existencia del grupo profesional, incluyéndose en cada grupo las anteriores categorías profesionales. De conformidad con esta propuesta el propio convenio colectivo nacional establece un triple sistema de clasificación: el primero dirigido a los centros asistenciales, el segundo a los centros especiales de empleo y el tercero a los centros educativos. En relación con los centros asistenciales y los centros especiales de empleo, el convenio colectivo estatal establece una clasificación en grupos profesionales que agrupan las diversas tareas y funciones que se pueden desarrollar en dichos centros dentro de las divisiones orgánicas funcionales que puedan integrarlo, tales como asistencia, mantenimiento, servicios, administración, informática, etc. Los factores que influyen en la determinación de la pertenencia a un determinado grupo son, entre otros, los siguientes: conocimiento, iniciativa, responsabilidad, autonomía y complejidad. Dentro de cada grupo profesional se indican las categorías profesionales que comprende. En los centros educativos la clasificación profesional no es tan detallada y no responde estrictamente al grupo profesional, sino que se limita a señalar tres grandes categorías y dentro de ellas las subcategorías que comprende.

Los convenios colectivos de ámbito autonómico (Cataluña²⁹⁴ y Valencia²⁹⁵) y provincial (Barcelona²⁹⁶) de este sector reproducen, con más o menos literalidad, el sistema de clasificación profesional fijado para los centros asistenciales y educativos en el convenio colectivo estatal de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad anterior al actual convenio colectivo estatal²⁹⁷.

3.2.3. Transporte de enfermos y accidentados en ambulancias.

Como ya hemos señalado, el art. 22.1 ET remite a la negociación colectiva el establecimiento de un sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medio de categorías o grupos profesionales. De este modo, puede acudirse alternativamente a uno u otro sistema, o bien, utilizar ambos sistemas de clasificación, opción ésta que, como venimos comprobando, resulta ser la más habitual. En el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias el convenio colectivo estatal (BOE 16/11/2007) ha optado por establecer un sistema de clasificación profesional basado en grupos profesionales incluyendo dentro del grupo las distintas categorías que lo integran. Se ha producido, así, una evolución con respecto al convenio colectivo estatal anterior (art. 28, BOE 18/10/2001) que establecía un sistema de clasificación basado en el concepto tradicional de categorías, quizás, por tratarse de un sector que por sus características integra funciones perfectamente delimitadas entre sí. En efecto, el convenio colectivo estatal²⁹⁸ clasifica al personal en tres grupos profesionales, en atención a las funciones primordiales que realizan, e incluye dentro de cada grupo diferentes categorías profesionales enumerando con precisión las funciones o trabajos a desarrollar por cada una de ellas:

Grupo profesional Personal superior y técnico. Lo constituyen las siguientes categorías profesionales: director de área, médico, técnico superior, técnico medio, diplomado, ayudante técnico sanitario.

Grupo Profesional Personal administrativo e informático. Este grupo se divide en dos subgrupo. Subgrupo personal administrativo. Lo componen las siguientes categorías profesionales: jefe de equipo, oficial administrativo, auxiliar administrativo, aspirante administrativo, telefonista, ordenanza. Subgrupo de personal de informática: analista de proceso de datos, programador, operador.

Grupo Profesional de Control de explotación. Formado por las siguientes categorías profesionales: jefe de equipo, jefe de tráfico, técnico en transporte sanitario avanzado, técnico en transporte sanitario conductor, técnico en transporte sanitario ayudante conductor-camillero, técnico en transporte

²⁹⁴ CC del sector de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 30/3/2006.

²⁹⁵ CC de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 9/6/2006.

²⁹⁶ CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998.

²⁹⁷ El anterior convenio colectivo estatal fue publicado en el BOE 9/2/2003.

²⁹⁸ Art. 28, BOE 8/10/2001.

sanitario camillero, jefe de taller, mecánico, ayudante de mecánico, chapista, pintor, personal de limpieza, trabajador en formación.

Por su parte, los convenios colectivos autonómicos vigentes en la actualidad y anteriores al convenio colectivo estatal (Aragón²⁹⁹, Cantabria³⁰⁰, Cataluña³⁰¹, Castilla y León³⁰², Extremadura³⁰³, Galicia³⁰⁴, Madrid³⁰⁵, Islas Baleares³⁰⁶, Principado de Asturias³⁰⁷), no se ajustan al sistema de clasificación profesional del convenio colectivo estatal actual, y al ser anteriores continúan estableciendo un sistema de clasificación profesional basado en categorías profesionales como hacía el convenio colectivo estatal del año 2001. Por el contrario, el convenio colectivo de la comunidad autónoma valenciana, aprobado por resolución de 26 de diciembre de 2007, posterior, por tanto, al convenio estatal, reproduce literalmente el sistema de clasificación profesional establecido en dicho convenio. Por lo que se refiere al convenio provincial de Vizcaya³⁰⁸ no contiene ningún precepto que se refiera de manera específica a la clasificación profesional y la enumeración de categorías, sin definición de sus funciones, se contiene en la tabla salarial correspondiente.

3.2.4. Clínicas de odontología y estomatología.

De los cuatro convenios colectivos específicos de este sector analizados sólo el convenio colectivo provincial de Valencia³⁰⁹ establece un sistema de clasificación profesional basado en categorías profesionales (titulados superiores, titulados medios, ATS y DUE, higienistas, auxiliares de clínica, ayudante, aprendiz, administrativos, peones y personal de limpieza, aprendices). El resto de convenios colectivos (Málaga³¹⁰ y Valladolid³¹¹, convenio este último extendido a la Comunidad Autónoma de La Rioja³¹²) tratan de adaptar su sistema de clasificación profesional al concepto de grupo profesional incluyendo dentro de cada grupo distintas categorías profesionales. Por la especial naturaleza de la actividad sanitaria que se desarrolla en el ámbito de las clínicas y consultas de odontología y estomatología, se definen en el convenio colectivo de Valladolid específicamente las categorías

²⁹⁹ Art. 31 CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 9/5/2007.

³⁰⁰ CC transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOC 30/1/2007.

³⁰¹ Art. 28 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003.

³⁰² CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCyL 6/8/2004.

³⁰³ CC transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOE 16/1/2007.

³⁰⁴ CC transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOG 7/7/2006.

³⁰⁵ Art. 28 CC del sector de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCM 2/5/2003.

³⁰⁶ Art. 28 CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/7/2003.

³⁰⁷ CC transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOPA 1/3/2006.

³⁰⁸ Cláusula Cuarta CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007.

³⁰⁹ Art. 13 CC para odontólogos y estomatólogos, BOP 23/1/2006.

³¹⁰ CC para clínicas y consultas de odontología, BO, 26/9/2001.

³¹¹ CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología, BOV 10/8/2007.

³¹² Extensión del CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología (clínicas dentales), de la provincia de Valladolid para los años 2004 a 2006, al mismo sector de la Comunidad Autónoma de La Rioja, BOLR 10/11/2005.

profesionales que carecen de ubicación en otras ramas sanitarias. Esas categorías son las de odontólogo, higienistas y colaboradora de consulta. Por otro lado, llama la atención el escaso número de grupos profesionales que establece el convenio de Málaga, pues clasifica al personal en dos grupos profesionales frente a los cinco grupos de clasificación previstos en el convenio colectivo de Valladolid. Estos dos grupos profesionales son el de colaborador de consulta – que entre otras tareas debe, recibir a los pacientes, dar número de orden y citas, atender al teléfono, organizar el fichero de pacientes, cobrar las consultas y auxiliar al médico – y el de higienista dental – entre cuyas funciones destaca la de recoger datos acerca de la cavidad oral para utilización clínica o epidemiológica, controlar las medidas de prevención que los pacientes realicen, realizar examen de salud buco-dental, aplicar fluoruros tópicos, colocar y retirar hilos retractores, colocar selladores de fisuras, realizar el pulido de obturaciones, eliminar cálculos y tinciones dentales –.

CAPÍTULO IV: CONTRATACIÓN LABORAL

1. FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

Los convenios colectivos del sector sanitario analizados, más que incorporar cláusulas sobre la forma del contrato de trabajo, se remiten a las disposiciones legales vigentes y al cumplimiento de los requisitos que tales disposiciones prevén.

Dicha remisión no sólo se refiere al art. 8 ET, precepto que regula expresamente la forma del contrato de trabajo, sino también a aquellos otros preceptos que determinan las distintas modalidades contractuales para las que, en la mayoría de las ocasiones, se exige forma preceptiva escrita [entre otros, arts. 11.1; 11.2, 12.1; 12; 15.1 a), 15.1 b); 15.1 c) ET]³¹³. Lo que significa que las alusiones a la forma del contrato no sólo aparecen en las dedicadas a la forma del contrato, sino también en aquéllas que regulan las distintas modalidades contractuales.

Así las cosas, existen convenios colectivos del sector sanitario –como es el caso del convenio provincial de Valencia³¹⁴– que prevén la libertad de forma para contratar (verbal o escrita), sin embargo, otros exigen para sus contratos la formalización escrita³¹⁵. Repárese, en todo caso, en que tal libertad de forma queda restringida cuando el contrato supere las cuatro semanas de duración, en cuyo caso deberá formalizarse por escrito³¹⁶, y se deberá informar de la nueva contratación a los representantes de los trabajadores³¹⁷. Con todo, de no observarse la exigencia de la forma escrita, el contrato se presumirá a jornada completa y por tiempo indefinido³¹⁸.

2. PERÍODO DE PRUEBA

El sencillo esquema tradicional de la vieja Ordenanza Laboral de 1976³¹⁹ regulando el período de prueba se prolonga en no pocos convenios colectivos actuales, incluidos los del sector sanitario. Básicamente, la Ordenanza se centraba en la concreción de tres aspectos puntuales, a saber: duración del período de prueba para el conjunto de trabajadores que componen la plantilla de la empresa (titulados, administrativos y resto de trabajadores),

³¹³Vid., Modalidades de contratación.

³¹⁴CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 45.1

³¹⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 21; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 22; CC para el sector de la sanidad privada de la provincia de Lugo, DOG 2/08/2005, art. 27; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24; CC de la sanidad privada de la provincia de Ourense para los años 2006-2007, BOOurense 04/04/2006, art. 28; Extensión del Convenio Colectivo del Sector de Clínicas y Consultas de Odontología y Estomatología de la provincia de Valladolid para los años 2004-2006, al mismo sector de la Comunidad Autónoma de la Rioja; BO La tija 10/11/2005, art. 18

³¹⁶CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 45.2; CC de hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 27.

³¹⁷CC de hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 27..

³¹⁸CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 45.2

³¹⁹BOE 15/12/1976, art. 22.

consecuencias jurídicas durante y después del período de prueba, así como también los derechos y obligaciones del personal en período de prueba.

Pues bien, este punto de partida ha sido retomado por el art. 14 ET que introduce escasas novedades (v.g. interrupción del cómputo del período de prueba en situaciones de incapacidad temporal, maternidad y adopción y acogimiento)³²⁰ respecto a la vieja fórmula de la Ordenanza. De ahí que las alusiones contenidas en la negociación colectiva en esta materia tomen como referencia el esquema legal del art. 14 ET.

El período de prueba, concebido como modalidad del contrato de trabajo, precisa de la adecuada adaptación a las necesidades conyunturales de producción de bienes y servicios que se plantean en las empresas (ANC 2002). En consecuencia, se insta a favorecer un tratamiento en los convenios colectivos de los aspectos relacionados con el empleo y la contratación (ANC 2007, prorrogado al 2008). En este sentido, cabe constatar que el período de prueba constituye una materia objeto de regulación reiterada por los convenios colectivos del sector.

2.1 El período de prueba en los convenios colectivos del sector sanitario

La mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario se ocupan de precisar la duración del período de prueba de los trabajadores de la empresa, atendiendo a la clasificación profesional establecida también en convenio.

Tal situación no es de extrañar, ya que el art. 14 ET atribuye expresamente a los convenios colectivos la determinación de los períodos máximos de duración del contrato de trabajo a prueba; aunque, a falta de pacto entre las partes, dichos períodos máximos de duración son los que fija el propio ET: a) seis meses para los técnicos titulados; b) dos meses para los demás trabajadores³²¹ (o tres cuando éstos estén ocupados en empresas de menos de veinticinco)³²².

La mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario optan por la primera de las fórmulas expuestas, es decir, porque sean los propios convenios los que fijen la duración de su período de prueba. Tal sucede con el convenio colectivo de la provincia de Málaga³²³, que fija una duración de seis meses para los técnicos titulados y en un mes para los demás trabajadores, incluidos los no cualificados; con el autonómico de Aragón³²⁴ y el provincial de Zaragoza³²⁵, que establecen un período de seis meses para los técnicos

³²⁰Esta posibilidad sólo aparece prevista en el art. 13 del CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGV 30/3/2006.

³²¹CC de Hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 04/04/2006, art. 26.

³²²CC de la sanidad privada de la provincia de Ourense para los años 2006-2007, BOOurense 04/04/2006, art. 29.

³²³CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BO de la Provincia 9/11/2006, art. 13.

³²⁴CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 21.

³²⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 22.

titulados, dos meses para los titulados de grado medio, un mes para los técnicos no titulados, auxiliares y ayudantes, y quince días para los subalternos; con el autonómico de Cataluña³²⁶, que determina una duración de seis meses para los licenciados, cuatro meses para los diplomados, dos meses para los técnicos y administrativos, y un mes para el personal no cualificado; con el provincial de Burgos³²⁷, que prevé un período de seis meses para los técnicos titulados superiores y de grado medio, tres meses para el personal administrativo, tres meses para los titulados en formación profesional, quince días para el resto del personal; con el autonómico de Murcia³²⁸, que fija una duración de dos meses para los técnicos titulados superiores y de grado medio, un mes para los no titulados y personal administrativo, y quince días para el resto del personal. Además, este convenio colectivo prevé el incremento en un mes del período de prueba para todos los puestos de trabajo que impliquen funciones de mando. También el convenio colectivo autonómico de Cantabria³²⁹ somete al personal de nuevo ingreso a un período de prueba de seis meses para los titulados superiores, tres meses para los titulados medios, dos meses para los técnicos no titulados, cuarenta y cinco días para el personal administrativo y quince días para los demás trabajadores. Por su parte, el convenio de la provincia de Valencia³³⁰ establece una duración de doce meses para los técnicos titulados de grado superior, seis meses para los de grado medio, dos meses para los técnicos no titulados y un mes para el resto de trabajadores. En este sentido, el convenio de la provincia de La Coruña³³¹ prevé un período de prueba de seis meses para los técnicos titulados, de un mes para el resto del personal excepto los no cualificados, y de catorce días laborales para los no cualificados; el convenio de la provincia de Lugo³³² establece la duración en tres meses para los técnicos titulados y en dos meses para el resto de trabajadores; el convenio de la provincia de Castellón fija una duración, salvo pacto en contrario, de tres meses para técnicos y titulados, de un mes para administrativos y empleados, operarios y obreros³³³; el convenio de la provincia de Málaga³³⁴ regula una duración de seis meses para los técnicos titulados, un mes para los demás trabajadores, y quince días para los trabajadores no cualificados, y finalmente, el autonómico de Madrid³³⁵ fija el período de prueba en seis meses para los titulados

³²⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 45.

³²⁷CC de hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 28.

³²⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 03/07/2006, art.16. En igual sentido, CC de establecimientos de hospitalización y asistencia de Guipúzcoa, BOP 17/01/200, art. 10; CC de establecimientos de hospitalización y asistencia de Córdoba, BBOOP 17 y 18/07/1985, art. 38; CC de trabajo del sector de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia, BOV 23/01/2006, art. 11.

³²⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Cantabria, BOC 17/3/2006, art. 13.

³³⁰CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 47.

³³¹CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La Coruña, DOG 03/02/2007, art. 12.

³³²CC para el sector de la sanidad privada de la provincia de Lugo, DOG 2/08/2005, art. 28.

³³³CC para el sector de establecimientos Sanitarios de Hospitalización Médico Quirúrgica de Castellón BOC 21/09/2002, art. 7.

³³⁴CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOM 2/11/2004, art. 6

³³⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOPCAM 20/06/2006, art. 26. También: CC para el

superiores, dos meses para los titulados de grado medio y un mes para el resto del personal.

Dentro del subsector de los discapacitados, son también los propios convenios los que fijan la duración de su período de prueba. Así, el CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad³³⁶ establece un período de prueba de tres meses para el personal titulado superior y de grado medio, dos meses para administrativos y auxiliares técnicos, un mes para profesionales de oficios y servicios, y dos semanas para personal no cualificado. Por su parte el XII Convenio Colectivo General de Centros y Servicios de Atención a Personas con Discapacidad³³⁷ dispone el sometimiento del personal de nuevo ingreso a una determinada escala, a saber: Personal titulado superior: tres meses; personal titulado grado medio, docente y técnico: dos meses, auxiliares administrativos, profesionales de oficio y servicios: un mes, y personal no cualificado: dos semanas. Para concluir, el CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda³³⁸ determina un período de tres meses para los técnicos titulados superiores, dos meses para los administrativos y de un mes para el resto del personal.

Asimismo, algunos convenios del sector sanitario establecen que se pacte un período de prueba en los contratos de duración determinada. Este período no podrá ser superior a la tercera parte de la duración total del contrato³³⁹, siempre que no supere los límites anteriormente mencionados, y manteniéndose, en todo caso, un período mínimo de catorce días³⁴⁰. Dentro del subsector de los discapacitados, se prevé para el personal con relación laboral de carácter especial de los Centros Especiales de Empleo, que el contrato de trabajo formalizado con el trabajador discapacitado disponga de un período de adaptación, que tendrá el carácter y la naturaleza del período de prueba a todos los efectos; período que no podrá tener una duración superior a cuatro meses³⁴¹. Por lo demás, algún convenio de este subsector dispone que aquel trabajador que adquiriera la condición de fijo tras un contrato temporal previo no requiere período de prueba³⁴².

sector de empresas y transportes de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma Valenciana para los años 2007-2011 (DOCV de 26/12/2007).

³³⁶BOE 17/07/2007, art. 18

³³⁷BOE 27/06/2006.

³³⁸DOGC 30/03/2006, art.13.

³³⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 45.

³⁴⁰CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/02/2007, art. 21.

³⁴¹CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad BOE 17/07/2007, art. 18.

³⁴²CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad BOE17/07/2007, art. 18;.

La singularidad más importante del período de prueba, recogida en numerosos convenios colectivos del sector³⁴³, es la de que durante él cualquiera de las partes podrá desistir de la relación de trabajo, sin que tal decisión dé lugar a indemnizaciones. No obstante, el CC de centros de asistencia, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona³⁴⁴ establece que, si la rescisión se produjese a propuesta de la empresa durante la mitad del período de prueba señalado para la categoría del trabajador afectado, la empresa tendrá que complementar lo que sea necesario hasta que el trabajador llegue a la percepción de la totalidad de los salarios correspondientes a la primera mitad.

Adviértase que los trabajadores a prueba gozan de los mismos derechos y obligaciones correspondientes a su categoría profesional y al puesto que desempeñen, como si fueren de plantilla (art. 14.2 ET). Así, se prevé en el convenio colectivo de la provincia de Málaga³⁴⁵, en el convenio de la provincia de Burgos³⁴⁶ y en el convenio autonómico de Murcia³⁴⁷.

Por lo demás, transcurrido el período de prueba sin que se haya producido el desistimiento, la mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario, así como del subsector de discapacitados³⁴⁸ entienden que el contrato producirá plenos efectos, computándose el tiempo de los servicios prestados en la antigüedad del trabajador en la empresa.

³⁴³CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 22/09/2004, art. 13; CC de hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 28; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 03/07/2006, art.16; CC autonómico de establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 13/3/2003, art. 13; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La Coruña, DOG 03/02/2007, art. 12; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOPCAM 20/07/2006, art. 26; CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOM 02/11/2004, art. 6. Esta misma previsión se refleja en los convenios colectivos del subsector de discapacitados. En concreto: CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad BOE 17/07/2007, art. 18; CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 9/2/2001, art.21.

³⁴⁴DOCG 20/1/1998, art.7.

³⁴⁵CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 22/09/2004,, art. 13; CC de centros de asistencia, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona DOCG 20/1/1998, art.7;

³⁴⁶CC de hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 10/9/2001, art. 28

³⁴⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 26/3/2001, art.16.

³⁴⁸CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 22/09/2004,, art. 13; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 03/07/2006, art.16; CC autonómico de establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 13/3/2003, art. 13; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La Coruña, DOG 03/02/2007, art. 12, CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOM 2/11/2004, art. 6. En igual sentido, los convenios colectivos del subsector de discapacitados recogen expresamente la mencionada consecuencia jurídica. Así, CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad BOE 17/07/2007art. 18; CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 9/2/2001, art.21.

3. MODALIDADES DE CONTRATACIÓN

Si bien es cierto que las modalidades de contratación han sido objeto de inclusión paulatina por la negociación colectiva del sector sanitario, todavía hoy existen, aunque en número reducido, convenios que no contienen ninguna mención sobre la materia.³⁴⁹ Atrás quedó el tradicional esquema de la Ordenanza Laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos, de 25 de noviembre de 1976³⁵⁰, que clasificaba al personal en personal fijo³⁵¹, eventual³⁵² e interino³⁵³; otorgando únicamente definición de lo que por tales debía entenderse, y señalando el plazo máximo de la duración de la relación laboral o la causa de la misma.

La progresiva incorporación de las distintas modalidades contractuales en la negociación colectiva atiende a la importancia que las materias de empleo y contratación han ido adquiriendo en los propios convenios (ANC 1997, ANC 2002). De ahí que el uso adecuado de la contratación constituya “elemento de respuesta a los requerimientos del cambio a tener en cuenta en la negociación colectiva” (ANC 2003, prorrogado al 2004). Este criterio se mantiene y refuerza en el ANC 2007, prorrogado al 2008 a través de “elementos de respuesta”, tales como: el impulso de la contratación indefinida y el uso adecuado de la contratación temporal.

Las referencias contenidas en la negociación colectiva toman como obligado punto de partida la regulación del ET (art. 11 Contratos formativos, art. 12 Contrato a tiempo parcial y Contrato de relevo, art. 15 contratos de duración

³⁴⁹CC de establecimientos Sanitarios de Consulta, Asistencia, Tratamiento de Rehabilitación y Apoyo al Diagnóstico de la Provincia de Málaga, BOP 2/112004. Dentro del subsector de ambulancias, también nos encontramos con convenios colectivos que no incluyen ninguna mención sobre modalidades de contratación, a saber: CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/08/2005; CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/7/2003. La ausencia de mención a alguna modalidad contractual está presente en el CC de Cataluña de residencia y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda para los años 2004-2006., DOGC 30/03/2006.

³⁵⁰BOE de 15 de diciembre de 1976.

³⁵¹Así, disponía el art. 18a) de la Ordenanza de 1976, que es personal fijo “el que se precisa de un modo permanente para realizar el trabajo propio de la actividad de la empresa”.

³⁵²Al personal eventual, encomendaba el art. 18 b) de la Ordenanza la realización de “trabajos de carácter temporal y absolutamente extraordinario por cualquier motivo anormal, por plazo no superior a seis meses, transcurrido este plazo, si subsistiesen las necesidades temporales por las cuales fue establecido el contrato eventual, éste podrá prorrogarse por tres meses más”. Además, resulta relevante el hecho de que la Ordenanza del 1976 ya regulase el principio de estabilidad en el empleo al disponer que “si al término de este segundo período (el trabajador) continuara prestando sus servicios, pasará a la condición de fijo”; presupuesto éste contemplado hoy no sólo en algunos de los convenios del sector sanitario, como analizaremos más adelante, sino también en el propio art. 15.1b) ET.

³⁵³El art. 18 c) de la Ordenanza laboral de 1976 se ocupa de especificar los supuestos de sustitución, mayoritariamente, por razón de reserva de plaza (excedencia, permisos, vacaciones, incapacidad temporal para el trabajo derivada de enfermedad o accidente y servicio militar). Al igual que prevé para el personal eventual, la Ordenanza establece la posibilidad de que el trabajador interino pase a formar parte de la plantilla de la empresa si, reincorporado el titular a su puesto de trabajo, hubiera continuado prestando sus servicios.

determinada), a la que, según los casos, y como iremos analizando, siguen con más o menos innovaciones y fidelidad.

3.1 La regulación del ET

La Sección 4ª del ET tiene un epígrafe (copiado de la rúbrica del Capítulo III del Libro I de la LCT 1944) excesivamente amplio para su contenido; no todas las “modalidades de contrato de trabajo” (v.g. contrato de fomento de la contratación indefinida), sino unas cuantas de ellas, son las reguladas en los cuatros artículos que comprende la Sección.

De estos cuatro artículos, nos interesan especialmente tres (art. 11 Contratos formativos, art. 12 Contrato a tiempo parcial y Contrato de relevo, art. 15 contratos de duración determinada) porque sólo a ellos se refieren, en mayor o menor medida, los convenios colectivos del sector sanitario.

Contratos formativos. Tanto el contrato en prácticas como el contrato para la formación (art. 11. 1 y 2 ET) se instrumenta para facilitar la inserción laboral de los jóvenes, cuya falta de formación específica o inexperiencia laboral constituye el más serio obstáculo para su acceso al empleo.

- El contrato de trabajo en prácticas tiene la finalidad de facilitar la práctica profesional de jóvenes titulados [art. 11.1 a) ET]. Para ello, el trabajador sujeto del contrato en prácticas deberá reunir ciertos requisitos: ha de hallarse en posesión de un título y ha de haberlo obtenido dentro de los cuatro años (seis para minusválidos) siguientes a la terminación de los estudios (art.11. 1 ET). La duración del convenio es determinada, fijando el ET un límite mínimo y máximo (de seis a dos años, con posibilidad de prórroga, siempre que no supere el límite máximo), si bien dentro de este límite legal –como veremos, más adelante- podrán fijar las específicas duraciones los convenios colectivos sectoriales [art. 11.1 b) ET]. Asimismo, se establece un período de prueba, que será de hasta un mes para los titulados de grado medio y de hasta dos meses para los titulados de grado superior, salvo que por convenio se dispusiera otra cosa [art. 11.1 c) ET]. Ahora bien si, inmediatamente después de concluidas las prácticas, el trabajador continuara al servicio de las misma empresa, no cabrá pactar que este contrato se a prueba [art. 11.1 f) ET]. La remuneración se ajusta al valor de la prestación del trabajador en prácticas, por principio inferior a la del trabajador formado. Se rige por reglas legales específicas, una vez más en defecto de convenio colectivo. Así, el salario del primer año será como mínimo del 60 por 100 del salario convenido para un trabajo ordinario análogo; el salario del segundo año será de, al menos, el 75 por 100, garantizándose, en todo caso, el importe del salario mínimo [art. 11.1 e) ET].

- El contrato de trabajo para la formación persigue “la adquisición de la formación teórica y práctica necesaria para el desempeño adecuado de un oficio o de un puesto de trabajo que requiera un determinado nivel de cualificación (art.11.2 ET). Para ser contratado en esta modalidad hay que ser mayor de 16 años y menor de 21. El límite de edad se amplía hasta los veinticuatro años en el caso de desempleados que se incorporen a escuelas

taller y casas de oficios, y desaparece en el caso de desempleados que se incorporen a Talleres de empleo o se trate de personas con discapacidad [art. 11.2 a) ET]. La duración del contrato para la formación se hace depender en el ET de la voluntad de las partes negociadoras del convenio colectivo sectorial aplicable; sólo en defecto de regla convencional resulta de aplicación la norma legal supletoria: seis meses a dos años con posibilidad de prórroga, siempre que la duración de este contrato no supere el límite máximo [art. 11.2 c) ET]. Como regla de derecho imperativo, se dispone que el tiempo de formación teórica no podrá ser inferior al 15 por 100 de la jornada convenio o legal [art. 11.2 e) ET]. Repárese, en todo caso, que no existe límite máximo legal a dicho tipo de formación teórica, cuya distribución corresponde a los convenios colectivos. La retribución será la fijada en convenio colectivo, sin que, en su defecto, pueda ser inferior al salario mínimo interprofesional en proporción al tiempo de trabajo efectivo [art. 11.2 h) ET]

Contratos a tiempo parcial y contrato de relevo

- Contrato a tiempo parcial (art. 12.1 ET). Es trabajador a tiempo parcial el contratado para prestar servicios “durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable”. La duración de este contrato puede ser determinada o indefinida (art. 12.2 ET). En el primer caso, debe especificarse en el documento contractual el tipo de contrato elegido (que no podrá ser el de formación). Por lo que se refiere al contrato indefinido a tiempo parcial, el art. 12.3 ET incluye expresamente en la figura a los contratos por tiempo indefinido para la realización de trabajos fijos y periódicos (dentro del volumen normal de la actividad de la empresa y repitiéndose en fechas ciertas, en realidad, se trata de contratos de trabajo fijos discontinuos pero se les aplican las reglas del contrato indefinido a tiempo parcial). Cabe destacar dos notas del trabajo a tiempo parcial: la igualdad de derechos del trabajador respecto del trabajo a tiempo completo y la voluntariedad en la realización del trabajo a tiempo parcial. Por lo demás, el art. 12 ET fomenta la estabilidad en el empleo, y en tal sentido reconoce el derecho preferente del trabajador que lleve al menos tres años en la empresa trabajando en dicha modalidad, a cubrir vacante a tiempo completo en su grupo o categoría equivalente. Asimismo, el ET permite la conversión del contrato a tiempo parcial en contrato a tiempo completo, y viceversa, siempre que el trabajador lo desee y haya vacante adecuada para ello. A tal efecto, el empresario debe informar a sus trabajadores sobre la existencia de vacante. Producida ésta, y solicitada por el trabajador la conversión de su contrato, el empresario sólo se podrá negar a dicha petición motivando por escrito su decisión. Finalmente, el art. 12 ET prohíbe las horas extraordinarias en el trabajo a tiempo parcial. En su lugar, permite las horas complementarias (art. 12.5 ET), que sólo se pueden realizar en contrato a tiempo parcial indefinido, previo pacto entre trabajador y empresario, que especifique el número de horas, que no podrá exceder del 15 por 100 (ampliable hasta el 60 por 100 por convenio colectivo) de las horas ordinarias que hayan sido contratadas, respetándose en todo caso el límite legal definidor del trabajo a tiempo parcial.

- Contrato de relevo (art. 12.6 ET). Este contrato posee una estructura contractual compleja, que se compone de dos elementos: a) un trabajador que reúne las condiciones para la obtener pensión contributiva de jubilación (salvo la edad, que puede ser hasta cinco años inferior a los 65) pacta con su empresario la conversión de su contrato en otro a tiempo parcial reduciendo su jornada y salario de un 25 a un 85 por 100, y completando la reducción salarial con la pensión, b) la jornada dejada vacante es cubierta por un desempleado contratado al efecto mediante “contrato de relevo”; tal contrato cubrirá necesariamente la jornada dejada vacante por el tiempo parcial liberado por el jubilado anticipado, pero también es posible que se celebre a tiempo completo. El contrato de relevo puede tener duración indefinida o temporal (limitada ésta al tiempo que falte al trabajador relevado para alcanzar la edad de jubilación) o, si ya se ha alcanzado ésta, limitada a anualidad prorrogable. Si, cumplida ésta, el jubilado parcial continúa trabajando, el contrato de relevo se prorroga por períodos anuales hasta la jubilación plena.

Contratos de duración determinada. De todos los contratos de duración determinada, previstos en el art. 15 ET, sólo nos referiremos aquéllos de cuya regulación se ocupan los convenios colectivos del sector sanitario, a saber: contratos para la realización de obra o servicio determinados, contratos de trabajo eventual y contratos de trabajo interino.

- Contratos para la realización de obra o servicio determinados [art. 15.1 a) ET]. Este tipo de contrato de trabajo se celebra para la ejecución de una actividad -obra o servicio- “con autonomía y sustantividad propia”, y, por tanto, “limitada en el tiempo”, aunque no se conozca en principio el alcance exacto de su duración, que ha de corresponderse, lógicamente, con la de la obra o servicio. Asimismo, los convenios del sector podrán especificar qué actividades pueden cubrirse con contratos de esta naturaleza [art. 15.1 a) ET, desarrollado por el art. 2.1 RD 2720/1998]. Por ello, el contrato, que ha de formalizarse por escrito (art. 8.2 ET), debe consignar “con precisión y claridad” el carácter de la contratación, identificando la obra o servicio contratados (art. 2.2a RD 2720/1998). La omisión de este deber opera a favor de la presunción de que el contrato es indefinido y a tiempo completo, salvo prueba en contrario (art. 8.2 ET). Concluidos la obra o servicio, se extingue el contrato, siempre que se produzca denuncia previa de alguna de las partes; omitida ésta, la continuidad de la actividad laboral dará también lugar a que el contrato se presuma indefinido, salvo prueba en contrario (art. 8.2 RD 2720/1998).

- Contratos de trabajo eventual [art. 15.1 b) ET], son aquéllos que se celebran para atender las exigencias derivadas de circunstancias de mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. Los convenios colectivos pueden determinar las actividades susceptibles de contratación eventual, así como fijar criterios de proporcionalidad entre la plantilla de la empresa y el número de trabajadores eventuales [art. 15.1 b) ET, desarrollado por el art. 3.1 RD 2720/1998]. El ET fija una duración máxima de “seis meses dentro de un período de doce” contados desde que se produzcan dichas circunstancias; la duración del dicho período puede modificarse por convenio colectivo sectorial [art. 15.1 b) ET] hasta un máximo de dieciocho meses, no pudiendo exceder la duración del

contrato de las tres cuartas partes del período referido (con un máximo de dos meses). Cuando este contrato se celebre por plazo inferior al máximo legal o convencional, puede ser objeto de una sola prórroga temporal pactada, siempre con el límite máximo aludido [art. 15.1 b) ET]. Finalizado el plazo máximo, sin denuncia de ninguna de las partes, el contrato eventual se prorroga por tiempo indefinido, salvo que se pruebe su naturaleza temporal (art. 8.2 RD 2720/1998).

- Contratos de trabajo interino [art. 15.1 c) ET]. Este contrato se celebra para sustituir a un trabajador de la empresa cuya relación laboral se ha suspendido o interrumpido “con derecho a reserva de puesto de trabajo”, así como también para cubrir temporalmente un puesto de trabajo mientras dura el proceso de selección o promoción para su provisión definitiva. Debe formalizarse por escrito (art. 6.1 RD 2720/1998), debiendo especificarse en todo caso el nombre del trabajador sustituido y la causa de la sustitución [art. 15.1 c) ET, desarrollado por art. 4.2 RD 2720/1998]. El contrato de interinidad se extingue con la reincorporación del trabajador sustituido o con el vencimiento del plazo de reincorporación, la extinción de la causa de reserva del puesto de trabajo o el transcurso del período de selección (art. 8.2 RD 2720/1998). Si, sobrevenida una causa de extinción del contrato, no hubiera denuncia de éste y continuara prestando servicios el interino o sustituto, se entenderá prorrogado el contrato de interinidad por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario (art. 8.2 RD 2720/1998).

Una de las novedades más relevantes que incorpora la Reforma Laboral de 2006 es la de la prohibición de encadenamiento de determinados contratos temporales. En concreto, el art. 15.5 viene a establecer que los trabajadores contratados por más de veinticuatro meses, consecutivos o no, dentro de un período de treinta meses, desempeñando el mismo puesto de trabajo con la misma empresa mediante dos o más contratos temporales, adquirirán la condición de fijos. Sin embargo, esta regla no será de aplicación para los contratos formativos, de relevo, e interinidad. Asimismo, el precepto invita a la negociación colectiva a “prevenir la utilización abusiva de la contratación temporal con distintos trabajadores para cubrir un mismo puesto de trabajo”³⁵⁴, atendiendo a las peculiaridades de cada actividad y a las características del puesto de trabajo

Contratos indefinidos:

- Contrato de carácter indefinido, que prevé que el contrato de trabajo pueda concertarse inicialmente por tiempo indefinido (art. 15.1 ET).
- Contrato de fomento de la contratación indefinida, de cuya reglamentación se ocupó la Ley 63/1997, y cuyos buenos resultados prácticos determinaron su mantenimiento por el RDley 5/2001 y por la Ley de Medida Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo (Disp. adic. 1ª Ley 12/2001), que es donde actualmente se encuentra, dada su vocación experimental, que justifica que su regulación no se incluya en el texto del Estatuto de los Trabajadores.

³⁵⁴A.MONTOYA MELGAR: *Derecho de Trabajo*, 28ª ed., Ed. Tecnos, Madrid, 2007.

Este tipo de contrato se configura como medida de fomento del empleo estable y en cuanto a tal se reserva a dos grandes categorías de personas: a) desempleados perteneciente a los grupos de jóvenes (de 16 a 30 años), mujeres en ocupaciones con menor índice de empleo femenino, demandantes de empleo inscritos como tales al menos 6 meses, mayores de 45 años, y minusválidos; b) trabajadores de la empresa con contrato temporal, incluidos los formativos, celebrados antes del 31 de diciembre de 2007. Además, de la ventaja que en materia extintiva presenta el contrato de trabajo (la indemnización será de 33 días por año de servicio con un máximo de 24 mensualidades, siempre que el trabajador sea despedido por causa objetiva y el despido se declare improcedente), la Ley 64/1997 fijó una serie de incentivos económicos también aplicables a dichos contratos. Actualmente, el Programa de Fomento de Empleo, se recoge en la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, y “se dirige fundamentalmente a impulsar la contratación indefinida inicial por parte de las empresas” (Exposición de Motivos Ley 43/2006). En efecto, el nuevo Programa “modifica el sistema de incentivos a la contratación indefinida de acuerdo con los siguientes criterios: mejor selección de los colectivos beneficiarios; simplificación de las cuantías de las bonificaciones; ampliación de la duración de los incentivos con el objetivo de favorecer el mantenimiento del empleo; y sustitución de los porcentajes de bonificación salvo en el caso de la contratación de personas con discapacidad por los centros especiales de empleo” (Exposición de Motivos, Ley 43/2006).

3.2 La contratación en los convenios colectivos: entre los Acuerdos Interconfederales sobre negociación colectiva y el ET

El ANC 1997 supuso una mejora en la regulación legal en materia de contratación y empleo. En concreto, trasladó a la negociación colectiva el uso de las facultades enumeradas en el ET. Como línea general, estableció la necesidad de que los convenios colectivos recogieran en sus ámbitos de aplicación y, especialmente en el nivel estatal, los objetivos de fomento de la contratación indefinida, el uso adecuado de las modalidades de contratación, así como la potenciación de los contratos de formación y en prácticas (ampliamente regulados, como veremos, en los convenios colectivos del sector sanitario).

Por su parte, el Acuerdo Marco Interconfederal para la Negociación Colectiva de 2002 (AINC 2002) supuso una novedad respecto a los acuerdos suscritos en años anteriores, al abordar el diálogo y la concertación social sobre criterios y contenidos aplicables en los diferentes niveles de negociación colectiva. Este reto respondió al interés de utilizar el diálogo social como medio para paliar los efectos que el cambio de ciclo pudiera tener sobre la economía española, particularmente sobre el mantenimiento y la generación de empleo. El objetivo principal no fue otro que centrarse en la situación de “desaceleración económica” tanto a nivel internacional como nacional y sus efectos en la competitividad de las empresas y el empleo. En concreto, incluyó criterios y recomendaciones referidas al empleo, lo que contribuyó a la progresiva regulación de las distintas modalidades contractuales en los convenios colectivos.

Con posterioridad, los distintos Acuerdos Marcos Interconfederales que se han aprobado hasta el vigente de 2007, que se prorroga al 2008, se centraron en la necesidad de conjugar la incentivación de la contratación indefinida (*per se* y mediante la conversión de contratos temporales en fijos) con el control de la contratación temporal para que ésta pudiera responder a las necesidades conyunturales de la empresa, a través del uso adecuado de las diversas modalidades de contratación temporal y adoptando fórmulas que eviten el encadenamiento injustificado de sucesivos contratos temporales. También dichos Acuerdos propusieron el fomento del uso de los contratos formativos como vía de inserción laboral y cualificada de trabajadores; criterio que se afianza en el ANC 2007 bajo la idea de que “la incorporación definitiva en la empresa de los jóvenes, una vez finalizado el contrato formativo, contribuye a la estabilidad del empleo”.

El ANC 2007, prorrogado al 2008, señala que la negociación colectiva debe tener en cuenta el conjunto de normas y de nuevos criterios derivados del amplio proceso de negociación desarrollado en los últimos años, en cumplimiento de la Declaración para el Diálogo Social 2004 suscrita por el Gobierno y los Interlocutores Sociales. Para ello, propone que se tengan en cuenta los siguientes criterios:

- El mantenimiento del empleo y la promoción del mismo, especialmente entre quienes tienen mayor riesgo de desempleo.
- El establecimiento de marcos que permitan a las empresas mejorar su posición en el mercado y su productividad, y adaptarse internamente ante circunstancias cambiantes, manteniendo el equilibrio adecuado entre flexibilidad y seguridad.
- El fomento de la estabilidad del empleo como garantía de competitividad para las empresas y de seguridad para los trabajadores.
- El cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación en el empleo y en las condiciones de trabajo, así como la promoción de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres.
- El desarrollo de instrumentos de información y de análisis para favorecer la adecuada adaptación a los cambios productivos, así como para el seguimiento de lo pactado en la negociación colectiva.
- La incidencia de la tecnología de la información y de la comunicación en el desarrollo productivo general y en las relaciones laborales.

Se trata, por tanto, de analizar si los convenios colectivos del sector sanitario han asumidos los elementos que propone el ANC-2007, prorrogado a 2008.

En cuanto a la contratación indefinida, algunos convenios colectivos del sector sanitario siguen el criterio de promoción de este tipo de contratación a

través de las dos vías de incentivación que plantea el ANC-2007, prorrogado al 2008, a saber: contratación indefinida *ab initio*, y transformación de contratos temporales en indefinidos.

En el primer caso, observamos que algunos convenios hacen suya, repitiéndola con mayor o menor fidelidad, la fórmula del art. 15.1 ET, que permite concertar por tiempo indefinido el contrato de trabajo. Tal es el caso de las provincias de Jaén³⁵⁵, Málaga³⁵⁶, Valencia³⁵⁷ y Cantabria³⁵⁸ (reiterando estos dos últimos convenios la tradicional “clasificación del personal por razón de su permanencia al servicio de la empresa” de la vieja Ordenanza de 1976); incluso, cabe señalar, algunos Convenios, como son los de la Comunidad de Aragón³⁵⁹ o el de la provincia de Zaragoza³⁶⁰, que disponen de un porcentaje mínimo de contratos de carácter indefinido en las plantillas de las empresas vinculadas al convenio (el mínimo será del 75 por 100, redondeando la fracción por exceso)³⁶¹. Otro convenio, como es de la provincia de Burgos³⁶², presume por tiempo indefinido aquellos contratos que no hubiera cumplido con los trámites preceptivos de Seguridad Social (afiliación y alta del trabajador)³⁶³, transcurrido un plazo igual al que hubiera podido fijarse para el período de prueba.

Dentro de la primera vía de incentivación de la contratación indefinida, contratación indefinida inicial, también encontramos convenios que permiten hacer uso de la facultad de realizar contratos para el fomento de la contratación indefinida de conformidad con la normativa laboral vigente en cada momento [Ley 63/1997, RDley 5/2001, y Ley de Medida Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo (Disp. adic. 1ª Ley 12/2001)]³⁶⁴.

³⁵⁵CC para clínicas privadas, BOP19/06/2005, art. 14, en el que, además, establece específicamente para esta modalidad contractual un período de prueba de 75 días naturales.

³⁵⁶En concreto, son tres convenios de la provincia los que se refieren a la cuestión más arriba mencionada: CC del sector de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 09/12/06, art.12.

³⁵⁷CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 45.

³⁵⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de Cantabria, BOC 17/03/2006, art.11.

³⁵⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/02/2007, art. 25

³⁶⁰CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 26.

³⁶¹En el convenio del subsector de ambulancias para Vizcaya también se prevé un mínimo de contratos de carácter indefinidos (2004: 84 por 100 y 2005: 85 por 100) en las plantillas de las empresas afectadas por el CC del sector sanitario de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 102/03/2007, art.28. Este mínimo de contratos indefinidos (en este caso, del 75 por 100) está también presente en el art. 10 CC autonómico de las residencias y centros de día para la atención a las personas con discapacidad psíquica severa y profunda DOGC 22/05/2003, art.10.

³⁶²CC de hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP22/09/2004, art.27.

³⁶³CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Salamanca, que para la misma actividad se le extiende el de Burgos, BOP 4/11/92. La consideración de trabajadores fijos a los contratados sin pactar modalidad específica alguna, transcurrido el período de prueba, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal del mismo, está también presente en el art. 13 CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, así como en el IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.17.

³⁶⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/022007, art. 25; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización,

La segunda vía de incentivación de la contratación de indefinida, cada vez más utilizada por los negociadores del sector sanitario, es la de la conversión de los contratos de duración determinada o temporales, incluidos los formativos, en contratos indefinidos a tenor de lo dispuesto en la Disp. Adic. 1ª Ley 12/2001³⁶⁵.

Por lo que se refiere a las modalidades de contratación temporal, el ANC 2007, prorrogado durante 2008, insiste en el fomento del uso adecuado de las modalidades contractuales de forma que las necesidades permanentes de las empresas se atiendan con contratos indefinidos, y las necesidades coyunturales, cuando existan, se atiendan con contratos temporales causales, directamente o a través de ETT. El Acuerdo Interconfederal vigente entiende que sólo se debe acudir a la contratación temporal cuando se den las causas legalmente establecidas. En definitiva, serán los convenios colectivos –en nuestro caso, los del sector sanitario–, los que tengan que identificar los trabajos y actividades que justifiquen el uso de la contratación temporal.

En línea con la novedad que incorpora la Reforma Laboral de 2006 sobre la prohibición de encadenamiento de determinados contratos temporales, el ANC 2007, prorrogado durante el 2008, contiene algunas previsiones. Además de señalar la necesidad de adoptar fórmulas que eviten el encadenamiento injustificado de sucesivos contratos temporales remitiéndose a la letra del recientemente incorporado art. 15.5 ET, el ANC 2007 prevé que la negociación colectiva, atendiendo a las peculiaridades de cada actividad y a las características del puesto de trabajo, establezca requisitos dirigidos a prevenir la utilización abusiva de contratos de duración determinada con distintos trabajadores para desempeñar el mismo puesto de trabajo cubierto

consulta y asistencia, BOCAIB 05/03/2005, Disp. Adic. 1ª; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 26; CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004 art.18 E). Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica: XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.17.

³⁶⁵Esta cláusula es la habitual en los convenios colectivos del sector sanitario: CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 26; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Murcia, BORM 03/07/2006, art. 51; CC para sanidad privada de Valencia, BOP 12/9/2001, art. 47; CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.18; CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art.18 E); CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 3/2/2001,art. 6.8º); CC de hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/04/2006, Disp. Adic. Esta previsión también la encontramos en el art. 17 del CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.19. Repárese, que el CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid sólo prevé la posibilidad de transformar en contratos de fomento de la contratación indefinida, los contratos formativos y los eventuales, cualquiera que sea la fecha de su celebración (BOCAM 20/06/2006, art. 24).

anteriormente con contratos de ese carácter, incluidos los de puesta a disposición realizados con la ETT³⁶⁶.

Asimismo, el ANC 2007 establece indicaciones, a efectos del cómputo del número de contratos temporales celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 43/2006. Para ello, toma como fecha de efectos el 15 de junio de 2006. En este sentido, todos los contratos que se celebren a partir de tal fecha y los celebrados con anterioridad a la misma, les será de aplicación la regla que prohíbe el encadenamiento sucesivo de contratos temporales. Recuérdese, no obstante, que esta regla no se aplica a la utilización de los contratos formativos, de relevo e interinidad.

En cuanto a la celebración de contratos de interinidad, por obra o servicio, y eventual por circunstancias de la producción, el ANC 2007 remite expresamente al ET, es decir, entiende que sólo se debe acudir a estas modalidades cuando existan las causas legalmente establecidas. Así, los convenios colectivos tendrán que identificar los trabajos y actividades que justifican el uso de estos contratos.

En efecto, el contrato de interinidad se establece, en la mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario, para sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo³⁶⁷ -incorporando algunos convenios la obligación de especificar el nombre del sustituido y la causa de sustitución³⁶⁸-, o para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de

³⁶⁶Sólo el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la comunidad Autónoma de Valencia, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 16, recoge esta previsión legal. Así, establece que los trabajadores contratados 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 modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán las condiciones de fijos. Esta regla no se aplica a los contratos formativos, de relevo e interinidad.

³⁶⁷CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 3/10/2003, art. 12; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 25; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.26;

³⁶⁸CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 3/10/2003, art. 12; CC de sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 b); CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art. 6.6º. Esta misma previsión también está presente en el art. 17 c) del IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006; CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la comunidad Autónoma de Valencia, Resolución de 12 de diciembre de 2006, art. 16. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica: el XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.17, prevé también la posibilidad de que formalizar este tipo de contrato para "cubrir bajas por enfermedad en los períodos de mayor incidencias de éstas y para cubrir la docencia de los trabajadores designados para ejercer funciones directivas o de los representantes sindicales en los supuestos de uso por éstos de las horas sindicales, o cualquier otro cargo o función que con lleve reducción de la docencia, con derecho a reserva de puesto de trabajo".

promoción o selección para su cobertura definitiva³⁶⁹. Incluso también el convenio colectivo de la provincia Cádiz prevé que el contrato se presuma por tiempo indefinido, cuando el sustituido no se incorpore o habiéndose incorporado, el trabajador contratado al efecto continúe prestando servicios en la empresa³⁷⁰.

Por lo que se refiere a los contratos de obra o servicios determinado, la inmensa mayoría de los convenios del sector sanitario que prevén esta modalidad contractual se acogen a la fórmula del art. 15.1 a ET, para regular trabajos que se deriven de la concertación de servicios sanitarios o asistenciales del hospital o clínica con otras instituciones, públicas o privadas, que tengan sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa³⁷¹, coincidiendo en tal caso la duración del contrato con la duración del concierto sanitario o asistencial³⁷². Sólo algunos convenios³⁷³ se ocupan del supuesto de la ausencia de denuncia expresa del contrato una vez concluida la obra o

³⁶⁹CC de sanidad privada de Valencia, BOP 12/9/2001, art. 45 b); CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art. 6.6°. Parecidamente, CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 22/5/2003.

³⁷⁰CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 3/2/2001, art. 6.6° b. También: CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la comunidad Autónoma de Valencia, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 16, así como el IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.18, que extiende “el paso automático a la condición de fijo a cualquiera que sea el tipo de contrato temporal”.

³⁷¹El CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la comunidad Autónoma de Valencia, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 16, explicita las actividades de las empresas de este sector que pueden ser cubiertas con esta modalidad contractual, a saber: a) Temporadas de eventos deportivos, congresos, fiestas, exposiciones, promociones, servicios preventivos, refuerzos estacionales, refuerzos de plantilla en zonas de playa p turísticas, y cualquier actividad extraordinaria que precise del aumento temporal de la plantilla, b) contratos con las administraciones siempre que no esté amparado por las cláusulas de subrogación del trabajador en la nueva adjudicataria; c) actividades de carácter temporal o asistencia derivadas de contratos con las administraciones.

³⁷²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 25; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 46.3; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.26; CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 3/10/2003, art. 12; CC de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 14; CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 16/7/2000); CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.4°; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios clínico, BOCAM 20/06/2006, art. 24. La identificación de la obra o servicio, objeto de este tipo de contrato, con sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa está también presente en el art. 20 del XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.17, así como en art. 17 a) del CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006. Dentro del subsector de las ambulancias: CC de Transporte de Enfermos y accidentados en Ambulancia de la Comunidad de Castilla y León, BOCyL 06/08/2004, Disposiciones Finales.

³⁷³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 46.3; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 3/2/2001, art. 6.4°. En idéntico sentido, art. 17 del II CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 9/2/2001,

servicio determinado, cuya consecuencia es la presunción por tiempo indefinido del citado contrato. Por su parte, el CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana³⁷⁴ dispone que “los trabajadores contratados por una empresa a la que se les haya encomendado la gestión de un centro acogido al convenio, bajo la modalidad de contrato por obra o servicio determinado tendrán la consideración de fijos de centro, en tanto dicho servicio lo realice la empresa para la cual prestan servicios o, en su caso, la empresa que resulte nueva responsable de la gestión del centro.

Siguiendo la línea del ANC 2007, prorrogado al 2008, los convenios colectivos del sector sanitario remiten la regulación de los contratos eventuales al art.15.1 b) ET, si bien, como el propio precepto exige, dejan que la negociación colectiva se ocupe de las peculiaridades del contrato (actividades susceptibles de contratación eventual, criterios de proporcionalidad entre la plantilla y el número de trabajadores, duración y prórroga del contrato)³⁷⁵. Tal es el caso del convenio colectivo de la provincia de Guipúzcoa³⁷⁶ que acuerda modificar la duración de los contratos que se formalicen “celebrados por circunstancias del mercado acumulación de tareas o excesos de pedidos” o del convenio autonómico de Castilla y León³⁷⁷, subsector de ambulancias, que señala como causas para concertar el contrato eventual” las vacaciones del propio personal, acumulación de tareas, exceso de demanda de servicios aunque se trate de la actividad normal de la empresa”.

Vaya por delante que, de todos los convenios analizados, esta modalidad contractual es, junto con la de los contratos formativos, la más reglamentada en los convenios colectivos del sector sanitario. Prácticamente, salvo aquéllos que no contienen ninguna referencia a los tipos de contrato de trabajo, esta modalidad se prevé en la inmensa mayoría de convenios del sector, lo que demuestra en cierta manera, el interés que la regulación de los contratos eventuales despierta entre los negociadores.

La primera cuestión que abordan los convenios colectivos del sector sanitario en esta materia es la determinación de las actividades susceptibles de contratación eventual. Para ello, algunos convenios se remiten al contenido del art. 15.1 b) ET³⁷⁸, mientras que otros optan por especificar estas actividades.

³⁷⁴ DOGC 01/06/2006, art. 17

³⁷⁵ Por ejemplo, el CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios clínico, (BOCAM 20/06/2006, art. 24), entiende como causa suficiente para la celebración de contratos eventuales la existencia de un índice de ocupación igual o superior al 80 por 100 de la capacidad legalmente autorizada. Por su parte, el CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.3, determina que “la contratación de carácter eventual no podrá exceder del 20 por 100 de la plantilla de trabajadores fijos, en las empresas de más de diez trabajadores”.

³⁷⁶ CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas de diagnóstico de Guizpuzcoa, BOP 17/1/2000, art. 37.

³⁷⁷ CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la comunidad Autónoma de Valencia, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 16

³⁷⁸ CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 3/10/2003, art. 12.2; CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007,

Tal sucede con el CC autonómico de la Generalidad de Cataluña, con el de la provincia de Palencia, de Cádiz o de Valencia³⁷⁹.

También observamos, en nuestro análisis de los convenios del sector sanitario, una minuciosa regulación en cuanto a la fijación de la duración del contrato de trabajo eventual. Prácticamente casi ningún convenio³⁸⁰ mantiene la duración establecida por el art.15.1 b) ET de “seis meses dentro de un período de doce”, contados desde que se produzca dichas circunstancias. La cláusula más habitual es, sin embargo, la que regula que la duración del contrato será de doce meses, como máximo, dentro de un período de dieciocho³⁸¹. No obstante, hay convenios, como los de Granada³⁸², Sevilla³⁸³ y

art. 25; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 26; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art.12.2; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Islas Baleares, BOCAIB 05/03/2005, art. 13 ter; CC de sanidad privada de Lugo, DOG 7/11/2001, art.26; CC de hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 13/2/2004, art.24; CC de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 14; CC de hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18 C); CC de clínicas privadas de Jaén, BOP 16/7/2002, art. 14; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24; CC de hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/04/2006, Disp. Adic. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, esta modalidad contractual la encontramos en los siguientes convenios: XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.17; CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGC 9/2/2001, art. 18; IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.17 b).

³⁷⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.3, que exige constancia precisa y clara de la causa de la contratación; CC de hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 4/12/2002, art. 51; En idéntico sentido, CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.3º; CC de sanidad privada de Valencia, BOP 12/9/2001, art. 45a). Esta misma regla se prevé dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y psíquica en el art. 14 del CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 19/2/2003.

³⁸⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 25; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 26.

³⁸¹CC para el sector de la sanidad privada de la provincia de Lugo, BOP 02/08/2005, art.29; CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 3/10/2003, art. 12.2; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.4; CC de hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/04/2006, Disp. Adic.; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, BOP 11/2/2003, art.12.2 CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 11/9/2001, Disp. Adic.2ª; CC de sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 a); CC de sanidad privada de Lugo, DOG 7/11/2001, art.26; CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20; CC de hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 13/2/2004, art.24; CC de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.12; CC de clínicas privadas de Jaén, BOP 16/7/2002, art. 14; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24; CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de

Guipúzcoa³⁸⁴, que elevan la duración de este contrato, a un máximo de 13 meses o de 13 meses y medio, respectivamente, también dentro de un período de dieciocho³⁸⁵, o el convenio de la provincia de Orense³⁸⁶ que dispone “una duración máxima de doce meses dentro de un período de dieciséis”. E incluso otro convenio, como es el de la provincia de Cádiz³⁸⁷, delimita la duración del contrato en función del porcentaje de trabajadores eventuales de la plantilla. Así, establece el convenio gaditano, la duración será de seis meses dentro de un período de doce para aquellas empresas con una plantilla eventual superior al 20 por 100, y de nueve meses dentro de un período de doce para aquellas con un 20 por 100 de plantilla eventual.

Dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y psíquica, los convenios colectivos también prevén reglas específicas para la determinación de la duración de los contratos eventuales. En este sentido, el XII convenio colectivo nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, determina que dichos contratos tendrán una duración máxima de nueve meses dentro de un período de dieciséis³⁸⁸. Por lo que se refiere a los convenios colectivos del subsector del transporte de enfermos, el convenio provincial de Vizcaya³⁸⁹, prevé una duración máxima de doce meses dentro de un período de dieciocho para los contratos eventuales por circunstancias de la producción.

En cuanto a la prórroga de los contratos eventuales, son varios los convenios colectivos del sector sanitario que permiten pactar una sola prórroga con el límite máximo aludido, siempre que el contrato se concierte por seis meses³⁹⁰. Esta previsión también se incluye dentro del subsector de

Granada; BOP 18/05/2007, art. 14. Esta duración también esta prevista en el art. 17a) II CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 9/2/2001, así como también en el art. 14 del CC de odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 3/7/1998. Dentro del subsector de las ambulancias: CC de Transporte de Enfermos y accidentados en Ambulancia de la Comunidad de Castilla y León, BOCyL 06/08/2004, Disposiciones Finales. Dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología, CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 12.

³⁸²CC de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 14.

³⁸³CC de hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18 C).

³⁸⁴CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas de diagnóstico de Guizpuzcoa, BOP 17/1/2000, art. 37. Además, este convenio dispone, de forma expresa, que la ampliación de la duración de estos contratos no podrá hacerse extensiva a los contratos de puesta a disposición que, para atender exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos puedan concertarse con ETTs.

³⁸⁵Esta regla también se recoge dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia: CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/08/2006, art. 33.

³⁸⁶Tal es el caso del CC de la sanidad privada de la provincia de Ourense, BOP 04/04/2006, art. 31.

³⁸⁷CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.3º.

³⁸⁸BOE 27/06/2006, art.19.

³⁸⁹CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 13/5/2003, art. 26.

³⁹⁰CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art.12.2; CC autonómico para

residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y psíquica³⁹¹.

Finalmente, algunos convenios del sector incluyen el derecho del trabajador a recibir una indemnización económica a la finalización del contrato eventual. La cuantía de estas indemnizaciones varía según convenio³⁹². Así, el convenio de la provincia de Málaga³⁹³ establece una indemnización de nueve días por año de trabajo, el de la provincia de León³⁹⁴ la fija en un día por cada mes trabajado y el convenio de la provincia de Almería³⁹⁵ regula una indemnización de ocho días de salario por cada año de servicio. Por su parte, el Convenio de la Generalidad de Cataluña³⁹⁶ también prevé una indemnización, si bien limita el origen de su causa al hecho de que a la finalización del contrato, éste no se hubiera convertido en indefinido³⁹⁷. Si así fuera, la indemnización será de doce días de salario por año de servicio. Dentro del subsector de las ambulancias, el convenio autonómico de Castilla y León³⁹⁸ determina una indemnización de ocho días de salario por años trabajado.

Otra vertiente que potencian los convenios colectivos del sector sanitario es la formativa y de adquisición de experiencia profesional a través de los contratos para la formación y en prácticas, identificando las actividades y ocupaciones, así como las características de la formación. En concreto, se contemplan como un instrumento de inserción laboral y cualificación profesional de los jóvenes. Por lo que la incorporación definitiva en la empresa de estos

establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 25; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/200, art. 26; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Islas Baleares, BOCAIB 05/03/2005, art. 13 ter; CC de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.12; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24. Dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología, CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 12.

³⁹¹CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 19/2/2003, art.14.

³⁹²Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.17, se dispone que la indemnización a que tiene derecho el trabajador se determinará de conformidad con la legislación vigente.

³⁹³CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 3/10/2003, art. 12.2;

³⁹⁴CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art.12.2.

³⁹⁵CC de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.12;

³⁹⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.4.

³⁹⁷Otros convenios prevén esta misma posibilidad, pero no sólo para los contratos sino también para los de obra o servicio determinado. CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 26, establece la misma indemnización de ocho días por año trabajado o fracción a la finalización, y el CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.27; la fija en seis días por año trabajado o fracción a la finalización.

³⁹⁸CC de Transporte de Enfermos y accidentados en Ambulancia de la Comunidad de Castilla y León, BOCyL 06/08/2004, Disposiciones Finales.

trabajadores, una vez finalizado el contrato formativo, contribuye a la estabilidad en el empleo³⁹⁹.

Los contenidos de estos convenios no difieren de lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores, en cuanto a los requisitos que deber reunir el trabajador en prácticas, ya que la mayoría se limitan a transcribir la letra del art. 11.1 b) ET⁴⁰⁰. No obstante, hemos examinado un convenio, el de la Comunidad Autónoma de Madrid⁴⁰¹, que dispone, que será la Comisión Paritaria del propio convenio, la encargada de determinar los requisitos mínimos exigidos para contratar a un trabajador en prácticas.

En cuanto a la duración de este contrato, la mayor parte de los convenios reiteran lo dispuesto en la regulación legal, estableciendo, a tal efecto, un límite mínimo de 6 meses⁴⁰² y otro máximo de dos años⁴⁰³. Repárese, no obstante, en que algún convenio del sector sanitario ha elevado el límite mínimo de duración del contrato a doce meses⁴⁰⁴. Asimismo, son varios los convenios colectivos del sector sanitario que permiten efectuar hasta

³⁹⁹Dentro del subsector de ambulancias: el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14, se compromete “a que al menos el 25 por 100 de los trabajadores contratados bajo esta modalidad, incluyendo el contrato para la formación, pasarán a indefinidos”. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, extiende esta posibilidad a los contratos eventuales por circunstancias de la producción. De modo que “superado el plazo determinado en el contrato, pasarán a ser contratados como trabajadores en régimen de contrato indefinido” (art. 19.3).

⁴⁰⁰CC de clínicas y sanitarios de Málaga, BOM 3/10/2003, art.12.2, CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 23a); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.24; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.1; CC de hospitalización, internamiento, consultas, asistencias y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18A); CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art.6.3º, CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20 D). Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica: XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art. 21. Dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología, CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 22.

⁴⁰¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24.

⁴⁰²Tal es el caso del CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 19/2/2003, art.16, lo que permite concertar hasta un máximo de tres prórrogas a este contrato, sin que su duración exceda de dos años.

⁴⁰³CC de clínicas y sanitarios de Málaga, BOM 3/10/2003, art.12.2; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 23a); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.24; CC de hospitalización, internamiento, consultas, asistencias y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 19/7/2001, art. 18B; CC de clínicas privadas de Jaén, BOP 16/7/2002, art. 14; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.3º; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24, que incluso eleva la duración máxima del contrato a tres años.

⁴⁰⁴Tal es el caso del CC de sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 d).

dos prórrogas, de seis y doce meses de duración respectivamente, si inicialmente el contrato en prácticas no se concierta por su duración máxima⁴⁰⁵. Ahora bien, una vez finalizado el contrato y agotado el plazo máximo legal, si aún persistieran las necesidades que motivaron la contratación, el convenio colectivo de la provincia de Cádiz⁴⁰⁶ y el de Valladolid⁴⁰⁷ disponen la conversión del contrato, finalizado como contrato en prácticas⁴⁰⁸, en contrato por tiempo indefinido, manteniendo en la empresa al trabajador, y computándose como antigüedad el tiempo de prácticas. Algunos convenios también establecen la posibilidad de que el trabajador, finalizado el plazo máximo legal de este contrato, transforme su contrato en indefinido, si continúa prestando servicios en la empresa⁴⁰⁹. Finalmente, dentro del subsector de ambulancias, el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, establece el compromiso entre las partes para la conversión de este tipo de contrato en otros indefinidos como medida que contribuya a facilitar la inserción laboral de quienes han suscrito este tipo de contrato en el mercado de trabajo⁴¹⁰.

Mayores dificultades presenta la regulación de la retribución, pues el propio ET encomienda expresamente tal atribución a los convenios colectivos sectoriales, fijando, en su defecto, unas reglas específicas⁴¹¹. Dos son las fórmulas que hemos encontrado en esta materia:

a) Una, de carácter general, que garantiza que “la retribución del trabajador en prácticas no se verá mermada en ningún caso respecto de un

⁴⁰⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 23a); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.24; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.1; CC de sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 d); CC de hospitalización, internamiento, consultas, asistencias y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 19/7/2001, art. 18B); art. 14.CC de clínicas privadas de Jaén, BOP 16/7/2002, art. 14; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art.6.3º; CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 14. Dentro del subsector de ambulancias, el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, algún convenio recoge esta previsión: XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.17. Dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología: CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 22.

⁴⁰⁶CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art.6.3º.

⁴⁰⁷CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20 D).

⁴⁰⁸Dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología, el CCC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 22, no permite que, una vez finalizado un contrato en prácticas, el empresario cubra el puesto de trabajo con un nuevo contrato en prácticas.

⁴⁰⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 23; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.24.

⁴¹⁰ Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14

⁴¹¹Así, dice el art. 11.1 e) ET, el salario del primer año será como mínimo el 60 por 100 del salario de convenio para un trabajo ordinario análogo; el salario del segundo año será al menos el 75 por 100, garantizándose en todo caso el salario del importe mínimo.

trabajador de la misma categoría⁴¹², o bien establece una retribución mínima global para los dos años de vigencia del contrato, como sucede con el convenio de la provincia de Valencia⁴¹³, el de la provincia de Valladolid⁴¹⁴, o el autonómico de Madrid⁴¹⁵, que determinan que aquella “será como mínimo del 85 por 100 del salario del convenio para la categoría en que se contraten por esta modalidad”; o con el convenio de la provincia de Cádiz⁴¹⁶, que dispone un mínimo del 90 por 100 del salario de convenio.

b) Otra, de carácter específico, que precisa el salario del contratado en prácticas durante el primer y segundo año de vigencia del contrato, comparándolo con el salario fijado en convenio para un trabajador que desempeñe el mismo o equivalente puesto de trabajo. Tal sucede con el convenio de la provincia de Granada⁴¹⁷, que prevé una retribución no inferior al 85 por 100; o con el convenio de la provincia de Zaragoza⁴¹⁸, que dispone que la retribución del contratado en prácticas durante el primer año será del 80 por 100 y la del segundo del 90 por 100; con el convenio de la Generalidad de Cataluña⁴¹⁹, que fija una retribución del 70 por 100 durante el primer año del contrato en prácticas y del 85 por 100 en el segundo; con el convenio de la provincia de Lugo⁴²⁰, que dispone una retribución del 90 por 100 durante el primer año de este contrato y del 100 por 100 durante el segundo; con el convenio de la provincia de Jaén⁴²¹, que establece una retribución del 70 por 100 para el primer año y del 80 por 100 para el segundo; y con el convenio de la provincia de Sevilla⁴²², que prevé que la retribución del trabajador “nunca será inferior al salario mínimo interprofesional durante el primer año y durante el segundo percibirá el 100 por 100 del salario fijado en convenio para un trabajador que desempeñe idéntica categoría profesional”. Destáquese que, en el subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, también se prevé esta fórmula concreta para determinar el salario del contratado en prácticas. Así, el XII convenio colectivo nacional de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁴²³ establece que la

⁴¹²CC de clínicas y sanitarios de Málaga, BOM 3/10/2003, art.12.2

⁴¹³CC de sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 c).

⁴¹⁴CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20 D), que establece la retribución durante el primer año, como mínimo del 70 por 100 de la categoría correspondiente.

⁴¹⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24.

⁴¹⁶CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.3º.

⁴¹⁷CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 14. Destáquese, no obstante, que el convenio prevé, que las “empresas que al entrada en vigor del mismo viniesen abonando retribuciones superiores al 85 por 100, mantengan dicha retribución como condición más beneficiosa”.

⁴¹⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.24d).

⁴¹⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.1.

⁴²⁰CC para el sector de la sanidad privada de la provincia de Lugo, BOP 02/08/2005, art. 30.

⁴²¹CC de clínicas privadas de Jaén, BOP 16/7/2002, art. 14.

⁴²²CC de hospitalización, internamiento, consultas, asistencias y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18A).

⁴²³BOE 27/06/2006, art.21.

retribución del primer año será del 85 por 100 y la del segundo del 95 por 100 según categoría y grupo profesional⁴²⁴. También, dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología, el convenio de la provincia de Valladolid⁴²⁵ permite la prórroga del contrato en prácticas, siempre que no supere la duración máxima establecida.

Dentro de esta fórmula de concreción salarial algún convenio, como el autonómico de Aragón⁴²⁶, prevé la retribución del contratado en práctica para los seis primeros meses (80 por 100 del salario fijado en convenio para un trabajador que desempeñe el mismo o equivalente puesto de trabajo) y después para el resto de la vigencia del contrato (que será del 100 por 100)

En cuanto a la regulación de los contratos para la formación en los convenios colectivos del sector sanitario, observamos que los requisitos para ser contratados en esta modalidad reiteran las exigencias del art. 11. 2 ET⁴²⁷, si bien algún convenio de los analizados mantiene la regla de la no aplicación del límite legal de edad, derogada por la Ley 43/2006, para celebrar este tipo de contrato con algunos trabajadores⁴²⁸, excepción que sólo se mantiene para los

⁴²⁴Dentro del subsector de ambulancias, el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14, sigue la modalidad de especificar el salario del contratado en prácticas durante el primer y segundo año del contrato, comparándolo con el salario fijado en convenio para un trabajador que desempeñe el mismo o equivalente puesto de trabajo. Así, prevé que la retribución a percibir durante el primer año, “no podrá ser inferior al 75 por 100 establecido en convenio”, y en el segundo año, “no será inferior al 85 por 100 establecido en convenio”.

⁴²⁵CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 22.

⁴²⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 23d).

⁴²⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 24a); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 25a; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art.11; CC de sanidad privada de Valencia, BOP 12/9/2001, art. 45d; CC de hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18 B); CC de clínicas privadas de Jaén, BOP 16/7/2002, art. 14; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.7º; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 1/8/2003, art.24. Dentro del subsector de las ambulancias: CC de Transporte de Enfermos y accidentados en Ambulancia de la Comunidad de Castilla y León, BOCyL 06/08/2004, Disposiciones Finales. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, algún convenio recoge esta previsión: XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art. 21.

⁴²⁸Eliminadas del ET las excepciones de límite de edad para celebrar este tipo de contrato, salvo para el supuesto de que el contrato se concierte con desempleados que se incorporen como alumnos- trabajadores a los programas de talleres de empleo o se trate de personas con discapacidad, hemos encontrado, sin embargo, algún convenio colectivo: dentro del subsector de ambulancias, el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14, que todavía mantiene la regla estatutaria anterior de no aplicar el límite de edad a persona con discapacidad, desempleados durante más de tres años, trabajadores extranjeros durante los dos primeros años de su permiso de trabajo a nos ser que acrediten formación y experiencia, y personas en situación de exclusión social. Para los desempleados que se

supuestos de formalización de estos contratos con personas con discapacidad, que también encontramos en determinados convenios colectivos⁴²⁹.

A semejanza de lo que ocurre en el contrato en prácticas, la duración del contrato para la formación se hace depender en el ET de la voluntad de las partes negociadoras del convenio sectorial aplicable. Así sucede en los convenios colectivos del sector sanitario, en los que, si bien es cierto que no hemos advertido un criterio uniforme en la determinación de la duración de este tipo contrato, distinguimos entre los convenios que se acogen a la fórmula establecida por el ET, que dispone una duración mínima de seis meses y máxima de dos años (CC autonómico de Aragón⁴³⁰, CC provincial de Zaragoza⁴³¹, CC provincial de León⁴³² CC y provincial de Cádiz⁴³³) y los convenios colectivos del sector sanitario que establecen la duración de los contratos para la formación, atendiendo a las características del oficio y puesto a desempeñar y a los requerimientos formativos del mismo⁴³⁴. Así, el convenio colectivo de la provincia de Málaga⁴³⁵ fija una duración mínima de un año y máxima de dos, el de la provincia de Valencia⁴³⁶ prevé una duración no inferior a doce meses, el de la provincia de Sevilla⁴³⁷ prevé una duración no inferior a seis ni superior a tres años o a cuatro cuando el contrato se concierte con una persona con discapacidad, y el de la Comunidad Autónoma de Madrid⁴³⁸ dispone una duración máxima de tres años. Dentro del subsector de personas con discapacidad, el CC nacional de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, determina la duración de este contrato en hasta tres o cuatro años, siempre que en este último caso el contrato se concierte con personas discapacitadas⁴³⁹. Un

incorporen a Escuelas-taller, Casas de oficios y talleres de empleo como alumnos-trabajadores el límite máximo se traslada a los veinticuatro años de edad.

⁴²⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 3/10/2003, art.12.3; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 25a; CC de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, BOP 12/2/2004, art. 11a; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 3/2/2001, art. 6.7º; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.

⁴³⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 01/02/2007, art. 24a).

⁴³¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 25b.

⁴³²CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art. 11.

⁴³³CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.7º.

⁴³⁴Tal es el caso del CC de la sanidad privada de la provincia de Ourense, BOP 04/04/2006, art. 30.

⁴³⁵CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 3/10/2003, art.12.3

⁴³⁶CC del sector de Sanidad Privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 e)

⁴³⁷CC para la Hospitalización, Internamiento, Consultas, Asistencia y laboratorio de Análisis Clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18 B).

⁴³⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24. En el mismo sentido, dentro del subsector de las ambulancias: CC de Transporte de Enfermos y accidentados en Ambulancia de la Comunidad de Castilla y León, BOCyL 06/08/2004, Disposiciones Finales.

⁴³⁹Pudiéndose concertar las prórrogas correspondientes sin exceder ese período máximo, art. 16 b). En iguales término, pero del subsector de ambulancias: el CC de transporte de enfermos

convenio, el de la provincia de León⁴⁴⁰, no permite que el trabajador sea contratado bajo esta modalidad por la misma o distinta empresa, expirada la duración máxima del contrato para la formación.

De enorme relevancia es, de acuerdo con la naturaleza del propio contrato, su contenido formativo-teórico y formativo-laboral, cuya duración y distribución encontramos en los convenios colectivos del sector sanitario. En todo caso, habrán de respetar la regla de derecho imperativo legal que impone, que el tiempo de formación teórica sea al menos del 15 por 100 de la jornada convencional. Muchos son los convenios que reflejan este mandato estatutario, adaptándolo a las características del oficio o puesto de trabajo a desempeñar⁴⁴¹, y determinado el número de horas establecidas para el módulo formativo que se adecua al puesto de trabajo⁴⁴², así como el centro formativo encargado de la enseñanza teórica⁴⁴³. De ahí que, hayamos encontrado algún convenio⁴⁴⁴ que reputa de carácter común u ordinario el contrato para la formación, cuando el empresario incumpla, en su totalidad, sus obligaciones en formación teórica.

La retribución también es objeto de regulación por los convenios colectivos del sector sanitario. Estos convenios tendrán que respetar, en todo caso, el derecho a la percepción del salario mínimo interprofesional de los trabajadores en formación⁴⁴⁵; mínimo susceptible de elevación en convenio

y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, algún convenio recoge esta previsión: XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art 21.

⁴⁴⁰CC de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art. 11.

⁴⁴¹CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6. 7º. Dentro del subsector de ambulancias: el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14, determina que “si el trabajador continúa efectuando trabajos en la empresa, se le promocionará a la categoría profesional cuyo aprendizaje haya realizado”. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, algún convenio recoge esta previsión: XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.17.

⁴⁴²Tal es el caso, dentro del subsector de ambulancias: el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14, que además de disponer un “tiempo dedicado a la formación teórica del trabajador no inferior al 15 por 100”, prevé la posibilidad de que “el trabajador solicite de la Administración competente que le expida el correspondiente certificado de profesionalidad, previa realización de las pruebas necesarias”.

⁴⁴³CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 3/10/2003, art.12.3; CC de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art. 11d); CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 3/2/2001, art. 6.7º;

⁴⁴⁴CC de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, BOP 22/06/2006, art. 11h); CC de Hospitalización, Internamiento, Consultas, Asistencia y Laboratorios de Análisis Clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18 B).

⁴⁴⁵CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.2, que dispone que “los trabajadores tendrán derecho a la percepción del salario mínimo interprofesional en caso de que su jornada

colectivo⁴⁴⁶. Así se prevé en el convenio autonómico de Aragón⁴⁴⁷, en el provincial de Zaragoza⁴⁴⁸ –que, además, fija una retribución del 70 por 100 del salario para la profesión que esté aprendiendo durante el primer año y del 80 por 100 durante el segundo-, así como también en el convenio de la provincia de Valencia⁴⁴⁹ - que establece una retribución del 80 por 100 para el primer año y del 85 por 100 para el segundo-, en el de la provincia de Jaén⁴⁵⁰ -que determina una retribución del 90 por 100 para el primer año y del 100 por 100 para el segundo-, en el de la provincia de Cádiz⁴⁵¹ - que fija una retribución del 80 por 100 para el primer año, del 90 por 100 para el segundo y del 95 por 100 para el tercero-, en el de la provincia de León⁴⁵² – que reglamenta una retribución del 80 por 100 para el primer año y del 95 por 100 para el segundo – y en el de la Comunidad Autónoma de Madrid⁴⁵³-que establece un salario no inferior al 85 por 100 del fijado en convenio para la categorías profesionales objeto de formación en proporción al tiempo trabajo.

Finalmente, cabe señalar que, de todos los convenios colectivos del sector sanitario analizados, sólo el CC de la provincia de Cádiz⁴⁵⁴ y, dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el XII convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁴⁵⁵ atienden el mandato legal de delimitar el número máximo de contratos permitidos bajo esta modalidad. Por su parte, el Convenio de la Comunidad Autónoma de Madrid⁴⁵⁶ establece el límite del 10 por 100 del total

sea del 85 por 100, abonándose el exceso, caso de que tengan la formación teórica cumplida, o la menor jornada, caso de que la formación teórica vaya más allá del 15 por 100 a prorrata del SMI”; CC de Hospitalización, Internamiento, Consultas, Asistencia y Laboratorios de Análisis Clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18 B), que establece que “la retribución del trabajador no podrá ser inferior durante los doce primeros meses al SMI y durante el tiempo restante, la retribución será el 100 por 100 del salario fijado en el presente convenio para un trabajador que desempeñe idéntica categoría profesional y proporcional al tiempo de trabajo efectivo”.

⁴⁴⁶Esta regla también se prevé dentro del subsector de los discapacitados en el art. 16 b) del CC nacional de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 19/2/2003.

⁴⁴⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 24b).

⁴⁴⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 25c;

⁴⁴⁹CC de sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 d)

⁴⁵⁰CC de clínicas privadas de Jaén, BOP 16/7/2002, art. 14.

⁴⁵¹CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6. 7º.

⁴⁵²CC de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de León, BOP 22/06/2006, art. 11 E).

⁴⁵³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24. Dentro del subsector de ambulancias: el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 14,

⁴⁵⁴CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.7º.

⁴⁵⁵BOE 27/06/2006, art 21.

⁴⁵⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24.

de la plantilla para determinar el número máximo de contratos que pueden celebrarse bajo esta modalidad⁴⁵⁷.

Los contratos de relevo persiguen, según el ANC 2007, un doble objetivo que, aunque complementario, son divergentes entre sí. Por un lado, permite la incorporación al mercado de trabajo de los desempleados, pero, por otro, es un instrumento para abordar renovaciones de plantilla y posibles reestructuraciones. Si bien es cierto que son escasos los convenios colectivos del sector sanitario⁴⁵⁸ que regulan esta modalidad contractual, los que la conciertan lo hacen con la efectiva finalidad de incorporar al mercado laboral trabajadores desempleados, especialmente jóvenes. Por lo demás, remiten su regulación de forma expresa al art. 12.6 ET⁴⁵⁹. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, se prevé también esta modalidad. Así, el XII convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁴⁶⁰ declara la posibilidad de que se pase a la condición de indefinido a tiempo completo el contrato del relevista, siempre que el trabajador relevado haya estado vinculado con la empresa en virtud de un contrato de trabajo por tiempo indefinido y a tiempo completo, o el IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana⁴⁶¹ dispone “el derecho del trabajador que celebra un contrato de relevo a la ampliación de la jornada de trabajo en el momento en el que se produzca el cese o jubilación definitiva de la persona a la que están relevando”. Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, el Convenio de la Comunidad Foral de Navarra⁴⁶² prevé que “el jubilado parcial sea sustituido por otro trabajador, que se vincule a la empresa, a jornada completa, desde el desempleo, siempre que el jubilado opte por una reducción superior al 70 por 100, en virtud del contrato de relevo, que tendrá una duración máxima del tiempo que, al jubilado, le reste para alcanzar la jubilación plena. Llegado este momento, el relevista se incorporará a la empresa con relación indefinida.

⁴⁵⁷El IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.18, limita el porcentaje total de contratos temporales al 33 por 100 del personal contratado en la empresa.

⁴⁵⁸CC para establecimientos privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 14/5/2001, art. 22; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art. 6. Dentro del subsector del transporte de enfermos: CC autonómico del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias, BOAndalucía 23/05/2006, art. 40.

⁴⁵⁹CC de eficacia limitada para el sector de establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 07/05/2004, art. 22; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6; CC de Hospitalización, Internamiento, Consultas, Asistencia y Laboratorios de Análisis Clínicos de Sevilla, BOP 14/08/2004, art. 18 D). Análogamente, el CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 19/2/2003, art.17. Dentro del subsector de las ambulancias: CC de Transporte de Enfermos y accidentados en Ambulancia de la Comunidad de Castilla y León, BOCyL 06/08/2004, Disposiciones Finales, y I CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/01/2007, art. 39.

⁴⁶⁰BOE 27/06/2006, art.23.

⁴⁶¹DOGV 01/06/2006, art.51.

⁴⁶² CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/08/2006, art. 33

El ANC 2007 encomienda a la negociación colectiva la regulación de los contratos a tiempo parcial indefinidos, ya que conjugan la estabilidad del empleo con las necesidades productivas variables de las empresas⁴⁶³. En el contrato se fijará el número de horas pactadas, su distribución horaria y su concreción anual, mensual, semanal y diaria, incluida la determinación de los días efectivos de prestación de trabajo⁴⁶⁴.

Se reconoce el derecho preferente del trabajador a tiempo parcial a que acceda a una relación a tiempo completo o a tiempo parcial superior al pactado, ya sea por sustitución de un trabajador con reserva de puesto de trabajo o por cualquier otra causa que pueda dar lugar a una nueva contratación de duración determinada⁴⁶⁵. El convenio colectivo de la Generalidad de Cataluña⁴⁶⁶ recoge esta posibilidad, sometiendo su término a la extinción de la causa que le permitió pasar a tiempo completo o aumentar su jornada. De forma que extinguida la causa, se reanuda el contrato a tiempo parcial de origen. Por su parte, el convenio colectivo de la provincia de Cádiz⁴⁶⁷ sólo permite celebrar este tipo de contratos con desempleados inscritos en la oficina de empleo, al tiempo que prohíbe que se contrate a través de esta modalidad con una jornada inferior a un tercio de la pactada en convenio colectivo.

Otros convenios del sector sanitario⁴⁶⁸ también permiten la conversión del contrato a tiempo parcial en contrato a tiempo completo, y viceversa, siempre que el trabajador lo desee y haya vacante adecuada para ello. En este

⁴⁶³CC del sector de Sanidad Privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 e); CC de clínicas y sanitarios del sector privado, BOM 3/10/2003, art. 12; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña DOGC 30/11/2005, art. 46.2; CC para sanidad privada, BOP 12/9/2001, art. 45; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6. En el mismo sentido, dentro del subsector de las personas con discapacidad, art. 10 CC de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 22/5/2003, y el IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.20. Dentro del subsector de ambulancias: CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 15.

⁴⁶⁴El CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20 E), dispone, además, que “las horas pactadas en esta modalidad de contratación deberán estar comprendidas entre el 25 por 100 y el 85 por 100 de la jornada máxima ordinaria”. Esta previsión también se contempla, dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología, en el CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 22,

⁴⁶⁵CC del sector de Sanidad Privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 46 e). Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/06/2006, art.15, establece “la preferencia de los trabajadores a tiempo parcial a ampliar su jornada caso de necesitarlo la empresa, y siempre que los trabajadores reúnan las condiciones que el puesto precise”

⁴⁶⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 46.5.

⁴⁶⁷CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.

⁴⁶⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.5; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art. 6a;

sentido, el trabajador tendrá que formular solicitud a la empresa dentro del último semestre de cada año, siempre que lleve como mínimo un año en la empresa trabajando en dicha modalidad. Por su parte la empresa debe ofrecer la vacante a aquel trabajador que, dentro de los solicitantes, sea del mismo grupo profesional o reúna el perfil, las aptitudes y los requisitos exigidos para la nueva contratación⁴⁶⁹.

Por lo demás, estos convenios insisten en otra de las notas características del trabajo a tiempo parcial: la igualdad de derechos del trabajador respecto del trabajo a tiempo completo, sin perjuicio de su aplicación proporcional en la duración del trabajo o en el nivel de ingresos⁴⁷⁰. Dos convenios, cabe citar, al respecto. Por un lado, el convenio colectivo autonómico de la Generalidad de Cataluña⁴⁷¹, que garantiza expresamente el acceso efectivo de los trabajadores a tiempo parcial a la formación profesional continua con la finalidad de favorecer su progresión y movilidad profesional, en iguales condiciones que los trabajadores a tiempo completo. Por otro lado, el convenio colectivo de la provincia de Cádiz⁴⁷², que dispone, que los trabajadores a tiempo parcial serán retribuidos con las mismas pagas extraordinarias que los trabajadores a tiempo completo, y recibirán todos los demás conceptos económicos (plus de asistencia, compensatorio, antigüedad, toxicidad, etc...) en proporción a su retribución mensual, de conformidad con las reglas de proporcionalidad ya señaladas.

Además, en línea con el ANC 2007 (prorrogado al 2008), se considera que esta modalidad contractual puede ser una alternativa a la contratación temporal o a la realización de horas extraordinarias en algunos supuestos. Además, advierte sobre el «carácter bonificable» de esta modalidad en las cuotas empresariales a la Seguridad Social en proporción al volumen de la jornada contratada. En efecto, algunos convenios colectivos del sector sanitario prohíben expresamente la realización de horas extraordinarias⁴⁷³. En su lugar, permiten las horas complementarias⁴⁷⁴, cuya regulación se somete a ciertas

⁴⁶⁹Tal es el caso del CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 25, que además, especifica en qué supuestos podrán celebrarse contratos a tiempo parcial: "siempre que la jornada exceda las 11,73 horas semanales y no supere el 75% de la jornada estipulada en convenio, incluyendo en dicha semana los descansos semanales correspondientes".

⁴⁷⁰CC de clínicas y sanitarios del sector privado, BOM 3/10/2003, art. 12; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, art. 46.5; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art. 6a;

⁴⁷¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.5.

⁴⁷²CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.

⁴⁷³CC de clínicas y sanitarios del sector privado, BOM 3/10/2003, art. 12; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 24.

⁴⁷⁴CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.5; el CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOValladolid 11/09/2003, art. 20 D) limita la realización de las horas complementarias a los contratos a tiempo parcial de duración indefinida, y además prohíbe que la realizaciones de estas horas exceda de 15 por 100 de las horas ordinarias de trabajo objeto del contrato.

peculiaridades⁴⁷⁵, que varían según convenio. Sobre la contratación a tiempo parcial, así como también sobre la realización de hora complementarias, son escasos los colectivos del sector sanitario⁴⁷⁶ que obligan a la empresa a facilitar dicha información al Comité de Empresa.

Por último, cabe señalar, que el convenio colectivo de la provincia de Cádiz⁴⁷⁷ establece límites a la contratación a tiempo parcial. En concreto, lo fija en un 10 por 100 en relación con la plantilla a tiempo completo.

Idénticos objetivos propone el ANC 2007 para los contratos fijos discontinuos. Esta modalidad contractual ha sido utilizada en escasos convenios del sector sanitario que hemos analizado. Así, sólo encontramos alguna alusión a tal modalidad contractual en el convenio autonómico de Cataluña⁴⁷⁸, que dispone su celebración “para realizar trabajos que tengan el carácter de fijos discontinuos que no se repitan en fechas ciertas, dentro del volumen normal de la empresa”. Este convenio también prevé el procedimiento de llamada “que será por orden de antigüedad en la empresa dentro de cada categoría”. Dentro del subsector de residencias y centros de día asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el XII convenio general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁴⁷⁹ prevé la concertación de contratos fijos discontinuos, si bien remite su regulación al ET. Por su parte, el convenio autonómico de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana⁴⁸⁰ determina cuando el contrato tendrá carácter fijo discontinuo, a la

⁴⁷⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.5, que establece que el pacto de horas complementarias no puede exceder del 50 por 100 del número de horas ordinarias pactadas, sin que la suma de horas ordinarias y complementarias puede exceder del límite del 77 por 100 de la jornada máxima establecida en convenio colectivo. Ahora bien, el convenio autonómico de Cataluña prohíbe expresamente la posibilidad de transferir más allá del primer trimestre del año siguiente las horas complementarias no realizadas dentro del correspondiente año natural. Asimismo, se exige que el trabajador conozca el día y hora de realización de las horas contratadas con un preaviso de siete días. Trimestralmente, las empresas facilitarán información al Comité de empresa sobre la realización de horas complementarias por los trabajadores contratados a tiempo parcial Dentro del subsector de ambulancias: el CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 15, permite que “la empresa y el trabajador pacten la realización de horas complementarias, en aquellos contratos a tiempo parcial de carácter indefinido, de conformidad con los límites de los arts. 34, 36 y 37 ET”. Con todo y a pesar de permitir el pacto que fije el número de horas complementarias a realizar, no permite que sea superior al 15 por 100 de la jornada establecida en convenio”. En los mismos términos, dentro del subsector de clínicas de odontología y estomatología: CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 23.

CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 46.5, CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art. 6a.

⁴⁷⁷CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 3/2/2001, art. 6a.

⁴⁷⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 46.5.

⁴⁷⁹CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 19/2/2003, art.17.

⁴⁸⁰CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.17

vez que prevé que los trabajadores que realicen este tipo de trabajo - periódicos de carácter discontinuo, siempre que la actividad sea superior a dos meses ininterrumpidos- deberán ser llamados cada vez que se reanude la actividad y acumularán la antigüedad total desde su ingreso en la empresa.

Por último, algunos convenios colectivos del sector sanitario, en consonancia con la línea iniciada por el ANC 2003 (prorrogado al 2004), que suscribió los contenidos de la Declaración Europea sobre el desempleo de las personas con discapacidad⁴⁸¹, y confirmada por contenido del ANC 2007 (prorrogado al 2008), incorporan una cláusula que les obliga a contratar a un 2 por 100 del personal con discapacidad en relación con las plantillas fijas que tengan establecidas, procurándoles un puesto acorde con sus posibilidades y de no existir éste, contratando personal de apoyo, según la graduación de la minusvalía⁴⁸². Dentro del subsector de discapacitados, el porcentaje de reserva de plazas para persona con discapacidad varía según convenios. Alguno⁴⁸³ establece una reserva expresa de tales plazas de reserva conforme a la normativa vigente. Otros, sin embargo, determinan el número de plazas reservadas a este colectivo. Así, el CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona⁴⁸⁴ prevé que la empresa deberá reservar uno de cada quince puesto de trabajo a minusválidos, siempre y cuando esto no afecte al personal contratado. Por su parte, el CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas fija el porcentaje de reserva en el 5 por 100 de puestos de trabajo de la plantilla⁴⁸⁵.

Algún convenio del sector sanitario -como es el caso del autonómico de Aragón⁴⁸⁶, del provincial de Zaragoza⁴⁸⁷-, prevén la contratación de trabajadores a través de ETT, si bien establece un límite de hasta un máximo del 10 por 100 de la plantilla.

4. CONTRATO DE TRABAJO Y SUCESIÓN DE EMPRESA

El art. 44.1 ET dispone que el cambio de titularidad de la empresa no extingue por sí mismo los contratos de trabajo celebrados con el empresario cedente, que continúan vigentes con el nuevo empresario, que queda “subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social (...) del anterior”. Las variaciones en la titularidad patrimonial de la empresa dejan, por tanto, indemne al contrato de trabajo. El propio art. 44 ET en su apartado 2 trata de explicar cuando se entiende que existe una verdadera transmisión

⁴⁸¹Suscrito en Bruselas, el 19 de mayo de 1999, por UNICE, CESS y CEEP.

⁴⁸²CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art.27; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 28;

⁴⁸³CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 22/5/2003, art.12.

⁴⁸⁴Art. 8, DOGC 20/1/1998.

⁴⁸⁵DOGV 9/2//2001, art. 23.

⁴⁸⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art.28.

⁴⁸⁷ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 28

productiva y así señala que: “se considerará que existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio”. Como ha señalado el Tribunal Supremo, el precepto exige que se actúe sobre, al menos, un conjunto de elementos patrimoniales susceptibles de explotación económica independiente y capaz de ofrecer bienes y servicios al mercado (STS 27 octubre 1994).

La transmisión puede llevarse a cabo mediante actos *inter vivos* o *mortis causa*, pero lo importante es que prosiga la misma actividad empresarial. Algunos supuestos de transmisión empresarial resultan especialmente polémicos. Entre ellos destaca por su frecuencia el relativo a la sucesión de empresas que desempeñan un servicio y al finalizar el tiempo previsto en la concesión o contrata son sucedidas por otra diversa. Precisamente este particular supuesto es el abordado por los convenios colectivos del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia. En la sucesión de contratas o concesiones administrativas para la prestación de servicios públicos, el Tribunal Supremo ha entendido que se produce subrogación empresarial si se transmite la unidad productiva, o lo determina la normativa sectorial, o lo prescribe el pliego de condiciones de la concesión (entre otras, SSTS 5 abril 1993; 29 diciembre 1997; 29 abril 1998). Así, en el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia nos encontramos ante un supuesto de subrogación del contrato con la Administración impuesto convencionalmente.

En efecto, el convenio colectivo nacional para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos accidentados en ambulancia⁴⁸⁸ afirma

⁴⁸⁸Art. 26 CC nacional para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOE 16/11/2007. Dentro del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, está formula se recoge en otros convenios de ámbito inferior: CC autonómico para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 01/03/2006, art. 9; CC autonómico para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Cantabria, BOC 30/01/2007, art. 9; CC autonómico para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Andalucía, BOA 23/05/2006, art. 9; CC autonómico para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña, DOGC 19/02/2003, art. 9; CC autonómico para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Aragón, BOA 09/05/2007, art. 9; CC autonómico para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Islas Baleares, BOCAIB 15/09/2007, art. 9; CC autonómico para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Galicia, DOG 07/07/2006, art. 9; CC para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la comunidad autónoma valenciana para los años 2007-2011, Resolución de 26 de diciembre de 2007, art. 13; CC autonómico para las empresas y trabajadores del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, BOCyL 06/08/2004, art. 9; CC autonómico para el sector de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOCAM 15/08/2005, art. 9; CC autonómico para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/01/2007, art. 9; CC autonómico para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/03/2007, art. 9; CC autonómico para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/06/2006, art. 30; CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 02/03/2007, art. 25

que, “cuando una empresa pierda la adjudicación de los servicios concertados mediante concurso público de gestión de servicios públicos, por resolución o terminación del contrato con la Administración, la nueva empresa adjudicataria estará obligada a subrogarse en los contratos laborales de los trabajadores que venían prestando ese servicio, respetando en todo caso la modalidad de contratación de los mismos, y los derechos y obligaciones que hayan disfrutado en los siete meses anteriores a la adjudicación en la empresa sustituida, siempre y cuando éstos provengan de pactos y acuerdos lícitos que se hayan puesto en su conocimiento junto con la documentación pertinente”.

Ahora bien, el convenio lleva a cabo una regulación muy detallada de este supuesto y exige una serie de requisitos para que opere la subrogación por la empresa entrante. Entre ellos deben destacarse los siguientes:

- La subrogación de personal se producirá única y exclusivamente con respecto a determinados trabajadores. En concreto: trabajadores en activo, con una antigüedad mínima en el servicio de los últimos siete meses anteriores a la fecha en que la adjudicación del contrato se produzca, sea cual fuere la modalidad de su contrato de trabajo; trabajadores con derecho a reserva a su puesto de trabajo, que en el momento de la adjudicación de la actividad tengan una antigüedad mínima de siete meses en la misma y se encuentren enfermos, accidentados, en excedencia, vacaciones, permiso, descanso maternal, servicio militar o situaciones análogas; trabajadores de nuevo ingreso que por exigencia del cliente se hayan incorporado a la actividad como consecuencia de una ampliación, en los siete meses anteriores a la nueva adjudicación de aquélla; trabajadores con contrato de interinidad mientras dure su contrato; trabajadores que sustituyan a otros que se jubilen, habiendo cumplido sesenta y cuatro años dentro de los siete últimos meses anteriores a la adjudicación de la actividad y tengan una antigüedad mínima en la misma de los siete meses anteriores a la jubilación. Quedan expresamente excluidos de la subrogación los empleados que sean directivos en su empresa, así como aquéllos unidos por vínculos de consaguinidad o afinidad, salvo que acrediten la existencia de relación contractual. Todos estos supuestos deberán acreditarse fehacientemente y documentalmente por la empresa cesante a la adjudicataria, a sus trabajadores y a los representantes de estos, en el plazo de diez días hábiles, contados desde que la empresa adjudicataria se lo requiera a la empresa cesionaria.

- Los trabajadores que no hubieran disfrutado de sus vacaciones reglamentarias al producirse la subrogación las disfrutarán con la nueva adjudicataria del servicio, que sólo abonará la parte proporcional del período que a ella corresponda, ya que el abono del otro período corresponde a la empresa cesante, que deberá efectuarlo en la correspondiente liquidación.

- Por acuerdo mutuo de la empresa cesante y del trabajador, podrá éste permanecer en la antigua empresa adjudicataria. En este caso, la empresa cesante no podrá ceder a ningún otro trabajador que no prestara su trabajo en la actividad objeto del contrato, si la cesionaria no lo aceptara.

- La subrogación efectiva se producirá en el momento en el que la nueva adjudicataria comience a prestar servicios y no antes, siendo la relación laboral anterior a tal momento de la exclusiva responsabilidad de la empresa cesante.

- Los miembros del comité de empresa, los delegados de personal y los delegados sindicales, podrán optar, en todo caso, entre permanecer en su empresa o subrogarse en la empresa adjudicataria, salvo en el supuesto que hubiera sido contratado por obra o servicio determinado para el centro afectado por la subrogación, o que la subrogación afecte a la totalidad de los trabajadores.

Finalmente, dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana⁴⁸⁹ también dispone que “los trabajadores contratados por una empresa a la que se les haya encomendado la gestión de un centro acogido al convenio, bajo la modalidad de contrato por obra o servicio determinado tendrán la consideración de fijos de centro, en tanto dicho servicio lo realice la empresa para la cual prestan servicios o, en su caso, la empresa que resulte nueva responsable de la gestión del centro”.

⁴⁸⁹DOGC 01/06/2006, art. 17

CAPÍTULO V: EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y SU DESARROLLO CONVENCIONAL

1- LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA COMO INSTRUMENTO EFICAZ DE IGUALDAD

Uno de los objetivos básicos de las normas laborales es la consecución de la igualdad de trato en el ámbito de las relaciones de trabajo y empleo. No se trata, sólo, del reconocimiento formal de este principio constitucional sino, sobre todo, de utilizar los instrumentos normativos propios y específicos del ordenamiento jurídico laboral para la consecución real y efectiva de la igualdad de oportunidades de aquellos sujetos que, por determinadas circunstancias, han venido padeciendo y padecen una situación de inferioridad en el acceso al empleo y en las condiciones de trabajo.

Desde esta perspectiva, el legislador comunitario y ahora también el legislador nacional han confiado en la negociación colectiva como vía o mecanismo idóneo para traspasar a los sectores específicos de la actividad económica las pautas legales sobre el principio de igualdad; y en consecuencia, han confiado a los interlocutores sociales la puesta en práctica, efectiva y real, de medidas contra la discriminación, incluidas aquellas que pueden catalogarse como de “acción positiva”, entendiéndose por tales las que previenen o corrigen que un sujeto sea tratado de manera directa o indirecta de forma menos favorable que otro en situación análoga o comparable y las de apoyo específico destinadas a prevenir o compensar las desventajas o especiales dificultades que tienen estos sujetos en la incorporación y participación efectiva en el ámbito laboral.

Recordemos, entre las normas comunitarias, la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, que establece en su artículo 13, bajo la rúbrica “Diálogo Social”, la obligación de los Estados miembros de adoptar medidas adecuadas para fomentar el diálogo entre los interlocutores sociales a fin de promover la igualdad de trato y, en concreto, la celebración, al nivel apropiado, de convenios colectivos que establezcan normas antidiscriminatorias en relación a las materias siguientes: condiciones de acceso al empleo, incluidos los criterios de selección del personal; el acceso a todos los tipos y niveles de orientación profesional, formación profesional; las condiciones de empleo y trabajo, incluidas las de despido y remuneración; y la afiliación y participación en las organizaciones de trabajadores y empresarios. Del mismo modo, la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de septiembre de 2002 (que modifica la Directiva 76/207/CEE) relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres reforzó definitivamente el papel del diálogo social y de la negociación colectiva como instrumento especialmente adecuado para apoyar ese principio (art.8º ter, recogido literalmente en el artículo 21 de la Directiva 2006/54/CEE de 5 de julio de 2006).

En las fechas más recientes, son varias las normas españolas que se hacen eco de la propuesta legislativa comunitaria. Con carácter general, y entre otras posibles, cabe citar aquí: la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, Capítulo III (“Medidas para la aplicación del principio de igualdad de trato”), prevé (art.42), bajo la rúbrica de “fomento de la igualdad de oportunidades”, la posibilidad de que los

convenios colectivos incluyan “medidas dirigidas a combatir todo tipo de discriminación, a favorecer la igualdad de oportunidades y a prevenir el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad edad u orientación sexual”. Con carácter específico, para los discapacitados, la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, prevé la adopción de normas internas en las empresas o centros que promuevan y estimulen la eliminación de desventajas o situaciones generales de discriminación de las personas con discapacidad. Para las familias numerosas, la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, prevé la posibilidad de que “los convenios colectivos...incluyan medidas para la protección de los trabajadores cuya familia tenga la consideración legal de familia numerosa, en particular en materia de derechos de los trabajadores, acción social, movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo y extinción del contrato de marco. O, en fin, desde la perspectiva de igualdad efectiva de las mujeres y hombres, la LO 3/2007, de 22 de marzo (LOI) incluye varios métodos o mecanismos de fomento obligado de ese principio por la negociación colectiva: la posibilidad de que en los convenios colectivos se establezcan medidas de acción positiva (art.43 LOI); la obligación de negociar en todos los convenios colectivos medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres y a elaborar y aplicar en determinados casos un plan de igualdad (art.45 LOI); obligación de negociar las empresas con los representantes de los trabajadores de los trabajadores medidas dirigidas a la prevención y tutela del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el trabajo (art.48 LOI).

Sobre este escenario legal, en concreto sobre el comunitario, los interlocutores sociales adoptaron pronto el compromiso de servir de cauce efectivo para que la negociación colectiva de nuestro país se convirtiera en un instrumento efectivo de igualdad en el ámbito de las relaciones laborales y adoptase, al respecto, las medidas de promoción real de la misma. Desde esta perspectiva, los Acuerdos Interconfederales sobre la Negociación Colectiva de esta última década han incluido la materia relativa a la Igualdad de trato y oportunidades entre aquellas respecto de las que se dan orientaciones y recomendaciones a los representantes de los trabajadores y de los empresarios en la negociación colectiva laboral en los diferentes sectores de la actividad productiva de nuestro país.

La recepción de este principio fue más limitado en el ANC-2002, que se limitó a una de las causas posibles de discriminación, esto es, la derivada del género o, en terminología legal, la derivada de la orientación sexual, dejando al margen de toda recomendación u orientación de igualdad de trato respecto de otras causas, como la discapacidad física, psíquica o sensorial y la edad, en virtud de las cuales unas personas pueden estar en posición de desventaja respecto de otros. A partir del ANC-2003 (prorrogado para el año 2004) la recepción del principio es más amplia o extensa porque sin olvidar en todos ellos a la mujer trabajadora, amplian a otros colectivos que también tienen acusadas dificultades de empleo, tales como los jóvenes, inmigrantes y discapacitados, y aunque el ANC-2003 sólo concretó para la mujer “criterios generales” para su tratamiento en la negociación colectiva, los sucesivos, ANC-2005 y ANC-2007, no sólo mantienen el carácter personal extensivo del

principio de igualdad sino que con carácter general, y no sólo desde la perspectiva de género, incluyen criterios generales de actuación que, sustancialmente, son idénticos en uno y otro Acuerdos (ampliando los criterios de igualdad hacia los contratados a tiempo parcial y los trabajadores de más edad) salvo la mención especial en el ANC-2007 a las propuestas y buenas prácticas previstas en el “Informe Negociación colectiva e inserción laboral de personas con discapacidad” (aprobado el 26 de enero de 2006 por la Comisión de Seguimiento de la ANC-2005). Por supuesto, ambos incluyen criterios específicos en materia de igualdad de oportunidades por razón de género, que también son sustancialmente idénticos, con mención específica en el ANC-2005 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la violencia de género; y en el ANC-2007 del entonces Proyecto de Ley de igualdad efectiva de mujeres y hombres (recepcionada hoy en la Resolución de prórroga de este Acuerdo para el año 2008).

Desde la perspectiva exclusiva de la igualdad por razón de género, entendida por los interlocutores sociales como igualdad y no discriminación por razón de sexo, basada en la dicotomía tradicional hombre-mujer, las recomendaciones que se incluyen sucesivamente en los Acuerdos citados se dirigen, sustancialmente, a la negociación colectiva sectorial y pueden clasificarse, atendiendo a las diferentes perspectivas de la igualdad, en las siguientes:

- . Medidas de igualdad formal: eliminación de cláusulas sexistas o denominaciones sexistas en la negociación colectiva y promoción de inclusión de cláusulas generales de igualdad de trato en los convenios colectivos.
- . Adecuación del contenido de los convenios colectivos a la normativa vigente o, en su caso, mejorando la misma, en materias tales como prevención de riesgos laborales, maternidad, lactancia, reproducción y acoso sexual.
- . Eliminación de las cláusulas de discriminación indirecta, con especial atención a la retribución (exigiendo la aplicación efectiva del principio de igualdad retributiva por trabajos de igual valor) y a la clasificación profesional, promoción y formación, utilizando criterios técnicos, objetivos y neutros por razón de género.
- . Eliminación de medidas pseudoproteccionistas de la mujer y, en consecuencia, mantenimiento de las medidas específicas para la mujer sólo en lo que respecta a su condición biológica procreadora (embarazo y maternidad).
- . Medidas de acción positiva o acción afirmativa, tendentes a evitar o compensar las tradicionales desigualdades padecidas por la mujer en el ámbito de las relaciones laborales. Se trata, en definitiva, de adoptar medidas efectivas para favorecer la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en el empleo y la contratación, a través, por ejemplo, de la promoción de la formación, prácticas y contratación en

ocupaciones y puestos tradicionalmente desempeñados por hombre y de los contratos de interinidad para cubrir las ausencias por maternidad, cuidados a familiares y riesgo durante el embarazo.

- . Medidas de conciliación de la vida personal , familiar y laboral a través de modificaciones necesarias en la jornada laboral, vacaciones, programación de la conciliación, entre otras.

El descrito es el marco legal y convencional de la igualdad de trato que ha de tenerse en cuenta en la valoración de la negociación colectiva en España en cualquiera de los sectores de la actividad económica. Valoración que, desde luego, ha de distinguir con precisión los convenios colectivos, aun vigentes en la actualidad, pero negociados en los años ochenta y noventa de aquellos otros que han entrado en vigor tras los impulsos legislativos e interprofesionales al principio de igualdad y la confianza en la negociación colectiva como instrumento para reforzar el mismo o suplir las deficiencias que aun puedan apreciarse en las normas legales.

Asimismo, cualquier análisis que actualmente se aborde de la negociación colectiva exige tener en cuenta los múltiples estudios, informes y estadísticas que se han realizado tanto por organismos públicos como por entidades privadas⁴⁹⁰. Estudios que, con carácter general, hacen un balance ciertamente pobre o modesto de la regulación convencional de las cuestiones relacionadas con la igualdad y no discriminación por razón de sexo; balance que, a nuestro juicio, es aún más pobre en las cuestiones relacionadas con otras causas de discriminación, discapacidad o edad, por ejemplo.

2. NEGOCIACIÓN COLECTIVA SANITARIA E IGUALDAD DE TRATO: BALANCE GENERAL

Teniendo en cuenta la multiplicidad de materias que integran el contenido de los convenios colectivos, desde la perspectiva de la igualdad y no discriminación habría que analizar todas aquellas que, de forma directa o indirecta, resultan especialmente relevantes para la aplicación efectiva de ese principio.

Ese análisis exigiría detectar y valorar las cláusulas convencionales relativas a, cuando menos, las materias siguientes: acceso al empleo, formación y promoción profesional; clasificación profesional y sistema retributivo; conciliación de la vida laboral y familiar; otras materias (como la prevención de riesgos laborales y el acoso sexual); y, en fin, la constitución de comisiones específicas en los convenios colectivos para el control de la aplicación efectiva del principio de igualdad.

Como resulta que la mayoría de estas materias han sido tratadas pormenorizadamente en los capítulos respectivos de este estudio, aquí sólo se

⁴⁹⁰ -Vid. Al respecto el Informe del CES, “La negociación colectiva como mecanismo de promoción de la igualdad entre hombre y mujeres”, Madrid, 2003, que informa de otros estudios realizados sobre la materia; “El estado actual de la negociación colectiva en España: balances y perspectivas”, Dir. Del Regy Guanter, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, 2003.

pretende realizar un balance general del tratamiento de la igualdad y no discriminación en las cláusulas convencionales que permita obtener conclusiones fiables respecto de la negociación colectiva en el sector sanitario, con carácter amplio, y en todos los subsectores que lo integran (establecimientos sanitarios de hospitalización; clínicas y consultas de odontología y estomatología; centros de atención, diagnóstico...de minusválidos y transporte sanitario) con carácter específico.

Distinguimos en este análisis dos grandes apartados, uno, de carácter general y otro, más restringido, éste sobre cada una de las materias enumeradas anteriormente.

2.1. Rasgos generales en la negociación colectiva del sector sanitario

Analizados los convenios colectivos del sector sanitario pueden enunciarse como rasgos esenciales y generales de la negociación colectiva en materia de igualdad los siguientes:

1.- El primero, y fundamental, es la escasa presencia en los convenios colectivos de este sector de la actividad económica de *cláusulas convencionales declarativas antidiscriminatorias*, esto es que contengan algún tipo de referencia, general o específica, al principio de igualdad de trato y a la prohibición de discriminación.

Desde una perspectiva estrictamente cuantitativa, en los subsectores de clínicas de odontología y transporte sanitario la alusión es prácticamente simbólica; alguna referencia más consta en los convenios colectivos del subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad y, por último, en el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, aunque se aprecian cláusulas muy variadas en las que hay un mayor protagonismo del principio de igualdad, en muchas de ellas o sólo hay remisión genérica a las normas estatales (sobre todo, a la Ley 39/1999) o mera reproducción de su contenido.

Por lo que refiere a la adopción de cláusulas declarativas antidiscriminatorias, y sin perjuicio de admitir que la misma no garantiza por sí sola que el convenio colectivo apueste real y efectivamente por el principio de igualdad, sólo nos consta, salvo error, tres convenios colectivos que la incluyen. De ellos, tres (CC de clínicas privadas de Córdoba, BOC 19/5/2005, Disp.Adicional primera⁴⁹¹, CC de transporte de enfermos y accidentados de la

⁴⁹¹ -Sin valorar, formal y materialmente, la cláusula respectiva, dispone este Convenio Colectivo: "ambas partes consideran fundamental el principio de no discriminación establecido en el artículo 17 del Estatuto de los Trabajadores, en tal sentido se entenderán nulos y sin efecto los pactos individuales o colectivos y las decisiones unilaterales que contengan discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad o favorables o adversas en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo por circunstancias de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa y lengua dentro del Estado español. Tampoco podrá haber discriminación por razón de disminuciones psíquicas, físicas o sensoriales, siempre que se estuviera en condiciones de

Comunidad Valenciana, Resoluc. 26/12/2007, artículo 33⁴⁹² y CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOPM 2/11/2004, art.40⁴⁹³) la adoptan con carácter general, es decir, con referencia a cualesquiera causas de discriminación (incluyendo la edad, discapacidad, entre otras) ; y uno de ellos (CC para clínicas y centros de hospitalización privada de las Palmas, BOP 9/3/2007, art.26) sólo desde la perspectiva exclusiva de igualdad por razón de género (ver infra.rasgo 3). Cláusulas que, a nuestro juicio, son deficientes tanto desde un punto de vista formal como material.

2.-Si atendemos a las *diferentes vertientes del principio de igualdad* o, lo que es lo mismo, a los distintos motivos en base a los cuales puede existir discriminación, en el sector sanitario hay una preferencia, prácticamente absoluta, del sexo, entendida esta expresión en el sentido tradicional de situación de inferioridad de un sector de la población, el femenino, frente al masculino.

Aquellos otros colectivos que, por determinadas circunstancias personales (edad, discapacidad u orientación sexual), sufren (o pueden sufrir) situaciones de inferioridad en el ámbito de las relaciones laborales, son mínimamente atendidos en la negociación colectiva del sector sanitario. Las referencias en los convenios colectivos a los jóvenes, trabajadores de edad avanzada, discapacitados u homosexuales es simbólica en el total de los convenios colectivos.

a) *Trabajadores de edad avanzada*: salvo la referencia genérica en los dos convenios colectivos más arriba señalados –CC de clínicas privadas de Córdoba y CC de transporte sanitario de la Comunidad Valenciana- a la no discriminación por razón de edad, en la negociación colectiva del sector sanitario no puede destacarse como rasgo general la adopción por los negociadores de medidas de fomento del empleo (acceso y mantenimiento) de estos trabajadores. Por el contrario, si alguna referencia hay en los convenios colectivos es, como se analiza en el Capítulo de “Protección Social”, para incluir cláusulas de jubilación forzosa y/o cláusulas de incentivo económico de

aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate. El empresario estará obligado a pagar por la misma prestación igual salario a trabajo de igual valor, tanto por salario base como por los complementos salariales, sin discriminación alguna por razón de sexo. Este principio de no discriminación se aplicará a todos los procedimientos de promoción interna, así como al acceso a las actividades formativas”

⁴⁹² -Dispone este convenio : “la prestación de un trabajo de igual valor ha de retribuirse con el mismo salario, sin discriminación alguna. Por tanto, las partes afectadas por este convenio, y en aplicación del mismo, se comprometen a respetar el principio de igualdad de oportunidades y no discriminación por razón de sexo o condición sexual, estado civil, edad, raza, nacionalidad, condición social, ideas religiosas o políticas, afiliación o no a un sindicato. Este compromiso conlleva igualmente el remover los obstáculos que puedan incidir en el no cumplimiento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombre. Sobre discapacidad, se velará en las empresas afectadas por este convenio por el cumplimiento de la reserva del 2% de plazas a cubrir por discapacitados en las empresas de más 50 trabajadores”.

⁴⁹³ -“No cabe ningún tipo de discriminación en las relaciones laborales por razón de edad, sexo, origen, estado civil, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos o de parentesco, pudiendo realizar cualquier trabajador los trabajos que realicen sus compañeros de la misma categoría, con las mismas retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, siempre en igualdad de condiciones salariales y laborales.....”

la jubilación anticipada no vinculada a cláusula de reemplazo, sin recepción efectiva de la jubilación parcial como medida de fomento de empleo y retirada progresiva de la actividad laboral y de la postergación de la jubilación.

Desde esta perspectiva no puede obviarse que los ANC-2005 y 2007 contienen al respecto el mismo criterio para la negociación colectiva, a saber “evitar la discriminación de los trabajadores de más edad en el acceso y mantenimiento del empleo”. Y aunque nada se explicó al respecto, los interlocutores sociales no aclaran el alcance de medidas convencionales antidiscriminatorias por razón de edad en el mantenimiento del empleo con la asunción por ellos de la jubilación forzosa al cumplir una determinada edad porque ésta, la jubilación forzosa, no es sino un supuesto específico –y peculiar- de diferencia de trabajo por razón de edad que puede estar justificada, es cierto, si sirve a un fin constitucionalmente lícito.

Téngase en cuenta respecto de los convenios colectivos antes citados que uno, el de clínicas privadas de Córdoba, publicado en mayo de 2006, no incluye en sus cláusulas la jubilación forzosa; mientras que, el de transporte sanitario de la Comunidad Valenciana, aprobado por Res.de diciembre de 2007, compatibiliza la asunción del principio de no discriminación por razón de edad con la admisión de la jubilación forzosa (art.49).

Por último, por su excepcionalidad, y vinculada, aunque con reservas, al fomento del mantenimiento de los trabajadores de mayor edad, cuantificada en 50 años, transcribimos el art.42 del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia, BORM 3/7/2006: “Las empresas afectadas por este convenio destinarán al personal de mayor edad, de menor capacidad física o que padezcan alguna discapacidad física, a aquellos trabajos, dentro de su mismo grupo profesional, para los que teniendo los conocimientos necesarios, no sea preciso un esfuerzo físico excesivo”; o ,también, en este caso, para los trabajadores de 55 años o más, la prevista en el CC de centros de atención de personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, art.50, que permite la reducción de jornada de los trabajadores a partir de esa edad.

b) La regla también es la omisión expresa en los convenios colectivos de los *homosexuales*, aunque las pocas cláusulas convencionales que incluyen a las parejas estables de hecho como beneficiarios de alguno de los derechos reconocidos en el convenio colectivo (sustancialmente, permisos retribuidos por accidente, enfermedad y fallecimiento de la pareja, incluido a veces el de por “matrimonio” y excedencia por cuidado de familiares, incluida la pareja de hecho) no distinguen entre uniones homosexuales y heterosexuales, con lo que, en principio, cabría pensar que aquellos, los homosexuales, podrían reclamar los beneficios previstos en el convenio colectivo. Este tipo de cláusulas aparecen en convenios colectivos de todos los subsectores sanitarios, a excepción del específico de odontología y estomatología.

c) Se aprecia en la actualidad una tendencia más acusada en los convenios colectivos a mencionar expresamente a las *parejas de hecho*. Admisión expresa que se utiliza, sobre todo, en la extensión de todos o algunos

de los permisos que regulan los convenios colectivos (en particular, y sorprendentemente, la extensión del permiso por “matrimonio” a la unión de hecho, comenzando en este caso el día que conste el registro público de la unión). Esta cláusula convencional la incluyen la práctica totalidad de convenios colectivos del subsector de transporte sanitario⁴⁹⁴; el CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006, art.53); y alguno de los convenios colectivos del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización⁴⁹⁵. En todos ellos se exige que se acredite esa condición mediante inscripción en el Registro público y/o convivencia efectiva durante un tiempo determinado o, como expresan los convenios colectivos del subsector de transporte sanitario, que la unión de hecho sea “fehacientes”, sin definir o expresar qué haya de entenderse por tal ni especificar los mecanismos de acreditación de ese hecho.

d) La referencia a los *jóvenes* es meramente episódica, constando, salvo error, un solo convenio colectivo, el del subsector de transporte sanitario de la provincia de Vizcaya⁴⁹⁶, que vincula la contratación de duración determinada a la reinserción de los jóvenes trabajadores. Situación ésta claramente insatisfactoria si puesta en relación con los criterios y propuestas de los últimos ANC-2005 y 2007, que literalmente apuestan por “contemplar la promoción de la estabilidad laboral de los jóvenes y una formación adecuada a su actividad”.

e) La mención expresa en los últimos ANC (2005 y 2007) a los *discapacitados* como colectivo al que debe prestar especial atención la negociación colectiva (entre otras medidas, promocionando su inserción laboral o facilitando la transición desde el ámbito del empleo protegido a través de Centros Especiales de Empleo a la integración en el empleo ordinario o promoviendo el cumplimiento de la cuota de reserva del 2% en empresas de más de 50 trabajadores) no tiene su reflejo real y efectivo en la negociación colectiva del sector sanitario. En efecto, sobre el total de convenios colectivos vigentes en este sector son muy pocos los que mencionan en su articulado a los discapacitados con la finalidad común de identificarlos como uno de los colectivos que requieren ser promocionados en el empleo mediante la reserva de un número determinado de plazas o puestos de trabajo en esas empresas; número que se fija en cada uno de los convenios colectivos, normalmente mediante un porcentaje sobre el total de la plantilla de las mismas. Este es el

⁴⁹⁴ -CC estatal (BOE 16/11/2007, art.55); Convenios Colectivos autonómicos siguientes: Andalucía, BOA 23/5/2006 (art.33), Asturias, BOPA 1/3/2006 (art.30), Cantabria, BOC 30/1/2007 (art.28), Extremadura, DOE 16/17/2007 (art.32), Galicia, DOG 7/7/2006 (art.30), Comunidad Valenciana, Resoluc. 26/12/2007 (disp..adicional 2ª); y CC de la Provincia de Vizcaya, BOB 2/3/2007 (cláusula quinta)

⁴⁹⁵ -CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (art.45, exige convivencia de 1 año ininterrumpido previo a la fecha en que acontezca el hecho que origina el permiso); CC de establecimiento sanitarios de carácter privado de Cadiz (art.11, que exige convivencia superior a seis meses), CC de clínicas privadas de Jaén, BOJ 19/4/2005 (art.20, que sólo exige registro), CC del sector de la sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art.13, que exige inscripción en el registro de parejas de hecho del ayuntamiento; CC del sector de hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOS 14/8/2004 (art.25, inscrita en registro durante 18 días)

⁴⁹⁶ -CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOP 2/3/2007), art.28

caso de dos de los convenios colectivos del sector de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (CC General, que reserva el 3% de puestos de trabajo a personas con discapacidad⁴⁹⁷; CC de la Comunidad Valenciana, que reserva el 5% de puestos previa determinación de los que quedan reservados a los discapacitados con esta finalidad⁴⁹⁸); de uno de los convenios colectivos del subsector de transporte sanitario (CC de la Comunidad Valenciana, art.33, que dispone sólo la exigencia de que las empresas afectadas velarán por el cumplimiento de la reserva del 2% a cubrir por discapacitados en las empresas de más de 50 trabajadores); y, por último, es excepcional en la negociación colectiva del sector de establecimientos hospitalarios⁴⁹⁹. Situación ésta actual en la negociación colectiva que ha de calificarse, a nuestro juicio, de insatisfactoria sobre todo respecto de los muchos convenios colectivos del sector sanitario (en especial, de los subsectores de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos y de transporte sanitario) publicados a lo largo de 2007, si tenemos en cuenta que el ANC-2007 asume las propuestas y buenas prácticas aprobadas en el Informe de 26 de enero de 2006 sobre “Negociación Colectiva e Inserción Laboral de Personas con Discapacidad”.

Desde esta perspectiva, al margen de la cuota de reserva en el empleo ordinario, y en relación con la facilitación de la transición de los trabajadores discapacitados desde el trabajo en los Centros Especiales de Empleo al empleo ordinario, salvo error, sólo nos consta un convenio colectivo que adopta medida al respecto. Se trata del CC general de centros de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006) que, en su artículo 5, dispone la excedencia voluntaria durante un año en el centro especial de empleo cuando el discapacitado se incorpore al empleo ordinario.

3.- Si nos centramos en la vertiente de la *igualdad por razón de sexo*, ha de advertirse, como tercer rasgo general, de la ausencia de un enfoque integral de este principio en los convenios colectivos. Por el contrario, el tratamiento es parcial, con presencia más acusada de las materias relativas a la conciliación de la vida laboral y familiar o retribución pero con abandono casi absoluto de otras muy importantes (por ejemplo, acceso al empleo, ascensos...).

El principio de transversalidad que prevén las normas comunitarias y la confianza del legislador en la negociación colectiva, hubiese exigido, a nuestro juicio, que o bien todos los convenios colectivos incluyesen cláusulas generales o genéricas antidiscriminatorias o bien que se incorporasen referencias en todas las materias; en el bien entendido que la simple cláusula declarativa no garantiza por sí sola que la igualdad sea efectiva y real en el convenio colectivo

⁴⁹⁷ -BOE 27/6/2006, art.27

⁴⁹⁸ -DOGV 1/6/2006, art. 23

⁴⁹⁹ -Por su excepcionalidad, pueden citarse los CC siguientes: autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, (art.27), que obligan a contratar un 2% sin vincularlo a número de trabajadores fijos en las empresas; provinciales de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.28; y de clínicas y sanatorios privados de Málaga, BOPM de 9/11/2006 (art.50), que vincula el 2% a la exigencia legal, pero puede ser sustituido por la realización de contratos civiles o mercantiles entre las empresas y centros especiales.....

si no se acompaña de medidas antidiscriminatorias concretas, incluidas las de acción positiva o afirmativa. Tal cláusula genérica sólo ha aparecido en uno de los convenios colectivos analizados, en concreto en el CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, artículo 26, que, bajo la rúbrica “discriminación del sexo” dice:

“Las empresas afectadas por este convenio garantizarán la aplicación del derecho constitucional de igualdad de los trabajadores ante la ley y las condiciones pactadas en este convenio colectivo, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de sexo”

Desde esta perspectiva formal, y en lo que respecta a la terminología utilizada, si bien es cierto que la tendencia es la presencia de cláusulas convencionales que incluyen en su redacción la referencia a ambos sexos (trabajador/a; director/a; etc...), todavía en algún convenio colectivo, por cierto, muy actual, sigue utilizando expresiones no asexuadas, sino ligadas a cada uno de los sexos.

4.- En cuarto lugar, no hay referencia al principio de igualdad en todas las materias que entendemos vinculadas al mismo. Si a ello unimos que en la mayoría de los convenios colectivos no se da un tratamiento conjunto de todas las materias desde la perspectiva de igualdad, incluyéndolas, por ejemplo, en un mismo precepto que bajo la rúbrica de “Igualdad de trato” o “Principio de no discriminación” u otra similar recogiese una tras otra esas materias, la valoración global de los convenios colectivos es difícil, impidiendo la comparación de cláusulas y denotando así una preocupación relativa de los interlocutores sociales por una materia que los ANC han destacado como autónoma e independiente respecto de aquellas otras que conforman su contenido. Así como hace unos años sólo habíamos encontrado dos convenios colectivos del sector que incorporaron a su texto preceptos de estas características (ambos pertenecientes al subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad, X CC estatal, art.42 y CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de Valencia, DOGV 9/2/2001, art.42), en la actualidad, salvo error, ninguno contempla o incluye ese apartado específico.

5.- Al margen del análisis concreto de cada una de las materias, como quinto rasgo esencial podríamos mencionar la escasa presencia de cláusulas convencionales que mejoren la regulación legal sobre la materia. En efecto, son habituales en la negociación colectiva del sector sanitario la simple remisión a las normas legales o la reproducción casi literal de lo dispuesto en ellas y ello con independencia del ámbito territorial del convenio colectivo, es decir, ya se trate de convenio colectivo estatal, autonómico o provincial, y del subsector concreto sanitario que analicemos. Como ejemplo de lo afirmado pueden citarse, de ámbito territorial estatal, el XII CC del subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad, BOE 27/6/2006 (art59), que en materia de maternidad expresa que “las empresas...se atenderán a lo regulado en la Ley 39/1999”. De ámbito autonómico, y en el subsector de establecimientos hospitalarios, el del Principado de Asturias, BOPA 22/4/2004, art.11, que remite a la regulación prevista en el Estatuto de

los Trabajadores respecto de permisos por lactancia, reducción de jornada para el cuidado de hijos menores y excedencia para el cuidado de hijos.

6.- Con respecto a la incidencia de la LO 3/2007 de Igualdad efectiva de mujeres y hombres en la negociación colectiva del sector sanitario, tanto en los convenios colectivos negociados con anterioridad a su entrada en vigor y vigentes en ese momento (en particular aquellos negociados durante la vigencia del ANC-2007) como en los convenios colectivos negociados una vez que la citada Ley entró en vigor, tanto más cuanto que los criterios generales adoptados por los interlocutores sociales en el Acuerdo Interconfederal citado (que reproduce en esta materia –la de igualdad por razón de género- los criterios ya adoptados en el ANC-2005) se consideran ajustados al entonces Proyecto de Ley Orgánica de Igualdad.

Desde esta perspectiva, y ahora sólo con carácter general, todos estos Convenios Colectivos actualmente en vigor habrán de interpretarse de conformidad con el principio de legalidad (con la cuestión, nada superficial, de que la mayoría de los convenios colectivos establecen la regla de “vinculación a la totalidad”) y, en caso de convenios colectivos adecuados a la regla legal ahora nueva, con fundamento en los principios de articulación ley/convenios colectivos. Pongamos algún ejemplo, que se analizará posteriormente: extensión del derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de incapacidad temporal derivada del embarazo, parto o lactancia natural, o suspensión por maternidad o paternidad aun cuando los convenios colectivos específicos de este sector nada digan al respecto; o, por el contrario, mantenimiento de las cláusulas convencionales relativamente frecuentes en el sector sanitario relativas a la sustitución del permiso de lactancia por la reducción del tiempo de trabajo acumulado en jornadas completas o de aquellas que pudieran haberse establecido y relativas a la adaptación y distribución de jornada para hacer efectivo el derecho de los trabajadores/ras a su derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

Por su carácter excepcional han de citarse aquí dos Convenios Colectivos publicados con posterioridad a la entrada en vigor de la LOI: uno el de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada (BOP 18/5/2007), art19, que en materia de permisos, reducción de jornada y suspensión del contrato de trabajo reproducen literalmente lo dispuesto en la LOI; otro, el Convenio Colectivo para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Valenciana (Resolución de 26/12/2007), que refiere a dos aspectos sumamente importantes desde la perspectiva del principio de igualdad por razón de sexo⁵⁰⁰:

. Una, a la que ya referían los ANC-2005 y 2007, y que los Convenios Colectivos del sector sanitario no habían previsto hasta ese momento. Nos referimos en particular, a la creación de una Comisión Paritaria de Igualdad u otorgamiento a la Comisión Paritaria general del Convenio de facultades expresas en esta materia concreta, en tanto que encargada de velar y controlar

⁵⁰⁰ -Ninguno de los cuales ha sido contemplado por el CC Estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOE de 16 de noviembre de 2007, en vigor hasta el 31 de diciembre de 2008 y publicado también en vigor ya la LOI.

el cumplimiento efectivo de las cláusulas pactadas en los mismos. En este sentido, el convenio citado (art.62) crea una *Comisión Paritaria de Igualdad* a la que otorga numerosas facultades, entre otras, obtención mediante encuestas u otros medios que se acuerden de información anual sectorial de las medidas implantadas en las diferentes empresas y de las plantillas, desgregadas por categorías profesionales y género; asesoramiento a las empresas que lo soliciten sobre los derechos y obligaciones en materia de igualdad así como en materia de implantación de planes; mediación y, en su caso, arbitraje en aquellos casos que voluntaria y conjuntamente le sean sometidos por las partes afectadas y que versen sobre la aplicación o interpretación de los Planes de Igualdad; recabar información de las empresas sobre las incidencias y dificultades que pueda generar la aplicación de la Ley de Igualdad.

. Otra, aún más importante, a nuestro juicio, la inclusión en el Convenio Colectivo del deber de las empresas del sector incluidas en su ámbito territorial de elaborar y aplicar un *Plan de Igualdad* (art.61). Opta el convenio colectivo de referencia por limitar la obligación empresarial respecto de las empresas de 250 trabajadores y reproduce literal, y en ocasiones inadecuadamente, alguno de los preceptos legales, en concreto el artículo 46 de la LOI (esto es el que refiere a concepto y contenido de los Planes de Igualdad).

2.2. Materias específicas y principio de igualdad

2.2.1. Acceso al empleo

Si por tal entendemos aquellas medidas de acción positiva o afirmativa tendentes a promover el acceso de la mujer al empleo, en general, o el acceso de ésta a determinados puestos de trabajo en el sector sanitario (tales, como por ejemplo, las cuotas de trabajo femenino), ha de advertirse de la ausencia de las mismas en los convenios colectivos analizados. Si con carácter general, la ausencia de estas medidas de acción positiva podría justificarse en el hecho constatado de que el sector sanitario es uno de los feminizados, con carácter específico, esto es, en relación con determinados puestos en los centros y establecimientos sanitarios, ya no es tan evidente la justificación sobre todo en aquellos puestos de dirección y responsabilidad, asumidos mayoritariamente por varones.

No obstante, en algún convenio colectivo se incluyen mecanismos de promoción indirecta de las mujeres en el acceso a determinadas modalidades de contratación. En efecto, si partimos del dato estadístico conforme al cual los trabajos a tiempo parcial son más propios de las mujeres que de los hombres, la “preferencia de los trabajadores a tiempo parcial a ampliar la jornada en caso de necesidad de la empresa” favorecerá más al colectivo femenino. Esta cláusula aparece excepcionalmente en la negociación colectiva del sector sanitario, incluyéndola el CC estatal de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/6/2006 (art.15) y CC de transporte sanitario de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006 (art.41).

Del mismo modo, podrían entenderse que son medidas de promoción indirecta las que se prevén en alguna cláusula convencional como “preferencia

de trabajadores que se encuentren en paro sin cobrar ninguna clase de subsidio” para cubrir las vacantes de las empresas. Incorpora esta cláusula el CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del principado de Asturias, BOPA 22/4/2004, art.9.

2.2.2. Estabilidad en el empleo y formación y readaptación profesionales

Si ésta, la estabilidad en el empleo, se identifica con aquellas medidas que, de una u otra forma, directa o indirectamente, persiguen incrementar la contratación indefinida de determinados trabajadores, el principio de no discriminación e igualdad de oportunidades por razón de sexo exigiría que, de modo preferente, se promoció a las mujeres, en tanto que colectivo que padece un índice mayor de contratación temporal o por tiempo determinado.

Desde esta perspectiva, aunque alguno de los convenios colectivos analizados (en concreto, de los subsectores de establecimientos sanitarios de hospitalización, transporte sanitario y centros de atención y asistencia a personas con discapacidad) exigen un porcentaje de contratos indefinidos sobre el total de la plantilla que conforma la empresa⁵⁰¹, no establecen medida concreta alguna para que en esa cifra se incluya, a su vez, a un determinado número o porcentaje de trabajadoras.

Por lo que respecta a la formación y readaptación profesionales se puede afirmar que en la negociación colectiva sanitaria hay una total omisión de cualquier medida de preferencia, promoción o determinación de mecanismos específicos para la mujer, si no con carácter general, puesto que medida de este tipo podría entenderse discriminatoria para el varón, sí en lo que refiere a la mujer en determinadas circunstancias, por ejemplo, mujeres con contratos temporales o con contratos parciales de jornada muy reducida o aquéllas otras con período prolongado de excedencia por cuidados de hijos.

2.2.3. Conciliación de la vida familiar, personal y laboral

En la actualidad, no hay una definición legal y/o convencional de los que ahora la LOI (art.44) rubrica como “derechos de conciliación de la vida familiar, personal y laboral” con el objetivo de integrar o aglutinar las distintas medidas o figuras jurídicas que, establecidas por la ley y por los convenios colectivos, permiten a los trabajadores/as compatibilizar el trabajo con la atención de sus intereses familiares y son reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico “en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades, evitando toda discriminación basada en su ejercicio” (LOI, art.44.1).

⁵⁰¹ -Vid., al respecto, IV CC de centros de atención, diagnóstico de personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, (art.18) y el de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa o profunda de Cataluña, DOGC 30/3/2006, (art.10). CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007 (art.25)

Como se advierte acertadamente y se analiza exhaustivamente⁵⁰², la LOI introduce numerosas reformas en la legislación sustantiva, procesal y de Seguridad Social para asegurar la mejor conciliación entre trabajo y familia y conseguir una participación equilibrada de hombres y mujeres en la actividad profesional y en la vida familiar. Conjunto de reformas que, ante la ausencia de definición y estructura legal, pueden clasificarse en dos grandes grupos: las dirigidas a la protección de la maternidad biológica (en la que se incluyen los riesgos durante el embarazo y la lactancia y el subsidio no contributivo por maternidad) y las que pueden denominarse de “conciliación propiamente dicha”, en las que se incluyen los permisos o licencias retribuidos, la reducción de jornada (retribuida y no retribuida), la adaptabilidad de la jornada, la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, adopción o acogimiento, la suspensión del contrato de trabajo por paternidad, excedencias por cuidado de hijos y garantías frente al despido.

Si ya era evidente estos años atrás que en esta materia la perspectiva de análisis desde la vertiente del principio de igualdad de trato material, es decir, igualdad de oportunidades en el empleo y ocupación de la mujer respecto del hombre, era diferente a la de otras porque la igualdad de oportunidades aquí no requiere tanto de medidas de promoción exclusiva para la mujer como, por el contrario, de incentivos para la utilización por el varón de aquellos mecanismos o instrumentos no tan directamente relacionados con la maternidad biológica o natural sino más directamente vinculados a las cargas familiares (cuidados de hijos y otros familiares), de las que el varón ha de responsabilizarse al mismo nivel que la mujer (y para ambos, hombre y mujer, promoviendo la mayor compatibilidad posible entre su trabajo y su familia); si esto, decíamos, ya era evidente, ahora tiene su plasmación legal en la LOI, artículo 44.1, que insiste en la necesidad de esos derechos de conciliación fomenten una mayor corresponsabilidad entre mujeres y hombre en la asunción de obligaciones familiares y en que su ejercicio no implique ningún tipo de discriminación para los trabajadores y trabajadoras.

En este sentido, es preciso recordar que, aun genéricamente, los interlocutores sociales en los últimos Acuerdos Interprofesionales (ANC-2005 y 2007) consideran muy adecuado, entre los criterios generales de la negociación colectiva en materia de igualdad de oportunidades, el “tratamiento de la jornada laboral, vacaciones, programación de la formación, etc, que permita conciliar las necesidades productivas y las de índole personal o familiar”. Parece que los interlocutores sociales habían enfocado la conciliación de la vida personal, familiar y laboral de sus trabajadores no como un derecho en todo caso absoluto de éstos, sino que, en ocasiones ha de limitarse en función de las necesidades productivas. Lo que, de otra forma expresado, los agentes sociales asumen la responsabilidad de que a través de la negociación colectiva se busque el equilibrio necesario y perfecto entre los derechos de conciliación de los trabajadores/as y las necesidades de las empresas. En este sentido, no puede olvidarse que la LOI remite en ocasiones a la negociación colectiva para hacer efectivo el derecho que ella reconoce; tal

⁵⁰²-AGUILERA IZQUIERDO, R.: “políticas sociolaborales y conciliación de la vida personal, familiar y laboral”, en MONTROYA MELGAR, A (Dtor) y SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y (Coord): *Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres*; Edit.Civitas, 2007, pág,362

es el caso, entre otros, de la adaptación de la duración y distribución de la jornada laboral (ET, art.34.8) o la acumulación del permiso de lactancia en jornadas completas (ET, art.38.4).

Tras el análisis detenido del contenido de los convenios colectivos del sector sanitario en esta materia objeto de estudio, y sin perjuicio de su estudio pormenorizado en los Capítulos respectivos, pueden aquí adelantarse las conclusiones generales siguientes:

1.- Siguen siendo muy pocos los convenios colectivos que unifican en un precepto todas o alguna de las instituciones jurídicas relativas a la conciliación de la vida familiar⁵⁰³. La mayoría obvia esta materia como autónoma e independiente y reproducen la estructura de la norma estatal general (el Estatuto de los Trabajadores), regulando cada una de las instituciones que pueden entenderse comprendidas en materia de conciliación de la vida familiar y laboral en preceptos diferentes de acuerdo con su ubicación en el régimen jurídico de la relación laboral. Dispersión que, explicable en cuanto a su naturaleza (modalidades de jornada, permisos, suspensiones del contrato de trabajo ...), no ayuda a una comprensión global de la materia específica que estamos tratando.

2.- Salvo error, ninguno de los convenios colectivos analizados adapta las previsiones legales a la organización funcional específica del sector sanitario. En efecto, a diferencia de lo que ocurre en el sector sanitario público, no se adaptan los permisos por lactancia y la reducción de jornada por lactancia y guarda legal al régimen de trabajo a turnos propio de este sector de la actividad económica y a las guardias de presencia física de 24 horas.

3.- Aun cuando en la mayoría de los convenios colectivos se contienen preceptos relativos a permisos, jornadas, suspensiones del contrato de trabajo, etc., cuya finalidad es conciliar la vida laboral y familiar (otra cosa es, como se comprueba en los capítulos específicos donde se analizan detenidamente estas materias, la superación convencional de las insuficiencias u omisiones legales), en alguno de los convenios colectivos del sector sanitario (sea cual sea el subsector específico de análisis) o bien el tratamiento es parcial, con referencia sólo a algunas de las instituciones legales ideadas con la finalidad de compatibilizar la vida laboral y familiar o bien, sencillamente, se omite cualquier indicación sobre las mismas.

4.- Si nos centramos en los convenios colectivos que incluyen en sus preceptos alguna regulación específica para las instituciones típicas de la conciliación de la vida laboral y familiar, y analizamos la regulación convencional desde la perspectiva de las relaciones ley-convenio colectivo

⁵⁰³ -Es el caso del CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.14 (lo titula expresamente “Conciliación de la vida laboral y familiar”); parcialmente, el CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Cantabria, BOC 17/3/2006, art.28 (que dedica un precepto a los “permisos y licencias por conciliación de la vida familiar y laboral”); y con ubicación formalmente confusa, CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, que incluye la materia relativa a “conciliación de la vida familiar y protección de la maternidad” en el art.43, rubricado Salud Laboral.

(suplementariedad y complementariedad), en la negociación colectiva del sector sanitario los aspectos más significativos podrían ser los siguientes:

a) Hay convenios colectivos que nada expresan respecto de alguna de las instituciones que regula el Estatuto de los Trabajadores. En estos supuestos, por tanto, hay que aplicar la regulación legal.

b) Son cada vez menos los convenios colectivos con referencia a alguna de las materias se limitan a, o bien remitir expresamente a la regulación legal prevista en el Estatuto de los Trabajadores (u otras Leyes, tales como Ley 39/1999, Ley Orgánica 1/2004, Ley Orgánica 3/2007) o bien a reproducir íntegramente la regulación legal⁵⁰⁴. En ambos casos, por tanto, se trata de una regulación convencional innecesaria.

Si en nada afecta este tipo de cláusulas convencionales a su eficacia, sin perjuicio de su carácter innecesario, otra cosa bien distinta ocurre respecto de aquéllas que remiten a normas derogadas. Algún convenio colectivo aún remite a la antigua Ordenanza de Trabajo, aunque en el supuesto concreto de la remisión detectada en el CC para establecimientos sanitarios de hospitalización...de la provincia de Alicante, BOP 12/8/1992, art.21, conviene recordar que a la fecha de su entrada en vigor aun no había sido derogada la antigua Ordenanza de Trabajo de 1976; prorrogado automáticamente este convenio colectivo año tras año, la derogación de aquélla implica que la remisión ha de entenderse realizada a la norma en vigor.

c) Respecto de las materias objeto de regulación más allá de lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores, se observan dos tendencias en la negociación colectiva sanitaria:

Una, la de aquellos convenios colectivos que regulan aspectos dejados al margen por el Estatuto de los Trabajadores. Tal es el caso de los permisos retribuidos con la finalidad de acompañar a consultas médicas a hijos y/o familiares o de la excedencia por cuidado de hijos que puede solicitarse en cualquier momento, no necesariamente anterior al cumplimiento de los tres años del hijo.

Otra, la de aquellos convenios colectivos que mejoran la regulación legal. Así, por ejemplo, en la suspensión por maternidad, ampliando la duración de ese período. En las excedencias por cuidado de hijos, aumentando la duración o fijando el dies a quo a partir de la finalización del descanso postnatal o asimilando todo el período de la misma a la excedencia forzosa. En las excedencias por cuidado de familiares, aumentando la duración en caso de tener que hacer frente a graves circunstancias familiares. En la reducción de

⁵⁰⁴ -Vid., en el supuesto del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, los CC de las Comunidades Autónomas de Cantabria (art.28), Aragón (arts.46, que remite a la Ley 1/2004, de 28 de diciembre), Asturias (art.11) y de las provincias de Almería y Zaragoza (arts.51 y 52),

En el subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad, el CC general del sector (art.59, que en materia de maternidad remite a la Ley 39/99) y el de la Comunidad Valenciana (art.42, que en la misma materia remite a la misma Ley).

jornada por lactancia, reconociendo la reducción de una hora, al principio o al final de la jornada o ampliando el bien jurídico protegido.

Centrado el análisis en las materias concretas que integran el contenido de los convenios colectivos ideadas con la finalidad de compatibilizar la vida laboral y familiar, podríamos adelantar las conclusiones siguientes:

1. Entre los permisos retribuidos, de los previstos en el Estatuto de los Trabajadores (permisos por exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, lactancia y por nacimiento de hijos prematuros), se atiende esencialmente en la negociación colectiva sanitaria al de lactancia, siendo objeto en algún convenio colectivo de mejora en sentido amplio con respecto a la regulación legal: reconocimiento a ambos progenitores, aumento de su duración en función del número de hijos y ampliación del bien jurídico protegido (hijos mayores de nueve meses).

Asimismo, en alguno de los convenios colectivos se añaden nuevos permisos; entre los permisos “convencionales” más frecuentes están: permisos por asistencia a las consultas médicas de hijos y/o familiares; permisos por comunión, boda y bautizo de hijos; y permisos por matrimonio de familiares de primer grado de consanguinidad.

2. En materia de reducción de jornada, sólo dos de los supuestos legales son objeto de atención preferente en la negociación colectiva sanitaria (los clásicos, de lactancia y guarda legal); el resto, entre ellos, reducción por nacimiento de hijo prematuro y por cuidado de familiares discapacitados, enfermos o accidentados y mayores, previstos por la Ley 39/1999 y la Ley 12/2001, siguen más apegados a la regulación legal.

En aquellos supuestos, lactancia y guarda legal, la negociación colectiva no concreta eficazmente algunos de los aspectos insuficientes o dudosos de la regulación legal (por ejemplo, el objeto y tiempo de reducción, la concreción horaria, la efectividad de las mismas, la compatibilidad o no entre ambas modalidades de reducción).

Por el contrario, en la actualidad, y a diferencia de los convenios colectivos anteriores, en la negociación colectiva del sector sanitario se aprecia ahora una tendencia acusada a la inclusión de otras formas de articulación de la reducción con mecanismos más eficaces para una real compatibilidad de la vida laboral y familiar, por ejemplo acumulando todos los períodos de reducción diarios para disfrutarlos al final de la semana o del mes (o del trimestre o del semestre) o transformando la reducción en un período continuado de licencia a disfrutar a continuación –o no- de la suspensión por maternidad/por paternidad equivalente a una hora o media hora por día laborable o cuantificada en un número de días laborables. Mecanismos de este tipo se han incluido encontrado en varios convenios colectivos, de los subsectores de establecimientos sanitarios de hospitalización, de centros de atención a personas con discapacidad y de transporte sanitario⁵⁰⁵.

⁵⁰⁵ -Optan por la acumulación, entre otros:

- En cuanto a las excedencias por cuidado de hijos y familiares, se aprecia en la negociación colectiva una preferencia, paradójica, por otros tipos de excedencia, la voluntaria o la forzosa debida a causas no relacionadas con las cargas familiares, siendo escasos los convenios colectivos que incluyen aquellas excedencias y, en la mayoría de los supuestos, limitándose a transcribir literalmente el Estatuto de los Trabajadores, artículo 46. Los pocos que incluyen una regulación específica más allá de lo dispuesto en las normas laborales, o bien regulan aspectos dejados al margen por el Estatuto de los Trabajadores (entre ellos, posibilidad de excedencia en cualquier momento no necesariamente anterior al cumplimiento de los tres años del hijo) o bien mejoran lo dispuesto en el mismo (ampliando, por ejemplo, la duración, ligada a veces a la discapacidad del hijo o familiar o considerando como forzosa toda la excedencia).

- La suspensión por maternidad (y ahora también por paternidad) es uno de los supuestos en los que los convenios colectivos del sector sanitario están más apegados a la regulación legal, no apreciándose una tendencia a mejorar ampliamente lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores. En efecto, salvo el caso excepcional de algún convenio colectivo que amplía el plazo de duración de la misma⁵⁰⁶, la mayoría de los que incluyen alguna referencia a esta causa de suspensión del contrato de trabajo se limitan a reproducir la norma estatal o, simplemente, a remitirse a la misma o, incluso, en los convenios colectivos negociados durante 2007 a obviar mención alguna expresa al permiso por paternidad.

-En el subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad: XII Convenio Colectivo general, BOE de 27/6/2006, art.62 (que permite acumular la hora de ausencia para su disfrute semanal o mensual)

-En el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, CC de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007, art.19, que establece una acumulación mínima de 7 horas en forma de 1 día por semana y como máximo 4 días al mes (salvo acuerdo más flexible entre la empresa y el trabajador/ra)

-Optan por la transformación en una licencia retribuida:

-En el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, CC de Aragón, BOA 1/2/2007, art.45, a contar desde la finalización de la baja maternal hasta que el niño cumpla el año de edad ; CC de Cataluña, DOGC de 30/11/2005, art.39, a continuación del permiso por maternidad, siempre que ambas partes estén de acuerdo y así lo convengan; CC de establecimientos sanitarios privados de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 11, que dice sólo que "podrá acumularse a la baja maternal"

-En el subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad, CC de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/7/2006, art.42

-En el subsector de transporte sanitario, CC Castilla-La Mancha, DOCM 27/3/2007, art.39 (transformado en licencia retribuida de 17 días laborables a continuación de la baja por maternidad); CC de la Comunidad Valenciana, Resolución de 26/12/2007, art. 45 (transformado en licencia retribuida de 15 días laborables posteriores inmediatamente a la baja por maternidad)

-Caso excepcional es el del CC de Cantabria, BOC 17/3/2006, que dedica un precepto único y extenso a lo que denomina "derecho de lactancia" (art.29) que especifica cuatro opciones para su disfrute, de las cuales dos refieren a una reducción acumulada (de media hora por día laborable) de disfrute de forma ininterrumpida a continuación de la suspensión del contrato por maternidad o de disfrute por períodos trimestrales o semestrales

⁵⁰⁶ -Vid. en el subsector de consultas y clínicas de estomatología y odontología, el CC de la provincia de Málaga (art.17)

Añádanse a lo dicho para poder valorar toda la regulación convencional sobre la maternidad las dos advertencias siguientes:

Primera, la ausencia en la negociación colectiva de una recepción efectiva de la distinción legal de las contingencias de incapacidad temporal y maternidad, siendo, como se verá al analizar la protección social complementaria, muy escasas las referencias convencionales a la mejora de la prestación económica pública de esta contingencia de Seguridad Social.

Segunda, la también muy limitada regulación convencional de la efectividad del derecho en caso de coincidencia de ésta, la maternidad, con el período de vacaciones anuales previsto en la empresa debido también, parece, a la omisión convencional de la distinción de contingencias. En efecto, aunque también escasas, son más frecuentes las referencias a la incapacidad temporal y al derecho del trabajador a disfrutar también de las vacaciones cuando éstas coinciden con la baja por aquella contingencia.

En su momento esta regulación convencional no podía sino merecer una valoración muy positiva en una materia que adolecía de toda regulación o previsión legal al respecto y que ha, asumida en los entonces escasos convenios colectivos que la incluían de la forma más efectiva y real para compatibilizar dos derechos, el del descanso general anual y el del descanso para el restablecimiento de la salud tras el parto y/o del cuidado del hijo recién nacido o adoptado, declarando la interrupción de las vacaciones cuando durante las mismas se solicite la suspensión por maternidad y reconociendo el derecho a vacar con posterioridad a la extinción de aquella suspensión. En la actualidad y tras la asunción por la Ley (art.38.3 ET) de la doctrina del TJUE (Asunto C-342/01) que, resolviendo cuestión prejudicial interpuesta por un juez de lo social español, declara que las normas comunitarias sobre igualdad y no discriminación han de interpretarse en el sentido de que una trabajadora podrá disfrutar de sus vacaciones anuales (en la duración legal o convencional de las mismas) en un período distinto del de su permiso por maternidad, aun en el caso de coincidencia entre ese período y el fijado con carácter general, mediante convenio colectivo, para las vacaciones anuales del conjunto de la plantilla de una empresa, la ausencia de mención expresa en los convenios colectivos ha de interpretarse en el sentido de aplicación de la regulación laboral.

5- En materia de jornada o regulación del tiempo de trabajo, y advirtiendo de las peculiaridades de este sector de la actividad económica que, requiere, un trabajo continuado de sus trabajadores durante todos los días del año y todas las horas del día, no se aprecia en la negociación colectiva medidas específicas para la mujer, tal vez conscientes los sujetos negociadores de que alguna actuación de este tipo podría ser considerada como discriminatoria para el varón. En efecto, en materia de jornada y descansos parece que no hay razón objetiva para que la mujer tenga unas condiciones de trabajo diferentes y más beneficiosas que el varón, por ejemplo, reconociéndola un derecho preferente para elegir turno o para no trabajar en período nocturno.

No obstante, nada impide (pedagógicamente tal vez sea conveniente) que en la negociación colectiva se haga mención expresa a la igualdad de trato por razón de sexo en esta materia o en otra directamente relacionada con la misma. Desde esta perspectiva, en los convenios colectivos del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización se expresa, por ejemplo, que los turnos de vacaciones han de ser rotatorios para evitar discriminaciones (CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOB 7/5/2004) o que la retribución de las horas extraordinarias debe respetar el principio de igualdad entre sexos (CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/819/92).

Pero la perspectiva cambia radicalmente si ligamos el tiempo de trabajo a la condición biológica de la mujer, en tanto que procreadora, y a la promoción eficaz de la conciliación de la vida laboral y familiar. En efecto, la primera impone que en la negociación colectiva se apliquen medidas exclusivas para la mujer trabajadora, como por ejemplo, el derecho a no realizar trabajos nocturnos ni turnos de trabajo las 24 horas al día (vid., infra, la materia relativa a la prevención de riesgos laborales), que algún convenio colectivo expresamente reconoce.

La segunda, conciliación de la vida familiar, personal y laboral, impone que los convenios colectivos adopten medidas, no exclusivas para la mujer, para que los trabajadores puedan conciliar su derecho a las vacaciones con las cargas familiares y, desde esta perspectiva, alguno de los convenios colectivos analizados reconocen derecho a la preferencia en el turno de vacaciones de los padres con hijos en edad escolar (coincidiendo aquél con el período de vacaciones escolares) o de aquellos que inicien un proceso de adopción internacional; o la posibilidad de que, por circunstancias familiares sobrevenidas, se alteren los turnos de vacaciones establecidos previamente; o que, en cumplimiento del art.38.4 ET, se adapte la jornada con esta finalidad y se establezca en el convenio colectivo las reglas precisas de adaptación⁵⁰⁷ o que éste exige a las empresas que posibiliten acuerdos para flexibilizar la jornada de trabajo en caso de circunstancias familiares concretas⁵⁰⁸

2.2.4. Clasificación profesional y salarios

1.- En materia de clasificación profesional se aprecia la tendencia en los convenios colectivos del sector sanitario a incluir definiciones de grupos y/o categorías profesionales atendiendo a criterios neutros y a utilizar una terminología ambivalente en la enumeración grupos y/o categorías

⁵⁰⁷ -Ver, por su actualidad, CC de transporte sanitario de la Comunidad Valenciana, REsoluc. 26/12/2007, art.40, que establece las reglas siguientes: ejercicio sólo en aquellos departamentos, centros de trabajo o servicios donde fuera posible un horario flexible de entrada y salida; exigencia de previa petición del trabajador y la existencia de un acuerdo expreso con la empresa; no podrá afectar a la organización general de los turnos de trabajo de las empresas ni significará un cambio de departamento ni de servicio; sólo podrá ejercitarse si existen vacantes que posibiliten el ejercicio del derecho sin afectar a otros trabajadores.

⁵⁰⁸ - Es el supuesto del XII CC General de Centros y Servicios de Atención a Personas con Discapacidad, BOE de 27/6/2006, art.57.3 que promueve la flexibilidad de la jornada de trabajo a quienes tenga a su cargo hijos menores o familiares con alguna discapacidad o mayores de 65 años que no pueden valerse por sí mismos.

(director/a...), aunque todavía hay algún convenio colectivo que mantiene denominaciones de grupos y/o categorías con terminología exclusiva masculina o femenina. Lo más preocupante es que se trate de convenios colectivos muy actuales en los que todavía se aprecia la descripción de categorías profesionales vinculadas sólo, al menos formalmente, al sexo femenino. Así, por ejemplo, se aprecia todavía la utilización de los términos “femeninos” de limpiadora, lavandera, puericultora, matrona.

Pero también a la inversa, y por tanto destacables, hay algún convenio colectivo que respecto a una profesión sanitaria tradicionalmente feminizada utilizan dos términos, uno masculino y otro femenino. Así, en el CC de clínicas y sanatorios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, Anexo I, se habla de “matrono y matrona”.

2.- En materia salarial, puede afirmarse que en el sector sanitario la tendencia clara es la simple omisión de previsiones convencionales de carácter didáctico en esta materia, recogiendo en pocos convenios colectivos una cláusula general de no discriminación por razón de sexo, y en algunos aún alejada de la noción legal (comunitaria y nacional) de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por “trabajos de igual valor”. Así, el CC para establecimientos sanitarios de hospitalización...de la Comunidad de Madrid, (BOCM 20/6/2006) dispone en su artículo 14 que “todas las condiciones que se pactan en este convenio en materia de retribución, afectarán por igual a ambos sexos”, lo que parece querer decir que las mujeres tendrán derecho a todas las partidas retributivas, sin, por el contrario, determinar los criterios de valoración de las mismas a la hora de fijar su cuantía para las mujeres y los hombres. Sobre ésta, la cuantía, el CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización de La Coruña (DOG 3/2/2007), apegado aún a la definición ya caducada, establece, artículo 18, que “no existirá ninguna diferencia salarial en igual prestación de servicios por razón de género”.

Refieren no obstante a la igualdad retributiva por trabajos de igual valor, entre otros CC de transporte sanitario de la Comunidad Valenciana, art.33; CC de clínicas privadas de Córdoba, BOP 19/5/2005 (Disp.Adic.primera)

En muy pocos convenios colectivos se aprecia la inclusión de medidas que, indirectamente, pueden ser calificadas como discriminatorias para la mujer y otras que, pese a las diferencias de trato, podrían pasar el test de razonabilidad.

En efecto, si conforme a la definición legal de discriminación indirecta, una cláusula convencional será discriminatoria cuando, aun aparentemente neutra, pueda ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por razón de sexo, resulta que algún convenio colectivo sólo reconoce, por ejemplo, el plus o complemento de transporte aquellos trabajadores que sean contratados a partir de una determinada fecha⁵⁰⁹. Medida que exigirá, sin duda, la aplicación del test de razonabilidad y el de adecuación de la medida para comprobar si la misma, en caso de que afecte sobre todo al personal femenino,

⁵⁰⁹ -Vid., por ejemplo, CC de Sevilla para hospitalización, internamiento, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOS 14/8/2004

responde a una finalidad legítima y los medios para conseguirla son adecuados y necesarios.

Por el contrario, el reconocimiento en algún convenio colectivo de anticipos del salario para sólo el personal fijo parece que podría pasar el test de razonabilidad que exige su contraste con el derecho de igualdad, ya que el período para la devolución del crédito ha de ser necesariamente largo; y ello con independencia de que la mayoría de los trabajadores afectados por la restricción convencional sean mujeres, estadísticamente vinculadas más a las empresas con contratos temporales que indefinidos.

2.2.5. Prevención de riesgos laborales

En materia de prevención de riesgos laborales, las normas laborales internas españolas han incorporado, si bien parcialmente, las disposiciones comunitarias sobre protección de la mujer en su condición biológica de procreadora. Ello significa que han de preverse y evaluarse los riesgos laborales que pueden incidir en la salud física de la mujer embarazada y del feto para, a partir de esa valoración, adoptar cuantas medidas sean necesarias para evitar cualquier repercusión negativa en ese bien jurídicamente protegido (adaptación del puesto de trabajo, cambio de puesto y, en su caso, suspensión del contrato durante un tiempo determinado).

No obstante, las normas laborales internas españolas no traspusieron las directivas comunitarias en toda su amplitud, detectándose en esta materia insuficiencias muy importantes. Así, en la LPRL, en su versión inicial de 1995 y en la modificada por la Ley 39/1999, no contemplaba garantía alguna de protección de la salud física de la mujer con carácter preventivo y, en consecuencia, no se adoptó medida alguna respecto de la mujer que aún no esté embarazada (con, por ejemplo, controles más severos en determinados puestos de trabajo que puedan influir en su futura condición de procreadora) y tampoco incluía garantía de protección ex post, es decir, posterior al parto y tras el reingreso de la mujer una vez concluido el período de descanso por maternidad, cuando ésta ha optado por la lactancia natural de su hijo. Dicho claramente, la ley sólo cuidaba de la mujer durante el período de gestación, poniendo a su disposición determinados instrumentos para facilitar el embarazo o para que no se malogre el feto.

Esta situación legal, duramente criticada por la doctrina, ha sido parcialmente transformada por la LOI, que modifica el art.26 LPRL para extender a la lactancia las garantías previstas en el citado precepto para el embarazo.

Desde esta perspectiva la negociación colectiva sanitaria adolece, a nuestro juicio, de una visión amplia de la protección de la mujer trabajadora, cuando, precisamente, se trata de un sector sumamente feminizado en el que los sujetos negociadores debían mostrar una mayor sensibilidad, tanto por el objeto de su actividad (diagnosticar, prevenir y curar patologías) como por las peculiaridades de muchos de los puestos de trabajo especialmente tóxicos o peligrosos para la salud (análisis de sangre, radiodiagnóstico, medicina

nuclear, unidad de enfermos contagiosos...), que muchas veces llevan incorporados un complemento salarial especial.

En efecto, comenzando por las deficiencias percibidas en la negociación colectiva de este sector de la actividad económica, en años anteriores era simbólica la presencia en el total de los convenios colectivos de las garantías ex ante y ex post porque no había convenio colectivo alguno que incluyese cláusula de garantía y control de la mujer no embarazada y sólo dos de los registrados en ese momento contenían previsión acerca del período de lactancia (en el subsector de establecimientos hospitalarios, el CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa, BOP17/1/2000 (art.18) y el CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 21/11/2002, art.40, extendían todas o algunas de las previsiones convencionales sobre protección de la mujer embarazada al período de lactancia postnatal). Extensión que no era automática, porque requería la certificación médica de quien asista a la trabajadora (¿no valdría la certificación requerida para la garantía del embarazo?), y sin especificación de la duración de estas garantías ex post, dicho de otra forma, con la duda de si había que entender por período de lactancia el establecido en el ET para fijar la duración de los permisos y/o reducciones de jornada (9 meses) o, por el contrario, el que pudiera certificar el pediatra en el supuesto individual de la mujer trabajadora que alimenta de forma natural a su hijo.

En la actualidad, y pese a la extensión legal de las garantías del embarazo a la lactancia natural, la valoración de la regulación convencional en el sector sanitario de la materia de salud laboral conectada a la mujer requiere, no obstante, de análisis respecto de ambas garantías. Por lo que refiere a la protección ex post, esto es, la de lactancia y teniendo en cuenta la omisión legal al respecto, convendría que en la negociación colectiva se adoptase criterio respecto de la duración de esa situación a los efectos de extensión de las garantías previstas para el embarazo porque, ciertamente, una cosa es que la LGSS (art.135 ter) establezca término final de la prestación económica por “riesgo durante la lactancia” (cumplimiento por el hijo de nueve meses) y otra, diferente, que ésta sea la duración de la garantía porque nada impide que por acuerdo de las partes o por pacto en la negociación colectiva se contemple un plazo superior.

Y por lo que refiere a la garantía ex ante, salvo error, no consta convenio colectivo alguno que contenga medida convencional de protección de la salud física de la mujer con carácter preventivo.

Centrado el análisis en la regulación convencional de la protección durante el embarazo, alguno de los convenios colectivos la incluyen en un precepto específico, a veces rubricado, con escasa precisión técnica, como “protección de la maternidad” y otros con cláusulas específicas sobre salud laboral; otros, nada expresan al respecto; y otros, o bien reproducen casi literalmente la norma estatal, en concreto, LPRL, artículo 26 así como el ET, artículo 45.1 (incluyendo en alguna ocasión, las menos, remisiones a normas derogadas) o bien remiten sin más a estas normas. Los que contienen cláusulas al respecto no incluibles en ninguno de los supuestos anteriores se

caracterizan por una referencia parcial a alguno de los mecanismos contemplados, sucesivamente, en la Ley, limitándose a veces a incluir sin más puras prohibiciones de realizar ciertos trabajos en horarios muy determinados por parte de las trabajadoras en período de gestación y llegando incluso en alguna ocasión a separarse inadecuadamente de la regulación legal (como por ejemplo, aquellos convenios colectivos que reconocen al empresario la potestad de dirigirse al Comité de Seguridad y Salud cuando la LPRL exige la consulta empresarial a este órgano de representación de los trabajadores).

No obstante esta primera valoración sobre los “contenidos parciales” de la regulación convencional respecto de la protección de la mujer embarazada, requiere un análisis más profundo de las mismas. En efecto, hay cláusulas convencionales que regulan expresamente sólo algunos de los mecanismos legales, remitiéndose en el resto a lo previsto en la LPRL; y otras que exclusivamente regulan uno de esos mecanismos, en concreto, el desempeño de un puesto de trabajo o función diferente compatible con su estado.

Desde esta perspectiva, y teniendo en cuenta la utilización de fórmulas muy variadas en la negociación colectiva, a nuestro juicio no pueden ser calificadas de medidas insuficientes y no adecuadas a la regulación legal. En efecto, en un sector de la actividad económica como el sanitario, en el que ya se ha constatado la existencia de puestos de trabajo que revelan un riesgo real para la salud de la mujer embarazada y del feto (Directiva 92/85 CEE), es innecesario que se cumpla el mecanismo de evaluación del riesgo. Por tanto, se obvia este supuesto y, directamente, a veces sin ningún requisito adicional de certificación médica, se reconoce, de una u otra forma, el derecho de la mujer embarazada al cambio de puesto de trabajo cuando el suyo habitual sea tóxico, peligroso o susceptible de contagio o sea alguno de los citados expresamente por el convenio colectivo como tales (así, por ejemplo, los de radiodiagnóstico). Derecho, a veces reconocido automáticamente y otras con las expresiones más ambiguas de “preferencia” o “facilitación” del cambio por el empresario y, negativa e incorrectamente, de la “prohibición” de determinados puestos de trabajo⁵¹⁰; y derecho que, a veces, se acompaña también, sin requisito adicional alguno, de la no realización de trabajos en horario nocturno y en régimen de turnos, se ha de entender cualquiera que sea el nuevo puesto de trabajo al que ha sido destinada.

No obstante, este reconocimiento convencional al cambio de puesto de trabajo puede no tener efectividad real alguna en un sector de la actividad sanitaria donde muchos de los puestos de trabajo requieren una capacitación profesional sólo adquirida a través de las titulaciones oficiales que permiten ejercer las específicas profesiones sanitarias y respecto de los que es dudosa que pueda aplicarse el último “escalón” legal antes de la suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo. En efecto, aunque la LPRL permite el cambio a un puesto no correspondiente a su grupo o categoría equivalente, la exigencia de cumplimiento de las exigencias de la movilidad funcional parecen

⁵¹⁰ -Vid., al respecto CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias, BOPA 22/4/2004, art.25, que prohíbe a las embarazadas la realización de trabajos de radioterapia, isótopos y demás declarados peligrosos por convenios internacionales.

impedir que una trabajadora titulada superior en una profesión sanitaria pueda ser destinada a puestos de trabajo no sanitarios y no cualificados.

Regulación convencional en esta materia que se completa con la también escasa presencia en los convenios colectivos del sector de la mejora voluntaria de la prestación económica prevista en la LGSS para la contingencia denominada “riesgo durante el embarazo” y ahora también para “riesgos durante la lactancia”, es decir, para el supuesto de suspensión del contrato de trabajo. Como se verá en el Capítulo correspondiente a la protección social complementaria, los convenios colectivos siguen apegados a la tradicional de mejoras de la incapacidad temporal, siendo muy pocos los que incorporan mejoras de estas contingencias nuevas.

2.2.6. Acoso Sexual y Acoso por razón de sexo

Advirtiendo que no son muchos los convenios colectivos del sector sanitario negociados tras la entrada en vigor de la LOI, que, recuérdese, exige a las empresas la adopción de medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo (art.48), la tendencia actual en la negociación colectiva de este sector es el escaso interés por esta materia que, a veces, se contempla en los convenios colectivos no con esta expresión legal sino con la más ambigua de “ofensas de naturaleza sexual” o “actos o conductas verbales o físicas de naturaleza sexual que resulten ofensivas”, entre otras.

Si contemplada la terminología utilizada en la negociación colectiva con los diferentes subsectores que integran la actividad económica sanitaria, debemos indicar que en los escasos convenios colectivos de los subsectores de minusválidos y transporte sanitario que la contemplan se ha optado por la expresión “ofensas de naturaleza sexual”, mientras que en el subsector mayoritario, el de establecimientos sanitarios de hospitalización, se utiliza ambas expresiones, con tendencia mayoritaria hacia la legal de “acoso sexual” (menos la de acoso por razón de sexo).

Entre los convenios colectivos que incluyen esta causa de discriminación por razón de sexo, prácticamente la totalidad lo siguen incluyendo en la materia relativa a “régimen disciplinario”, tipificándolo como infracción grave y/o muy grave. Siguen siendo excepcionales los que lo incluyen en el apartado de “Salud laboral y medio ambiente” o “Salud laboral”. Es el supuesto –lo sigue siendo en el sector de establecimientos sanitario- del CC de Cádiz (art.16)⁵¹¹ y de alguno de los CC del sector de transporte, en concreto, el de la Comunidad Autónoma de Galicia⁵¹², art.43, que lo incluye en la materia de prevención de riesgos laborales y, en concreto, en un larguísimo precepto rubricado “Salud laboral” y el de la Comunidad Autónoma de Castilla-

⁵¹¹ -CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de la provincia de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.16, que mantiene literalmente lo dispuesto en el precedente convenio colectivo provincial (BOP 25/7/2002)

⁵¹² -CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia en la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006

La Mancha, art.41, que lo incluye en el apartado dedicado a “Salud laboral y Medio Ambiente”⁵¹³.

Respecto de los convenios colectivos autonómicos del subsector de transporte sanitario ha de tenerse en cuenta que el CC general, estatal, del subsector no incluye entre sus disposiciones mínimas en materia de seguridad y salud en el trabajo (materia reservada a este convenio colectivo), aplicables a todos los ámbitos territoriales, la que alguno de los convenios colectivos supraempresariales de ámbito territorial inferior incluye en esa materia, a saber, la relativa a acoso sexual. Por lo tanto, para este subsector se plantea la cuestión, no menor, que el acoso sexual será considerado riesgo laboral o no dependiendo de la Comunidad Autónoma respectiva, bien porque en ella no se haya dictado convenio alguno y, en consecuencia, haya que aplicar el estatal – que no incluye el acoso sexual en materia de salud laboral- bien porque disponiendo de convenio colectivo de ámbito territorial específico tampoco éste lo incluya como riesgo laboral, bien porque se trate de convenio colectivo autonómico de Comunidad Autónoma que lo incluye como riesgo laboral (como son lo supuestos arriba mencionados).

Con independencia de la ubicación material del acoso sexual en el articulado de los Convenios Colectivos del subsector de transporte sanitario, todos los que refieren a esta causa de discriminación por razón de sexo reproducen literalmente el precepto dedicado a ella en el CC de transporte sanitario de la Comunidad de Andalucía, primero de los que en este subsector dedicó regulación convencional a esta materia. En efecto, su artículo 31 lo enfoca desde la perspectiva de la prevención e incluyendo un mínimo protocolo de actuación que han de cumplir las empresas incluidas en su ámbito territorial lo que recuerda a la obligación que impone la LOI a todas las empresas de nuestro país. Es cuando menos significativo, y, a nuestro juicio, destacable que este convenio colectivo se publicase con mucha antelación a la fecha de entrada en vigor de la LOI, en concreto, aparece publicado en el BO de la Junta de Andalucía de 23/5/2006.

⁵¹³ -CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM de 27/3/2007

CAPÍTULO VI: TIEMPO DE TRABAJO

1. JORNADA

De la trascendencia que la limitación de la jornada de trabajo tiene para la vida de la comunidad da idea de su reconocimiento en el art. 42. CE: “los poderes públicos (...) garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral (...)”. En este sentido, no es de extrañar que la jornada sea objeto de regulación en los convenios colectivos sectoriales, incluidos los del sector sanitario.

Las referencias contenidas en la negociación colectiva en esta materia toman como obligado punto de partida la reglamentación del art. 34 ET, adaptándolas a las concretas circunstancias que conforman un sector tan peculiar como es el sector sanitario. Además, los criterios previstos en los diferentes Acuerdos Interconfederales (ANC-2007, prorrogado a 2008) recomiendan a los convenios colectivos que avancen en la generalización y adaptación de la regulación de la jornada.

1.1 La regulación del art. 34 ET

El régimen jurídico de la jornada máxima legal, tal como aparece diseñado en el ET, se instrumenta en torno a lo que puede denominarse un régimen común y unos regímenes especiales de jornada laboral, a los que se suma un régimen de exclusiones. Aunque nos centremos en la regulación de la jornada prevista en el ET, nuestro cometido no debe desviarse del objetivo principal, que no es otro que el análisis de la regulación de la jornada en los convenios colectivos del sector sanitario; de ahí que rehusemos referenciar aspectos jurídicos de la jornada ajenos a nuestro análisis (v.g. régimen de exclusiones), ocupándonos única y exclusivamente de aquellas cuestiones que susciten nuestro interés.

Pues bien, el art. 34.1 fija “la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo” en “cuarenta horas semanales de trabajo efectivo en cómputo anual”. Como regla general, debe respetarse un descanso diario de al menos doce horas “entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente” (art. 34.3 ET). Tanto en un supuesto como en otro (límite de cuarenta horas y de descanso diario de doce), la duración de la jornada puede acordarse en convenio colectivo o en contrato individual (art. 34.1 ET). Además, el art. 34.2 ET admite la posibilidad de que se pacten colectivamente jornadas distribuidas de forma irregular a lo largo del año; en todo caso, este cómputo no impedirá la necesaria observancia de los límites legales en cuanto a descanso diario y semanal. Asimismo, la jornada ordinaria no podrá ser superior a las nueve horas diarias, salvo que por convenio colectivo o acuerdo de empresa se pacte otra cosa (art. 34.3 ET).

Por su parte, el art. 34.3 ET, que prescinde de la distinción entre jornada partida y continuada -tan evocada, como veremos, en los convenios colectivos del sector sanitario-, prevé que, cuando la duración de la jornada exceda de seis horas continuas, se establezca un descanso no inferior a quince minutos

que podrá considerarse tiempo efectivo de trabajo por el convenio colectivo o contrato de trabajo.

Además, el Estatuto de los Trabajadores obliga a la empresa a elaborar anualmente un calendario laboral, del que deberá exponerse un ejemplar en un lugar visible de la empresa (art. 34.6 ET).

Por lo que se refiere a las jornadas especiales, el art. 34.7 ET autoriza al Gobierno para fijar ampliaciones y reducciones de jornada “para aquellos trabajos que por sus peculiaridades así lo requieran”; autorización que dio lugar a la promulgación del RD 1561/1995, de 21 de septiembre.

1.2 La jornada en los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva

Partiendo de la regulación del art. 34 ET, que establece que la duración de la jornada será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo, el ANC-1997 consideraba que un convenio colectivo nacional de rama de actividad debería fijar la jornada máxima efectiva de trabajo en el cómputo que acuerden las partes, y los criterios de su distribución en el sector correspondiente; reenviando a ámbitos inferiores el establecimiento de compromisos o estipulaciones que pudieran determinar la distribución irregular o no de la jornada, los períodos de descanso, supuestos de jornadas especiales, etc., así como otras disposiciones que son propias de ámbitos menores de negociación, a fin de administrar la jornada efectiva de trabajo.

Tanto en el ANC-2002 como en el ANC-2003, prorrogado a 2004, se pone de relieve la incorporación de futuros países a la UE y su repercusión en los sectores productivos de las empresas. En consecuencia, los mencionados Acuerdos Interconfederales prevén como elemento esencial para responder a los requerimientos del futuro cambio, entre otros, el desarrollo de los mecanismos de flexibilidad interna de la empresa preferible frente a los externos.

En tal sentido, se recomienda a los convenios colectivos que avancen en la generalización y adaptación de la gestión del tiempo de trabajo para contribuir a una mejor evolución del empleo, incrementar la productividad del trabajo y el grado de utilización del equipamiento productivo. Como criterio general, los anteriores Acuerdos Interconfederales proponían una mejor gestión del tiempo de trabajo, la duración y reordenación de la jornada para conseguir el objetivo compartido de conciliar las necesidades de los trabajadores y trabajadoras y de las empresas.

Sobre esta misma línea incide el actual ANC-2007, prorrogado a 2008. En concreto, reitera la mejora de la gestión del tiempo de trabajo, la duración y redistribución de la jornada, incluso su cómputo anual y su distribución flexible, como elementos que contribuyen a la evolución del empleo y al incremento de la productividad. En relación con la distribución de la jornada flexible, el ANC-2007 avanza de forma ostensible, al conectar la utilización de estos sistemas de jornada con los correspondientes procesos de negociación de las condiciones, para lograr el objetivo compartido de conciliar las necesidades de

las empresas con las de los trabajadores y trabajadoras. También, señala el ANC 2007, prorrogado durante 2008, la utilización de sistemas flexibles de jornada puede facilitar los desplazamientos al inicio y final de la jornada laboral, especialmente la movilidad en los grandes núcleos urbanos.

1.3 La regulación de la jornada en los convenios del sector sanitario: entre los Acuerdos Interconfederales y el ET

A pesar de las recomendaciones de los Acuerdos Interconfederales sobre la conveniencia de que sean los convenios colectivos nacionales los que fijen la jornada máxima efectiva de trabajo en el cómputo que acuerden las partes, la falta de convenios de ámbito nacional en el sector sanitario⁵¹⁴ obliga a los convenios autonómicos y provinciales a abordar la reglamentación de la jornada en el sector.

1.3.1 Jornada ordinaria

La mayoría de los convenios colectivos del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalarios, consulta y asistencia y laboratorios clínicos regulan la jornada ordinaria de trabajo efectivo en cómputo anual⁵¹⁵. Tal sucede con los convenios colectivos provinciales de Málaga⁵¹⁶, Lugo⁵¹⁷, Granada⁵¹⁸ y Córdoba⁵¹⁹, que establecen una jornada máxima anual de 1.800 horas (48 semanas –excluyendo las vacaciones- por 40 horas –de las que se deducen los 14 días de fiesta y un día de asuntos propios- por 8 horas diarias); con el convenio autonómico de Aragón⁵²⁰ y el provincial de Zaragoza⁵²¹, que fijan una jornada máxima en cómputo anual de 1750 horas (deducidas vacaciones, domingos, festivos no recuperables y los días de permiso retribuido que se pacten); con el convenio provincial de Palencia⁵²², que señala

⁵¹⁴A diferencia del subsector de establecimientos hospitalarios en el que no existe ningún convenio de ámbito nacional, sí disponemos de ellos en el subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (CC nacional para las empresas y trabajadores de enfermos accidentados en ambulancia) y en el subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica (XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad)

⁵¹⁵Dentro del subsector de los odontólogos también encontramos esta previsión: art. 13 del CC de clínicas privadas de odontólogos y Estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006. Sin embargo, el otro convenio de que disponemos, CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, opta en su art. 16 por disponer una jornada laboral de 160 horas en cómputo cuatrimestral.

⁵¹⁶CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006, art. 22.

⁵¹⁷CC para sanidad privada de Lugo, DOGC 02/08/2005, art. 9.

⁵¹⁸CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 15.

⁵¹⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOC 19/05/2005, art. 21.

⁵²⁰CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/02/2007, art. 43.

⁵²¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 44.

⁵²²CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/104/2006, art. 20

una jornada anual de 1729 horas; con el convenio provincial de Burgos⁵²³, que dispone una jornada anual de 1722 horas; con el convenio de la Comunidad de Murcia⁵²⁴, que establece una jornada anual de 1791 horas; con el convenio provincial de Almería⁵²⁵, que fija una jornada anual de 1794 horas de trabajo efectivo; con el convenio provincial de Sevilla⁵²⁶, que contempla una jornada anual de 1767 horas de trabajo efectivo; con el convenio autonómico del Principado de Asturias⁵²⁷, que dispone una jornada anual de 1816 horas de trabajo efectivo; y con los convenios autonómicos de Cataluña⁵²⁸ y Cantabria⁵²⁹, que prevén una jornada máxima anual para el sector, distinguiendo entre la jornada para los trabajadores del turno de día (1754 y 1741 horas, respectivamente) y para los del turno de noche (1746 y 1680 respectivamente). Por su parte, el convenio autonómico de Madrid⁵³⁰ distingue entre jornada continuada, jornada partida y jornada nocturna, todas ellas fijadas en cómputo anual.

Dentro del subsector de residencia de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, también existen convenios que regulan la jornada ordinaria de trabajo efectivo en cómputo anual. En efecto, el XII convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁵³¹ fija en 1736 horas de trabajo efectivo para los trabajadores en los centros asistenciales y en 1766 horas de trabajo efectivo en los centros especiales de empleo, así como también el convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁵³², que prevé una jornada máxima anual de 1720 horas.

Por lo demás, los convenios provinciales de Las Palmas⁵³³, Alicante⁵³⁴, La Coruña⁵³⁵, Valencia⁵³⁶, Valladolid⁵³⁷ y Vizcaya⁵³⁸ se remiten a la regulación

⁵²³CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/09/2004, art. 12.

⁵²⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia, BORM 3/7/2006, art. 22.

⁵²⁵CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art. 21.

⁵²⁶CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla BOP 5/1/2008, art.19.

⁵²⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 4.

⁵²⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005, art. 29.

⁵²⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Cantabria, BOC 17/3/2006, art.23.

⁵³⁰CC autonómico 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCAM 20/06/2006, art. 12

⁵³¹BOE 27/06/2006, art.48.

⁵³²CC de trabajo del sector de residencias y centros de día para la atención de personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art. 21. En términos similares, CC del sector de talleres para disminuidos psíquicos de Cataluña para los años 2003-2004, DOGC 9/11/2005, art.16: 1597,5 horas anuales para determinada categorías según convenios, para el resto de personal 1704 horas anuales.

⁵³³CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 7.

⁵³⁴CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art.16.

⁵³⁵CC establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La Coruña, DOG 3/2/2007, art. 24.

del art. 34.1 ET; es decir, fijan una jornada de cuarenta horas semanales, si bien el convenio colectivo de la provincia de Valladolid añade que “preferiblemente [se desarrolle] en seis días”. Además, encontramos otras regulaciones de jornada dentro del sector. Tal es el caso del convenio autonómico de las Islas Baleares⁵³⁹, que establece una jornada semanal de treinta y ocho horas y veinticinco minutos, reduciéndola a treinta y cinco horas para los trabajadores que tenga turno rotatorio nocturno (tanto para los que trabajen en los del Servicio UCI como los que trabajen en cualquier otra unidad del centro); del convenio de la provincia de Cádiz⁵⁴⁰, que prevé una jornada semanal de 38 horas, sin perjuicio de la mejora que por Ley pudiera producirse durante la vigencia del convenio, y del convenio provincial de Málaga de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico⁵⁴¹.

Dentro del subsector de residencia y centros de asistencia, atención, diagnóstico rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y psíquica, el convenio provincial de Barcelona de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales⁵⁴², regulan una jornada semanal máxima de treinta y cinco horas, mientras que, el convenio autonómico de Valencia⁵⁴³ determina una jornada semanal de treinta y siete horas y media de trabajo efectivo, excepto para los centros especiales de empleo.

Dentro del subsector del transporte de enfermos, los convenios colectivos del sector fijan la duración de la jornada ordinaria de trabajo distinguiendo entre “el personal que no sea de movimiento” y el “personal de movimiento”. Así:

- Por lo que se refiere al “personal que no sea de movimiento”, la mayor parte de los convenios analizados establecen una jornada de cuarenta horas semanales –v.g.: el convenio colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados⁵⁴⁴, el convenio autonómico de las Islas Baleares⁵⁴⁵, el convenio autonómico de Extremadura⁵⁴⁶, el convenio autonómico de Madrid⁵⁴⁷, el convenio autonómico de Castilla-La Mancha⁵⁴⁸, el

⁵³⁶CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 14.

⁵³⁷CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOP 11/09/2003, art. 10.

⁵³⁸CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 07/5/2004, art. 7.

⁵³⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 05/03/2005, art. 14.

⁵⁴⁰CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP 14/2/2004, art. 8.

⁵⁴¹BOP 2/11/2004, art. 17.

⁵⁴²DOGC 20/1/1998, art. 11.

⁵⁴³IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/06/2006, art. 30.

⁵⁴⁴BOE 16/11/2007, art. 50.

⁵⁴⁵CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Islas Baleares, BOCAIB 15/9/2007, art. 20.

⁵⁴⁶I CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Extremadura, DOE 16/01/1007, art. 11.

⁵⁴⁷CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid, BOCAM 15/8/2005, art. 22.

convenio autonómico de Andalucía⁵⁴⁹, el convenio autonómico de Asturias⁵⁵⁰, el convenio autonómico de Cantabria⁵⁵¹ el convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁵⁵²- a excepción del convenio provincial de Vizcaya⁵⁵³, que fija una jornada ordinaria de 1811 horas anuales de trabajo efectivo.

- En relación con la regulación de la jornada ordinaria de trabajo efectivo del personal en movimiento, la mayoría de los convenios analizados opta, sin embargo, por regular su jornada en cómputo anual. Tal es el caso del convenio colectivo nacional para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados⁵⁵⁴ y del autonómico de Madrid⁵⁵⁵, que fijan una jornada de 1826, 27 horas anuales de trabajo efectivo (más ochenta horas de presencia); del convenio autonómico de Baleares⁵⁵⁶, que señala una jornada de 1826 horas anuales de trabajo efectivo (más ochenta horas de presencia); del convenio de la Comunidad Foral de Navarra⁵⁵⁷, que establece una jornada de trabajo efectivo de 1752 horas anuales; del convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁵⁵⁸, que regula 1800 horas (más ochenta horas de presencia) y del convenio provincial de Vizcaya⁵⁵⁹, que prevé una jornada de

⁵⁴⁸CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/03/007, art. 21.

⁵⁴⁹CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/05/2006, art. 23 A)

⁵⁵⁰CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 1/03/2006, art. 22 A)

⁵⁵¹CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/01/2007, art. 20 A)

⁵⁵²CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña, DOGC 19/2/2003, art. 21.

⁵⁵³CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 13/5/2003, art. 8.

⁵⁵⁴BOE 16/11/2007, art. 50

⁵⁵⁵CC para el sector de empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad de Madrid, BOCAM 15/08/2001, art. 22. En idéntico sentido: CC para las empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 07/07/2006, art. 20.

⁵⁵⁶CC para el sector de empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad de las Islas Baleares, BOCAIB 15/9/2007, art. 20.

⁵⁵⁷CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/08/2006, art. 17.

⁵⁵⁸CC para el sector de empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña, DOGC 19/2/2003, art. 21. Al regular la jornada, el CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/05/2006, art. 23 A) distingue entre jornada ordinaria de trabajo para el personal que no sea de movimiento y jornada ordinaria de trabajo para el personal en movimiento. Para este último caso se fija la jornada en cómputo anual que será de 1810 horas (año 2008), 1800 (año 2009) y 1800 horas (año 2010). Esta fórmula se repite en el CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 1/03/2006, art. 22 A) y especifica que "para el año 2008 la jornada será de 1800 horas/año de trabajo efectivo, que se computará como ciento sesenta horas cuatrimestrales de trabajo efectivo más un máximo de ochenta horas de presencia en el mismo período". En iguales términos: CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/01/2007, art. 20 A)

⁵⁵⁹CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 8.

1811 horas anuales de trabajo efectivo (más veinte horas de presencia cuatrisesemanal).

Repárese en que la mayor parte de los convenios del subsector de transporte de enfermos dentro del apartado dedicado a la regulación de la jornada ordinaria (vid. convenio nacional para las empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia⁵⁶⁰; convenio autonómico de las Islas Baleares⁵⁶¹; convenio autonómico de Madrid⁵⁶², convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁵⁶³ y convenio provincial de Vizcaya⁵⁶⁴), incluyen sendas definiciones de “tiempo de trabajo efectivo”⁵⁶⁵ y “tiempo de presencia”⁵⁶⁶, cuya determinación resulta imprescindible para computar la duración real de la jornada de los trabajadores. En igual sentido, resulta de interés en este subsector, las cláusulas dedicadas a fijar el inicio y la finalización de períodos de trabajo. El convenio provincial de Vizcaya⁵⁶⁷ dispone, a estos efectos, que todos los trabajadores iniciarán y finalizarán los períodos de trabajo, desde las centrales de las empresas o desde los situados que éstas designen, dejando la ambulancia en las centrales de las empresas o donde estas designen. En todo caso, dicho convenio no considera consolidado ningún derecho adquirido derivado de haberse llevado al domicilio la ambulancia anteriormente a la firma del convenio, en ningún caso y bajo ninguna circunstancia.

Asimismo, cabe desatacar, en algunos convenios del sector de establecimientos hospitalarios (v.g.: Generalidad de Cataluña⁵⁶⁸, provincia de Palencia⁵⁶⁹), la incorporación de cláusulas destinadas a respetar las condiciones particulares más beneficiosas existentes en materia de jornada. Análogamente y en compensación al posible exceso de jornada (es decir, las horas trabajadas más allá de la duración máxima anual de la jornada de trabajo), el convenio colectivo de la provincia de Almería⁵⁷⁰, dispone su disfrute

⁵⁶⁰BOE 16/11/2007, art. 50

⁵⁶¹CC para el sector de empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de las Islas Baleares, BOCAIB 15/9/2007, art. 20

⁵⁶²CC para el sector de empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de la Comunidad de Madrid, BOCAM 15/8/2005, art. 22

⁵⁶³CC para el sector de empresas y trabajadores de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña, DOGC 19/2/2003, art. 21.

⁵⁶⁴CC para el sector empresas y trabajadores de de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 11.

⁵⁶⁵Por tal se entiende, aquel en el que el trabajador se encuentre a disposición del empresario y en el ejercicio de su actividad, realizando las funciones propias de la conducción del vehículo o medio de transporte u otros trabajos durante el tiempo de circulación de los mismos, o trabajos auxiliares que se efectúen en relación con el vehículo o medio de transporte sus pasajeros o su carga.

⁵⁶⁶Es aquel en el que el trabajador se encuentre a disposición del empresario sin prestar trabajo efectivo, por razones de espera, expectativas, servicios de guardia, viajes sin servicio, averías, comidas en ruta u otras similares.

⁵⁶⁷CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 13/5/2003, art. 10.

⁵⁶⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 29.

⁵⁶⁹CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/04/2006, art. 20

⁵⁷⁰CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art. 21.

en concepto de licencia retribuida de los días que supongan tal exceso. Otros, como el de la Comunidad Autónoma de Aragón⁵⁷¹, el de la provincia de Sevilla⁵⁷² compensan dicho exceso mediante días de descanso a designar por la empresa. Repárese que un convenio (v.g. provincial de Sevilla) no permite, salvo acuerdo entre empresa y trabajador, acumular horas de exceso cuya compensación supere los cuatro días de descanso. En todo caso, si una vez que se atribuyan esos días todavía hubiera exceso de horas de trabajo, existen convenios colectivos del subsector que optan por conceder al trabajador bien un descanso inferior a la jornada⁵⁷³ bien una compensación económica equivalente a la de las horas extraordinarias (v.g. convenio provincial de Lugo⁵⁷⁴, de Almería⁵⁷⁵, de Córdoba⁵⁷⁶).

La práctica totalidad de los convenios colectivos del sector sanitario⁵⁷⁷, a diferencia del art. 34.4 ET, distinguen entre jornada partida (susceptible de fracción en dos períodos diurnos)⁵⁷⁸ y jornada continuada. Sólo hemos encontrado un convenio (v.g. el provincial de Málaga de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico⁵⁷⁹) que muestra su preferencia expresa por la jornada continuada, aunque por razones de servicio permite también la jornada partida. Por lo demás, el resto de convenios diferencia entre jornada partida y jornada continuada; estableciendo períodos de descanso computados como de trabajo efectivo, según se trate de una u otra modalidad. Así, el convenio colectivo de la provincia de Málaga⁵⁸⁰ prevé para la jornada partida un descanso ininterrumpido de una duración de una hora como mínimo, y de quince minutos que tendrán la consideración de trabajo efectivo para los supuestos de jornada continuada⁵⁸¹; también el convenio de la provincia de Jaén⁵⁸² dispone para la jornada partida un descanso ininterrumpido de una hora como mínimo, y de treinta minutos para la jornada continuada; el convenio colectivo autonómico de

⁵⁷¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 42;

⁵⁷²CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 05/01/2008, art.19.

⁵⁷³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/12/2007, art. 43

⁵⁷⁴CC para sanidad privada de Lugo, DOGC 2/08/2005, art. 9

⁵⁷⁵CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art. 21.

⁵⁷⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOC 19.05.2005, art. 25.

⁵⁷⁷A excepción del CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/06/2007, cuyo art. 15 establece las 1800 horas anuales, en turnos de mañana, tarde o noche, en jornada continuada.

⁵⁷⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/02/2007, art. 43; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 44;

⁵⁷⁹BOP 2/11/2004, art. 17.

⁵⁸⁰CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 3/10/2003, art. 22.

⁵⁸¹En este sentido, art. 12 del CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 10/9/2001, siempre que la jornada continuada sea superior a seis horas; art. 14 CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 05/03/2005; CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 14; CC establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La Coruña, DOG 3/2/2007, art. 24;

⁵⁸²CC para clínicas privadas de Jaén, BOP19/04/2005, art. 18.

Aragón⁵⁸³, los provinciales de Zaragoza⁵⁸⁴, Palencia⁵⁸⁵, Valladolid⁵⁸⁶ y Sevilla⁵⁸⁷ prevén un descanso de veinte minutos durante la jornada continuada; el convenio de la Generalidad de Cataluña⁵⁸⁸ dispone un descanso de cuarenta y cinco minutos para la jornada continuada de doce horas, y otro de veinte minutos para la jornada continuada de más de cinco horas; los provinciales de Lugo⁵⁸⁹ y Cádiz⁵⁹⁰ disponen, asimismo, de un descanso de veinte minutos para la jornada de continuada, siempre que exceda de seis horas; el provincial de Valladolid⁵⁹¹ fija un descanso de treinta minutos para la jornada continuada, y de dos horas para la jornada partida. Algún convenio puntual (dentro del subsector de establecimientos hospitalarios -el provincial de La Coruña⁵⁹²-, dentro del subsector de residencia y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquico -el autonómico de Valencia⁵⁹³ y el provincial de Barcelona⁵⁹⁴-) prevé la posibilidad de que, durante los meses de julio, agosto y septiembre, se implante la jornada continuada en las empresas del sector, que será aplicable a todos los trabajadores, salvo para aquéllos que trabajen en consultas o servicios de urgencias que, debido a las características especiales del trabajo es inviable su implantación. Estos trabajadores serán compensados con un día libre por cada dos meses trabajados con independencia de lo establecido legalmente. El convenio de la Comunidad de Murcia⁵⁹⁵ incorpora medidas flexibilizadoras de la ordenación del tiempo de trabajo, al admitir la posibilidad de que se pacten colectivamente jornadas distribuidas de modo irregular a lo largo del año. De esta forma se puedan realizar jornadas de hasta diez horas, siempre que en cómputo anual no superen las horas señaladas, y respetándose, en todo caso, los períodos de descanso semanal y diarios preceptivos.

Por lo que se refiere a la regulación de la jornada de los trabajadores nocturnos, hemos hallado dos convenios del subsector de establecimientos

⁵⁸³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 42.

⁵⁸⁴CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 44.

⁵⁸⁵CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 4/12/2002, art. 20

⁵⁸⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/09/2003, art. 14.

⁵⁸⁷CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos BOP 19/7/2001, art.19.

⁵⁸⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 34. Este precepto dispone que se respetarán las condiciones particulares más beneficiosas existentes.

⁵⁸⁹CC para sanidad privada de Lugo, DOGC 2/08/2005, art. 9.

⁵⁹⁰CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 8.

⁵⁹¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 23/3/1993, art. 12.

⁵⁹²CC establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La Coruña, DOG 3/2/2007, art. 24.

⁵⁹³IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, art. 34.

⁵⁹⁴CC autonómico de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998, art. 11.

⁵⁹⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/3/2006, art. 22.

hospitalarios que especifican las características de esta jornada. El convenio colectivo de la provincia de Valencia⁵⁹⁶ establece la jornada nocturna con las siguientes condiciones: a) una jornada máxima de nueve horas; b) las noches serán alternas con el festivo correspondiente por semana; c) se abonarán sin recargo alguno, en contraprestación a no efectuarse la jornada semanal normal, que se percibirá íntegra. También el convenio autonómico de Madrid⁵⁹⁷ prevé una jornada nocturna de diez horas, teniendo que mediar un mínimo de doce horas entre el final de una jornada y el inicio de la siguiente. Dentro del subsector de las residencias y centros de día, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad (v.g. convenio autonómico de Valencia⁵⁹⁸), también se contempla la regulación de la jornada nocturna, siempre y cuando lo requiera la naturaleza del centro (residencias, guardas, etc...).

La regla del art. 34. 3 ET, que limita a nueve el número de horas ordinarias de trabajo efectivo al día, salvo que se disponga otra cosa por convenio, la hallamos en varios convenios del sector sanitario. Así sucede, dentro el subsector de establecimientos hospitalarios, en el convenio colectivo de la provincia de Jaén⁵⁹⁹, aunque con excepciones; dentro del subsector de residencia y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquico, en el convenio nacional de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad⁶⁰⁰, y dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, en el convenio nacional de transporte para las empresas y trabajadores de enfermos y accidentados⁶⁰¹, en el convenio autonómico de las Islas Baleares⁶⁰², en el convenio autonómico de

⁵⁹⁶CC para sanidad privada de Valencia, BOP 12/9/2001, art. 14.

⁵⁹⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 12

⁵⁹⁸CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 1/06/2006, art. 33.

⁵⁹⁹A no ser que mediara un mínimo de catorce horas entre el final de la jornada y el comienzo de la siguiente, y siempre de mutuo acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores: art. 18 del CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005.

⁶⁰⁰BOE 27/06/2006, art. 92

⁶⁰¹BOE 16/11/2007, art.50, que incluye, además, un límite mínimo de seis horas de jornada diaria, exceptuándose los servicios de largo recorrido que no pueden interrumpirse, de forma que en éstos el trabajador descansará la jornada laboral inmediata, las horas sobrepasada

⁶⁰²En igual sentido: CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/09/2007, art. 20, ya que también incluye un límite mínimo de seis horas de jornada diaria, exceptuándose los servicios de largo recorrido que no pueden interrumpirse, de forma que en éstos el trabajador descansará la jornada laboral inmediata, las horas sobrepasada.

Madrid⁶⁰³, en el convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁶⁰⁴, en el convenio autonómico de Valencia⁶⁰⁵ y en el convenio provincial de Vizcaya⁶⁰⁶.

Otros convenios colectivos del subsector de establecimientos hospitalarios, sin embargo, hacen uso de la excepción que prevé el mandato legal, estableciendo su propia distribución diaria. Así, el convenio colectivo de la provincia de Málaga⁶⁰⁷ fija un límite máximo de 10 horas ordinarias de trabajo efectivo para el turno nocturno, siempre que descanse al día siguiente; y de nueve horas para el turno diurno; el convenio de la Comunidad Autónoma de Madrid⁶⁰⁸ prevé un límite mínimo de siete horas y máximo de 10 para la jornada diurna; y de 10 ordinarias para la jornada nocturna.

Por su parte, el descanso diario de doce horas ordinarias de trabajo entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente es respetado en buena parte de los convenios colectivos del sector sanitario⁶⁰⁹.

⁶⁰³En idéntico sentido: CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/08/2005, art. 22, ya que también incluye un límite mínimo de seis horas de jornada diaria, exceptuándose los servicios de largo recorrido que no pueden interrumpirse, de forma que en éstos el trabajador descansará la jornada laboral inmediata, las horas sobrepasada.

⁶⁰⁴CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 21, que también incluye un límite mínimo de seis horas de jornada diaria, exceptuándose los servicios de largo recorrido que no pueden interrumpirse, de forma que en éstos el trabajador descansará la jornada laboral inmediata, las horas sobrepasada.

⁶⁰⁵CC autonómico para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad de Valencia para los años 2007-2011, DOGC 26/12/2007, art. 40, que también incluye un límite mínimo de seis horas de jornada diaria, exceptuándose los servicios de largo recorrido que no pueden interrumpirse, de forma que en éstos el trabajador descansará la jornada laboral inmediata, las horas sobrepasada.

⁶⁰⁶CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 02/03/2007, art. 8, que también incluye un límite mínimo de seis horas de jornada diaria, exceptuándose los servicios de largo recorrido que no pueden interrumpirse, de forma que en éstos el trabajador descansará la jornada laboral inmediata, las horas sobrepasada.

⁶⁰⁷CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 9/11/2006, art. 22;

⁶⁰⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 12.

⁶⁰⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 22; CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 29; CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 12; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 22; CC para sanidad privada de Lugo, DOGC 2/8/2005, art. 9; CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 2/8/2005, art. 15; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 1975/2005, art. 21; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 8; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art. 12. Esta previsión también se contempla en el subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia en el art. 50 del CC nacional de transporte para las empresas y trabajadores de enfermos y accidentados (BOE 16/11/2007); en el art. 20 del CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/09/2007; en el art. 8 del CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP2/3/2007; en el art. 22 del CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 2/5/2003 y en el art. 21 del CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003; en el art 40 del CC autonómico para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de

Ciertos convenios colectivos del sector mantienen la imposición del art. 34.6 ET, que obliga a la empresa a elaborar un calendario laboral antes del 31 de marzo de cada año, en el que figurará, al menos, el cuadro horario, descanso semanal⁶¹⁰, días festivos⁶¹¹ y vacaciones⁶¹² de cada trabajador.

Elaborado el calendario, bien se expondrá en un lugar visible del centro de trabajo⁶¹³, bien se entregará a los trabajadores por escrito un ejemplar⁶¹⁴. Téngase en cuenta que, en algunos convenios colectivos del sector sanitario, tal calendario se elabora previo acuerdo entre la empresa y los representantes del personal. Así, sucede con los convenios autonómicos del Principado de Asturias⁶¹⁵, Aragón⁶¹⁶, Murcia⁶¹⁷ e Islas Baleares⁶¹⁸, y con los convenios provinciales de Málaga⁶¹⁹, Zaragoza⁶²⁰, Burgos⁶²¹, Palencia⁶²², Córdoba⁶²³, Jaén⁶²⁴ y Cádiz⁶²⁵. Análogamente, encontramos esta previsión de acuerdo entre empresa y representantes del personal para la confección del calendario laboral tanto en el subsector del transportes de enfermos y accidentados en ambulancia (v.g.: convenio nacional de transporte para las empresas y

la Comunidad de Valencia para los años 2007-2011, DOGC 26/12/2007. También, dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y psíquica, hemos hallado esta formalidad, entre otros: en el art. 49 del XII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); en el art. 21 del CC autonómico de residencias y centros de día para la atención de personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 22/5/2003.

⁶¹⁰Vid, Epígrafe 1.4

⁶¹¹Vid, Epígrafe 1.4

⁶¹²Vid, Epígrafe 3

⁶¹³CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 13; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 23; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 8. Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia también se contempla esta previsión en el 24 art CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/09/2007; en el art. 9 del CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007; en el art. 7 del CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/08/2005 y en el art. 26 del CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 21.

⁶¹⁴CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 9/11/2006, art. 22; CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art.18.

⁶¹⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 5.

⁶¹⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/02/2007, art. 43.

⁶¹⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 22.

⁶¹⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

⁶¹⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 9/11/2006, art. 22.

⁶²⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 44

⁶²¹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/09/2004, art. 13

⁶²²CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 20

⁶²³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/05/05, art. 21.

⁶²⁴CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 18.

⁶²⁵CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP 11/12/2004, art. 8.

trabajadores de enfermos y accidentados⁶²⁶, convenio autonómico de las Islas Baleares⁶²⁷, convenio autonómico de Madrid⁶²⁸ y convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁶²⁹), como en el subsector de las residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y psíquica (v.g. XII convenio nacional de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁶³⁰ y con convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁶³¹).

Son varios los convenios del subsector de establecimientos hospitalarios que atribuyen a la empresa la responsabilidad de organizar los turnos, previa negociación con los representantes del personal⁶³². En caso de no existir acuerdo entre ambos, algún convenio (v.g.: provincial de Palencia⁶³³ o el autonómico del Principado de Asturias⁶³⁴) remite a lo dispuesto en el art. 41 ET, mientras que otros (v.g. provinciales de Almería⁶³⁵ y de La Coruña⁶³⁶) prevén plantear las discrepancias ante la Comisión Paritaria del convenio. Por lo que se refiere a los cambios en la organización de turnos, el convenio provincial de Almería⁶³⁷ contempla la posibilidad de modificar el cuadrante cuando concurren causas técnicas u organizativas justificadas, previo aviso de una antelación mínima de 72 horas (tengáse en cuenta que los trabajadores sometidos a este convenio deberán conocer siete días antes su cuadrante de turnos del mes siguiente). En esta línea, el convenio colectivo de la provincia de Burgos⁶³⁸ exige un preaviso 24 horas para solicitar un cambio recíproco de turnos entre trabajadores de la misma categoría profesional. A falta de contestación escrita a la petición dentro de las cuatro horas siguientes a la

⁶²⁶BOE 16/11/2007, art. 51.

⁶²⁷CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/09/2007, art. 24.

⁶²⁸CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/08/2005, art. 27.

⁶²⁹CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 26.

⁶³⁰BOE 27/6/2006, art. 51, que contempla, además, la posibilidad de que intervenga la Comisión paritaria, en los supuestos de falta de acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, para mediar en la solución del mismo.

⁶³¹CC autonómico de residencias y centros de día para la atención de personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art. 21.

⁶³²CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/2/2007, art. 43; CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 9/11/2006, art. 24; CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 20; CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 15. Dentro del subsector de transporte de enfermos, los convenios colectivos prevén la posibilidad de que los turnos sean rotativos o fijos: art. 21 CC nacional de transporte para las empresas y trabajadores de enfermos y accidentados, BOE 8/10/2001.

⁶³³CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 20.

⁶³⁴CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 5.

⁶³⁵CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art. 21

⁶³⁶CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, DOG 03/2/2007, art. 24.

⁶³⁷CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art. 21.

⁶³⁸CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/09/2004, art. 15.

presentación, el mencionado convenio entiende concedido tal cambio. Excepcionalmente, el convenio provincial de Málaga requiere la voluntariedad del trabajador para los cambios en la organización de los turnos, salvo causa de fuerza mayor, para lo que se dispone que el aviso sea formalizado con 24 horas de antelación⁶³⁹.

Además de las posibles alteraciones de los cuadrantes de turnos, cabe destacar, al respecto, otra cuestión regulada en los convenios colectivos del sector sanitario: las ausencias imprevistas de los trabajadores en régimen de trabajo a turnos. En este supuesto los trabajadores, salvo imposibilidad manifiesta, deberán comunicar con la máxima antelación y diligencia cualquier incidencia (ausencias, retrasos, etc...) que afecte al régimen de relevos de sus puestos de trabajo. Si la ausencia del relevo no fuera conocida por el trabajador con veinticuatro horas de antelación, y la empresa no pudiera proceder a su sustitución, el trabajador saliente deberá permanecer en el puesto de trabajo durante el tiempo necesario hasta tanto la Dirección de la empresa pueda proceder a aquélla⁶⁴⁰.

Dentro del subsector del transporte de enfermos, los convenios colectivos (v.g. convenio nacional de transporte para las empresas y trabajadores de enfermos y accidentados⁶⁴¹ y convenio autonómico de las Islas Baleares⁶⁴²) distinguen entre turnos rotativos o fijos. En este sentido, el convenio autonómico de Madrid⁶⁴³ establece que los trabajadores (personal en movimiento) que deseen ser adscritos a turnos de ocho horas deberán solicitarlo por escrito a la empresa, que los asignará por orden de prioridad. Asimismo, se prevé que la jornada de estos trabajadores se preste de forma continuada. Por lo demás, se fija un límite de trabajadores a turnos (20 por 100

⁶³⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOM 9/11/2006, art. 24;

⁶⁴⁰CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art. 21.

⁶⁴¹BOE 16/11/2007, art. 50, que, además, faculta a las empresas para organizar el trabajo de acuerdo a las necesidades del servicio, pudiendo establecer los correspondientes turnos entre el personal para asegurar la atención preventiva y real, desde las cero a las veinticuatro horas, durante trescientos sesenta y cinco días al año. En igual sentido: CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Andalucía, BOA 23/05/2006, art. 11; CC de sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 09/05/2007, art. 23; Convenio Colectivo para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 1/3/2006, art. 22; Convenio Colectivo del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria BOC 30/1/2007, art. 20; Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE 16/1/2007, art. 11; CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005, DOGC 19/2/2003, art. 21; CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/03/2007, art. 21; Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 24; CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 2/5/2003, art. 22; Convenio Colectivo para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011, Resolución de 26/12/2007, art. 21

⁶⁴²CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/09/2007, art. 20.

⁶⁴³BOCAM 15/08/2005, art. 22.

de la plantilla), aunque en aquellas empresas en las que el número de trabajadores sea inferior a cincuenta, y no estén en disposición de asumir el mencionado porcentaje, el mismo será establecido por la Comisión Paritaria del convenio. Por su parte, el convenio autonómico de Navarra⁶⁴⁴, enumera una lista de motivos que facultan a la empresa a autorizar los cambios de turnos justificados, siempre y cuando atiendan a las causas expresamente señaladas (motivos familiares, celebraciones justificadas y consultas médicas) y siempre que se preavisen con una antelación de, al menos, tres días. Con idéntica finalidad, aunque sin especificar causas susceptibles de cambio de turno, el convenio provincial de Burgos⁶⁴⁵ prevé que, con un preaviso de veinticuatro horas, dos trabajadores de la misma categoría podrán solicitar un cambio recíproco de su turno de trabajo, de un día determinado, que se entenderá concedido a falta de contestación escrita a la petición, transcurridas las veinticuatro horas siguientes a su presentación.

Destáquese, finalmente, que algunos convenios⁶⁴⁶ regulan la posibilidad de establecer sistemas de control y seguimiento, adecuados al volumen de la empresa, en los que se reflejan los días y horas efectivas trabajadas por cada uno de los trabajadores sujetos al mismo. Los documentos que a tal efecto se produzcan –fichas, tarjetas, listas de firmas, etc.– se conservarán por un período de tres años pudiendo, durante este tiempo, ser examinadas por los representantes de legales de los trabajadores, previa solicitud a la Dirección de la empresa o a la persona por ella delegada.

1.3.2 Jornadas especiales

Una vez expuesto el régimen común de la jornada máxima legal, nuestro próximo cometido se centra en abordar el análisis de los regímenes especiales de jornada laboral.

Dentro del sector sanitario este régimen jurídico especial se concentra, principalmente, en los supuestos legales de reducción de jornada con la finalidad de conciliar la vida laboral y familiar (reducción retribuida por lactancia y reducciones no retribuidas por nacimiento de hijo prematuro y guarda legal), pero también hemos encontrado algunas otras causas en los convenios colectivos del sector que permiten la reducción de jornada. Lo que, sin embargo, no se advierte en los convenios de este sector es una efectiva recepción de las novedades que incorpora la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres en esta materia concreta (en adelante, LOI).

- Lactancia

⁶⁴⁴Convenio Colectivo para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra , BON 23/8/2006, art.17

⁶⁴⁵CC del sector de hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/09/2004, art. 15.

⁶⁴⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 42; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 44, CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 11/9/2001, art. 14.

El permiso de lactancia puede convertirse, por decisión de la trabajadora, en una reducción retribuida de “su” jornada, o, lo que es lo mismo, llegar más tarde y/o salir más tarde. En este sentido, cabe recordar las dos novedades que incorpora la LOI a la redacción de este precepto. La primera se circunscribe a los supuestos de parto múltiple, y consiste en el incremento proporcional de la duración del permiso al número de hijos nacidos. La segunda novedad concede a las trabajadoras la posibilidad de acumular este permiso en jornadas completas. En este supuesto, la LOI recoge un criterio que se viene manteniendo en numerosos convenios colectivos; el art. 37 ET es un precepto de derecho necesario relativo que puede ser mejorado por convenio colectivo⁶⁴⁷.

Además, se plantean varias cuestiones en la aplicación del derecho ya reconocido por el Estatuto de los Trabajadores, que se refieren al objeto de reducción, tiempo de reducción, la concreción horaria de la reducción o la efectividad de la misma.

Teniendo en cuenta las previsiones legales al respecto, y planteadas dudas con respecto a la jornada que se reduce, en la negociación colectiva no se concreta este aspecto, utilizando expresiones que dificultan la interpretación. Así, por ejemplo, el convenio colectivo 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad autónoma de Madrid⁶⁴⁸ o el convenio colectivo de la provincia de Cádiz⁶⁴⁹ habla de “jornada normal”, sin especificar o clarificar si esta reducción se aplica cualquiera que sea el tipo de contrato que tenga el trabajador, sea a jornada ordinaria o a jornada parcial, y en este caso, si la reducción es la misma (media hora). En definitiva, es un tema no resuelto por la negociación colectiva.

En cuanto a la reducción de la jornada, legalmente está prevista en media hora. Tal es el caso, dentro del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos, el convenio colectivo de la provincia de Cádiz⁶⁵⁰; dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, del XII convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad⁶⁵¹ y convenio autonómico de Valencia⁶⁵²; y dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos, convenio provincial y Valencia⁶⁵³. No obstante, algún convenio colectivo, como

⁶⁴⁷A. MONTOYA MELGAR (Dir.): *Igualdad de mujeres y hombres. Comentario a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Civitas, Madrid, 2007, págs. 376-377.

⁶⁴⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/06/2006, art.13

⁶⁴⁹CC para establecimientos sanitarios de carácter privados, BOP 14/12/2004, art. 11

⁶⁵⁰CC para establecimientos sanitarios de carácter privados, BOP 14/12/2004, art. 11.

⁶⁵¹BOE 27/06/2006, art. 62

⁶⁵²IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.42

⁶⁵³CC del sector de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia, BOP 23/01/2006, art.15

el de la provincia de Almería⁶⁵⁴ o el de la provincia de Granada⁶⁵⁵, disponen el derecho por lactancia de un hijo menor de nueve meses a una hora de ausencia del trabajo, que podrá dividirse en dos fracciones. Cabe destacar también el Convenio autonómico de establecimientos sanitarios de Hospitalización de Cantabria⁶⁵⁶ que ofrece distintas opciones del derecho al disfrute de la reducción de la jornada por lactancia. Así, propone: opción de ausencia, opción de reducción, opción de reducción acumulada, opción de reducción acumulada por períodos.

No obstante, nada impide que esta reducción se amplíe por negociación colectiva, como así cabe interpretar en aquellos convenios colectivos que expresan que la “hora diaria puede ser la primera o la última de su jornada de trabajo” (v.g. convenio provincial de Málaga⁶⁵⁷), e incluso que se acumulen todos los períodos de reducción diarios para disfrutarlos al final del mes o transformando la reducción en un período continuado de licencia a disfrutar a continuación de la suspensión por maternidad. Tal es el caso, dentro del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, del convenio de Málaga⁶⁵⁸, de Cádiz⁶⁵⁹, de Granada⁶⁶⁰ o de los autonómicos de Cantabria⁶⁶¹ y Cataluña,⁶⁶² y dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/p psíquica⁶⁶³. En consecuencia, se reconoce a el derecho de la trabajadora madre hasta que su hijo tenga nueve meses de edad, a optar por causa de la lactancia entre ausentarse una hora al trabajo (que podrá dividirse en dos fracciones), reducir una hora su jornada ordinaria o acumular de una sola vez todas las horas de lactancia⁶⁶⁴.

⁶⁵⁴CC de establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 09/01/2004, art. 14.

⁶⁵⁵CC establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 19.

⁶⁵⁶BOP 17/03/2006, art. 29.

⁶⁵⁷ Los dos convenios colectivos del sector de Málaga hacen referencia a la cuestión. CC para clínicas y Sanatorios Privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006, art. 27 y CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP2/11/2004, art. 18.

⁶⁵⁸CC para clínicas y Sanatorios Privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006, art. 27.

⁶⁵⁹CC para establecimientos sanitarios de carácter privados de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 11. Incluso este convenio prevé que se aumente el permiso por lactancia en quince minutos por cada hijo, a partir del segundo.

⁶⁶⁰CC establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 19. Este convenio procede a la determinación de la acumulación en jornadas completas: mínimo de acumulación de 7 horas, en forma de un día por semana y como máximo de 4 días al mes, acumulando todas las horas de ese mes; y en cualquier caso que no coincidan con festivo, domingo o puente.

⁶⁶¹BOP 17/03/2006, art. 29.

⁶⁶²CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos para los años 2004-2006, DOGC 30/11/2005, art. 39. Este convenio también prevé “la posibilidad de acumular, de común acuerdo, las reducciones de jornada en un solo día laborable de la semana”

⁶⁶³IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 01/06/2006, art.42.

⁶⁶⁴CC para clínicas y Sanatorios Privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006, art. 27 y CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 8/4/2003, art. 18.

Por lo que respecta a la concreción horaria, los convenios colectivos se limitan a especificar lo obvio, esto es, que la hora de ausencia puede sustituirse por media hora al comienzo o al final de la jornada (es decir, se permite llegar media hora más tarde o salir media hora antes)⁶⁶⁵. Y es obvio porque no hay forma más natural para acortar la jornada que o bien llegando más tarde o bien saliendo antes cada día.

Por último, y por lo que se refiere a la titularidad de este derecho, algún convenio colectivo, como el de la provincia de Cádiz⁶⁶⁶ o el de la provincia de Almería⁶⁶⁷, atribuyen el disfrute del mismo, de forma indistinta al padre o a la madre, en caso de que ambos trabajen. Y, algún otro, como el CC autonómico de Cataluña⁶⁶⁸ dispone la obligación del trabajador de preavisar con quince días de antelación la fecha de su reincorporación a la jornada ordinaria.

- Guarda Legal

La aplicación efectiva de este derecho legal, en algún convenio colectivo denominado “licencia con sueldo parcial” o, a nuestro juicio, con terminología más actual y acertada, “reducción de jornada por motivos familiares”⁶⁶⁹, plantea numerosas dudas interpretativas que la negociación colectiva del sector sanitario no resuelve totalmente. A esta ausencia de solución se añaden las modificaciones que la LOI incorpora en la regulación legal de este derecho (ampliación de seis a ocho años la edad del menor y reducción del umbral mínimo de reducción que pasa de un tercio de la jornada a un octavo de la misma). En consecuencia, señala la doctrina, “se flexibiliza la regulación legal dando un mayor margen de organización a los trabajadores en función de sus necesidades familiares”⁶⁷⁰. Por tanto, se trata de determinar si la negociación colectiva ha otorgado suficiente amparo convencional a estas «medidas flexibilizadoras» que pretenden conciliar la vida familiar y laboral, y tutelar al niño durante los primeros años de vida o a los familiares que lo necesiten.

Al igual que sucede con la reducción de jornada por lactancia, en los convenios colectivos no se especifica si ésta es aplicable a los contratos a tiempo parcial y, en este caso, la duración. Duda que no resuelven los convenios colectivos cuando, por ejemplo, expresan que la reducción se aplica a la “jornada total ordinaria” porque ordinaria lo es tanto la completa, para los que han sido así contratados, como la parcial de los contratados a tiempo parcial.

⁶⁶⁵CC para establecimientos sanitarios de carácter privados, BOP 14/12/2004, art. 25.

⁶⁶⁶CC para establecimientos sanitarios de carácter privados, BOP 14/12/2004, art. 25.

⁶⁶⁷CC de establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 09/01/2004, art. 14.

⁶⁶⁸CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta u laboratorios de análisis clínicos para los años 2004-2006, DOGC 30/11/2005, art.39

⁶⁶⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 47.

⁶⁷⁰A. MONTROYA MELGAR (Dir.): *Igualdad de mujeres y hombres. Comentario a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Civitas, Madrid, 2007, pág. 383.

Por lo que respecta a los márgenes legales de la reducción (mínimo de un octavo, máximo la mitad), son escasos los convenios analizados que contemplan las modificaciones señaladas en la nueva regulación legal de este derecho. Tal es el caso, dentro del subsector de establecimientos sanitarios, del convenio de la provincia de Granada⁶⁷¹; dentro del subsector de clínicas y consultas de odontología y estomatología, el convenio de la provincia de Valladolid⁶⁷². Con todo, cabe advertir que, algún convenio colectivo –como el de Castellón⁶⁷³, con anterioridad a la entrada en vigor de la LOI ya ampliaba el bien jurídico protegido, flexibilizando algunos de los condicionantes legales impuestos a los sujetos respecto de los que los trabajadores pueden generar ese derecho

La misma tendencia se advierte en cuanto a los condicionantes legales impuestos a los sujetos de los que los trabajadores pueden generar este derecho. A excepción del convenio de la provincia de Granada⁶⁷⁴, ningún convenio colectivo prevé el nuevo límite de edad del menor que se fija en ocho años.

Como en el Estatuto de los Trabajadores se regulan tres supuestos de reducción de jornada (lactancia, guarda legal y cuidados de familiares) una de las cuestiones más conflictivas es si son compatibles (la retribuida, lactancia y la no retribuida, guarda legal) o si son acumulables las dos no retribuidas (guarda legal y cuidado de familiares). Sobre esta importante cuestión, salvo error, nada expresan los convenios colectivos del sector sanitario.

Por lo que refiere al presupuesto legal de la guarda legal de disminuido, físico, psíquico o sensorial, sin exigir requisito adicional de la minusvalía e interpretando extensivamente el condicionante de que éste no desempeñe actividad retribuida alguna; En este sentido, algunos convenios colectivos amplían el bien jurídico protegido porque reconocen la reducción de jornada por guarda legal cuando ese disminuido desempeña una actividad retribuida con el límite de que los ingresos percibidos no sean superiores al Salario Mínimo Interprofesional (como expresamente nada se dice, parece que es independiente el tipo de jornada que realice el disminuido).

Por el contrario, también se aprecia en la negociación colectiva una utilización restrictiva del derecho reconocido por la ley. Por un lado, el Estatuto de los Trabajadores reconoce este derecho con amplitud, al advertir que la concreción horaria y la determinación del período de disfrute de la reducción de jornada corresponden al trabajador⁶⁷⁵, puesto que sólo a él corresponde

⁶⁷¹CC establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 19.

⁶⁷²CC del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/08/2007, art. 10.

⁶⁷³CC para el sector de establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art.28. Por su parte, el CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/04/2006, art. 28, determina siete años de edad del menor, previsión ya superada por la LO 3/2007.

⁶⁷⁴CC establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/05/2007, art. 19.

⁶⁷⁵CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 01/11/2007, art. 47. Además, este convenio prevé la posibilidad de que “la reducción de jornada se realice en un cómputo de un 50 por 100”, si bien “no acumulable salvo acuerdo de las partes”.

determinar cómo conciliar su vida laboral con los problemas derivados de tener a su cargo un menor o disminuido. No obstante, en algún convenio colectivo se condiciona el disfrute a la necesaria “conciliación de los intereses del trabajador con las necesidades del servicio”; o exigiendo que el trabajador estudie conjuntamente con la empresa el horario que mejor se acomoda al problema familiar planteado⁶⁷⁶; o exigiendo, en contra de la Ley, que el horario de trabajo “se convendrá entre la Dirección y el interesado”⁶⁷⁷ o “recomendando”, innecesariamente, al trabajador que la reducción coincida, para causar el menor perjuicio posible, con el principio o fin de su jornada habitual”⁶⁷⁸.

Teniendo en cuenta que la ley reconoce este derecho con amplitud, el interés de la empresa también ha de quedar garantizado y, en consecuencia, el/la trabajador/a deberán utilizar la reducción de jornada para el fin perseguido. De lo contrario, el trabajador habrá incumplido el deber de buena fe contractual. De ahí que algún convenio colectivo exprese que la reducción de jornada “es incompatible con el ejercicio de cualquier otra actividad, sea o no remunerada durante el horario que sea objeto de reducción”⁶⁷⁹; incompatibilidad que exige una vigilancia empresarial que, a nuestro juicio, será de difícil fiscalización sin que, por otra parte, en los convenios colectivos analizados se arbitren mecanismos concretos de control empresarial. La única limitación que encontramos se refiere al hecho de que dos trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo causante, en cuyo caso el empresario podrá limitar su ejercicio por razones justificadas de funcionamiento de la empresa⁶⁸⁰

Por otro lado, el Estatuto de los Trabajadores nada establece sobre la necesaria solicitud de la reducción de la jornada con una antelación mínima a su disfrute. En este sentido, algún convenio colectivo impone que el trabajador solicite esa licencia con treinta días de antelación a su disfrute.

- Hijos prematuros

Otra de las posibilidades de acortar la jornada laboral por cuidado de hijo, en este caso, hijos prematuros o que necesiten hospitalización, que ofrece el ET, es la reducir su jornada de trabajo hasta un máximo de dos horas con la disminución proporcional del salario. El reflejo de esta opción en la negociación colectiva del sector sanitario es escaso. De hecho, sólo hemos encontrado un convenio colectivo, autonómico de Cataluña⁶⁸¹, que prevé esta medida conciliadora.

⁶⁷⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 26/3/2001, art. 26

⁶⁷⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 37

⁶⁷⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art.28.

⁶⁷⁹CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/04/2006, art. 28

⁶⁸⁰CC de establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 09/01/2004, art. 14.

⁶⁸¹CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta u laboratorios de análisis clínicos para los años 2004-2006, DOGC 30/11/2005, art.39

- Otras “causas” susceptibles de reducción de jornada

Cierto es que sólo un convenio colectivo (v.g. provincial de Cádiz⁶⁸²) establece “otras causas” de reducción de jornada sin que el trabajador tenga que justificar motivo alguno. Tal es el caso del convenio de la provincia de Cádiz⁶⁸³, que permite la posibilidad de que los trabajadores sometidos al convenio puedan reducir su jornada de trabajo al 50 por 100 sin alegar motivo alguno. Para ello, se exige que el trabajador preavise a la empresa con seis meses de antelación, y medie mutuo acuerdo entre ambos. A su vez, la empresa se compromete a contratar a un trabajador desempleado para cubrir el otro 50 por 100 de la jornada.

1.4 Descanso

La necesidad de que el trabajador disponga de un tiempo de ocio se traduce no sólo en la limitación de la jornada laboral, sino también en la fijación de unos períodos de descanso semanal. En este sentido, la CE no sólo garantiza “... el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral” (art. 42.2), sino que también facilita “la adecuada utilización del ocio” (art. 43.3).

Como ya apuntamos, al estudiar la regulación de la jornada en los convenios colectivos del sector sanitario, los criterios previstos en los diferentes Acuerdos Interconfederales (ANC-2007, prorrogado a 2008) recomiendan el avance en la generalización y adaptación de la regulación de la jornada. Además, no hay que olvidar que ésta fue concebida como un mecanismo de flexibilidad laboral interna, preferible a la externa, calificado de instrumento de adaptación interna (ANC-2007, prorrogado a 2008)

En aras de la búsqueda de la flexibilidad y seguridad en el empleo, la adecuada regulación del descanso semanal, como elemento integrador de la jornada, contribuye a la evolución del empleo y al incremento de la productividad del trabajo (ANC-2007, prorrogado a 2008). En este sentido, son varios los convenios colectivos del sector sanitario⁶⁸⁴, que prevén la determinación del descanso mínimo semanal de los trabajadores.

1.4.1 Descanso semanal

Las referencias contenidas en la negociación colectiva en esta materia toman como punto de partida el régimen general del descanso semanal del art. 37.1 ET. Siguiendo la letra del precepto, el trabajador tiene derecho a “un descanso mínimo semanal, acumulables por períodos de hasta catorce días, de día y medio ininterrumpido”. Tal sucede dentro del subsector de

⁶⁸²CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 9.

⁶⁸³CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP14/12/2004, art. 9.

⁶⁸⁴Esta previsión también la encontramos dentro del subsector de los Odontólogos y Estomatólogos: CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia, BOP 23/1/2006, art. 6.

establecimientos hospitalarios en el convenio de la Comunidad de Murcia⁶⁸⁵, en el convenio de la Comunidad de Cantabria⁶⁸⁶, en el convenio autonómico de Madrid⁶⁸⁷, en el convenio provincial de Burgos⁶⁸⁸, en el convenio provincial de Alicante⁶⁸⁹, en el convenio provincial de Lugo⁶⁹⁰, en el convenio provincial de Sevilla⁶⁹¹, en el convenio provincial de Granada⁶⁹², en el convenio provincial de Cádiz⁶⁹³ y en el provincial de Orense⁶⁹⁴; y dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, en el XII convenio general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁶⁹⁵, así como también en el convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁶⁹⁶.

Como regla general, se dispone que ese día y medio ininterrumpido comprenda la tarde del sábado o, en su caso, la mañana del lunes y el día completo del domingo (v.g. convenio provincial de Alicante⁶⁹⁷), aunque si no fuera posible disfrutar de este descanso, algún convenio colectivo, como el provincial de Cádiz⁶⁹⁸, prevé que estos descanso se puedan computar por períodos de hasta cuatro semanas. Por su parte, el convenio provincial de Granada⁶⁹⁹ dispone que el trabajador disfrutará, al menos, de un día como mínimo de descanso a la semana; por lo que el restante medio día se disfrutará dentro del bloque de 28 días, para que, en cómputo de cuatro semanas, se disfrute el descanso reglamentario.

Repárese, no obstante, en que determinados convenios del sector sanitario contemplan la posibilidad de trabajar en domingo. De ahí que se establezcan fórmulas alternativas para que, en todo caso, el personal al que le sea de aplicación estos convenios, disfrute de forma efectiva de su descanso semanal. Tal es el caso, dentro del subsector de establecimientos hospitalarios,

⁶⁸⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 03/07/2006, art. 23.

⁶⁸⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Cantabria, BOC 17/3/2006, art. 23.

⁶⁸⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 12.

⁶⁸⁸CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 12.

⁶⁸⁹CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art.16.

⁶⁹⁰CC para sanidad privada de Lugo, DOGC 2/08/2005, art. 9.

⁶⁹¹CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.20.

⁶⁹²CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 15. Además, este convenio colectivo establece que cuando el descanso de día y medio no pueda disfrutarse de forma ininterrumpida, el restante medio día se disfrutará dentro del bloque de 28 días, para que, en cómputo de cuatro semanas, se disfrute el descanso reglamentario.

⁶⁹³CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP14/12/2004, art. 8.

⁶⁹⁴CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 14

⁶⁹⁵BOE 27/6/2006, art.49.Además, este CC prevé un descanso de carácter especial para las personas con discapacidad y para los menores de dieciocho años, que será, como mínimo, de dos días ininterrumpidos (art. 49.3)

⁶⁹⁶CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art. 22.

⁶⁹⁷CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art.16.

⁶⁹⁸CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 8.

⁶⁹⁹CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 15

del colectivo autonómico de Cataluña⁷⁰⁰, que garantiza el disfrute en forma alterna de dos de cada cuatro domingos. También, dentro del mencionado subsector, el convenio colectivo de la provincia de Palencia⁷⁰¹, dispone un día de descanso adicional para quien realice su jornada en domingo, que computará a todos los efectos como jornada de trabajo efectiva por cada 26 domingos trabajados. Asimismo, el convenio provincial de Vizcaya⁷⁰² establece que ningún trabajador pueda trabajar más de dos domingos continuados siendo obligatorio el descanso al tercer domingo (limitación que también aparece en algún convenio del subsector del transporte hospitalario, v.g. convenio provincial de Vizcaya⁷⁰³), a no ser por necesidad del servicio⁷⁰⁴, en cuyo caso será compensado, abonándose el día con el 100% de incremento, sin perjuicio del descanso en otro día trabajado.

Además del descanso mínimo semanal de treinta y seis horas previsto en algunos convenios colectivos del sector sanitario, existen otros que prevén un régimen distinto al general no sólo en cuanto a la determinación de los días de descanso, sino también a su régimen de disfrute. Dentro del subsector de las residencias y centros de día para la atención de las personas con discapacidad, el convenio de la Comunidad Valenciana⁷⁰⁵ establece que todo su personal tendrá derecho a un descanso mínimo semanal de cuarenta y ocho horas en sábado y domingo, salvo que las características de trabajo no lo permitan, en cuyo caso, se intentará que al menos veinticuatro horas correspondan al sábado o al domingo.

Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, el régimen de descanso se ajusta a reglas variables, precisamente, por las características propias que describen el desarrollo de esta actividad. En concreto, se distinguen dos formas de disfrutar este descanso semanal:

- Una, que se remite al art. 37.1 ET, es decir, prevé un descanso de un día y medio, si bien su disfrute se somete a unas reglas especiales (v.g. convenio provincial de Vizcaya⁷⁰⁶) que atienden bien a ciclos cuatrisesmanales o bien a lo establecido en el calendario semanal. Así, durante la primera semana se trabaja un día del fin de semana, durante la segunda se libra todo el fin de semana, durante la tercera se vuelve a trabajar otro día del fin de semana y durante la cuarta semana se reitera la libranza durante todo el fin de semana.

⁷⁰⁰CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 31.

⁷⁰¹CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP10/4/2006, art. 27.

⁷⁰²CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 02/3/2007, art. 7.

⁷⁰³Esta misma prohibición también se contempla dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia en el art. 8 del CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007

⁷⁰⁴Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, se recoge esta misma previsión, en el art. 8 del CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007

⁷⁰⁵IV CC autonómico laboral autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, art. 32.

⁷⁰⁶CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 8

Asimismo, este convenio provincial de Vizcaya⁷⁰⁷ dispone la prohibición de trabajar dos domingos en un mismo ciclo cuatrisesemanal.

- La segunda fórmula, prevista en el convenio nacional para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia⁷⁰⁸, en el autonómico de Madrid⁷⁰⁹, en el autonómico de Aragón⁷¹⁰, en el autonómico de Asturias⁷¹¹, en el autonómico de Cantabria⁷¹², en el autonómico de Castilla-La Mancha⁷¹³, en el autonómico de Galicia⁷¹⁴, en el autonómico de Valencia⁷¹⁵ y en el convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁷¹⁶, establece un descanso semanal de dos días aunque también con peculiaridades en su régimen de disfrute: en una semana dos días de descanso consecutivos, y en la semana siguiente dos días alternos o consecutivos, o viceversa, no necesariamente un domingo y festivo, procurándose que tales domingos y festivos sean rotativos para todo el personal. Todo estos convenios colectivos (convenio nacional para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia⁷¹⁷, en el autonómico de Madrid⁷¹⁸, en el autonómico de Aragón⁷¹⁹, en el autonómico de Asturias⁷²⁰, en el autonómico de Cantabria⁷²¹, en el autonómico de Castilla-La Mancha⁷²², en el autonómico de Galicia⁷²³, en el

⁷⁰⁷CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 8

⁷⁰⁸BOE 16/11/2007, art. 52

⁷⁰⁹CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art.22C)

⁷¹⁰CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 9/5/2007, art.23

c)

⁷¹¹CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, BOPA 1/3/2006, art.22 c)

⁷¹²CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, BOC 30/1/2007, art.20 c)

⁷¹³CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, DOCLM 27/3/2007, art.21 c)

⁷¹⁴CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, DOG 7/7/2006, art.24

c)

⁷¹⁵CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011, Resolución de 26/12/2007, art.42.

⁷¹⁶CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 26.

⁷¹⁷BOE 16/11/2007, art. 52

⁷¹⁸CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art.22C)

⁷¹⁹CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 9/5/2007, art.23

c)

⁷²⁰CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, BOPA 1/3/2006, art.22 c)

⁷²¹CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, BOC 30/1/2007, art.20 c)

⁷²²CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, DOCLM 27/3/2007, art.21 c)

⁷²³CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, DOG 7/7/2006, art.24

c)

autonómico de Valencia⁷²⁴ y en el convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña⁷²⁵) fijan, además, un incremento del 50 por 100 del salario correspondiente a ese día, cuando se tenga que trabajar por suplencia de enfermedad y ausencias justificadas de otro trabajador, en caso de que no se disponga de una fecha inmediata para la concesión de descanso al suplente. Por su parte, el convenio autonómico de Extremadura⁷²⁶ eleva el incremento al 75 por 100, en el supuesto de que no se disponga de una fecha inmediata para la concesión de descanso al suplente.. También, el convenio autonómico de Baleares⁷²⁷ determina la “percepción extraordinaria” de 40 euros para aquellos que trabajen en días festivos según establece el calendario laboral.

El convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia⁷²⁸ y el convenio provincial de Málaga⁷²⁹ prevén para los trabajadores, cuya jornada se realice a turnos tendrán garantizados tres días naturales de descanso, cada período de catorce días naturales, de los que al menos dos días deberán ser consecutivos. Si alguno de estos días coincidiese con alguno de los festivos oficiales, tendrá derecho a disfrutar un día más de descanso para compensar dicho festivo, previo concierto con la empresa.

1.4.2. Festivos

En consonancia con lo expuesto para la regulación del descanso semanal en los convenios colectivos del sector sanitario, la reglamentación de los días festivos en los citados convenios, se remite a lo establecido en el art. 37.2 ET, aunque, como veremos, se prevén fórmulas específicas para el supuesto de que, por razones técnicas u organizativas, se trabaje en días festivos.

Vaya por delante que son varios los convenios colectivos del sector sanitario que consideran que, las fiestas laborables, que tienen carácter retribuido y no recuperable, serán las fijadas en el calendario anual de fiestas, publicado en el Boletín Oficial correspondiente. Tal es el caso, dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, de los convenios provinciales de Almería⁷³⁰, Málaga⁷³¹, Sevilla⁷³² y Cádiz⁷³³. Por su parte, el convenio de la

⁷²⁴ CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011, Resolución de 26/12/2007, art.42.

⁷²⁵ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 26.

⁷²⁶ CC del sector Transporte de Enfermos y accidentados en ambulancia, DOE 16/1/2007, art.11 c)

⁷²⁷ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/97/2007, art. 21; cantidad que se incrementará de conformidad a lo que prevea el propio convenio colectivo.

⁷²⁸ CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 203/07/2006, art. 23.

⁷²⁹ CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 16.

⁷³⁰ CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter mercantil, BOP 9/1/2004, art. 23.

⁷³¹ CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 16.

provincia de Málaga⁷³⁴ también dispone el disfrute de los catorce días festivos que figuren como tales en el calendario laboral, si bien incorpora la particularidad de que si alguno de esos días coincide con el período de vacaciones, el trabajador afectado por dicha circunstancia acumulará un día natural por cada día festivo coincidente con el disfrute de sus vacaciones. A sensu contrario, el convenio provincial de Ourense⁷³⁵ prevé que cuando el turno de presencia física del trabajador coincida en domingo o día festivo - también fija catorce festivos al año-, éstos serán retribuidos de conformidad con las reglas establecidas en el propio convenio.

En efecto, los distintos convenios colectivos del sector sanitario prevén varias opciones para el supuesto de que por razones organizativas o técnicas, el trabajador no pueda disfrutar del día de fiesta correspondiente, que podemos sintetizar así:

- En el caso de que los días festivos correspondan a Semana Santa o Navidad (24, 25, 31 de diciembre y uno de enero), los convenios colectivos del sector sanitario optan por otorgar a los trabajadores bien días de descanso adicionales (v.g. el convenio de la Generalidad de Cataluña⁷³⁶ prevé que esos días se disfruten dentro las dos semanas anteriores o posteriores a Semana Santa o Navidad; el convenio provincial de Sevilla⁷³⁷ fija un día anual de descanso retribuido con motivo de la Navidad, cuya fecha se determinará atendiendo las necesidades del servicio y la solicitud del trabajador, conjuntamente entre empresa y representantes del personal; el convenio provincial de Málaga⁷³⁸ dispone que los días trabajados de Semana Santa y Navidad podrán otorgarse en cualquier época del año, previo acuerdo con el interesado) o bien una determinada compensación económica (dentro del subsector de establecimientos sanitarios, el convenio provincial de Ourense⁷³⁹; dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, por ejemplo: el autonómico de Aragón⁷⁴⁰, el autonómico de Asturias⁷⁴¹, el autonómico de Cantabria⁷⁴², el autonómico de Cataluña⁷⁴³, el autonómico de

⁷³²CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos BOP 05/01/2008, art.21.

⁷³³CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de Cádiz, BOP14/12/2004, art. 8.

⁷³⁴CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁷³⁵CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 14

⁷³⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC30/11/2005, art. 33

⁷³⁷CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos BOP05/01/2008, art.21.

⁷³⁸CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 16.

⁷³⁹CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art.14

⁷⁴⁰CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 9/5/2007, arts. 24, 25.

⁷⁴¹CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOPA 1/3/2006, arts. 23 y 24.

⁷⁴²CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOPA 30/1/2007, arts. 23 y 24.

⁷⁴³CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005, DOGC 19/02/2003, arts. 22 y 23.

Castilla-La Mancha⁷⁴⁴, el autonómico de Madrid⁷⁴⁵). Incluso algún convenio colectivo prevé la suma de ambas opciones como recompensa al trabajo durante los mencionados días festivos. En efecto, el convenio provincial de Las Palmas⁷⁴⁶ establece que el que trabaje el día de Navidad o Año nuevo tendrá derecho a dos días de descanso, además a un complemento salarial del 50% por día festivo trabajado. También, el convenio provincial de Jaén⁷⁴⁷ prevé, para quien trabaje el 25 de diciembre y/o 1 de enero y las noches del 24 y 31 de diciembre, una compensación de dos días libres por cada uno de ellos o el abono del doble de la cantidad que perciban como plus de festivos o plus de nocturnidad.

- En el supuesto de que los días festivos trabajados no correspondan a Semana Santa o a Navidad, los convenios colectivos del sector sanitario establecen también fórmulas compensatorias. Con todo, cabe también distinguir entre convenios que otorgan días de descanso por los días trabajados y convenios que ofrecen, junto con los días de descanso, algún complemento salarial adicional. En cuanto a la primera fórmula descrita, tal sucede, dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, con el convenio provincial de Valencia⁷⁴⁸, que determina el derecho por cada cuatro festivos trabajados a un día de descanso compensatorio y supletorio. Además, cuando alguno de los días festivos así declarados en el calendario laboral oficial coincida con el día semanal de descanso del trabajador, éste tendrá derecho a disfrutar de otro día, en compensación, que se determinará de común acuerdo entre la empresa y el trabajador; con el convenio provincial de Almería⁷⁴⁹ que prevé, a su vez, tres posibilidades de compensación de los citados festivos: su disfrute en otro día de la semana, acumularlas al período anual de vacaciones o disfrutarlas como descanso continuado en un período distinto al de las vacaciones, siempre que medie acuerdo entre trabajador y empresario. Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, el convenio provincial de Vizcaya⁷⁵⁰ sigue los mismos criterios que los dispuestos con el descanso semanal de fin de semana: durante la primera semana se trabaja un día del fin de semana, durante la segunda se libra todo el fin de semana, durante la tercera se vuelve a trabajar otro día del fin de semana y durante la cuarta semana se reitera la libranza durante todo el fin de semana.

En cuanto a los convenios del sector sanitario que se decantan por la segunda fórmula, es decir, que ofrecen, junto con los días de descanso, algún complemento salarial adicional, el convenio provincial o de Sevilla⁷⁵¹ viene a establecer que, cuando por razones técnicas u organizativas no se pudiera

⁷⁴⁴CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOCLM 27/03/2007, art. 22.

⁷⁴⁵CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, arts. 23 y 24.

⁷⁴⁶CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 9.

⁷⁴⁷CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 24.

⁷⁴⁸CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 17.

⁷⁴⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art. 23.

⁷⁵⁰CC de transporte sanitarios de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 8

⁷⁵¹CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos BOP 05/1/2008, art.20.

disfrutar del día de fiesta o en su caso del descanso semana, la empresa vendrá obligada a abonar al trabajador, además de los salarios correspondientes a la semana, el importe de las horas trabajadas en el día festivo o en el período de descanso semanal incrementadas en un 75% salvo descanso compensatorio. Por su parte, el convenio provincial de Vizcaya⁷⁵² establece que podrán ser disfrutadas como descanso continuado durante cualquier período del año, pero dentro del año natural en que se hayan devengado, siempre que haya acuerdo entre la empresa y personal. Finalmente, el convenio colectivo de la provincia de la Palmas⁷⁵³ fija por cada día festivo que trabaje el personal, el descanso de un día, y además un complemento salarial del 50% por día festivo trabajado. Para el disfrute de ese día de descanso ofrece dos posibilidades bien disfrutarlo durante el año, indistintamente de la fecha, bien acumularlo en dos períodos de siete días. En todo caso, se requiere que medie mutuo acuerdo entre la empresa y trabajador.

2. HORAS EXTRAORDINARIAS

La trascendencia de la delimitación de la jornada de trabajo, reconocida en el art. 42 de la Constitución Española, también se manifiesta a través de una adecuada regulación de las horas extraordinarias.

Las referencias contenidas en la negociación colectiva sobre esta materia toman como punto de partida la reglamentación dispuesta en el art. 35 ET, si bien atienden escrupulosamente a las recomendaciones vertidas en los diferentes Acuerdos Interconfederales (ANC-2007, prorrogado a 2008) a los convenios colectivos, incluidos los del sector sanitario, sobre la conveniencia de reducir al mínimo indispensable las horas extraordinarias, al objeto de favorecer la creación de empleo.

2.1 La regulación de las horas extraordinarias en el Estatuto de los Trabajadores

A tal efecto, tendrán la consideración de horas extraordinarias aquellas horas de trabajo que se realicen sobre la duración máxima de la jornada de trabajo fijada legal o convencionalmente; es decir, serán “las horas que sobrepasan, no ya la jornada máxima legal, sino la jornada real más reducida que pudiera disfrutar el trabajador”⁷⁵⁴.

Con todo, se excluyen de la regulación de las horas extraordinarias, las horas que se realicen para prevenir o reparar “daños extraordinarios y urgentes” (art. 35.3 ET). En efecto, estas horas no se computan ni como ordinarias ni como extraordinarias, aunque se retribuyan “como horas extraordinarias” (art. 35.3 ET); su realización no está sometida a límite temporal (se prolongarán tanto como exija la prevención o reparación del siniestro sin otro límite que el marque la extenuación del trabajador), y su realización no depende de la voluntad del trabajador sino que es obligatoria para éste.

⁷⁵²CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 14/5/2001, 07/05/2004 art. 7.

⁷⁵³CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 9.

⁷⁵⁴A. MONTOYA MELGAR, *Derecho del Trabajo*, Ed. Tecnos, 27ª ed., Madrid, 2007, pág. 345.

Excluidas, pues, del concepto de hora extraordinaria las dedicadas a prevenir o reparar situaciones de grave daño, se incluyen hoy en la noción dos modalidades derivadas de los “pactos sociales” (AMI, ANE, AI 198, AES) y de la negociación colectiva ordinaria: horas extraordinarias “habituales” y “estructurales”. A las primeras se recurre para eludir la contratación de nuevos trabajadores. Precisamente, los últimos acuerdos interconfederales han previsto, como analizaremos más adelante, su supresión, basándose en un explícito propósito de fomentar la contratación laboral y contribuir con ello a la lucha contra el desempleo. Por su parte, las horas extraordinarias “estructurales” se basan en exigencias del proceso productivo; entre las “circunstancias estructurales” que justifican la realización de horas extraordinarias se encuentran los “pedidos imprevistos”, los “períodos de producción”, las ausencias imprevistas, los cambios de turnos, etc. El ANC-2007, prorrogado a 2008, sólo admite el mantenimiento de estas horas, siempre que las correspondientes necesidades no pudieran atenderse a través de contratos temporales o contratos a tiempo parcial, es decir, cuando su realización sea puntual y estrictamente necesaria.

En todo caso, se requiere un pacto previo para la realización de horas extraordinarias; a ello alude el art. 35.4 ET cuando dice que “la prestación de trabajo en horas extraordinarias será voluntaria”. Dicho pacto puede incluirse en un convenio colectivo, en un contrato de trabajo, o ser objeto de acuerdo específico entre empresario y trabajador. En este sentido, el art. 35.2 ET establece límites de derecho necesario al disponer que el número de horas no podrá ser superior a ochenta al año; incluso se autoriza al Gobierno a la limitación e incluso supresión temporales de ese número máximo de horas por razones de política de empleo.

En cuanto a la retribución de las horas extraordinarias, el art. 35.1 ET se limita a señalar que la remuneración de la hora extra no podrá ser inferior a la de la hora ordinaria, y que tal remuneración puede sustituirse por un descanso compensatorio según se haya acordado en convenio colectivo o en contrato individual; a falta de acto, prevalece la opción por el descanso, que deberá disfrutarse dentro de los cuatro meses siguientes a la realización de las horas extraordinarias.

Además, el art. 35.5 ET exige al empresario que, en cada período de pago salarial, entregue al trabajador un comprobante de tales horas, incluido en el recibo de salario. Asimismo, habrá de registrar “día a día” las horas extraordinarias realizadas a efectos de su cómputo.

2.2 Las horas extraordinarias en los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva.

Los criterios previstos sobre la materia en los distintos Acuerdos Interconfederales recomiendan a los convenios colectivos la realización de las horas extraordinarias que sean estrictamente necesarias.

En consonancia con el propósito del ANC-1997 de distribuir las materias entre los distintos ámbitos negociadores por razón de su especialidad y para aprovechar al máximo la capacidad y competencia para obligar de los distintos

interlocutores sociales, el mencionado Acuerdo aconsejaba que, tanto la posible reducción de las horas extraordinarias como su compensación por tiempo de descanso, se llevara a cabo a través de los convenios colectivos nacionales; reenviando a los ámbitos inferiores de negociación los criterios de su compensación, cuantía y, en su caso, alternativas negociadas para su realización que contribuyan a hacerlas innecesarias.

Esta tendencia se mantiene en los Acuerdos Interconfederales aprobados en el siglo XXI, si bien insiste en la idea del establecimiento de una mejor gestión del tiempo de trabajo, que implica, entre otros aspectos, el de limitar las horas extraordinarias que no sean imprescindibles dado que su uso abusivo perjudica la creación y el mantenimiento del empleo. En términos análogos se expresa el ANC-2007, prorrogado al 2008, a fin de lograr un equilibrio entre flexibilidad y seguridad del empleo de los trabajadores y de sus condiciones de trabajo.

2.3 La regulación de las horas extraordinarias en los convenios colectivos del sector sanitario: entre los Acuerdos Interconfederales y el ET

Aunque algunos convenios colectivos del sector sanitario se remitan al art. 35.1 ET para identificar aquellas horas que tienen la consideración de extraordinarias⁷⁵⁵ -v.g convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia⁷⁵⁶, convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁷⁵⁷, convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria⁷⁵⁸, convenio provincial de Burgos⁷⁵⁹, convenio

⁷⁵⁵Dentro del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia también se incluye esta previsión. Así, CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/05/2006, art. 13; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 9/05/2007, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Canarias, BOC 30/08/2007, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/1/2007, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/01/2007, art. 13; CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 15; CC autonómico para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/3/2003, art. 15. CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha, DOCLM 27/03/2007, art. 15; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Madrid, BOCAM 15/08/2005, art. 16; CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/08//2006, art. 18. Por lo que se refiere al subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, de los convenios analizados sólo el IV CC Laboral autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, alude a las horas extraordinarias, y lo hace “como aquellas que se realizan por encima de la jornada estipulada en convenio psra cada categoría y por deseo expreso de la empresa”, DOGV 1/6/2006, art. 66.

⁷⁵⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM3/7/2006, art.24.

⁷⁵⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.39

⁷⁵⁸CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Cantabria, BOC 17/3/2006, art. 23.

⁷⁵⁹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 14. Repárese, en que este precepto prevé que las compensaciones por descanso puedan acumularse en días

provincial de Valladolid⁷⁶⁰, convenio provincial de Ourense⁷⁶¹, , convenio provincial de Valencia⁷⁶², convenio provincial de Sevilla⁷⁶³, convenio provincial de Granada⁷⁶⁴, y convenio de la provincia de Vizcaya⁷⁶⁵- la mayoría de los convenios toman como punto de partida la clasificación derivada de los “pactos sociales” y de la negociación colectiva ordinaria, que distingue entre horas extraordinarias “habituales” y horas extraordinarias “estructurales”. Junto a estas horas extraordinarias, la negociación colectiva del sector sanitario también incluye las denominadas horas extraordinarias “por fuerza mayor” que, aun estando excluidas de tal carácter extraordinario por el ET (ya que carecen de límite temporal en cuanto a su realización, y su ejecución es obligatoria), se retribuyen como si se tratara de una hora extraordinaria.

A pesar de todo, los convenios colectivos del sector sanitario manifiestan la conveniencia de reducir al mínimo indispensable las horas extraordinarias e incluso algunos prevén que como norma general no se trabajarán horas extras⁷⁶⁶, ante la grave situación de paro existente y al objeto de favorecer la creación de empleo⁷⁶⁷ – tal es el caso, de los convenios provinciales de Málaga⁷⁶⁸, Palencia⁷⁶⁹, Alicante⁷⁷⁰, Pontevedra⁷⁷¹, La Coruña⁷⁷², Lugo⁷⁷³, Cádiz⁷⁷⁴, Guipuzcoa⁷⁷⁵, Jaén⁷⁷⁶ y de los convenios autonómicos de Murcia⁷⁷⁷ e

completos o aplicarse a reducciones de jornada diaria, siempre que medie acuerdo entre las partes.

⁷⁶⁰CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOP 11/9/2003, art. 12.

⁷⁶¹CC para sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006 , art. 13

⁷⁶²CC para sanidad privada de Valencia, BOP30/12/2006 , art. 26.

⁷⁶³CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOPM 5/1/2008, art.12.

⁷⁶⁴CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP18/5/2007, art. 28.

⁷⁶⁵CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 8.

⁷⁶⁶CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guizpuzcoa, BOP 17/1/ 2000, art. 6.

⁷⁶⁷Esta misma previsión se recoge, dentro del subsector de Odontólogos y Estomatólogos, en el art. 13 del CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001.

⁷⁶⁸Al respecto, cabe mencionar, dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, dos convenios de la provincia de Málaga: CC de clínicas y sanitarios privados, BOP 9/11/2006, art. 25, y CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación, y apoyo al diagnóstico, BOP 2/11/2004, art. 14.

⁷⁶⁹CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.15.

⁷⁷⁰CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art.30.

⁷⁷¹CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.7.

⁷⁷²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios clínicos, DOG3/2/2007, art.23.

⁷⁷³CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 10

⁷⁷⁴Además, este convenio es el único que incluye medidas concretas de fomento de empleo (contrataciones temporales o a tiempo parcial) como consecuencia de la eliminación de las horas extraordinarias estructurales y habituales, art. 28 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/2/2001

⁷⁷⁵CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guizpuzcoa, BOP 17/1/ 2000, art. 6.

⁷⁷⁶CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/ 2005, art. 23.

⁷⁷⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art.24.

Islas Baleares⁷⁷⁸ con arreglo a los siguientes criterios⁷⁷⁹: 1º) supresión de las horas extraordinarias habituales, 2º) Mantenimiento de las horas extraordinarias por fuerza mayor (necesidad de reparar siniestros y otros daños extraordinarios y urgentes, así como en caso de riesgo de materias primas), y 3º) Mantenimiento de las horas extraordinarias estructurales, siempre que no quepa la utilización de la contratación temporal o a tiempo parcial previstas por la Ley. No obstante, el Convenio del Principado de Asturias dispone, bajo circunstancias concretas⁷⁸⁰, la obligatoriedad de la realización de las horas extraordinarias estructurales.

En cuanto a la realización de las horas extraordinarias, en los convenios colectivos del sector sanitario rige el principio de voluntariedad. Así, se manifiesta en los convenios provinciales de Málaga⁷⁸¹, Alicante⁷⁸², Sevilla⁷⁸³, La Coruña⁷⁸⁴, Lugo⁷⁸⁵, Granada⁷⁸⁶, el convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia⁷⁸⁷ y el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁷⁸⁸. En este sentido, se prevé que la distribución de las horas extraordinarias se lleve a cabo equitativamente dentro de la misma categoría profesional, entre todo el personal que solicite realizarlas – v.g., dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, convenio de la provincia de Málaga⁷⁸⁹, y dentro de los

⁷⁷⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 11/9/2001, art. 13.

⁷⁷⁹Sólo algunos convenios explicitan tales criterios: CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 25; CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.15.

⁷⁸⁰Entendiendo por tales, “las necesarias para atender a situaciones de emergencia, acumulación de trabajos, ausencias imprevistas, cambios de turnos, acoplamiento de jornadas por cualquiera de las causas antes citadas, u otras circunstancias de carácter análogo, y dirigidas siempre a mantener la calidad de asistencias al enfermo o la más perfecta atención a los hospitalizados, art. 29 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004. En los demás casos, continúa el precepto, “la realización de las horas extraordinarias será voluntaria”. Análogamente, aunque circunscribiéndose a las necesidades urgentes del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, el CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP2/3/2007, dispone que “todas las horas extraordinarias que ineludiblemente se tengan que realizar como consecuencia de finalizar traslados sanitarios iniciados, tendrán la consideración de estructurales, dada la naturaleza de necesidad, urgencia y prevención de la salud de los ciudadanos” (art. 12).

⁷⁸¹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 25. Por su parte, el art. 24 del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, hace referencia únicamente a las horas extraordinarias estructurales.

⁷⁸²CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992, art.30.

⁷⁸³CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.12.

⁷⁸⁴CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios clínicos, DOG 3/2/2007, art.23.

⁷⁸⁵CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 10

⁷⁸⁶CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 28.

⁷⁸⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art.24.

⁷⁸⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.39

⁷⁸⁹Dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, cabe señalar dos convenios aplicables a la provincia de Málaga: CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 25, y CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación, y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 14.

odontólogos y estomatólogos⁷⁹⁰-, y teniendo en cuenta el límite máximo temporal de ochenta horas al año, salvo cuando se realicen para prevenir o reparar siniestros u otros daños extraordinarios y urgentes⁷⁹¹. De conformidad con el art. 35.5 ET, el convenio autonómico de las Islas Baleares⁷⁹² obliga al registro día a día de la realización de las horas extraordinaria y a su totalización semanal mediante la entrega de la copia del resumen semanal al trabajador en el parte correspondiente.

Los convenios colectivos del sector sanitario, en lo que se refiere a la retribución de las horas extraordinarias, atienden al mandato estatutario del art. 35.1, que ofrece la posibilidad de optar entre abonar dichas horas en la cuantía que se fije o compensarlas por tiempos equivalentes de descanso retribuidos. Tal es el caso de los convenios provinciales de Málaga⁷⁹³, Palencia⁷⁹⁴, Alicante⁷⁹⁵, Valencia⁷⁹⁶, La Coruña⁷⁹⁷, Granada⁷⁹⁸, Cádiz⁷⁹⁹ y Vizcaya⁸⁰⁰ que se inclinan por la primera opción, abonando la hora extraordinaria con un incremento del 75 por 100 sobre el salario que correspondería a cada hora ordinaria; del convenio de la Generalidad de Cataluña⁸⁰¹, que dispone una retribución de la hora extraordinaria del 25 por 100 sobre el valor de la hora ordinaria. Idéntica previsión retributiva se contiene, dentro del subsector de Clínicas y consultas de odontología y estomatología, en el convenio provincial

⁷⁹⁰CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 13.

⁷⁹¹En este sentido, art. 25 del CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006; art. 19 del CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 24; CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 20; CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 8; CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 28 y CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.12, precepto que concreta este máximo de ochenta horas, en quince al mes y dos al día; CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.28. En los mismos términos se pronuncia el art. 14 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004.

⁷⁹²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 13. Esta misma previsión se recoge, dentro del subsector de Odontólogos y Estomatólogos, en el art. 13 del CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001.

⁷⁹³CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 25.

⁷⁹⁴CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.15.

⁷⁹⁵CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art.30.

⁷⁹⁶CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 26.

⁷⁹⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios clínicos, DOG 30/11/2005, art.23.

⁷⁹⁸CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 28. Este convenio prevé, además, un incremento del 175% sobre el salario-hora del convenio, cuando las horas extraordinarias se realicen en domingos o festivos

⁷⁹⁹CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/2/2004, art.28.

⁸⁰⁰CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP7/5/2004, art. 8.

⁸⁰¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 19.

de Málaga⁸⁰², así como también en casi todos los convenios analizados del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia⁸⁰³.

Otros convenios del subsector de establecimientos hospitalarios (convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia⁸⁰⁴ y convenio provincial de Burgos⁸⁰⁵) adoptan la opción de la compensación por tiempos equivalentes de descanso retribuidos. Junto a estos convenios, existen otros que prevén ambas opciones (v.g. convenio autonómico de las Islas Baleares⁸⁰⁶, convenio de la provincia de Pontevedra⁸⁰⁷), si bien incluyen ciertas peculiaridades. Así, el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁸⁰⁸, convenio de la provincia de Zaragoza⁸⁰⁹ supedita la elección entre retribución o compensación por descanso a las necesidades de la empresa, e incluso el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria⁸¹⁰, el de la Comunidad Autónoma del Convenio del Principado de Asturias⁸¹¹, los provinciales de Sevilla⁸¹², Lugo⁸¹³ y

⁸⁰² CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 13.

⁸⁰³ Así, CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/05/2006, art. 13; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 9/05/2007, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Canarias, BOC 30/08/2007, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/1/2007, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/01/2007, art. 13; CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 15; CC autonómico para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/3/2003, art. 15. CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha, DOCLM 27/03/2007, art. 15; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 16; CC del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Madrid, BOCAM 15/08/2005, art. 16; CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/08/2006, art. 18.

⁸⁰⁴ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art.24.

⁸⁰⁵ CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 10

⁸⁰⁶ CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 13.

⁸⁰⁷ CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.7.

⁸⁰⁸ CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 38.

⁸⁰⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.40.

⁸¹⁰ CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 20

⁸¹¹ Entendiendo por tales, "las necesarias para atender a situaciones de emergencia, acumulación de trabajos, ausencias imprevistas, cambios de turnos, acoplamiento de jornadas por cualquiera de las causas antes citadas, u otras circunstancias de carácter análogo, y dirigidas siempre a mantener la calidad de asistencias al enfermo o la más perfecta atención a los hospitalizados, art. 29 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004. En los demás casos, continúa el precepto, "la realización de las hora extraordinarias será voluntaria".

⁸¹² CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.12.

⁸¹³ En concreto, el descanso compensatorio puede ser sustituido por los siguientes incrementos de retribución: (1) Las primeras veinte horas extraordinarias anuales se abonarán con un recargo del 20 por 100 sobre el salario que corresponda a una hora ordinaria, (2) Las segundas veinte horas extraordinarias anuales se abonarán con un recargo del 35 por 100 sobre el salario que corresponda a una hora ordinaria y (3) el resto de las horas extraordinarias anuales

Granada⁸¹⁴; y dentro del subsector del transporte hospitalario, el provincial de Vizcaya⁸¹⁵ requieren el previo acuerdo entre trabajador y empresario, de forma que en ausencia de pacto entre el abono o el descanso, se entenderán que las horas extraordinarias realizadas deberán ser compensadas mediante descanso dentro de los meses siguientes a su realización –destáquese, en este sentido, que mientras el convenio provincial de Burgos⁸¹⁶ habla de “cuatro meses”, que el convenio autonómico del Principado de Asturias⁸¹⁷ se refiere a “dos”) e incluso las horas extraordinarias podrán ser compensadas en cuantía doble de realizadas (v.g. convenio provincial de Sevilla⁸¹⁸).

Por lo demás, y a efectos de control, la empresa tendrá que informar periódicamente a los representantes legales de los trabajadores sobre el número de horas extraordinarias realizadas especificando las causas, su cuantía y, en su caso, la distribución por secciones. Así, se prevé en los convenios provinciales de Jaén⁸¹⁹, Málaga⁸²⁰, Palencia⁸²¹, Valencia⁸²², Sevilla⁸²³, Cádiz⁸²⁴ y en los convenios autonómicos de Cataluña⁸²⁵ y de Islas Baleares⁸²⁶. En este sentido, el convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares⁸²⁷ amplía considerablemente ese control, al establecer que los representantes legales de los trabajadores, en base a la información mensual facilitada por la empresa y a la suya propia, “se reservan las acciones legales correspondientes por incumplimiento del acuerdo de supresión de las horas extraordinarias habituales”. Asimismo, el convenio de la Comunidad Autónoma

se abonarán con un recargo del 50 por 100 sobre el salario que corresponda a una hora ordinaria, art. 10 CC para sanidad privada de Lugo, DOG2/8/2005, art. 10.

⁸¹⁴CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP18/5/2007, art. 28.

⁸¹⁵CC de transporte de sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 12.

⁸¹⁶CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 15. Repárese en que este precepto prevé que las compensaciones por descanso puedan acumularse en días completos o aplicarse a reducciones de jornada diaria siempre que medie acuerdo entre las partes.

⁸¹⁷Entendiendo por tales, “las necesarias para atender a situaciones de emergencia, acumulación de trabajos, ausencias imprevistas, cambios de turnos, acoplamiento de jornadas por cualquiera de las causas antes citadas, u otras circunstancias de carácter análogo, y dirigidas siempre a mantener la calidad de asistencias al enfermo o la más perfecta atención a los hospitalizados, art. 29 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004. En los demás casos, continúa el precepto, “la realización de las hora extraordinarias será voluntaria”.

⁸¹⁸CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.12.

⁸¹⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 23.

⁸²⁰CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 25.

⁸²¹CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.15.

⁸²²CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 26.

⁸²³CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.12.

⁸²⁴CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.28.

⁸²⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 19.

⁸²⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 13.

⁸²⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 13.

de las Islas Baleares⁸²⁸ establece la obligación de notificar mensualmente a la autoridad laboral, conjuntamente con la empresa y los representantes legales de los trabajadores, el incremento de la cotización adicional por las horas extraordinarias realizadas.

3. VACACIONES

El régimen legal de limitación del tiempo de la prestación se completa con la institución de las vacaciones retribuidas, cuya finalidad es la de proporcionar un descanso anual de varios días consecutivos al trabajador. Tal derecho aparece reconocido en el art. 40.2 Constitución Española, y regulado en el artículo 38 ET, pudiendo ser mejorado –como es el caso del sector sanitario- a través de los convenios colectivos.

El régimen jurídico de las vacaciones se asienta en un doble principio:

- Las vacaciones anuales a que el trabajador tiene derecho son remuneradas. En este sentido, el art. 38.1 ET habla de “vacaciones anuales retribuidas”, al igual que, los convenios provinciales de Málaga⁸²⁹, Zaragoza⁸³⁰, Burgos⁸³¹, Almería⁸³², Pontevedra⁸³³, Las Palmas⁸³⁴, La Coruña⁸³⁵, Lugo⁸³⁶, Jaén⁸³⁷, Córdoba⁸³⁸ y el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁸³⁹, el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria⁸⁴⁰, el convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares⁸⁴¹ y el convenio de la Comunidad Autónoma de Madrid⁸⁴² y el convenio de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias⁸⁴³.

Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, también se recoge esta previsión. Así se contempla, en el

⁸²⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 13.

⁸²⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28

⁸³⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

⁸³¹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

⁸³²CC para establecimientos de hospitalización asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.22.

⁸³³CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, DOG 4/4/2006, art. 15.

⁸³⁴CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 8.

⁸³⁵CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOG 3/2/2007, art.15.

⁸³⁶CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 12.

⁸³⁷CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 19.

⁸³⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.22.

⁸³⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁸⁴⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006,, art. 24.

⁸⁴¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

⁸⁴²CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

⁸⁴³CC autonómico de establecimientos hospitalarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2005, art. 6.

convenio provincial de Vizcaya⁸⁴⁴, en el convenio nacional de trabajo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia⁸⁴⁵ y en los convenios autonómicos de Madrid⁸⁴⁶, Andalucía⁸⁴⁷, Aragón⁸⁴⁸, Asturias⁸⁴⁹, Cantabria⁸⁵⁰, Extremadura⁸⁵¹, Cataluña⁸⁵², Castilla-La Mancha⁸⁵³, Galicia⁸⁵⁴, Navarra⁸⁵⁵, Valencia⁸⁵⁶, Castilla-León⁸⁵⁷ e Islas Baleares⁸⁵⁸. Alguno de los convenios colectivos incluidos en el subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica también determinan el carácter retribuido de las vacaciones anuales (v.g. convenio nacional de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁸⁵⁹, convenio autonómico de Valencia⁸⁶⁰).

- Las vacaciones han de disfrutarse efectivamente. En concreto, el art. 38.1 ET señala que el período de vacaciones no es “sustituible por compensación económica”; pues se considera como un descanso conveniente para la conservación de la salud del trabajador. Esta tendencia ha sido adoptada por la mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario –v.g. por todos: convenio nacional de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁸⁶¹ (subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad

⁸⁴⁴CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 13.

⁸⁴⁵BOE 16/11/2007, art. 54.

⁸⁴⁶CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 25.

⁸⁴⁷CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/5/2006, art. 14.

⁸⁴⁸CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 9/5/2007, art. 27.

⁸⁴⁹CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 1/3/2006, art. 25.

⁸⁵⁰CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/1/2007, art. 23.

⁸⁵¹CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/1/2007, art. 14.

⁸⁵²CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 7/7/2006, art. 24.

⁸⁵³CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 24.

⁸⁵⁴CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 25.

⁸⁵⁵CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006, art. 21.

⁸⁵⁶CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2001, Resolución de 26/12/2007, art. 44.

⁸⁵⁷CC las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, BOCyL 6/8/2004, art. 24.

⁸⁵⁸CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 22.

⁸⁵⁹BOE 27/6/2006, art.52

⁸⁶⁰CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 1/6/2006, art. 36.

⁸⁶¹BOE 27/6/2006, art.41.

física y/o psíquica) y convenio provincial de Málaga⁸⁶², si bien los convenios autonómicos de Aragón⁸⁶³ y Murcia⁸⁶⁴, y los provinciales de Zaragoza⁸⁶⁵ y Burgos⁸⁶⁶ admiten la compensación económica de las vacaciones en el supuesto de liquidación por finiquito⁸⁶⁷.

En línea con esta función de descanso que se atribuye a las vacaciones, se justifica que éstas tengan que ser tomadas dentro del año natural a que corresponde y no cabe aumentarlas a períodos sucesivos. El convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares⁸⁶⁸ y el de Cantabria⁸⁶⁹ consiente que por necesidades del servicio y de mutuo acuerdo entre las partes, las vacaciones se aplacen al año siguiente, si bien el convenio autonómico de Asturias⁸⁷⁰ remite de forma expresa a la Jurisdicción competente para el caso de que fuera necesario disfrutar de las vacaciones fuera señaladas y no existiera acuerdo entre las partes

En cuanto a su duración, las vacaciones anuales no serán “en ningún caso” inferiores a treinta días naturales (art. 38.1 ET)⁸⁷¹. Este es el caso del convenio provincial de Málaga⁸⁷², del convenio provincial de La Coruña⁸⁷³, del convenio de provincial de Zaragoza⁸⁷⁴, del convenio provincial de Palencia⁸⁷⁵,

⁸⁶²Dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, los dos convenios de la provincia de Málaga reafirman esta obligación. Así, el art. 28 del CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006 y el art. 16 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación, apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004. Dentro del subsector de Odontología y estomatología art. 15 del CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001.

⁸⁶³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁸⁶⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 25.

⁸⁶⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, art. 45.

⁸⁶⁶CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

⁸⁶⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 43.

⁸⁶⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 11/9/2001, art. 16.

⁸⁶⁹CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad autónoma de Cantabria, BOC 17/3/2006, art.24.

⁸⁷⁰CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicas del Principado de Asturias, BOPA 2274/2004, art.6

⁸⁷¹Esta duración también se contempla, dentro del subsector de los Odontólogos, art. 14 del CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia, BOP 23/1/2006 y dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, entre otros: art. 54 del CC nacional transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOE 16/11/2007; art. 24 del CC autonómico del transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005;; art. 22 del CC autonómico del transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/7/2003; art. 24 del CC autonómico del transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 7/7/2006 y art. 13 del CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007. Además, todos ellos prevén la posibilidad de que el número de días vacaciones se incremente si éstas se disfrutaran fuera de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre y octubre. En concreto, fija un día por quincena disfrutada fuera de estos meses.

⁸⁷²CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁸⁷³CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La Coruña, DOG 3/2/2007, art. 15.

⁸⁷⁴CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

del convenio provincial de Almería⁸⁷⁶, del convenio provincial de Las Palmas⁸⁷⁷, del convenio provincial de Vizcaya⁸⁷⁸, convenio provincial de Lugo⁸⁷⁹, del convenio autonómico de Aragón⁸⁸⁰, del convenio autonómico de Murcia⁸⁸¹, del convenio autonómico de las Islas Baleares⁸⁸², del convenio autonómico del Principado de Asturias⁸⁸³, del convenio autonómico de Cataluña⁸⁸⁴ (aunque con alguna salvedad, vid., fecha de disfrute de las vacaciones). Además, algún convenio -como el provincial de León⁸⁸⁵, el provincial de Granada⁸⁸⁶ o el provincial de Castellón⁸⁸⁷- prevén treinta y un días naturales, mientras que otros señalan un período de vacaciones de un mes natural (v.g. convenio provincial de Sevilla⁸⁸⁸, convenio provincial de Valladolid⁸⁸⁹, convenio provincial de Burgos⁸⁹⁰, convenio provincial de Alicante⁸⁹¹, convenio provincial de Valencia⁸⁹², convenio provincial de Pontevedra⁸⁹³, convenio provincial de Jaén⁸⁹⁴, convenio provincial de Córdoba⁸⁹⁵ y convenio autonómico de Madrid⁸⁹⁶). Junto a estas modalidades de disfrute del período anual de

⁸⁷⁵CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006 art. 23.

⁸⁷⁶CC para establecimientos de hospitalización asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.22.

⁸⁷⁷CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 8.

⁸⁷⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 9.

⁸⁷⁹CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 12.

⁸⁸⁰CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁸⁸¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 25.

⁸⁸²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

⁸⁸³CC autonómico de establecimientos hospitalarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 6.

⁸⁸⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos para los años 2004-2006, DOGC 30/11/2005, art. 32.

⁸⁸⁵CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, BOP 22/6/2006, art. 7.

⁸⁸⁶CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 16. Asimismo, este convenio prevé cuatro días naturales de descanso más al año, que se disfrutarán de conformidad con las necesidades de la empresa. Estos días no coincidirán con los descansos semanales, ni con los festivos que se descansen, ni con las vacaciones. Estos descansos se distribuirán en el año y se descansará de forma fraccionada.

⁸⁸⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 13.

⁸⁸⁸CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

⁸⁸⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art. 14.

⁸⁹⁰CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

⁸⁹¹CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992, art.17.

⁸⁹²CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 18.

⁸⁹³CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, DOG 4/4/2006, art. 15.

⁸⁹⁴CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 19.

⁸⁹⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.22. Además, las empresas procurarán conceder al personal un día extraordinario en la feria principal de cada localidad. En caso de que por necesidades del trabajo no fuera posible acceder a este descanso, ese día será compensado por otro de descanso, libremente determinado entre la empresa y el trabajador.

⁸⁹⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

vacaciones, el convenio de la provincia de Cádiz⁸⁹⁷ ofrece a sus trabajadores tres modalidades distintas: treinta días naturales consecutivos, un mes natural o dos períodos de quince días con dos meses de intervalo entre períodos y excluyendo el mes de diciembre de la parcialidad. En similar sentido, el convenio de la provincia de Málaga⁸⁹⁸ ofrece dos posibilidades: treinta días naturales y un mes natural disfrutado de forma ininterrumpida.

Dada la especificidad del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, en lo que a la determinación de la duración de las vacaciones se refiere, hemos optado por su mención separada. Con todo, encontramos algún convenio, como el nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad⁸⁹⁹ - cuya regulación se remite a la del ET. Otro convenio -v.g convenio de la Generalidad Cataluña⁹⁰⁰ - si bien se remite a lo dispuesto en el art. 38 ET, mejora su previsión incrementando en ocho días naturales el período legal de disfrute de vacaciones. Por otro lado, el convenio autonómico de Valencia⁹⁰¹ fija la duración de las vacaciones en función del centro de trabajo donde se desarrolle la prestación laboral y de la categoría profesional. Así, señala que en los centros ambulatorios y de atención temprana, el personal disfrutará de un mes y quince días de vacaciones anuales retribuidas preferentemente en verano; en los centros educativos y centros de día de atención temprana, el personal de atención directa iniciará las vacaciones una semana después de la fecha indicada en el calendario escolar publicado por la Consellería de Educación como final de las actividades lectivas para el alumnado, y se incorporará una semana antes del regreso del alumnado, según la fecha establecida por el mismo calendario escolar. El resto del personal afectado por el convenio disfrutará de un mes de vacaciones, preferentemente en verano. Finalmente, el convenio provincial de Barcelona⁹⁰² prevé los siguientes períodos de vacaciones: en verano, treinta y tres días naturales a realizar ininterrumpidamente durante los meses de verano y

⁸⁹⁷CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 10.

⁸⁹⁸CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación, apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 22/11/2004, art. 16. Además, este convenio, a efectos de permitir la contratación temporal de trabajadores en períodos de mayor oferta de mano de obra, se prima a los trabajadores que disfruten en su descanso anual durante el mes de febrero con tres días adicionales, marzo con dos días adicionales, abril con dos días adicionales, mayo con dos días adicionales, octubre con un día adicional y noviembre con dos días adicionales.

⁸⁹⁹BOE 27/6/2006, art.52.

⁹⁰⁰CC autonómico de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art. 23.

⁹⁰¹CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad valenciana, DOGV 1/6/2006, art. 36.

⁹⁰²CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGV 20/1/1998, art. 13. Además, a los citados efectos, incorpora dos reglas de actuación concretas. Una, en los centros donde el trabajo se haga ininterrumpidamente, se organizan turnos de manera que cada trabajador pueda tener vacaciones en las fechas que se indican, al menos uno de cada tres períodos, excepto renuncia voluntaria del trabajador. Otra, el personal que realice el período de vacaciones fuera de los indicados, por necesidades de la empresa y de común acuerdo con el trabajador, tendrá derecho a un suplemento de tres días laborables sobre los señalados.

durante el año a repartir entre Semana Santa y Navidad o bien en otras fechas a convenir con la empresa, diecinueve días naturales

Ahora bien, para el supuesto de que el trabajador no hubiera cumplido un año de antigüedad en la empresa, los convenios colectivos del sector sanitario estipulan el derecho a vacaciones en función del tiempo de trabajo en servicio. Así, el convenio provincial de Málaga⁹⁰³, el provincial de Burgos⁹⁰⁴, el provincial de Alicante⁹⁰⁵, el provincial de Valencia⁹⁰⁶, provincial de Jaén⁹⁰⁷, provincial de Córdoba⁹⁰⁸, provincial de Cádiz⁹⁰⁹, y los convenios autonómicos de Murcia⁹¹⁰ y Madrid⁹¹¹ prevén el disfrute del número de días proporcional al tiempo trabajado en la empresa, computándose por meses las fracciones inferiores a este período, fijando su disfrute, sólo por ese año, durante el último trimestre del mismo (v.g. convenio provincial de Alicante⁹¹²). Por su parte, el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁹¹³ y el convenio de la provincia de Zaragoza⁹¹⁴ disponen el derecho a la parte proporcional (2,5 días por mes trabajado). Dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica los discapacitados, encontramos también esta previsión en el convenio autonómico de la Generalidad Cataluña⁹¹⁵.

Del cómputo del período anual de servicios que da lugar al derecho a las vacaciones no se excluyen las ausencias del trabajador que no le sean imputables (v.g. accidente, enfermedad, maternidad, etc...). Tal sucede con el provincial de Málaga⁹¹⁶, cuando se refiere “al personal en baja por incapacidad transitoria”, con el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁹¹⁷, al disponer la suspensión de las vacaciones por incapacidad temporal derivada de accidente laboral o baja maternal, e incluso su interrupción en caso de ingreso hospitalario superior a siete días, y siempre que el trabajador se reincorpore a la empresa antes del 30 de noviembre del año en curso. También

⁹⁰³CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁹⁰⁴CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

⁹⁰⁵CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992, art.17.

⁹⁰⁶CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 18.

⁹⁰⁷CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 19.

⁹⁰⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP19/5/2005, art.22.

⁹⁰⁹CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP14/12/2004, art. 10.

⁹¹⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 25.

⁹¹¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

⁹¹²CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992, art.17.

⁹¹³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁹¹⁴CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

⁹¹⁵CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGC 30/3/2006,, art. 23.

⁹¹⁶CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁹¹⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

el convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares⁹¹⁸ prevé, en el supuesto de que las vacaciones estén concedidas o señaladas y el trabajador fuera dado de baja por incapacidad temporal de cualquier tipo, y en dicha situación debiera comenzar el período de disfrute, tendrá derecho a la sustitución del período concedido por otro normal de vacaciones. Análogamente, el convenio autonómico de Murcia⁹¹⁹ y el provincial de Castellón⁹²⁰, en el supuesto de baja por enfermedad común o accidente no laboral, contemplan la interrupción de las vacaciones por el tiempo que dure la hospitalización, pudiendo el trabajador disfrutar de los días de vacaciones no devengados, siempre que se reincorpore dentro del año natural al trabajo y se ajuste a las necesidades del servicio. En este sentido, el convenio provincial de Córdoba⁹²¹ reconoce que la incapacidad laboral supone la interrupción de las vacaciones, en el caso de que la misma dé lugar a internamiento del trabajador en centro hospitalario. El convenio provincial de Sevilla⁹²² reconoce la suspensión de las vacaciones y su posterior recuperación cuando el trabajador cause baja por IT (únicamente por intervención quirúrgica y accidente). Por su parte, el convenio provincial de Burgos⁹²³ reconoce la suspensión de las vacaciones, salvo que, una vez iniciadas las vacaciones, hubiera caído en incapacidad temporal el trabajador, en cuyo caso no tendrá derecho a nuevo período vacacional.

Algún convenio, como el autonómico de Aragón⁹²⁴ o el provincial de Granada⁹²⁵ prevé las novedades incorporadas en la LO 3/2007 en lo que se refiere al disfrute de las vacaciones con posterioridad a la finalización del permiso por maternidad o paternidad. En efecto, ambos convenios permiten disfrutar del período vacacional una vez finalizado aquél, incluido, en su caso, el período acumulado por lactancia, aun cuando haya concluido el año natural a que corresponde, siempre que se solicite la acumulación al inicio de la maternidad.

Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, el convenio de la provincia de Vizcaya⁹²⁶ y el autonómico de Galicia⁹²⁷ determinan para los procesos de IT que se produzcan fuera de la fecha prevista del disfrute de las vacaciones, pero persistiendo parcialmente

⁹¹⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

⁹¹⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 25.

⁹²⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 13.

⁹²¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.22.

⁹²²CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

⁹²³CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

⁹²⁴CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁹²⁵CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art.16

⁹²⁶CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 13/5/2003, art. 13.

⁹²⁷CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 25.

dicha situación durante su período de disfrute, la posibilidad de disfrutar de los días pendientes en la fecha en que se acuerde con la empresa. Sin embargo, dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el convenio de la Generalidad Cataluña⁹²⁸ sólo prevé la suspensión de las vacaciones en el supuesto excepcional de la maternidad y dentro del año natural.

Por lo que se refiere al régimen de fijación del período de vacaciones, los convenios colectivos del sector sanitario superan la simplificación del art. 38.2 ET, que se limita a señalar que el disfrute de dicho período corresponde “al común acuerdo entre trabajador y empresario”. En efecto, los convenios colectivos del sector sanitario precisan el período de vacaciones en atención a los siguientes parámetros:

- Fecha de disfrute. Los convenios provinciales de Málaga⁹²⁹, Sevilla⁹³⁰, Cádiz⁹³¹ y Castellón⁹³² establecen que “las vacaciones serán rotativas en los meses de julio, agosto y septiembre, si bien el convenio provincial de Sevilla⁹³³ admite que, previo acuerdo entre empresario y trabajador, éste podrá disfrutar de su período vacacional en otro mes distinto de los señalados; ahora bien, si por razones del servicio no pudiera disfrutarse de las vacaciones durante esos meses, el convenio provincial de Cádiz⁹³⁴ aumenta los días de período vacacional a treinta y dos. Los convenios provinciales de Palencia⁹³⁵ y Valencia⁹³⁶ reconocen los meses de julio, agosto y septiembre, estableciendo la posibilidad de que se puedan disfrutar las vacaciones en meses distintos de los establecidos, previa solicitud a la empresa (el convenio provincial de Valencia⁹³⁷ habla de “quince días de antelación como mínimo) y concurrencia de acuerdo entre ésta y el trabajador. Por su parte, convenio autonómico del Principado de Asturias⁹³⁸ y el convenio autonómico de Cataluña⁹³⁹ señalan los meses de mayo a septiembre, como período de disfrute de las vacaciones, mejorando el convenio autonómico de Cataluña⁹⁴⁰ el número de días a 34 días

⁹²⁸CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGC 30/3/2006,, art. 23.

⁹²⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁹³⁰CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

⁹³¹CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP14/12/2004, art. 10.

⁹³²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 13.

⁹³³CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

⁹³⁴CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP14/12/2004, art. 10.

⁹³⁵CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 23.

⁹³⁶CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 18.

⁹³⁷CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 18.

⁹³⁸CC autonómico de establecimientos hospitalarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 6.

⁹³⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 32.

⁹⁴⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 32.

naturales, si no fuera posible su disfrute en tal período. Idéntico período de disfrute de las vacaciones fija el convenio provincial de Pontevedra⁹⁴¹ y el convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares⁹⁴², aunque si la empresa no puede dar el disfrute íntegro durante ese período se verá obligada a dar quince días dentro del mismo, salvo pacto en contrario. Los convenios provinciales de Valladolid⁹⁴³, Burgos⁹⁴⁴, Jaén⁹⁴⁵, Málaga⁹⁴⁶ y los convenios autonómicos de Murcia⁹⁴⁷ y Madrid⁹⁴⁸ fijan los meses de junio a septiembre (ambos inclusive) para el disfrute de las vacaciones, si bien el convenio provincial de Burgos⁹⁴⁹ y el convenio autonómico de Madrid⁹⁵⁰ permiten bien por necesidades del trabajo bien previo acuerdo con el empresario que se puedan disfrutar en dos fracciones. El convenio provincial de Lugo⁹⁵¹ y el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria⁹⁵² establecen un período de disfrute de las vacaciones entre los meses de mayo a octubre (ambos inclusive), fijando el autonómico de Cantabria⁹⁵³ como meses preferentes los de junio, julio, agosto y septiembre. Fuera de este período, el mencionado convenio prevé la posibilidad de que el trabajador disfrute voluntariamente de las vacaciones, siempre que los solicite con quince días de antelación. Si la empresa no contestara en los cinco días hábiles siguientes, concluye el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria⁹⁵⁴, se entenderá como de aceptación de las mismas.

Por lo demás, los convenios provinciales de Málaga⁹⁵⁵, Zaragoza⁹⁵⁶, Almería⁹⁵⁷ así como también el convenio de la Comunidad Autónoma de

⁹⁴¹CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, DOG 4/4/2006, art. 25.

⁹⁴²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

⁹⁴³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art. 14.

⁹⁴⁴CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

⁹⁴⁵CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 19.

⁹⁴⁶CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación, apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 16. Dentro del subsector de los Odontólogos, art. 15 del CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001.

⁹⁴⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 25.

⁹⁴⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

⁹⁴⁹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

⁹⁵⁰CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

⁹⁵¹CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 12.

⁹⁵²CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 24.

⁹⁵³CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 24.

⁹⁵⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 24.

⁹⁵⁵CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁹⁵⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

⁹⁵⁷CC para establecimientos de hospitalización asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.22.

Aragón⁹⁵⁸ no permite que el inicio de las vacaciones “coincida con su día de descanso semanal”. Por ello, si así ocurriera, estos convenios consideran que “el período de vacaciones comenzará al día natural siguiente”. A sensu contrario, es decir, cuando el trabajador se reincorpore a su trabajo, los convenios de la Comunidad Autónoma de Aragón⁹⁵⁹ y de la Generalidad de Cataluña⁹⁶⁰ y de los convenios provinciales de Zaragoza⁹⁶¹ y el convenio provincial de Málaga⁹⁶² disponen que, una vez terminado dicho período vacacional, el trabajador se incorporará al turno que les corresponda y en las condiciones de descanso aplicable al mismo. Ahora bien, si el regreso de las vacaciones coincide con el día libre, éste deberá ser respetado, iniciándose el trabajo al día siguiente.

- Particularidades del disfrute de las vacaciones. Algunos convenios, como es el caso de los provinciales de Málaga⁹⁶³, Granada⁹⁶⁴, Zaragoza⁹⁶⁵ y el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁹⁶⁶ abogan por el disfrute ininterrumpido de las vacaciones.

De todas formas, el convenio provincial de Málaga⁹⁶⁷ también establece la posibilidad de que las vacaciones se fraccionen en dos períodos: a) a solicitud del trabajador, cuando este acredite la necesidad de fraccionamiento por tener que concurrir a exámenes para la obtención de un título académico o profesional, habiendo cursado con regularidad los estudios conducentes a dicho título, y b) en casos excepcionales, bien por necesidad del servicio, bien precisar el trabajador el reiterado fraccionamiento por causas diferentes a los señalados.

Por su parte, el convenio provincial de Granada⁹⁶⁸ y el provincial de Córdoba⁹⁶⁹, a petición del trabajador y de conformidad con la empresa, determinan la posibilidad de disfrutar de las vacaciones en dos fracciones,

⁹⁵⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁹⁵⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁹⁶⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC30/11/2005, art. 32.

⁹⁶¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

⁹⁶²CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁹⁶³CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁹⁶⁴CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 16.

⁹⁶⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

⁹⁶⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁹⁶⁷Dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, los dos convenios colectivos de la provincia de Málaga recogen, al respecto, previsiones idénticas, a saber: art. 28 del CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006 y art. 16 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004. Dentro del subsector de los Odontólogos, art. 15 del CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001.

⁹⁶⁸CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 16.

⁹⁶⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2002, art.22.

siempre que ambas no coincidan dentro del período vacacional citado en el párrafo anterior (julio a octubre). En igual sentido, el convenio provincial de Sevilla⁹⁷⁰ y el de Valencia⁹⁷¹ (subsector de odontólogos) admiten que, mediante acuerdo entre el trabajador y la empresa, se convenga la división en dos del período vacacional. En este supuesto, el convenio provincial de Sevilla establece que la duración será de treinta días naturales y en ningún caso el período más corto será inferior a siete días. Asimismo, el convenio autonómico de Cataluña⁹⁷² prevé la posibilidad del disfrute de las vacaciones en dos períodos; fraccionamiento que requiere el común acuerdo de la empresa con los representantes legales de los trabajadores. En igual sentido, el convenio provincial de Valladolid⁹⁷³, siempre y cuando no cese la actividad laboral durante esos meses. Otros convenios, como los provinciales de Las Palmas⁹⁷⁴, Valencia⁹⁷⁵ y el de Vizcaya⁹⁷⁶ establecen la rotación de los turnos de vacaciones a fin de que no se quede adscrito ningún período de tiempo en ninguna persona determinada, incluso los convenios provinciales de Valencia⁹⁷⁷, Pontevedra⁹⁷⁸ y convenio provincial de Lugo⁹⁷⁹ puntualizan que “el que elija en primer lugar pasará a ser el último en el calendario de vacaciones del año siguiente”.

Dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, también se prevé la posibilidad de partir las vacaciones en dos períodos de forma rotatoria. Este reconocimiento aparece en el convenio nacional de trabajo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia⁹⁸⁰, en el convenio provincial de Vizcaya⁹⁸¹ y en los convenios autonómicos de Madrid⁹⁸², Cataluña⁹⁸³, Andalucía⁹⁸⁴, Aragón⁹⁸⁵, Asturias⁹⁸⁶,

⁹⁷⁰CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

⁹⁷¹CC para clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 3/7/1998, art. 7.

⁹⁷²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 32.

⁹⁷³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP11/972003, art. 14.

⁹⁷⁴CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007, art. 8.

⁹⁷⁵CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 18.

⁹⁷⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 9.

⁹⁷⁷CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 18.

⁹⁷⁸CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, DOG 4/4/2006, art. 15.

⁹⁷⁹CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 12.

⁹⁸⁰BOE 16/11/2007, art. 54.

⁹⁸¹CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 13.

⁹⁸²CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 2/5/2003, art. 24.

⁹⁸³CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 7/7/2006, art. 24.

⁹⁸⁴CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/5/2006, art. 14.

⁹⁸⁵CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 9/5/2007, art. 27.

⁹⁸⁶CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 1/3/2006, art. 25.

Cantabria⁹⁸⁷, Extremadura⁹⁸⁸, Castilla-La Mancha⁹⁸⁹, Galicia⁹⁹⁰, Navarra⁹⁹¹, Valencia⁹⁹², Castilla-León⁹⁹³ e Islas Baleares⁹⁹⁴.

- Criterios prioritarios en la elección de las fechas de vacaciones. Del estudio de los convenios colectivos del sector sanitario, cabe concluir que son dos los criterios que otorgan preferencia a unos trabajadores de la empresa frente a otros en lo que a la elección de las fechas de vacaciones se refiere. En concreto, estos criterios son la antigüedad y la conciliación de la vida laboral y familiar, es decir, la posibilidad de compatibilizar las vacaciones escolares con las de los padres trabajadores.

En cuanto criterio de la antigüedad, hay que señalar que, si bien es cierto que determinados convenios (tal es el caso el convenio provincial de Málaga⁹⁹⁵, convenio provincial de Sevilla⁹⁹⁶,) no otorgan preferencia alguna en la elección de las fechas de vacaciones por antigüedad, existen otros (v.g. convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares⁹⁹⁷, el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón⁹⁹⁸, convenio de la Comunidad Autónoma de Madrid⁹⁹⁹, convenio de la provincia de Zaragoza¹⁰⁰⁰, convenio de la provincia de Las Palmas¹⁰⁰¹, convenio de la provincia de Lugo¹⁰⁰²) en los que el régimen de elección de turno de vacaciones se lleva a cabo durante el primer año atendiendo a la antigüedad en la empresa del trabajador, y partir de éste será rotatorio. Esta misma previsión también se recoge en el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia. En concreto, en el convenio nacional de trabajo de transporte de enfermos y accidentados en

⁹⁸⁷CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/1/2007, art. 23.

⁹⁸⁸CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/1/2007, art. 14.

⁹⁸⁹CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 24.

⁹⁹⁰CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 25.

⁹⁹¹CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006, art. 21.

⁹⁹²CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2001, Resolución de 26/12/2007, art. 44.

⁹⁹³CC las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, BOCyL 6/8/2004, art. 24.

⁹⁹⁴CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/20037, art. 22.

⁹⁹⁵CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

⁹⁹⁶CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

⁹⁹⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 44.

⁹⁹⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

⁹⁹⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006,, art. 13.

¹⁰⁰⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

¹⁰⁰¹CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007, art. 8.

¹⁰⁰²CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 12.

ambulancia¹⁰⁰³, en el convenio provincial de Vizcaya¹⁰⁰⁴ y en los convenios autonómicos de Madrid¹⁰⁰⁵, Cataluña¹⁰⁰⁶, Andalucía¹⁰⁰⁷, Aragón¹⁰⁰⁸, Asturias¹⁰⁰⁹, Cantabria¹⁰¹⁰, Extremadura¹⁰¹¹, Castilla-La Mancha¹⁰¹², Galicia¹⁰¹³, Navarra¹⁰¹⁴, Valencia¹⁰¹⁵, Castilla-León¹⁰¹⁶ e Islas Baleares¹⁰¹⁷.

De ahí que, el personal que, en el momento de elaborar el calendario de vacaciones, tenga una antigüedad inferior a un año, se relacionará, a los mencionados efectos, detrás del personal fijo y del contratado de más de un año (convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares¹⁰¹⁸, convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón¹⁰¹⁹; convenio de la provincia de Zaragoza¹⁰²⁰). En todo caso, el convenio autonómico de Madrid¹⁰²¹, en caso de producirse nuevas incorporaciones por traslado del personal procedente de otro servicio o viceversa, prevé que se respete la programación de vacaciones de ese año, acoplando dicho personal a las necesidades del servicio de destino para el disfrute de sus vacaciones.

En cuanto a la conciliación de la vida laboral y familiar, no hay una tendencia unánime en los convenios colectivos del sector sanitario que fomente

¹⁰⁰³BOE 16/11/2007, art. 54.

¹⁰⁰⁴CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 13.

¹⁰⁰⁵CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 2/5/2003, art. 24.

¹⁰⁰⁶CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 7/7/2006, art. 24.

¹⁰⁰⁷CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/5/2006, art. 14.

¹⁰⁰⁸CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 9/5/2007, art. 27.

¹⁰⁰⁹CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 1/3/2006, art. 25.

¹⁰¹⁰CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/1/2007, art. 23.

¹⁰¹¹CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/1/2007, art. 14.

¹⁰¹²CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 24.

¹⁰¹³CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 25.

¹⁰¹⁴CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006, art. 21.

¹⁰¹⁵CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2001, Resolución de 26/12/2007, art. 44.

¹⁰¹⁶CC las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, BOCyL 6/8/2004, art. 24.

¹⁰¹⁷CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/20037, art. 22.

¹⁰¹⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

¹⁰¹⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 43.

¹⁰²⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 44.

¹⁰²¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

dicha compatibilidad, aunque hemos encontrado algún convenio que otorga preferencia efectiva en la elección de turno de vacaciones a los padres trabajadores. Tal es el caso del convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón¹⁰²² y los convenios provinciales de Zaragoza¹⁰²³ y Córdoba¹⁰²⁴, que disponen el carácter rotativo de las vacaciones, si bien otorga preferencia al personal con hijos en edad escolar para que los períodos en los que van a vacar se realicen entre el 15 de junio y el 15 de septiembre, ambos inclusive. En este mismo sentido, el convenio provincial de Alicante¹⁰²⁵ establece la posibilidad de alterar el sistema de rotación, se prevé por motivos familiares según lo dispuesto en el ET a tales efectos, y de conformidad con los compañeros que pudieran verse afectados por dicha alteración. Idéntico supuesto se contempla, dentro del subsector del transporte sanitario, en el convenio de la provincia de Vizcaya¹⁰²⁶. En concreto, este convenio reconoce que tendrán preferencia para la elección de las vacaciones los padres con hijos en edad escolar, así como los trabajadores que realicen una adopción internacional. También, el convenio provincial de Granada¹⁰²⁷ fija como período vacacional los meses de julio a octubre procurando, en todo caso, que si dos trabajadores de la misma empresa están vinculados matrimonialmente puedan disfrutar las vacaciones conjuntamente, de conformidad con las necesidades del servicio y respeto a los derechos en materia de vacaciones del resto de los trabajadores de la empresa.

En relación con la elaboración del calendario de vacaciones, la mayoría de los convenios - provinciales de Málaga¹⁰²⁸, Zaragoza¹⁰²⁹, Palencia¹⁰³⁰, Las Palmas¹⁰³¹, Alicante¹⁰³², León¹⁰³³, Lugo¹⁰³⁴ y el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón¹⁰³⁵ y el convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia¹⁰³⁶, el convenio de la Comunidad Autónoma de Madrid¹⁰³⁷ y el convenio

¹⁰²²CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

¹⁰²³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

¹⁰²⁴CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005 art.22.

¹⁰²⁵CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992, art.17.

¹⁰²⁶CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 13/5/2003, art. 13.

¹⁰²⁷CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 16.

¹⁰²⁸CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art 28 y CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 16. Dentro del subsector de los Odontólogos, art. 15 del CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001.

¹⁰²⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

¹⁰³⁰CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 23.

¹⁰³¹CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007, art. 8.

¹⁰³²CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992, art.17.

¹⁰³³CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, BOP 12/2/2004, art. 7.

¹⁰³⁴CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 12.

¹⁰³⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

¹⁰³⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 25.

de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias¹⁰³⁸- coinciden en fijar el primer trimestre de cada año para fijar los turnos de vacaciones, estableciéndose unos sistemas de rotación con base al período anterior. Sin embargo, hemos encontrado algún otro convenio –v.g. provincial de Córdoba¹⁰³⁹- que obliga a la empresa a exponer el calendario de vacaciones antes del 31 de octubre del año anterior. Con carácter más específico, el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón¹⁰⁴⁰, el convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares¹⁰⁴¹ y los convenios provinciales de Zaragoza¹⁰⁴², Granada¹⁰⁴³, Almería¹⁰⁴⁴ y Valencia¹⁰⁴⁵ (subsector de clínicas y consultas de odontología y estomatología) disponen que la elaboración de tal calendario se realizará, en todo caso, con dos meses de antelación al inicio de las vacaciones. En caso de modificación del período vacacional, el convenio provincial de Granada¹⁰⁴⁶ prevé bien el abono a los trabajadores afectados de unas gratificaciones independientes del salario, bien el disfrute de dos días más de vacaciones, si es en el período de enero a diciembre, o de cuatro días más, si es en el período de 1 de febrero a 30 de junio o de octubre a noviembre.

Asimismo, algún convenio (v.g. los provinciales de Málaga¹⁰⁴⁷, Palencia¹⁰⁴⁸, Las Palmas¹⁰⁴⁹, Sevilla¹⁰⁵⁰, Córdoba¹⁰⁵¹, Castellón¹⁰⁵² y los convenios autonómicos de Cataluña¹⁰⁵³ y de las Islas Baleares¹⁰⁵⁴) prevé la obligación de consensuar el calendario de vacaciones con los representantes

¹⁰³⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹⁰³⁸CC autonómico de establecimientos hospitalarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 6.

¹⁰³⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.26.

¹⁰⁴⁰CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 44.

¹⁰⁴¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

¹⁰⁴²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 45.

¹⁰⁴³CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 16.

¹⁰⁴⁴CC para establecimientos de hospitalización asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.22.

¹⁰⁴⁵CC para clínicas privadas de Odontólogos y Estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006, art.14

¹⁰⁴⁶CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 16.

¹⁰⁴⁷CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

¹⁰⁴⁸CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 23.

¹⁰⁴⁹CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007, art. 8.

¹⁰⁵⁰CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

¹⁰⁵¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.22.

¹⁰⁵²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 13.

¹⁰⁵³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC30/11/2005, art. 32.

¹⁰⁵⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

legales de los trabajadores. Otro convenio – el autonómico de Madrid¹⁰⁵⁵ – habla, en este sentido, de que “se contará su participación”. Por el contrario, el convenio provincial de Vizcaya¹⁰⁵⁶ establece que las empresas fijarán los turnos de vacaciones y el número de personas por categoría, y los Comités o, en su defecto, los Delegados designarán los nombres de las personas. También el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia dispone la previsión de que la empresa negocie con los representantes de los trabajadores el disfrute del período de vacaciones. Tal es del caso del convenio nacional de trabajo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁰⁵⁷, del convenio provincial de Vizcaya¹⁰⁵⁸ y de los convenios autonómicos de Madrid¹⁰⁵⁹, Cataluña¹⁰⁶⁰, Andalucía¹⁰⁶¹, Aragón¹⁰⁶², Asturias¹⁰⁶³, Cantabria¹⁰⁶⁴, Extremadura¹⁰⁶⁵, Castilla-La Mancha¹⁰⁶⁶, Galicia¹⁰⁶⁷, Navarra¹⁰⁶⁸, Valencia¹⁰⁶⁹, Castilla-León¹⁰⁷⁰ e Islas Baleares¹⁰⁷¹.

La retribución de los días de vacaciones es como mínimo la “normal o media” que corresponda al trabajador (art. 7.1 Conv. núm 132). En este sentido, el convenio provincial de Málaga¹⁰⁷², el convenio provincial de Burgos¹⁰⁷³, el convenio provincial de Sevilla¹⁰⁷⁴, convenio provincial de La

¹⁰⁵⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹⁰⁵⁶CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 9.

¹⁰⁵⁷BOE 16/11/2007, art. 54.

¹⁰⁵⁸CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 13.

¹⁰⁵⁹CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 2/5/2003, art. 24.

¹⁰⁶⁰CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 7/7/2006, art. 24.

¹⁰⁶¹CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOA 23/5/2006, art. 14.

¹⁰⁶²CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 9/5/2007, art. 27.

¹⁰⁶³CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias, BOPA 1/3/2006, art. 25.

¹⁰⁶⁴CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 30/1/2007, art. 23.

¹⁰⁶⁵CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/1/2007, art. 14.

¹⁰⁶⁶CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 24.

¹⁰⁶⁷CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 25.

¹⁰⁶⁸CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006, art. 21.

¹⁰⁶⁹CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2001, Resolución de 26/12/2007, art. 44.

¹⁰⁷⁰CC las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, BOCyL 6/8/2004, art. 24.

¹⁰⁷¹CC autonómico de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/20037, art. 22.

¹⁰⁷²CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 28.

¹⁰⁷³CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 24.

¹⁰⁷⁴CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 22.

Coruña¹⁰⁷⁵, convenio provincial de Lugo¹⁰⁷⁶ y el convenio autonómico de Murcia¹⁰⁷⁷ especifican que las vacaciones serán retribuidas “conforme al promedio obtenido por el trabajador por todos los conceptos en la jornada normal en los tres meses anteriores al disfrute de las mismas”. Por otro lado, los convenios provinciales de Almería¹⁰⁷⁸, Las Palmas¹⁰⁷⁹, Alicante¹⁰⁸⁰, y dentro del subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, la mayoría de los convenios del sector –cítese como ejemplo, el convenio de la provincia de Vizcaya¹⁰⁸¹-, disponen que las vacaciones sean retribuidas en función del salario base, de la antigüedad y plus de residencia (este último concepto sólo se incluye dentro del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorio de análisis clínicos, en el convenio de la provincia de Las Palmas¹⁰⁸²). En este sentido, el convenio provincial de Sevilla¹⁰⁸³ incluye como salario a percibir por vacaciones, además de los conceptos mencionados, las horas extraordinarias estructurales y no estructurales. El convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares¹⁰⁸⁴ prevé, sin embargo, la retribución de las vacaciones a razón del salario real.

Como regla general, el pago de las vacaciones habrá de efectuarse, en todo caso, antes de su disfrute (art. 7.2 Conv. núm 132). En concreto, el convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares¹⁰⁸⁵ prevé que dicha retribución se haga efectiva el día anterior al disfrute de las vacaciones.

Finalmente, cabe destacar, que el convenio provincial de Las Palmas¹⁰⁸⁶ prevé que se abone una determinada cantidad a todos los trabajadores afectados por el convenio en concepto de bolsa de vacaciones, que tendrá que ser cobrada antes del disfrute de las mismas.

4. PERMISOS: LICENCIAS RETRIBUIDAS Y NO RETRIBUIDAS

Además de las interrupciones normales en la vida laboral derivadas de la exigencia legal de un descanso diario, semanal o anual, ya estudiadas en anteriores epígrafes- existen cesaciones ocasionales de la prestación de trabajo debido a otras circunstancias. Lo característico de estas interrupciones

¹⁰⁷⁵CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de La coruña, DOG 3/2/2007, art.15.

¹⁰⁷⁶CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 12.

¹⁰⁷⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 25.

¹⁰⁷⁸CC para establecimientos de hospitalización asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.22.

¹⁰⁷⁹CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007, art. 8.

¹⁰⁸⁰CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 12/8/1992, art.17.

¹⁰⁸¹CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 13.

¹⁰⁸²CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2001, art. 8.

¹⁰⁸³CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 19/7/2007, art. 22.

¹⁰⁸⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

¹⁰⁸⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 16.

¹⁰⁸⁶CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007, art. 8.

es que solamente afectan a la prestación del trabajador, manteniéndose, por lo general, el deber retributivo del empresario.

Dentro de la regulación convencional de los supuestos de interrupción del contrato de trabajado en el sector sanitario, la mayoría de los convenios colectivos prevén no sólo estas licencias retribuidas, sino también regulan las licencias no retribuidas, en las que el trabajador cesa ocasionalmente en su trabajo, pero a diferencia de las anteriores no percibe remuneración alguna.

De todos los convenios analizados, sólo el convenio provincial de Granada¹⁰⁸⁷ recoge las novedades que en materia de permisos incorpora la Ley 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres a fin de favorecer la conciliación de la vida personal y familiar. A modo de ejemplo, cabe citar los siguientes permisos retribuidos: hospitalización e intervención quirúrgica que no requiera hospitalización.

4.1 Licencias retribuidas

El art. 37.3 ET dispone que el trabajador podrá ausentarse del trabajo sin perder derecho a la remuneración en una serie de supuestos –relacionados en el propio precepto- y siempre que se cumpla el doble requisito de preavisar la ausencia y justificarla adecuadamente.

Partiendo de los presupuestos regulados en el citado texto legal, y a la luz de los convenios del sector sanitario analizados, nuestro objetivo en esta materia se centra en comparar la regulación legal y convencional de cada una de las causas del art. 37. 3 ET, así como también indicar los supuestos creados por los convenios colectivos del sector sanitario.

4.1.1 Remisión o mejora convencional de los supuestos de interrupción previsto en el art. 37.3 ET

a) Circunstancias familiares

- El matrimonio del trabajador da derecho a un mínimo de quince días naturales (art. 37.3.a ET). Este mismo permiso se reconoce en los convenios provinciales de Málaga¹⁰⁸⁸, Zaragoza¹⁰⁸⁹, Valladolid¹⁰⁹⁰, Burgos¹⁰⁹¹, Almería¹⁰⁹², Las Palmas¹⁰⁹³, Valencia¹⁰⁹⁴, Granada¹⁰⁹⁵, La Coruña¹⁰⁹⁶,

¹⁰⁸⁷CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art.19

¹⁰⁸⁸CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26. También reconoce este permiso, el art. 18 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004.

¹⁰⁸⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁰⁹⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹⁰⁹¹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹⁰⁹²CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.24.

¹⁰⁹³CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹⁰⁹⁴CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

Córdoba¹⁰⁹⁷, Pontevedra¹⁰⁹⁸, Orense¹⁰⁹⁹, Jaén¹¹⁰⁰, Lugo¹¹⁰¹ y en los convenios autonómicos de Cataluña¹¹⁰², Madrid¹¹⁰³, y Aragón¹¹⁰⁴ (pudiendo, en el convenio provincial de Zaragoza y en el autonómico de Aragón, comenzar su disfrute con antelación a la fecha de la boda, siempre que el día de la misma se encuentre dentro de los quince días de licencia). Dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos, los convenios provinciales de Valencia¹¹⁰⁵ y Málaga¹¹⁰⁶ también se remiten a lo dispuesto, en este sentido, en el art. 37.3 a ET.

Junto a estos convenios, existen otros dentro del sector sanitario que mejoran notablemente la regulación del Estatuto de los Trabajadores. Tal es el caso del convenio de la provincia de Palencia¹¹⁰⁷ o de la Comunidad Autónoma de Cantabria¹¹⁰⁸, que conceden diecisiete días por matrimonio; de los convenios provinciales de Vizcaya¹¹⁰⁹ y Sevilla¹¹¹⁰ que otorgan dieciocho, no computables como vacaciones, aunque coincidan con el período vacacional; de los convenios provinciales de Alicante¹¹¹¹, Cádiz¹¹¹² (que, además, permite disfrutarlo en serie con las vacaciones anuales) y del convenio provincial Castellón¹¹¹³ y los convenios autonómicos de Baleares¹¹¹⁴ y del Principado de Asturias¹¹¹⁵, que conceden veinte días naturales, ampliables a veintidós en

¹⁰⁹⁵CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹⁰⁹⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art. 14.

¹⁰⁹⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 23.

¹⁰⁹⁸CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art. 16.

¹⁰⁹⁹CC de la sanidad privada de Orense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 26.

¹¹⁰⁰CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20.

¹¹⁰¹CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹¹⁰²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 36.

¹¹⁰³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 1/8/2003, art. 13.

¹¹⁰⁴CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 45.

¹¹⁰⁵CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 3/7/1998, art. 15.

¹¹⁰⁶CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 17.

¹¹⁰⁷CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 24.

¹¹⁰⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹¹⁰⁹CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹¹¹⁰CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 25.

¹¹¹¹CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹¹¹²CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/2/2004, art. 11

¹¹¹³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹¹¹⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art. 17.

¹¹¹⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 7.

caso de que el matrimonio tenga lugar fuera del territorio nacional, del convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia¹¹¹⁶, que otorga veintiocho días naturales.

Dentro del subsector de los discapacitados, encontramos diferentes previsiones sobre la regulación de los días de permiso por matrimonio. Algún convenio, v.g. como el nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹¹¹⁷ o el autonómico de la Comunidad Valenciana¹¹¹⁸ se remite a lo establecido por el art. 37.3 a ET, si bien otros, como es el caso del autonómico de Cataluña¹¹¹⁹ o el provincial de Barcelona¹¹²⁰, mejoran la regulación estatutaria, al conceder dieciséis días naturales en caso de matrimonio o inicio de vida en común de pareja estable. Por lo que se refiere a los convenios colectivos del subsector de transporte de enfermos, la mayoría de los analizados- convenio nacional de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹¹²¹, convenio autonómico de Cataluña¹¹²², convenio autonómico de las Islas Baleares¹¹²³, convenio autonómico de Madrid¹¹²⁴, conceden un permiso por matrimonio de dieciséis días naturales. Por su parte, el convenio provincial de Vizcaya¹¹²⁵ se remite a lo establecido en el art. 37.3.a ET, si bien permite la posibilidad de que se pueda elegir la fecha de disfrute previo acuerdo entre trabajador y empresario.

- El nacimiento de hijo da derecho a dos días de permiso, que se convertirán en cuatro cuando los eventos consignados exijan el desplazamiento del trabajador (art.37.3 b ET). Los convenios provinciales de Palencia¹¹²⁶, Burgos¹¹²⁷, Orense¹¹²⁸, Almería¹¹²⁹ y Jaén¹¹³⁰ se remiten a la letra del art. 37.3 b ET.

¹¹¹⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹¹¹⁷BOE 19/2/2003, art. 103.

¹¹¹⁸CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 9/2/2001, art. 40.

¹¹¹⁹CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 22/05/2003, art. 24.

¹¹²⁰CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹¹²¹BOE 16/11/2007, art. 55.

¹¹²²CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹¹²³CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/7/2003, art. 28.

¹¹²⁴CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 2/5/2003, art. 30.

¹¹²⁵CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 13/5/2003, art. 14.

¹¹²⁶CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP10/4/2006, art.24.

¹¹²⁷CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹¹²⁸CC de la sanidad privada de Orense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 26.

¹¹²⁹CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 10/4/2006, art.24.

¹¹³⁰CC para clínicas privadas de Jaén, BOP19/4/2005, art. 20.

Por su parte, los convenios provinciales de Málaga¹¹³¹, Zaragoza¹¹³², Valladolid¹¹³³, Pontevedra¹¹³⁴, Córdoba¹¹³⁵, Sevilla¹¹³⁶, Castellón¹¹³⁷ y los convenios autonómicos de Aragón¹¹³⁸, Cantabria¹¹³⁹, Islas Baleares¹¹⁴⁰, Principado de Asturias¹¹⁴¹ y Cataluña¹¹⁴² mejoran la concesión de este permiso ampliándolo a tres días naturales, y a cinco, en caso de que sea necesario desplazamiento fuera de la provincia. Por su parte, el convenio provincial de Lugo¹¹⁴³ amplía el permiso por nacimiento de hijo o adopción a cuatro días, y a cinco, si el parto o adopción es múltiple. Además, el convenio autonómico de las Islas Baleares¹¹⁴⁴ permite al trabajador, siempre que las necesidades lo permitan, que prorrogue esta licencia hasta diez días, a cuenta del período de vacaciones que le corresponda.

Otros convenios colectivos del sector refuerzan las previsiones anteriores. Tal es el caso del convenio autonómico de Murcia¹¹⁴⁵, que concede tres días naturales en caso de alumbramiento de esposa y cinco días, en caso de que ésta precise intervención quirúrgica. Además, la licencia se podrá ampliar por el tiempo preciso, sin que pueda exceder de tres días, si hubiera necesidad de desplazamiento fuera de la provincia: El convenio provincial de Alicante¹¹⁴⁶ y el autonómico de Madrid¹¹⁴⁷ conceden cuatro días (ampliable a cinco cuando el alumbramiento se produjera en provincia distinta de la que se resida habitualmente el trabajador). Los convenios provinciales de Las

¹¹³¹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26. En el mismo sentido, art. 18 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004.

¹¹³²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹¹³³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹¹³⁴CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

¹¹³⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP19/5/2003, art. 23.

¹¹³⁶CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.25.

¹¹³⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹¹³⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.45.

¹¹³⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹¹⁴⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹¹⁴¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA, 22/4/2004 art.7.

¹¹⁴²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹¹⁴³CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹¹⁴⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹¹⁴⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹¹⁴⁶CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹¹⁴⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM20/6/2006, art. 13.

Palmas¹¹⁴⁸, Vizcaya¹¹⁴⁹, Granada¹¹⁵⁰, Cádiz¹¹⁵¹ o Valencia¹¹⁵² otorgan, por alumbramiento de esposa o persona que conviva con el trabajador formando pareja, cinco días naturales, que en el caso del provincial de Vizcaya¹¹⁵³ se verá aumentado en un día más en caso de parto múltiple. Además, algunos convenios prevén la ampliación del permiso, según la distancia. Así, el convenio provincial de Granada concede un día, cuando el hecho causante se produzca a más de 50 kms, y el convenio provincial de Vizcaya¹¹⁵⁴ también concede un día de permiso si el alumbramiento se produce a más 300 km, y dos días si es a más de 500 km. En línea con lo anterior, el convenio provincial de La Coruña¹¹⁵⁵ mejora notablemente este permiso, al conceder seis días por alumbramiento de la esposa.

Dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos, el convenio provincial de Valencia¹¹⁵⁶ reconoce un permiso de cinco días naturales, mientras que el provincial de Málaga¹¹⁵⁷ lo establece en tres días, ampliable a cuatro si el trabajador tiene que desplazarse fuera de la provincia. Dentro del subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, los convenios colectivos analizados -convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹¹⁵⁸, convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹¹⁵⁹, convenio autonómico de Cataluña¹¹⁶⁰ y convenio provincial de Barcelona¹¹⁶¹- coinciden en fijar tres días de permiso por nacimiento de hijos, si bien sólo el convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹¹⁶² prevé la ampliación del plazo del permiso a cinco días, cuando por tal motivo, el trabajador tenga que desplazarse fuera de la provincia.

¹¹⁴⁸CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹¹⁴⁹CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹¹⁵⁰CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹¹⁵¹CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹¹⁵²CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹¹⁵³CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹¹⁵⁴CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹¹⁵⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art.14.

¹¹⁵⁶CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006, art. 15.

¹¹⁵⁷CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 17.

¹¹⁵⁸BOE 27/6/2006, art. 103

¹¹⁵⁹CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹¹⁶⁰CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 19/11/2005, art. 24.

¹¹⁶¹CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹¹⁶²BOE 27/6/2006, art. 103.

Por lo que se refiere a los convenios colectivos del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, algunos convenios -. convenio nacional de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹¹⁶³, convenio autonómico de Cataluña¹¹⁶⁴, convenio autonómico de autonómico de Madrid¹¹⁶⁵- prevén un permiso de dos días hábiles por nacimiento de hijo, ampliable a un día por cada 300 km.. de ida y vuelta-. El convenio provincial de Vizcaya¹¹⁶⁶ también fija un permiso de tres días naturales, al menos uno de ellos será laborable, en caso de que no lo sea se ampliará un día más. Finalmente, el convenio las Islas Baleares¹¹⁶⁷ concede un permiso de dos días naturales por nacimiento de hijo, que será incrementado en un día más, cuando el trabajador necesite desplazarse fuera de la isla por tal motivo.

- Por accidente o enfermedad grave y hospitalización, el art. 37.3 b ET otorga dos días de permiso, que se convertirán en cuatro cuando los eventos consignados exijan el desplazamiento del trabajador. En relación con los días de permisos que se conceden por hospitalización (debido a accidente o enfermedad grave) los convenios provinciales de Palencia¹¹⁶⁸, Málaga¹¹⁶⁹, Zaragoza¹¹⁷⁰, Burgos¹¹⁷¹, Jaén¹¹⁷², Almería¹¹⁷³, Orense¹¹⁷⁴ y los convenios autonómicos de Aragón¹¹⁷⁵ y Cataluña¹¹⁷⁶ se remiten a lo establecido en el ET.

Otros convenios colectivos del sector refuerzan las previsiones anteriores. Tal sucede con el convenio autonómico de Cantabria¹¹⁷⁷, con el de las Islas Baleares¹¹⁷⁸ o los autonómicos de Madrid¹¹⁷⁹ y Principado de

¹¹⁶³BOE 16/11/2007, art. 55.

¹¹⁶⁴CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹¹⁶⁵CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30.

¹¹⁶⁶CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹¹⁶⁷CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹¹⁶⁸CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹¹⁶⁹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26. Análogamente, art. 18 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004.

¹¹⁷⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹¹⁷¹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹¹⁷²CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20.

¹¹⁷³CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.24.

¹¹⁷⁴CC de la sanidad privada de Orense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 26.

¹¹⁷⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.45.

¹¹⁷⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹¹⁷⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹¹⁷⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹¹⁷⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

Asturias¹¹⁸⁰, así como también con el convenio provincial de Valencia¹¹⁸¹, el convenio provincial de Pontevedra¹¹⁸², el convenio provincial de Córdoba¹¹⁸³ y el convenio provincial de Lugo¹¹⁸⁴ que otorgan tres días hábiles o laborables por cada proceso de hospitalización que se declare en parientes hasta primer grado de consanguinidad, ampliándolo a tres días (v.g. convenio autonómico del Principado de Asturias¹¹⁸⁵), cinco días (el convenio autonómico de las Islas Baleares¹¹⁸⁶ permite al trabajador, siempre que las necesidades lo permitan, que prorrogue esta licencia hasta diez días, a cuenta del período de vacaciones que le corresponda) o a siete días naturales (convenios provinciales de Valencia¹¹⁸⁷, La Coruña¹¹⁸⁸, Córdoba¹¹⁸⁹), cuando el trabajador necesite desplazarse fuera de la provincia o isla.

En igual sentido, los convenios provinciales de Alicante¹¹⁹⁰ y Cádiz¹¹⁹¹ conceden cuatro días naturales de permiso (reduciendo el permiso, en el caso del convenio de Cádiz¹¹⁹², a dos días naturales para los familiares de segundo grado de consanguinidad), ampliables a siete en función de las circunstancias concurrentes, y en todo caso, cuando el trabajador tuviera que desplazarse a localidad distinta del lugar de trabajo a razón de un día por cada 75 km., hasta el máximo de siete días.

También el convenio autonómico de Murcia¹¹⁹³ o los provinciales de Vizcaya¹¹⁹⁴ o Castellón¹¹⁹⁵ conceden cinco días naturales de permiso en caso de enfermedad grave del cónyuge, hijos y padres, y dos días en caso de hermanos de ambos cónyuges –ampliándolo por el tiempo preciso, sin que pueda exceder de tres días, si hubiera necesidad de desplazamiento fuera de la provincia (convenio autonómico de Murcia¹¹⁹⁶), o en un día, cuando el hecho

¹¹⁸⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹¹⁸¹CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹¹⁸²CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

¹¹⁸³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP19/5/2005, art.23.

¹¹⁸⁴CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹¹⁸⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹¹⁸⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹¹⁸⁷CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 17.

¹¹⁸⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art.14.

¹¹⁸⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.23.

¹¹⁹⁰CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹¹⁹¹CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹¹⁹²CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹¹⁹³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹¹⁹⁴CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹¹⁹⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹¹⁹⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

causante se produzca a más de 300 km., y en dos días si se produce a más de 500 km. (provincial de Vizcaya¹¹⁹⁷). En el caso del convenio provincial Castellón¹¹⁹⁸ y del convenio provincial de Sevilla¹¹⁹⁹, el permiso se puede ampliar hasta siete días cuando el trabajador necesite desplazarse.

El convenio provincial de Valladolid¹²⁰⁰ aumenta a cinco días naturales el permiso por enfermedad, que conlleve hospitalización o intervención quirúrgica, siempre que se trate de familiares de primer grado de consanguinidad o afinidad. Para los familiares de segundo grado, se remite al art. 37.3 b ET; e incluso el convenio provincial de Las Palmas¹²⁰¹ concede por enfermedad grave del cónyuge o persona que conviva sentimentalmente con él formando pareja, o de los padres e hijos, de uno a diez días. El convenio provincial de Granada¹²⁰² concede cinco días por enfermedad grave o intervención quirúrgica, que dé lugar a internamiento en centro hospitalario de padres, cónyuges, hijos, hermanos, tanto consanguíneos como adoptivos, que será ampliable a seis días si hubiera que desplazarse. En el caso de los padres políticos, el convenio provincial de Granada¹²⁰³ concede dos días de permiso.

Además, algún convenio del sector delimita qué ha de entenderse bajo el término “hospitalización”. Así, el convenio provincial de Málaga¹²⁰⁴ excluye del beneficio de este permiso las operaciones por motivos estéticos, al tiempo que precisa que, cuando la intervención quirúrgica se realice en el hospital de día, corresponderá al trabajador el día de la intervención. Si la misma deriva en ingreso hospitalario, será aplicable lo señalado con anterioridad. Idéntica previsión recogen los convenios provinciales de Zaragoza¹²⁰⁵ y Granada¹²⁰⁶, y los autonómicos de Aragón¹²⁰⁷ y Cantabria¹²⁰⁸.

El convenio provincial de Vizcaya¹²⁰⁹ prevé también permisos para lo que denomina “hospitalización leve o intervención quirúrgica sin internamiento”

¹¹⁹⁷CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹¹⁹⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹¹⁹⁹CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/11/2008, art.25.

¹²⁰⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003 art.13.

¹²⁰¹CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹²⁰²CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹²⁰³CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹²⁰⁴CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

¹²⁰⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹²⁰⁶CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹²⁰⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.44.

¹²⁰⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹²⁰⁹CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

del cónyuge, padre, madre, hijo/a, por el tiempo de hospitalización o de la intervención quirúrgica. En el mismo sentido, el convenio autonómico de las Islas Baleares¹²¹⁰ concede dos días por ingreso hospitalario del cónyuge, pareja de hecho y parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. El convenio provincial de Granada¹²¹¹ concede cinco días por enfermedad grave o intervención quirúrgica, que dé lugar a internamiento en centro hospitalario de padres, cónyuges, hijos, hermanos, tanto consanguíneos como adoptivos, que será ampliable a seis días si hubiera que desplazarse. En el caso de los padres políticos, el convenio provincial de Granada¹²¹² concede dos días de permiso.

El convenio de la Generalidad de Cataluña¹²¹³ señala, a los mencionados efectos, que por enfermedad grave se considera “aquella que exija intervención quirúrgica con anestesia general o epidural”. Análogamente, el convenio provincial de Pontevedra¹²¹⁴ concede un día de permiso, si se trata de anestesia local, y de dos días de permiso, si es anestesia general o epidural. Por su parte, el convenio de la provincia de Palencia¹²¹⁵ puntualiza que “tendrá la consideración de enfermedad grave, aquélla que requiera hospitalización”.

Dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos, el convenio provincial de Valencia¹²¹⁶ reconoce un tres días naturales, en caso de enfermedad grave del cónyuge, padres, hijos o hermanos; mientras que el provincial de Málaga¹²¹⁷ lo establece en dos días, ampliable a cuatro si el trabajador tiene que desplazarse fuera de la provincia.

Por lo que se refiere al subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, algún convenio colectivo de los analizados, como es el caso del nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹²¹⁸, del autonómico de la Comunidad Valenciana¹²¹⁹ y del convenio autonómico de Cataluña¹²²⁰, coinciden en señalar tres días de permiso por enfermedad grave, operación quirúrgica, que requiera hospitalización, de familiar hasta segundo grado de

¹²¹⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹²¹¹CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹²¹²CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹²¹³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹²¹⁴CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

¹²¹⁵CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹²¹⁶CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 15

¹²¹⁷CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 17.

¹²¹⁸BOE 27/6/2006, art. 103

¹²¹⁹CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹²²⁰CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 30/3/2006, art. 24.

consanguinidad, ampliando el plazo a cinco días, cuando por tales motivos, el trabajador tenga que desplazarse fuera de la provincia. Por su parte, el convenio provincial de Barcelona¹²²¹ concede cinco días de permiso en caso de enfermedad grave de hijos, cónyuge, nietos, abuelos o hermanos de uno u otro cónyuge. Dentro del subsector de transporte de enfermos, algunos convenios - convenio nacional de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹²²², convenio autonómico de Cataluña¹²²³, convenio autonómico de autonómico de Madrid¹²²⁴- prevén un permiso de dos días hábiles por enfermedad grave de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, ampliable a un día por cada 300 km.. de ida y vuelta-. El convenio autonómico de las Islas Baleares¹²²⁵ y el provincial de Vizcaya¹²²⁶ conceden un permiso de dos días naturales que será incrementado en un día más, cuando el trabajador necesite desplazarse fuera de la isla por tal motivo (v.g. convenio autonómico de las Islas Baleares¹²²⁷). Por su parte, el convenio provincial de Vizcaya¹²²⁸ entiende por enfermedad grave “aquella que sea calificada como tal por el facultativo correspondiente”. Cuando persistiera la enfermedad grave, el convenio provincial de Vizcaya¹²²⁹ concede al trabajador una segunda licencia retribuida por igual tiempo, pasados treinta días consecutivos desde la finalización de la primera, sin que en este caso de aplicación la ampliación de la misma.

Por lo que se refiere al fallecimiento, el convenio provincial de Burgos¹²³⁰, así como el de Málaga¹²³¹, Palencia¹²³², Orense¹²³³ y Jaén¹²³⁴ se remiten a lo dispuesto en el ET.

Sin embargo, el convenio de la provincia de Málaga¹²³⁵, el de Zaragoza¹²³⁶, el de Valladolid¹²³⁷, Pontevedra¹²³⁸, Córdoba¹²³⁹, Lugo¹²⁴⁰,

¹²²¹ CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹²²² BOE 16/11/20017, art. 29.

¹²²³ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹²²⁴ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30

¹²²⁵ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹²²⁶ CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹²²⁷ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹²²⁸ CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹²²⁹ CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹²³⁰ CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹²³¹ CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 18.

¹²³² CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹²³³ CC de la sanidad privada de Orense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 26.

¹²³⁴ CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20.

¹²³⁵ CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

¹²³⁶ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹²³⁷ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹²³⁸ CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

Sevilla¹²⁴¹ y los convenios autonómicos de Aragón¹²⁴², Cantabria¹²⁴³ y Cataluña¹²⁴⁴ mejoran la concesión del permiso en tres días naturales, incrementando el permiso a cuatro (v.g. convenio provincial de Lugo¹²⁴⁵) o cinco días (cuando el fallecimiento implique desplazamiento fuera de la provincia o comunidad autónoma) para los parientes hasta primer o segundo grado de consanguinidad o afinidad. El convenio de la provincia de Córdoba¹²⁴⁶ y el provincial de Sevilla¹²⁴⁷ concede también este permiso por fallecimiento de parientes consanguíneos colaterales de tercero y cuarto grado, el tiempo necesario para asistir al entierro (máximo un día), ampliable a tres días si es fuera de la provincia (convenio provincial de Sevilla¹²⁴⁸).

Otros convenios, como el autonómico de Murcia¹²⁴⁹ o los provinciales de Las Palmas¹²⁵⁰, Cádiz¹²⁵¹ y Castellón¹²⁵² refuerzan las previsiones anteriores, al conceder cinco días naturales en caso de fallecimiento del cónyuge (los convenios de Las Palmas¹²⁵³, Cádiz¹²⁵⁴ y Castellón¹²⁵⁵ amplían este permiso a la persona que conviva sentimentalmente con el trabajador formando pareja), hijos o de ambos cónyuges. En caso de padres, hermanos, tíos, primos, abuelos o nietos de ambos cónyuges, se concederán dos días (v.g. convenio provincial de Las Palmas¹²⁵⁶) o cuatro días (v.g. Cádiz¹²⁵⁷) Además, ambos convenios disponen que la licencia se podrá ampliar por el tiempo preciso, sin que pueda exceder de tres días, si hubiera necesidad de desplazamiento fuera de la provincia.

¹²³⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2003, art.23.

¹²⁴⁰CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹²⁴¹CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.25.

¹²⁴²CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.45.

¹²⁴³CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹²⁴⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹²⁴⁵CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹²⁴⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP19/5/2005, art. 23.

¹²⁴⁷CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.25.

¹²⁴⁸CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.25.

¹²⁴⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹²⁵⁰CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹²⁵¹CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹²⁵²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹²⁵³CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹²⁵⁴CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹²⁵⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹²⁵⁶CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹²⁵⁷CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

También mejora las condiciones el convenio provincial de Vizcaya¹²⁵⁸ y el de La Coruña¹²⁵⁹, que otorgan distintos permisos en función del parentesco. Así, si se trata de cónyuge o hijo, concede siete días; de madre, padre o hermano, tres días y seis días (v.g. La Coruña¹²⁶⁰); de nieto/a, abuelo/a, suegro/a, cuñado/a, yerno/nuera, tío/a, un día. Además, el convenio provincial de Vizcaya¹²⁶¹ prevé la ampliación del permiso en un día, cuando el hecho causante se produzca a más de 300 km., y en dos días si se produce a más de 500 km. En similar sentido, el convenio provincial de Valencia o el autonómico de Principado de Asturias¹²⁶² conceden tres días naturales o el de Alicante¹²⁶³ cuatro días naturales, ampliables a tres (v.g. convenio autonómico del Principado de Asturias¹²⁶⁴) o a siete (v.g. convenio provinciales de Valencia y Alicante¹²⁶⁵), en función de las circunstancias concurrentes, y todo caso, cuando el trabajador tuviera que desplazarse a localidad distinta del lugar de trabajo a razón de un día por cada 75 km., hasta el máximo de siete días.

Por su parte, el convenio autonómico de Islas Baleares¹²⁶⁶ concede un permiso por fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho y parientes hasta primer grado de consanguinidad o afinidad de cuatro días, si el fallecimiento tiene lugar dentro de la isla, y seis días, si es fuera de ella. Además, el trabajador, siempre que las necesidades lo permitan, podrá prorrogar esta licencia hasta diez días, a cuenta del período de vacaciones que le corresponda. Islas Baleares¹²⁶⁷. El convenio autonómico de Madrid¹²⁶⁸ concede un permiso de tres días naturales, ampliables al cinco si el fallecimiento ocurre en provincia distinta al lugar de trabajo.

Dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos, el convenio provincial de Valencia¹²⁶⁹ reconoce un permiso de tres días naturales, en caso de fallecimiento del cónyuge, padres, hijos o hermanos. Por su parte, el

¹²⁵⁸CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹²⁵⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art. art.14.

¹²⁶⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, 3/2/2007, art.14.

¹²⁶¹CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹²⁶²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/ 2004, art.7.

¹²⁶³CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹²⁶⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹²⁶⁵CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹²⁶⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹²⁶⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹²⁶⁸CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹²⁶⁹CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/11/2006, art. 15.

convenio provincial de Málaga¹²⁷⁰ concede dos días de permiso, ampliable a cuatro si el trabajador tiene que desplazarse fuera de la provincia.

Por lo que se refiere al subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, algún convenio colectivo de los analizados, como es el caso del nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹²⁷¹, del autonómico de la Comunidad Valenciana¹²⁷² y del convenio autonómico de Cataluña¹²⁷³, prevén tres días de permiso por fallecimiento de familiar hasta segundo grado de consanguinidad, ampliando el plazo a cinco días, cuando por tales motivos, el trabajador tenga que desplazarse fuera de la provincia. Por su parte, el convenio provincial de Barcelona¹²⁷⁴ concede cinco días de permiso en caso de defunción de hijos, cónyuge, nietos, abuelos o hermanos de uno u otro cónyuge. Dentro del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, algunos convenios - convenio nacional de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹²⁷⁵, convenio autonómico de Cataluña¹²⁷⁶, convenio autonómico de Madrid¹²⁷⁷ - prevén un permiso de dos días hábiles por fallecimiento de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, ampliable a un día por cada 300 km.. de ida y vuelta-. El convenio autonómico de las Islas Baleares¹²⁷⁸ establece un permiso de dos días por fallecimiento de que será incrementado en un día más, cuando el trabajador necesite desplazarse fuera de la isla por tal motivo. En fin, el convenio provincial de Vizcaya¹²⁷⁹ concede un permiso de tres días naturales por fallecimiento del cónyuge o pareja de hecho, padres, padres políticos, abuelos, hijos, nietos y hermanos.

- Lactancia. Son varios los problemas que plantea la regulación legal del permiso de lactancia y, en consecuencia, analizamos la respuesta convencional a los mismos.

* Titularidad del permiso.

Una de las cuestiones más problemáticas es si este permiso es un derecho individual del padre y de la madre o, por el contrario, es un derecho

¹²⁷⁰CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 17.

¹²⁷¹BOE 27/6/2006, art. 103.

¹²⁷²CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹²⁷³CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 30/03/2006, art. 24.

¹²⁷⁴CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹²⁷⁵BOE 16/11/2007, art. 55.

¹²⁷⁶CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹²⁷⁷CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30

¹²⁷⁸CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹²⁷⁹CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

cuya titularidad inicial corresponde a la madre y, en este caso, la forma de transmisión del derecho derivado al padre.

Sobre la base de la regulación legal (que reconoce el derecho inicialmente a “la trabajadora”) y la constancia de que es ésta una cuestión reiterada y conflictiva, no hay una solución unánime en la negociación colectiva sanitaria: desde los convenios colectivos que nada dicen al respecto, a los que remiten expresamente al Estatuto de los Trabajadores o reproducen el contenido legal (v.g. dentro del subsector de los discapacitados, convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹²⁸⁰ y convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹²⁸¹) hasta los que expresamente contienen previsiones al respecto adaptando y mejorando la regulación legal o mantienen una regulación contraria a lo dispuesto en la norma legal.

En efecto, algún convenio colectivo, como los provinciales de Sevilla, Valencia o Burgos reconocen este derecho exclusivamente a “las trabajadoras”¹²⁸², mientras que otro (v.g. convenio autonómico de Cataluña) sólo se refiere a la lactancia natural¹²⁸³. Ha de entenderse que esta regulación convencional es contraria al Estatuto de los Trabajadores y, en consecuencia, nula. Respecto de los que adaptan la regulación legal, el convenio colectivo de la Comunidad Autónoma de Madrid¹²⁸⁴, aún reconociendo que se trata de un derecho cuya titularidad inicial corresponde a la madre, se exige, para que el padre lo disfrute, que la madre justifique que no lo disfruta.

Respecto de los convenios colectivos que mejoran las previsiones convencionales, los supuestos más importantes son aquellos que reconocen que es un derecho individual de la madre y del padre¹²⁸⁵ (expresamente se reconoce “al padre o la madre” o a “los trabajadores”). Luego, parece, ambos pueden disfrutarlo indistintamente, sin obligación de que la madre justifique que no lo disfruta¹²⁸⁶ para que pueda disfrutarlo el padre; o, lo que es lo mismo,

¹²⁸⁰BOE 27/6/2006, art. 103.

¹²⁸¹CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹²⁸²CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia, y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/11/2008, art. 25; CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19; CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹²⁸³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2006, art. 36.

¹²⁸⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006, art. 28.

¹²⁸⁵CC de la sanidad privada de Orense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 26; Dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica: CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 27/6/2006, art.103

¹²⁸⁶CC para clínicas privadas de Málaga; BOP 9/11/2006, art. 27; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 18; CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 14 (aunque en este supuesto, expresamente, el derecho indistinto lo es para reducir la jornada, sin expresar nada respecto del permiso propiamente dicho), CC para establecimientos sanitarios de hospitalización

parece, se reconocerá a aquél de los progenitores que antes lo solicite expresamente al empresario si ambos trabajan; o se reconocerá al padre trabajador aunque la madre no trabaje

*Duración del permiso por lactancia y número de hijos.

Algún convenio colectivo, como el provincial de Burgos¹²⁸⁷, prevé la posibilidad de que el derecho de una hora de ausencia, dividido en dos fracciones, pueda ser sustituido con una reducción de jornada normal en media hora. También, el convenio provincial de Granada¹²⁸⁸ dispone que este permiso sea sustituido por acumulaciones completas de la siguiente forma: mínimo de acumulación de 7 horas, en forma de un día por semana y como máximo de 4 días al mes, y en todo caso que los días no coincidan con festivo, domingo o puente.

Una de las cuestiones no resueltas por el legislador es, si la duración del mismo aumenta proporcionalmente al número de hijos; cuestión a la que han tratado de dar respuesta algunos de los convenios colectivos analizados (v.g. convenio de la provincia de Cádiz¹²⁸⁹ o de Granada¹²⁹⁰), que establece una proporcionalidad directa entre el número de hijos lactantes y la duración del permiso, aumentando por ejemplo, en quince minutos la duración del permiso por cada hijo a partir del segundo. Sin perjuicio de la bondad de la medida, si la finalidad del precepto es la alimentación y cuidado del menor, cuando menos lo real hubiese sido multiplicar la duración legal por el número de hijos.

*Ampliación del bien jurídico protegido.

El bien jurídico protegido con este permiso, esto es, el menor con edad determinada (máxima legal, es de 9 meses) puede ser ampliado por la negociación colectiva. Ampliación que, al menos, refiere a dos aspectos: uno, el de la edad del menor, reconociéndose este derecho hasta que el menor cumpla una edad superior a la legal, convirtiendo así en anacrónica la terminología legal, debiendo referir más que a "lactancia" a permisos por atención, cuidado o manutención del menor, sea del tipo que sea¹²⁹¹. Este es el caso, del convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia¹²⁹², que amplía el permiso hasta que el hijo cumpla los once meses de edad.

médico-quirúrgica de Guipúzcoa, BOP 17/1/2000, art. 20; CC para clínicas y centros de hospitalización privados de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10

¹²⁸⁷ CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹²⁸⁸ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19

¹²⁸⁹ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 11

¹²⁹⁰ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19

¹²⁹¹ No obstante, consta también en la negociación colectiva la utilización de terminología más desfasada que la legal. Es el supuesto del CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 36 que se refiere a "amamantar".

¹²⁹² CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 28

Otro, adecuando el concepto de hijo a la nueva realidad social y, en consecuencia, incluyendo no sólo al hijo natural sino también al adoptado y al acogido¹²⁹³.

- Permiso por nacimiento de hijo prematuro

En este aspecto, los Convenios colectivos no han cumplido uno de sus objetivos fundamentales, a saber, adecuar de forma rápida la regulación de las condiciones de empleo a la realidad social. En efecto, previsto este especial permiso por la Ley 12/2001, de 9 de julio, los convenios colectivos negociados con anterioridad a esa fecha nada precisan al respecto.

Y de los convenios colectivos negociados tras la entrada en vigor de esa Ley, sólo nos consta uno –v.g. convenio autonómico de Cataluña¹²⁹⁴–, que expresamente contenga en su regulación ese derecho; tratándose, además, de una previsión convencional meramente formal porque se limita a reproducir íntegramente lo dispuesto al respecto por el Estatuto de los Trabajadores y, en tal medida, estimamos innecesaria.

- Realización de exámenes prenatales y técnicos de preparación al parto da derecho al tiempo indispensable para ello, tal y como reconoce el art. 37.3 f ET.

En tal sentido, algunos convenios colectivos del sector sanitario –v.g. convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹²⁹⁵ (subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad psíquica y/o física) y convenios provinciales de Zaragoza¹²⁹⁶, Lugo¹²⁹⁷, Córdoba¹²⁹⁸, Jaén¹²⁹⁹, Cádiz¹³⁰⁰, Ourense¹³⁰¹, Sevilla¹³⁰² y autonómico de Aragón¹³⁰³ (subsector de establecimientos hospitalarios) - se remiten a lo dispuesto por la norma estatutaria, siempre que medio previo aviso a la empresa y justificación de la necesidad de su realización dentro de la jornada de trabajo.

¹²⁹³CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹²⁹⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 36

¹²⁹⁵BOE 27/6/2006, art. 103

¹²⁹⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art.46.

¹²⁹⁷CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹²⁹⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.23.

¹²⁹⁹CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art.20

¹³⁰⁰CC para establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 14/12/2004, art.11.

¹³⁰¹CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 26.

¹³⁰²CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.25.

¹³⁰³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

Por su parte, el convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹³⁰⁴ (subsector de discapacitados) se aparta de la línea establecida por el art. 37.3 f ET, pues no sólo exige una determinada fecha de gestión para acudir a dichos cursillos (sexto mes), sino que, además, sólo concede una hora diaria tres veces a la semana coincidiendo con el inicio o final de la jornada.

b) Cumplimiento de deberes públicos

El trabajador gozará a tal efecto del “tiempo indispensable”; de acuerdo con el art. 37.3 d ET, el deber cuyo cumplimiento motiva este permiso es el “inexcusable”, “público” y personal”.

A los mencionados efectos, los convenios provinciales de Málaga¹³⁰⁵, Zaragoza¹³⁰⁶, Valladolid¹³⁰⁷, Burgos¹³⁰⁸, Almería¹³⁰⁹, Las Palmas¹³¹⁰, Alicante¹³¹¹, Granada¹³¹², Valencia¹³¹³, Vizcaya¹³¹⁴, Cádiz¹³¹⁵, La Coruña¹³¹⁶, Ourense¹³¹⁷, Jaén¹³¹⁸, Lugo¹³¹⁹, Sevilla¹³²⁰, y los convenios autonómicos de Aragón¹³²¹, Murcia¹³²², Cantabria¹³²³ y Cataluña¹³²⁴ se remiten a lo dispuesto en el ET. Análogamente, los convenios colectivos del subsector de los

¹³⁰⁴CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹³⁰⁵CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26. En idéntico sentido, art. 18 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004.

¹³⁰⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹³⁰⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹³⁰⁸CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹³⁰⁹CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.24.

¹³¹⁰CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹³¹¹CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹³¹²CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹³¹³CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹³¹⁴CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹³¹⁵CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹³¹⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art. 14.

¹³¹⁷CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007, BOP 4/4/2006, art. 26.

¹³¹⁸CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20.

¹³¹⁹CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹³²⁰CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 19/7/2001, art.25.

¹³²¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.45.

¹³²²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹³²³CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹³²⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

odontólogos y estomatólogos – v.g. convenios provinciales de Valencia¹³²⁵ y Málaga¹³²⁶- y los del subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica –v.g. convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹³²⁷, convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹³²⁸, convenio autonómico de Cataluña¹³²⁹ y convenio provincial de Barcelona¹³³⁰, así como también los del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, algunos convenios -. convenio nacional de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹³³¹, convenio autonómico de Cataluña¹³³², convenio autonómico de Madrid¹³³³, convenio autonómico de las Islas Baleares¹³³⁴ - reconocen este permiso por “el tiempo indispensable”.

También el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria¹³³⁵ y el convenio autonómico de las Islas Baleares¹³³⁶, y dentro del subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹³³⁷ y el convenio autonómico de Cataluña¹³³⁸, establecen que, cuando conste en una norma legal o convencional un período determinado, se estará a lo que ésta disponga en cuanto a duración de la ausencia y a su compensación económica. Además, el convenio autonómico de las Islas Baleares¹³³⁹ prevé que si el trabajador, por cumplimiento de un deber o desempeño de cargo, percibe una indemnización, el importe de la misma se le descontará del salario al que tuviera derecho.

¹³²⁵CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006, art. 15.

¹³²⁶CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 17.

¹³²⁷BOE 27/6/2006, art. 103

¹³²⁸CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹³²⁹CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 9/11/2005, art. 24.

¹³³⁰CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹³³¹BOE 16/11/2007, art. 255.

¹³³²CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹³³³CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30.

¹³³⁴CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹³³⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 30/1/2007, art. 26.

¹³³⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 15/9/2007, art.17.

¹³³⁷BOE 27/6/2006, art. 103.

¹³³⁸CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 30/3/2006, art. 24.

¹³³⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

Ahora bien, el convenio de la provincia de Burgos¹³⁴⁰ y el convenio autonómico de las Islas Baleares¹³⁴¹ establecen que, cuando el cumplimiento de este deber suponga la imposibilidad de la prestación del trabajo debido en más del 20 por 100 de las horas laborales en un período de tres meses, la empresa podrá pasar al trabajador afectado a la situación de excedencia del art. 46 ET.

Por carácter público y personal, entiende el convenio de la provincia de Burgos¹³⁴², la asistencia a Juzgados y Tribunales de Justicia previa citación, la asistencia a plenos de Corporaciones Locales por Concejales o Diputados provinciales, la asistencia a Órganos Legislativos de la Comunidad Autónoma o del Estado, el cumplimiento de los deberes ciudadanos derivados de una consulta electoral, tales como ser componente de una Mesa Electoral y la asistencia a las sesiones de un Tribunal de examen o de oposiciones, con nombramiento de las Autoridad pertinente, como miembro del mismo, o a Comisiones de Valoración.

El convenio provincial de Vizcaya¹³⁴³ y el convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹³⁴⁴ (subsector de los discapacitados) conceden este permiso, siempre y cuando no pueda realizarse fuera del horario de trabajo. Junto a este, distingue otro permiso--que podría quedar subsumido en éste, si bien lo diferencia-, que consiste en la asistencia a juicio de jurisdiccional penal, mediante citación judicial expresa, que se concede por el tiempo necesario. El convenio provincial de Córdoba¹³⁴⁵ otorga este permiso por el tiempo indispensable, limitándolo a un máximo de dos días consecutivos o cinco al mes.

c) Traslado de domicilio habitual, que da al trabajador un día de permiso retribuido (art. 37.3c ET). En este sentido, el convenio de la provincia de Málaga¹³⁴⁶, el de Zaragoza¹³⁴⁷, Palencia¹³⁴⁸, Córdoba¹³⁴⁹, Valladolid¹³⁵⁰, Burgos¹³⁵¹, Almería¹³⁵², Ourense¹³⁵³, Jaén¹³⁵⁴, Alicante¹³⁵⁵, Valencia¹³⁵⁶,

¹³⁴⁰CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹³⁴¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹³⁴²CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹³⁴³CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹³⁴⁴CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹³⁴⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2003, art.23.

¹³⁴⁶CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26. También en el art. 18 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 22/11/2004.

¹³⁴⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹³⁴⁸CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹³⁴⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2003, art.23

¹³⁵⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹³⁵¹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

Vizcaya¹³⁵⁷, Lugo¹³⁵⁸, Sevilla¹³⁵⁹, Castellón¹³⁶⁰ y los convenios autonómicos de Aragón¹³⁶¹, Madrid¹³⁶², Cantabria¹³⁶³, Islas Baleares¹³⁶⁴, Principado de Asturias¹³⁶⁵ y Cataluña¹³⁶⁶ se remiten a lo establecido en el ET, si bien el convenio de la provincia de Málaga¹³⁶⁷ y el autonómico de Cantabria¹³⁶⁸ precisan que se trata de “un día natural”. Análogamente, reconocen este permiso los convenios colectivos del subsector de los odontólogos y estomatólogos – v.g. convenios provinciales de Valencia¹³⁶⁹ y Málaga¹³⁷⁰, los convenios colectivos del subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica –v.g. convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹³⁷¹, convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹³⁷², convenio autonómico de Cataluña¹³⁷³ y convenio provincial de Barcelona¹³⁷⁴, así como también los convenios colectivos del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, -v.g. convenio nacional de transporte de enfermos y

¹³⁵²CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.24.

¹³⁵³CC de la sanidad privada de Orense, BOP 4/4/2006, art. 26.

¹³⁵⁴CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20.

¹³⁵⁵CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹³⁵⁶CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹³⁵⁷CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹³⁵⁸CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 22.

¹³⁵⁹CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.25.

¹³⁶⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹³⁶¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.44.

¹³⁶²CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹³⁶³CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006,, art. 26.

¹³⁶⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹³⁶⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹³⁶⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹³⁶⁷CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

¹³⁶⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹³⁶⁹CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006, art. 15.

¹³⁷⁰CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 17.

¹³⁷¹BOE 27/6/2006, art. 103.

¹³⁷²CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹³⁷³CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 30/03/2006, art. 24.

¹³⁷⁴CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

accidentados en ambulancia¹³⁷⁵, convenio autonómico de Cataluña¹³⁷⁶, convenio autonómico de autonómico de Madrid¹³⁷⁷, convenio autonómico de las Islas Baleares¹³⁷⁸ y convenio provincial de Vizcaya¹³⁷⁹

Otros convenios del sector mejoran las previsiones estatutarias. Así, los convenios provinciales de Las Palmas¹³⁸⁰, Pontevedra¹³⁸¹, Granada¹³⁸², La Coruña¹³⁸³ y Cádiz¹³⁸⁴ (incluso este convenio permite que se pueda disfrutar de esta licencia junto a las vacaciones) conceden, sin más, un permiso de dos días. El convenio provincial de Almería¹³⁸⁵ y el convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹³⁸⁶ (subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica) amplía este permiso en un día más de duración (en total, dos), cuando el traslado sea a una localidad situada a más de 25 km. de la del centro de trabajo.

También el convenio autonómico de Murcia¹³⁸⁷ mejora notablemente lo dispuesto en el art. 37.3c ET, al conceder una licencia de tres días naturales por traslado de domicilio.

4.1.2 Regulación convencional de otros permisos previstos en el ET o en otras normas legales.

Dentro de los convenios colectivos del sector sanitario analizados y relacionados con este epígrafe, sólo hemos encontrado cuestiones relacionadas con la formación del trabajador, que se refieren no sólo a realización de exámenes, sino también a asistencias a cursos o congresos relacionados con el desarrollo de la actividad profesional.

En tal sentido, el convenio provincial de Málaga¹³⁸⁸ prevé el disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional.

¹³⁷⁵BOE 16/11/2007, art. 55.

¹³⁷⁶CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹³⁷⁷CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 29.

¹³⁷⁸CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 29.

¹³⁷⁹CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹³⁸⁰CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹³⁸¹CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 3/2/2007, art.16.

¹³⁸²CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹³⁸³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art. 14.

¹³⁸⁴CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/2/2004, art.11

¹³⁸⁵CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.24.

¹³⁸⁶CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹³⁸⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹³⁸⁸CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

Análogamente, los convenios provinciales de Zaragoza¹³⁸⁹, Cádiz¹³⁹⁰, Palencia¹³⁹¹, Valladolid¹³⁹², Burgos¹³⁹³, Vizcaya¹³⁹⁴, Valencia¹³⁹⁵, Córdoba¹³⁹⁶, La Coruña¹³⁹⁷, Granada¹³⁹⁸, Sevilla¹³⁹⁹, Castellón¹⁴⁰⁰ y los convenios autonómicos de Aragón¹⁴⁰¹, Islas Baleares¹⁴⁰², Madrid¹⁴⁰³ y Cantabria¹⁴⁰⁴ establecen “el tiempo necesario” de permiso para someterse a exámenes, siempre que sea enseñanza reglada, se preavise de ello (v.g. convenio provincial de Burgos¹⁴⁰⁵) y se justifique posteriormente (v.g. convenios provinciales de Palencia¹⁴⁰⁶, Burgos¹⁴⁰⁷, Valladolid¹⁴⁰⁸, Córdoba¹⁴⁰⁹ y convenios autonómicos de las Islas Baleares¹⁴¹⁰ y Madrid¹⁴¹¹).

El convenio de la provincia de Málaga¹⁴¹² concede el día del examen o prueba. En este sentido, el convenio autonómico del Principado de Asturias¹⁴¹³

¹³⁸⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹³⁹⁰CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹³⁹¹Este convenio establece un límite máximo de setenta hora anuales, art. 24 del CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006.

¹³⁹²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹³⁹³CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹³⁹⁴CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 07/5/2004, art. 10.

¹³⁹⁵CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹³⁹⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 23.

¹³⁹⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art. 14.

¹³⁹⁸CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007/8/2000, art. 19.

¹³⁹⁹CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5//2008, art.25.

¹⁴⁰⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹⁴⁰¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art.45.

¹⁴⁰²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁴⁰³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹⁴⁰⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹⁴⁰⁵CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹⁴⁰⁶CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹⁴⁰⁷CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 10/9/2001, art. 25.

¹⁴⁰⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹⁴⁰⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, 19/5/2005, art. 23

¹⁴¹⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁴¹¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹⁴¹²CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 18.

¹⁴¹³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

y el provincial de Las Palmas¹⁴¹⁴ concede dos días de permiso por esta causa, y dentro de ellos durante el tiempo imprescindible, siempre y cuando el horario del examen coincida con el horario de trabajo. Con todo, el convenio autonómico del Principado de Asturias¹⁴¹⁵ limita el uso del derecho a que el trabajador certifique, al año natural siguiente, haber superado los exámenes para los que disfrutó el permiso al año anterior. Por su parte, el convenio provincial de Alicante¹⁴¹⁶ concede hasta un máximo de seis días al año para concurrir a exámenes de enseñanzas oficialmente reconocidas y previa justificación de los mismos. Por su parte, el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria¹⁴¹⁷ amplía el permiso a dos días naturales, si los exámenes se realizan a más de 150 km de distancia del lugar de residencia habitual del trabajador.

Asimismo, los convenios autonómicos de Cataluña¹⁴¹⁸ y Aragón¹⁴¹⁹, así como los provinciales de Zaragoza¹⁴²⁰, Castellón¹⁴²¹ y Vizcaya¹⁴²² prevén que si el trabajador presta servicios de noche, la licencia le será concedida la noche anterior al examen.

Análogamente, los convenios colectivos del subsector de los odontólogos y estomatólogos – v.g. convenios provinciales de Valencia¹⁴²³ y Málaga¹⁴²⁴ – reconocen un permiso de un día para concurrir a exámenes, oposiciones, pruebas definitivas de aptitud y evaluación en centros de enseñanza. Por lo que se refiere a los convenios colectivos del subsector de los discapacitados, el convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹⁴²⁵ reconoce este permiso por el tiempo necesario para la realización del examen, mientras que el convenio provincial de Barcelona¹⁴²⁶ reconoce un plazo de diez días, a fin de que los trabajadores de los centros puedan concurrir a exámenes y otras pruebas de aptitud y evaluación en cursos organizados en centros oficiales reconocidos por el MEC o la Generalidad de Cataluña. Los

¹⁴¹⁴CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹⁴¹⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹⁴¹⁶CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹⁴¹⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹⁴¹⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁴¹⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁴²⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁴²¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹⁴²²CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹⁴²³CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006, art. 15.

¹⁴²⁴CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 17.

¹⁴²⁵CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹⁴²⁶CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

convenios colectivos del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia reconocen un permiso “por el tiempo necesario” para acudir a los cursos de formación y promoción que la empresa establezca (tal es el caso del convenio nacional de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁴²⁷, del convenio autonómico de Cataluña¹⁴²⁸, del convenio autonómico de Madrid¹⁴²⁹ y del convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁴³⁰).

El convenio provincial de Málaga¹⁴³¹ y el convenio de la Generalidad de Cataluña¹⁴³² permiten la adaptación de la jornada de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional o a la concesión del permiso oportuno, con reserva del puesto de trabajo. En este sentido, el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria¹⁴³³ concede cinco días naturales al año, para realizar cursos de formación continua, relacionada con las funciones que se desempeñan o para la promoción interna del trabajador, siempre que se acredite debidamente. Análogamente, el convenio provincial de Valencia¹⁴³⁴ otorga un permiso de diez días al año para acudir a congresos, cursillos, mesas redondas, y, en definitiva, cualquier acto que tenga incidencia en el trabajo que viene desempeñando o esté relacionado con su formación profesional, previo acuerdo con la empresa. Idéntico permiso, dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos, reconoce el convenio provincial de Valencia¹⁴³⁵. También el convenio provincial de Córdoba¹⁴³⁶ concede un permiso por esta misma causa de, como máximo, una vez al año, por el tiempo que duren los cursillos y congresos, siempre que las necesidades del servicio lo permitan. Con todo, el convenio autonómico de Cantabria¹⁴³⁷ establece que su concesión se realizará, de acuerdo con las necesidades del Servicio.

El convenio provincial de Córdoba¹⁴³⁸ concede un permiso “por el tiempo establecido”, para disfrutar de los derechos educativos generales y de la formación profesional, en los supuestos y en la forma regulados en la Ley.

¹⁴²⁷BOE 16/11/2007, art. 55.

¹⁴²⁸CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹⁴²⁹CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30.

¹⁴³⁰CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹⁴³¹CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

¹⁴³²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁴³³CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹⁴³⁴CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹⁴³⁵CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006, art.

15

¹⁴³⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.23

¹⁴³⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹⁴³⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005.

4.1.3 Nuevos permisos de creación convencional

En cuanto a los permisos de creación convencional encontrados a través del análisis de los convenios colectivos del sector sanitario, hemos de concluir que la mayoría se refieren a circunstancias familiares (reconocimiento de las parejas de hecho, matrimonio de los hijos, padres, bautizos y comuniones, visitas médicas, etc.), si bien también aparecen en los convenios otros motivos de interrupción, siendo el más habitual los conocidos “asuntos propios”.

a) Circunstancias familiares

- Parejas de hecho. Los permisos y licencias reconocidos en algunos convenios colectivos del sector sanitario (tal es el caso de los convenios provinciales de Zaragoza¹⁴³⁹, Málaga¹⁴⁴⁰, Palencia¹⁴⁴¹, Castellón¹⁴⁴², Las Palmas¹⁴⁴³, Cádiz¹⁴⁴⁴ y los convenios autonómicos de Aragón¹⁴⁴⁵ y Cataluña¹⁴⁴⁶) se equiparan a las parejas estables no casadas que convivan al menos un año ininterrumpido previo a la fecha en que se originó el permiso. Análogamente, se reconoce tal equiparación en los convenios colectivos del subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica – v.g. convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹⁴⁴⁷, convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹⁴⁴⁸, convenio autonómico de Cataluña¹⁴⁴⁹ y convenio provincial de Barcelona¹⁴⁵⁰. Esta previsión también se recoge en el convenio provincial de Vizcaya¹⁴⁵¹.

Para este supuesto, el convenio provincial de Málaga¹⁴⁵², exige que se acredite tal situación mediante la presentación de certificado expedido por el Ayuntamiento donde radique el domicilio habitual y que acredite que la

¹⁴³⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁴⁴⁰CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26. Igualmente, el art. 18 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004, se refiere a “las parejas de hecho inscritas”.

¹⁴⁴¹CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹⁴⁴²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹⁴⁴³CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹⁴⁴⁴CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/2/2004, art.11

¹⁴⁴⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁴⁴⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁴⁴⁷BOE 27/6/2006, art. 103.

¹⁴⁴⁸CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹⁴⁴⁹CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art. 24.

¹⁴⁵⁰ CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹⁴⁵¹CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹⁴⁵²CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

convivencia existe ininterrumpidamente al menos desde el año anterior a la fecha del hecho causante. También, el convenio provincial de Córdoba¹⁴⁵³ dispone que la convivencia de hecho esté debidamente acreditada. En el caso del convenio provincial de Zaragoza¹⁴⁵⁴ o del convenio autonómico de Aragón¹⁴⁵⁵ se requiere, para poder generar este derecho, que el trabajador acredite ante la empresa cualquier medio de prueba de los estipulados en la Ley 6/99 de las Cortes de Aragón. Idéntica exigencia requiere el convenio autonómico de Cataluña, si bien la correspondiente prueba se efectuará de conformidad con lo establecido en la Ley catalana 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja. También, dentro del subsector de los discapacitados, el convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹⁴⁵⁶ y el convenio autonómico de Cataluña¹⁴⁵⁷ exigen la adecuada acreditación. En el primer caso, se requiere la certificación del registro de parejas de hecho, mientras que en el segundo se pide certificado de empadronamiento o similar. En el caso del convenio provincial de Vizcaya¹⁴⁵⁸ (subsector de transporte de enfermos) se requiere que la correspondiente acreditación mediante el oportuno certificado de convivencia.

A diferencia de los citados convenios del sector, los provinciales de Las Palmas¹⁴⁵⁹, Jaén¹⁴⁶⁰, Pontevedra¹⁴⁶¹, Cádiz¹⁴⁶² y el convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁴⁶³ reconocen de forma efectiva el ejercicio de este derecho para las “personas que convivan sentimentalmente con el trabajador formando pareja”, pero no exigen ningún requisito adicional que acredite dicha convivencia.

- Adopción y acogimiento. Dentro de los convenios colectivos del sector sanitario analizados, encontramos distintas referencias a la adopción y el acogimiento contempladas como causa de interrupción de la prestación laboral.

Así, el convenio provincial de Málaga¹⁴⁶⁴, para la realización de los trámites de adopción, establece que el trabajador tendrá derecho a cinco días de licencia por cada hijo adoptado, permiso que podrá utilizar de una sola vez o de forma fraccionado.

¹⁴⁵³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 23. En el mismo sentido: CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20.

¹⁴⁵⁴CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁴⁵⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁴⁵⁶BOE 27/6/2006, art. 103

¹⁴⁵⁷CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/03/2006, art. 24.

¹⁴⁵⁸CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹⁴⁵⁹CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹⁴⁶⁰CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20.

¹⁴⁶¹CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP4/4/2006, art. 20.

¹⁴⁶²CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹⁴⁶³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁴⁶⁴CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006,, art. 26

Por su parte, el convenio provincial de Zaragoza¹⁴⁶⁵ y el convenio autonómico de Aragón¹⁴⁶⁶ conceden tres días de permiso por adopción legal o acogimiento, siempre que haya resolución de un organismo oficial.

El convenio provincial de Burgos¹⁴⁶⁷ distingue entre, si el hijo adoptado es menor o mayor de nueve meses. En el primer caso, se tendrá derecho a ocho semanas a partir de la resolución judicial por la que se constituya la adopción, y si el hijo adoptado es mayor de nueve meses y menor de cinco años, se tendrá derecho a seis semanas. Ahora bien, en el supuesto de que el padre y la madre trabajen, sólo uno de ellos podrá ejercitar este derecho. Por su parte, el convenio provincial de Cádiz¹⁴⁶⁸ concede un permiso de 16 semanas, si el hijo adoptado es menor de 9 meses, y de seis semanas, si el hijo adoptado es mayor de 9 meses y menor de 5 años.

El convenio de la provincia de Almería¹⁴⁶⁹ prevé, para los supuestos de adopción o acogimiento nacional y en el caso de que el padre y la madre trabajen, a su opción, la posibilidad de que uno de ellos se ausente por el tiempo indispensable para la realización de los trámites en los que sea inexcusable su asistencia personal, hasta un máximo de cinco días al año o su equivalente en horas de trabajo.

- Asistencia a las consultas médicas de hijos menores y/o personas dependientes hasta el primer grado de consanguinidad o cónyuges a asistencia sanitaria urgente por el tiempo indispensable. En relación con esta causa de interrupción, hemos hallado alguna referencia interesante en los convenios colectivos del sector sanitario. La primera de ellas pasa por determinar qué se entiende por hijo menor. Así, el convenio de la provincia de Málaga¹⁴⁷⁰ limita este permiso a los hijos menores de once años por el tiempo indispensable, mientras que el convenio provincial de Jaén¹⁴⁷¹ lo amplía a los menores de 16 años. Sin embargo, el convenio de la provincia de Palencia¹⁴⁷² mejora esta previsión al ampliarlo a los hijos menores de edad (sin limitación alguna) por un espacio de tiempo de dos horas. Idéntica regulación contiene el convenio provincial de Pontevedra¹⁴⁷³, que concede este permiso a los padres de los menores que lo requieran, por el tiempo imprescindible. Ahora bien, cuando ambos padres trabajen en la misma empresa, el convenio provincial de Pontevedra¹⁴⁷⁴ sólo concederá este derecho a uno de ellos.

¹⁴⁶⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁴⁶⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁴⁶⁷CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹⁴⁶⁸CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11.

¹⁴⁶⁹CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004, art.24.

¹⁴⁷⁰CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

¹⁴⁷¹CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 20

¹⁴⁷²CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹⁴⁷³CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

¹⁴⁷⁴CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

Este permiso también se reconoce en el convenio provincial Granada¹⁴⁷⁵, si bien entendemos que no es tal, pues se exige al trabajador que recupere el tiempo empleado, optando entre compensar dicho tiempo con sus días de libre disposición o recuperándolo mediante trabajo en el tiempo utilizado.

- Asistencia a consulta médica. Dentro de los convenios colectivos del sector sanitario, existen diferencias en cuanto al régimen jurídico de este tipo de permisos de creación convencional. Así, existen convenios, como es el caso de la provincia de Palencia¹⁴⁷⁶, que conceden un permiso de dos horas por esta causa, si bien otros - v.g. convenios provinciales de Burgos¹⁴⁷⁷, Cádiz¹⁴⁷⁸, Granada¹⁴⁷⁹, Lugo¹⁴⁸⁰ y el autonómico de Murcia¹⁴⁸¹- que reconocen este permiso por “el tiempo preciso al efecto”, siempre que se justifique a través del correspondiente volante expedido por el Facultativo. Esta misma línea se sigue en los convenios colectivos del subsector de los discapacitados –v.g. convenio autonómico de Cataluña¹⁴⁸² y convenio provincial de Barcelona¹⁴⁸³.

En consonancia con esta causa objeto de permiso, el convenio de la Comunidad Autónoma de Cantabria¹⁴⁸⁴ concede al trabajador un permiso por “hospitalización preventiva del propio trabajador, entre veinticuatro y cuarenta y ocho horas”, siempre que al tercer día se incorpore al trabajo, sin causar baja de enfermedad, mediante oportuna justificación.

- Matrimonio de familiares hasta el primer grado de consanguinidad. Dentro de esta causa de creación convencional, cabe concluir una regla general para este tipo de permisos. En este sentido, los convenios provinciales de Málaga¹⁴⁸⁵, Palencia¹⁴⁸⁶, Valladolid¹⁴⁸⁷, Zaragoza¹⁴⁸⁸, Córdoba¹⁴⁸⁹,

¹⁴⁷⁵CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹⁴⁷⁶CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹⁴⁷⁷CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹⁴⁷⁸CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹⁴⁷⁹CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 19.

¹⁴⁸⁰CC para sanidad privada de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 13.

¹⁴⁸¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹⁴⁸²CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/03/2006, art. 24.

¹⁴⁸³CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹⁴⁸⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹⁴⁸⁵CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26. También, el art. 18 del CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004.

¹⁴⁸⁶CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹⁴⁸⁷CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹⁴⁸⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁴⁸⁹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005.

Sevilla¹⁴⁹⁰, Castellón¹⁴⁹¹, Cádiz¹⁴⁹², Burgos¹⁴⁹³ y los convenios autonómicos de Aragón¹⁴⁹⁴, Murcia¹⁴⁹⁵, Madrid¹⁴⁹⁶, Principado de Asturias¹⁴⁹⁷ e Islas Baleares¹⁴⁹⁸ conceden un día de permiso en la fecha de celebración de la ceremonia de los padres, hijos y hermanos, ampliable a tres días si la celebración de la misma se lleva efecto en provincia distinta a la de la residencia habitual del trabajador – tal es el caso de los convenios de Palencia¹⁴⁹⁹ o Valladolid¹⁵⁰⁰ y autonómico de Madrid¹⁵⁰¹.

La excepción a la regla viene constituida por el convenio provincial de La Coruña¹⁵⁰², que concede un día de permiso, en caso de matrimonio, del padre, madre, y dos días, en caso de matrimonio, de hijos.

Dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos, el convenio provincial de Málaga¹⁵⁰³ reconoce también un día de permiso por este motivo. Por lo que se refiere al subsector de las residencias y centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, el régimen jurídico de este permiso de creación convencional es muy similar al previsto en el subsector de establecimientos hospitalarios. Así, todos los convenios analizados –v.g. convenio nacional de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹⁵⁰⁴, convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹⁵⁰⁵, convenio autonómico de Cataluña¹⁵⁰⁶ y convenio

¹⁴⁹⁰CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorio de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.25.

¹⁴⁹¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹⁴⁹²CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11.

¹⁴⁹³CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹⁴⁹⁴CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁴⁹⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹⁴⁹⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹⁴⁹⁷CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹⁴⁹⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁴⁹⁹CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹⁵⁰⁰CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹⁵⁰¹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

¹⁵⁰²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art. 14.

¹⁵⁰³CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de Málaga, BOP 26/9/2001, art. 17.

¹⁵⁰⁴BOE 27/6/2006, art. 103.

¹⁵⁰⁵CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹⁵⁰⁶CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/03/2006, art. 24.

provincial de Barcelona¹⁵⁰⁷ - conceden un día de permiso por boda de un familiar hasta primer o segundo grado de consanguinidad (convenio autonómico de la Comunidad Valenciana¹⁵⁰⁸), si bien este convenio amplía a dos días el permiso, si hay desplazamiento del trabajador a más de doscientos km, e incluso el convenio autonómico de Cataluña¹⁵⁰⁹ amplía a tres días el plazo del permiso, si la boda tuviese lugar fuera de Cataluña. Dentro del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, todos los convenios analizados prevén la concesión de un permiso retribuido por este motivo. Así, el convenio nacional para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁵¹⁰, convenio autonómico de Cataluña¹⁵¹¹, convenio autonómico de Madrid¹⁵¹², convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁵¹³ y el convenio provincial de Vizcaya¹⁵¹⁴ prevén un permiso de un día hábil por matrimonio de padres hermanos e hijos, ampliable en un día si el matrimonio se celebra fuera de la provincia (aunque, el convenio provincial de Vizcaya¹⁵¹⁵, no contempla este día adicional como retribuido) o en dos días, si se celebra fuera de la isla (convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁵¹⁶).

- Comuniones y bautizos. El convenio de la provincia de Palencia¹⁵¹⁷, el de Córdoba¹⁵¹⁸ o el de Castellón¹⁵¹⁹ y los autonómicos de Murcia¹⁵²⁰ y Madrid¹⁵²¹ conceden el día libre de la primera comunión y del bautizo de hijos y nietos, siempre que coincida con el día habitual de trabajo.

b) Otras causas de interrupción:

En este apartado, la causa de interrupción habitual prevista en los convenios colectivos del sector sanitario viene representada por los clásicos

¹⁵⁰⁷ CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹⁵⁰⁸ CC autonómico de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, DOGV 1/6/2006, art. 40.

¹⁵⁰⁹ CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/03/2006, art. 24.

¹⁵¹⁰ BOE 16/11/2007, art. 55.

¹⁵¹¹ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹⁵¹² CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30.

¹⁵¹³ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹⁵¹⁴ CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹⁵¹⁵ CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹⁵¹⁶ CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 29.

¹⁵¹⁷ CC para hospitalización consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.24.

¹⁵¹⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP19/5/2005, art. 23..

¹⁵¹⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹⁵²⁰ CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹⁵²¹ CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 13.

“asuntos propios”, es decir, días de licencia retribuidas al trabajador por los motivos que éste considere necesarios. Asimismo, en los convenios colectivos del subsector de transporte de enfermos se incluye otro motivo de licencia retribuida: renovación del permiso de conducir.

c) Asuntos propios.

No hemos encontrado un régimen jurídico de regulación común de esta causa de interrupción en los convenios colectivos del sector sanitario. No obstante, cabe señalar, que todos los convenios que prevén dicha causa (entre otros, los convenios provinciales de Málaga¹⁵²², Valladolid¹⁵²³, Pontevedra¹⁵²⁴, La Coruña¹⁵²⁵, Alicante¹⁵²⁶, Valencia¹⁵²⁷, Castellón¹⁵²⁸ y el autonómico de Cataluña¹⁵²⁹) fijan su duración, dejando un amplio margen para justificar o no la causa que la motiva. Con todo algún convenio, a pesar de la evidente discrecionalidad, especifica los supuestos en virtud de los cuales cabe solicitar la interrupción de la prestación laboral por asuntos propios.

El convenio provincial de Málaga¹⁵³⁰ prevé un día de permiso que el trabajador deberá solicitar con setenta y dos horas de antelación y ser concedido de común acuerdo con la empresa.

En relación con este tipo de permiso por “asuntos propios”, el convenio autonómico de Cataluña¹⁵³¹ recoge dos previsiones diferentes de este permiso: Una, de dos días por año natural para asuntos personales, que será de libre disposición, y respecto a la cual el trabajador no ha de aportar ninguna justificación, y otra, que se concede por un día para que el trabajador pueda efectuar determinadas gestiones que no se pueden delegar a otra persona. Estas gestiones son: obtener el documento nacional de identidad, el pasaporte o el carné de conducir; acompañar al médico a padres, hijos y cónyuges o situaciones similares; asistir a bodas; comuniones, bautizos, funerales u otros asuntos que haya de atender personalmente. En estos supuestos, la empresa puede exigir el correspondiente justificante. En cualquiera de los dos casos, el trabajador tendrá que solicitar la licencia con una antelación de al menos cinco días a la fecha prevista para la misma, salvo casos de urgencia.

¹⁵²²CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

¹⁵²³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹⁵²⁴CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

¹⁵²⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art. 14.

¹⁵²⁶CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹⁵²⁷CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹⁵²⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹⁵²⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁵³⁰CC de clínicas y sanitarios privados de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 26

¹⁵³¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

El convenio de la provincia de Valladolid¹⁵³² concede treinta y dos horas de asuntos propios anuales, solicitados con cinco días de antelación, salvo casos de urgencia acreditada, en los que estos días podrán ser fraccionados. El convenio provincial de Pontevedra¹⁵³³ concede, sin más, tres días de libre disposición para asuntos propios. El convenio provincial de La Coruña¹⁵³⁴ también concede tres días de libre disposición, si bien, además de exigir acuerdo entre trabajador y empresario para su disfrute, impide que tales días se otorguen durante los períodos de mayor actividad en la empresa.

Por su parte, el convenio provincial de Alicante¹⁵³⁵ concede cuatro días de libre disposición que no podrán ser previos ni subsiguientes al período vacacional. El convenio provincial de Córdoba¹⁵³⁶ concede días de libre disposición por asuntos propios, si bien a partir del quinto día de disfrute del permiso el trabajador verá reducido su salario en la proporción establecida en convenio colectivo. También, el convenio provincial de Valencia¹⁵³⁷ concede dos días de permiso retribuido por asuntos propios, cuya fecha se fijará de común acuerdo entre la empresa y el trabajador. Asimismo, este convenio prevé, para los trabajadores que presten sus servicios en turno fijo de noche de veintisiete horas, que los días de asuntos propios se consuman mediante el disfrute de una noche. El convenio provincial de Castellón¹⁵³⁸ concede cinco días de permiso por asuntos propios, siempre que solicite con la antelación suficiente (el convenio habla de siete días), de forma tal que no se disfrute simultáneamente con otros trabajadores.

Dentro del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, la mayoría de los convenios analizados prevén la concesión de un permiso retribuido de libre disposición para el trabajador, que tendrá una duración de dos días. Tal sucede con el convenio nacional para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁵³⁹, convenio autonómico de Cataluña¹⁵⁴⁰, convenio autonómico de Madrid¹⁵⁴¹ y convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁵⁴².

d) Renovación del permiso de conducir. Dentro del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, todos los convenios

¹⁵³²CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Valladolid, BOP 11/9/2003, art.13.

¹⁵³³CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.16.

¹⁵³⁴CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 3/2/2007, art.14.

¹⁵³⁵CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹⁵³⁶CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2007, art. 23.

¹⁵³⁷CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹⁵³⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón, BOP 21/9/2002, art. 15.

¹⁵³⁹BOE 16/11/2007, art. 55.

¹⁵⁴⁰CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹⁵⁴¹CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30

¹⁵⁴²CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

analizados, a excepción del provincial de Vizcaya¹⁵⁴³, conceden un día de permiso a los conductores para la renovación del permiso de conducir. En efecto, el convenio nacional para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁵⁴⁴, el convenio autonómico de Cataluña¹⁵⁴⁵, el convenio autonómico de Madrid¹⁵⁴⁶ y el convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁵⁴⁷ contienen esta previsión.

4.2 Licencias no retribuidas

Aunque algunos convenios colectivos (v.g. dentro del subsector de establecimientos hospitalarios: convenio provincial Zaragoza¹⁵⁴⁸, Burgos¹⁵⁴⁹, Las Palmas¹⁵⁵⁰, Vizcaya¹⁵⁵¹, Alicante¹⁵⁵², Valencia¹⁵⁵³, Sevilla¹⁵⁵⁴, Córdoba¹⁵⁵⁵, Cádiz¹⁵⁵⁶ y los convenios autonómicos de Aragón¹⁵⁵⁷, Cantabria¹⁵⁵⁸, Islas Baleares¹⁵⁵⁹, Principado de Asturias¹⁵⁶⁰ y Cataluña¹⁵⁶¹; dentro del subsector de los odontólogos y estomatólogos: convenio provincial de Valencia¹⁵⁶²) se refieran a licencias no retribuidas, consideramos que al tratarse formalmente de permisos sin sueldo no constituyen interrupciones propiamente dichas, sino más bien suspensiones de la relación laboral.

¹⁵⁴³CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya, BOP 2/3/2007, art. 14.

¹⁵⁴⁴BOE 16/11/2007, art. 55.

¹⁵⁴⁵CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 29.

¹⁵⁴⁶CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 15/8/2005, art. 30.

¹⁵⁴⁷CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007, art. 28.

¹⁵⁴⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁵⁴⁹CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹⁵⁵⁰CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 11

¹⁵⁵¹CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹⁵⁵²CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹⁵⁵³CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹⁵⁵⁴CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008, art. 27.

¹⁵⁵⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art.23.

¹⁵⁵⁶CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹⁵⁵⁷CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁵⁵⁸CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹⁵⁵⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁵⁶⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹⁵⁶¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁵⁶²CC de clínicas privadas de Odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006, art.

Entre las licencias no retribuidas que reconocen los convenios colectivos del sector sanitario, cabe citar dos supuestos: “asuntos propios” y “enfermedad grave u hospitalización”, si bien éste constituye una prolongación del supuesto originario con sueldo.

e) Asuntos propios.

Determinados convenios incorporan una serie de días libres por “asuntos propios” durante el año sin retribución -v.g. convenio provincial de Córdoba¹⁵⁶³ (ocho días por semestre), convenio provincial de Cádiz¹⁵⁶⁴ (quince días como máximo dentro del año), convenio provincial de Burgos¹⁵⁶⁵ (por un mes cada año), convenio provincial de Las Palmas¹⁵⁶⁶ (plazo mínimo de dos meses y máximo de un año), convenio provincial de Sevilla¹⁵⁶⁷ (plazo máximo de tres meses), convenio provincial de Alicante¹⁵⁶⁸ (por el tiempo que se estime necesario), convenio provincial de Valencia¹⁵⁶⁹ (por un plazo máximo de hasta doce meses), convenios provinciales de Vizcaya¹⁵⁷⁰ y Zaragoza¹⁵⁷¹ y autonómico de Aragón¹⁵⁷² (por treinta días naturales), convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁵⁷³ (por un plazo mínimo de treinta días y máximo de 120 al año, cuando se soliciten a través de los representantes legales de los trabajadores), y convenio autonómico de Cataluña¹⁵⁷⁴ (plazo mínimo de duración mínima de un mes y máximo tres). El convenio autonómico del Principado de Asturias¹⁵⁷⁵ no prevé un plazo concreto de disfrute de este permiso no retribuido, únicamente lo hace depender de las necesidades de organización de la empresa.

Asimismo, estos convenios exigen ciertos requisitos para la concesión de esos permisos por “asuntos propios”: previa comunicación, que puede requerir siete días (v.g. convenios provinciales de Burgos¹⁵⁷⁶, provincial de

¹⁵⁶³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 23.

¹⁵⁶⁴CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹⁵⁶⁵CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

¹⁵⁶⁶CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 11.

¹⁵⁶⁷CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008, art. 27.

¹⁵⁶⁸CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹⁵⁶⁹CC para sanidad privada de Valencia, BOP 23/1/2006, art. 19. Análogamente, art. 8 del CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 3/8/1998.

¹⁵⁷⁰CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹⁵⁷¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁵⁷²CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁵⁷³CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁵⁷⁴CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁵⁷⁵CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art.7.

¹⁵⁷⁶CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 25.

Vizcaya¹⁵⁷⁷, Zaragoza¹⁵⁷⁸ y autonómico de Aragón¹⁵⁷⁹), un mes (v.g. Las Palmas¹⁵⁸⁰, Valencia¹⁵⁸¹) e incluso de dos meses de antelación (v.g. convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁵⁸²), y contestación a los cuatro días siguientes (v.g. convenio provincial de Zaragoza¹⁵⁸³ y convenio autonómico de Aragón¹⁵⁸⁴).

Además, el convenio provincial de Zaragoza¹⁵⁸⁵ y el autonómico de Aragón¹⁵⁸⁶ establecen que este permiso se podrá disfrutar como máximo en tres períodos ininterrumpidos no pudiendo unirse a otros festivos salvo vacaciones. En este sentido, el convenio provincial de Las Palmas¹⁵⁸⁷, Vizcaya¹⁵⁸⁸ y Valencia¹⁵⁸⁹ limitan su uso al hecho de que no lo hayan solicitado y disfrutado más del diez por ciento de la plantilla (en el caso, del convenio de Valencia se refiere al cinco por ciento). Además, el convenio provincial de Vizcaya¹⁵⁹⁰ requiere que se proceda a la sustitución del trabajador durante la interrupción de su prestación laboral, mientras que el convenio autonómico de Cataluña¹⁵⁹¹ y el provincial de Valencia¹⁵⁹², así como el convenio provincial de Las Palmas¹⁵⁹³ exigen para su nuevo disfrute el transcurso de uno o dos años, respectivamente, desde el permiso anterior.

Asimismo, el convenio provincial de Vizcaya¹⁵⁹⁴ enumera los motivos y circunstancias, que podrían dar lugar a la concesión de esta licencia: la total recuperación física y anímica del personal, derivadas del fallecimiento de personas con las que se haya convivido, para atender a cónyuge, hijo, padre o madre, por causa de enfermedad o recuperación, y para otros casos y

¹⁵⁷⁷CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹⁵⁷⁸CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁵⁷⁹CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁵⁸⁰CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 11.

¹⁵⁸¹CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19. Análogamente, art. 8 del CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 3/8/1998.

¹⁵⁸²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁵⁸³CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁵⁸⁴CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁵⁸⁵CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 46.

¹⁵⁸⁶CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 45.

¹⁵⁸⁷CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹⁵⁸⁸CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹⁵⁸⁹CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19

¹⁵⁹⁰CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

¹⁵⁹¹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁵⁹²CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19.

¹⁵⁹³CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 10.

¹⁵⁹⁴CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art. 10.

circunstancias de notable interés. Destáquese que, el convenio de la provincia de Valencia¹⁵⁹⁵ establece que durante el disfrute de los permisos no retribuidos la empresa podrá cursar la baja en Seguridad Social del trabajador.

Para hacer uso de este permiso, el convenio autonómico de Cataluña¹⁵⁹⁶ y los provinciales de Sevilla¹⁵⁹⁷ y Cádiz¹⁵⁹⁸ exigen que el trabajador tenga un año de antigüedad en la empresa. El convenio de la provincia de Cádiz regula, aunque se trate de licencias no retribuidas, la posibilidad de abonar al trabajador algunos de los días disfrutados. Así, si el permiso es de quince días seguidos, la empresa abonará al trabajador cinco días, y cuando el permiso sea de cinco días seguidos, la empresa abonará uno cada vez.

Por lo demás, este permiso no podrá ser utilizado para prestar servicios en establecimientos o centros sanitarios, ni labores que directa o indirectamente pudieran ser de la competencia del permiso del centro que concede el permiso. Esta última limitación aparece en el convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁵⁹⁹, que en caso de producirse, entiende que constituye una transgresión de la buena fe contractual.

Por su parte, el convenio autonómico de Cantabria¹⁶⁰⁰ concede, sin más, hasta tres meses de permiso sin sueldo cada cinco años. En esta misma línea, el convenio provincial de Alicante¹⁶⁰¹ concede una licencia sin sueldo para todos aquellos supuestos no previstos como licencia con sueldo o de duración superior a los mismos.

Dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, algún convenio colectivo reconoce los permisos no retribuidos. Así, el convenio nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad¹⁶⁰² dispone un permiso de quince días sin sueldo por año, que deberá ser concedido al trabajador si se hace con preaviso de cinco días naturales. Por su parte, el convenio autonómico de Cataluña¹⁶⁰³ también reconoce este permiso de quince días sin sueldo en el transcurso de un año, y además prevé un período excepcional de un año, con carácter forzoso, por cada diez años de

¹⁵⁹⁵CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 19. Análogamente, art. 8 del CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 3/8/1998.

¹⁵⁹⁶CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art.36.

¹⁵⁹⁷CC para hospitalización internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008, art. 27.

¹⁵⁹⁸CC de establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.11

¹⁵⁹⁹CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, art.17.

¹⁶⁰⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006, art. 26.

¹⁶⁰¹CC establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Alicante, BOP 12/8/1992, art. 18.

¹⁶⁰²BOE 27/6/2006, art. 38.

¹⁶⁰³CC autonómico de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/03/2006, art. 25.

trabajo. Finalmente, el convenio provincial de Barcelona¹⁶⁰⁴ prevé un permiso de veinte días de permiso sin sueldo por año natural, que deberá serle concedido, si solicita con un preaviso de cinco días laborales, y siempre que las solicitudes no sobrepasen el 25 % de la plantilla y no afecte a la actividad del centro.

f) Enfermedad grave u hospitalización.

En este supuesto concreto, el convenio autonómico de Murcia¹⁶⁰⁵, además de conceder un permiso retribuido de cinco días naturales en caso de enfermedad grave del cónyuge, hijos y padres y durante dos días en caso de hermanos de ambos cónyuges (ampliable en los supuestos más arriba analizado), prevé la solicitud de ampliación de esta licencia, por el tiempo necesario, aunque sin derecho a retribución.

5. GUARDIAS MÉDICAS; TIEMPO DE PRESENCIA Y DISPOSITIVO DE LOCALIZACIÓN.

En relación con las “guardias”, hemos observado con cierta curiosidad que, dentro del subsector de establecimientos hospitalarios, sólo un convenio colectivo (v.g. Generalidad de Cataluña¹⁶⁰⁶) prevé su regulación. Dicho convenio define, en primer lugar, las “guardias”, entendiéndose por tales, el desarrollo de una jornada complementaria de trabajo que sumada a la jornada ordinaria no podrá exceder de cuarenta y ocho horas semanales de trabajo efectivo de media en cómputo cuatrimestral. En esta duración máxima, el convenio de la Generalidad de Cataluña¹⁶⁰⁷ precisa, que no computarán los períodos que el trabajador esté en “situación de localización”¹⁶⁰⁸, aunque hemos encontrado otro convenio, el provincial de Lugo¹⁶⁰⁹, que sí considera tal situación como tiempo efectivo de trabajo (por ejemplo, la atención de requerimientos, incluido el tiempo de desplazamiento). En todo caso, el convenio de la Generalidad de Cataluña¹⁶¹⁰ dispone expresamente que la guardia no tiene la consideración de jornada extraordinaria¹⁶¹¹.

Dentro del subsector del transporte de enfermos, los convenios colectivos (v.g. convenio nacional de transporte para las empresas y trabajadores de enfermos y accidentados¹⁶¹², convenio autonómico de las Islas

¹⁶⁰⁴ CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona, DOGC 20/1/1998, art. 16.

¹⁶⁰⁵ CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, art. 26.

¹⁶⁰⁶ CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 30

¹⁶⁰⁷ CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 30

¹⁶⁰⁸ CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 30

¹⁶⁰⁹ CC para sanidad privada de Lugo, DOGC 7/11/2001, art. 11.

¹⁶¹⁰ CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 30

¹⁶¹¹ CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 3/10/2002, art. 30

¹⁶¹² BOE 8/10/2001, art. 21.

Baleares¹⁶¹³, convenio autonómico de Madrid¹⁶¹⁴ y convenio autonómico de la Generalidad de Cataluña¹⁶¹⁵) se detienen, más que en la regulación de las guardias, en la fijación de las condiciones del dispositivo de localización. Dichas condiciones pueden ser sintetizadas del siguiente modo:

- Solo será aplicable a los trabajadores que, por razones del servicio, deban permanecer disponibles y localizados desde la cero a las veinticuatro horas, mediante el medio técnico de localización correspondiente, que será facilitado por la empresa, para acudir a aquellos servicios no programados que surjan.

- La aceptación de esta oferta por el trabajador en plantilla es voluntaria, sin que su negativa le pueda acarrear cambio alguno en sus condiciones de trabajo, ni movilidad de ningún tipo. En todo caso, si el trabajador que acepte el dispositivo de localización, quiere posteriormente renunciar a este sistema de trabajo debe comunicarlo a la empresa por escrito con un mes de antelación, volviendo a sus anteriores condiciones de trabajo.

- El límite máximo que un trabajador podrá estar en esta situación será de cinco días seguidos, garantizándose dos días de descanso consecutivo nada más terminar el servicio.

- El dispositivo de localización no podrá estar activado a efectos de cómputo de trabajo efectivo, en relación con cada trabajador, más de seis horas de media diaria, calculadas en el período de los cinco días. Durante el dispositivo de localización y a efectos de trabajo efectivo, éste se contabilizará desde el momento en que se llame al trabajador para prestar un servicio hasta el momento en que el trabajador regrese a su base.

- La prestación por parte de un trabajador del dispositivo de localización, durante cinco días consecutivos, implica la finalización, por parte de éste, de su jornada laboral semanal.

¹⁶¹³CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/7/2003, art. 21.

¹⁶¹⁴CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAM 2/5/2003, art. 21.

¹⁶¹⁵CC autonómico de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 21.

CAPÍTULO VII: RETRIBUCIONES

1. DENOMINACIÓN

Todos los convenios del sector sanitario dedican un capítulo, o al menos varios preceptos al tema de las retribuciones de los trabajadores. El catálogo de términos utilizados en el Estatuto de los Trabajadores para identificar el salario es amplio. Así, en los arts. 4.2 f), 9.2, 28 y 37.3 ET se habla de habla de “remuneración”; en los arts. 9.1, 11.2 y 17.1 ET de “retribución” y, en los arts. 12.4, 26.1, 28, 29.4, 33 y 50.1 b) ET de “salario”. A ello cabe añadir la amplísima pluralidad de denominaciones utilizadas por los convenios del sector analizado para regular la materia salarial.

Los convenios del sector sanitario utilizan varias denominaciones a la hora de regular el tema del salario, siendo el título más utilizado el de “Retribuciones”¹⁶¹⁶, de ahí que éste sea el título elegido para el capítulo objeto de análisis. Otros convenios han preferido rotular esta materia con denominaciones tales como “Condiciones económicas”¹⁶¹⁷; “Del salario y sus complementos”¹⁶¹⁸; “Régimen económico”¹⁶¹⁹; “Retribuciones, jornada y

¹⁶¹⁶ Entre otros, cap. III CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); cap. IV CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); cap. IV CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); cap. IV CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); cap. VII CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); cap. V CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005); cap. VI CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); cap. III CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004); cap. III CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000); cap. IV CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); cap. IV CC del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006); cap. IV CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998); cap. IX CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001); cap. III CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía (BOA 23/5/2006); cap. II CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007); cap. III CC para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias (BOPA 1/3/2006).

¹⁶¹⁷ Cap. II CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005); cap. VI CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); cap. III CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006); cap. IV CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006); cap. II CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008).

¹⁶¹⁸ Cap. V CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

¹⁶¹⁹ Tít.VII CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

vacaciones”¹⁶²⁰; “Salario”¹⁶²¹; “Conceptos salariales”¹⁶²² o; “Estructura salarial”¹⁶²³; “Conceptos y estructura salarial”¹⁶²⁴.

2. EL SALARIO

2.1. Concepto

El Estatuto de los Trabajadores contiene una definición legal de salario en los dos primeros apartados del art. 26. El art. 26.1 ET contiene un criterio legal positivo, al establecer que: *“se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los períodos de descanso computables como de trabajo”*. Dada la ambigüedad del criterio positivo de calificación, y con el objetivo de perfilar de modo más preciso el concepto de salario, el art. 26 ET añade en su apartado 2 un listado de atribuciones patrimoniales que el empresario puede efectuar a favor de sus empleados, para negarles la condición de salario: *«No tendrán la consideración de salario las cantidades percibidas por el trabajador en concepto de indemnizaciones o suplidos por los gastos realizados como consecuencia de su actividad laboral, las prestaciones e indemnizaciones de la Seguridad Social y las indemnizaciones correspondientes a traslados, suspensiones o despidos»*.

Siguiendo el reseñado precepto legal el art. 28 del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia dispone que *“las retribuciones estarán compuestas por el conjunto de percepciones salariales: salario base y complementos salariales, así como las percepciones de carácter extrasalarial, debidas a indemnizaciones o suplidos compensatorios de los gastos producidos como consecuencia de su actividad laboral. Asimismo formarán parte de las retribuciones del trabajador el importe de las prestaciones de la Seguridad Social, satisfechas por la empresa, bien a su cargo o las abonadas en concepto de pago delegado, como igualmente los complementos económicos, concedidos por la empresa en caso de IT, por cualquier contingencia”*

2.2. Clases

2.2.1. Salario en metálico y salario en especie

Se entiende por salario en metálico el que consiste en moneda de curso legal en España. El art. 29.4 ET prevé la posibilidad de que el pago de los

¹⁶²⁰ Cap. III CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002).

¹⁶²¹ Cap. V CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005)

¹⁶²² Cap. VI CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

¹⁶²³ Cap. V CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); cap. V CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007)

¹⁶²⁴ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007).

salarios se realice, a efectos de seguridad, mediante talón o modalidad similar (como transferencia) a través de una entidad de crédito, sin más requisito que el previo informe del empresario al Comité de empresa o a los Delegados de personal.

En los convenios analizados es frecuente encontrar cláusulas que disponen que el pago se hará en efectivo, mediante talón, cheque nominativo, transferencia bancaria o, o cualquier otra modalidad de pago a través de entidades de crédito¹⁶²⁵.

Se entiende por salario en especie el que consiste en bienes distintos del dinero. Entre las prestaciones no dinerarias más frecuentes en la negociación colectiva del sector sanitario pueden mencionarse: la deducción por manutención y alojamiento, prevista, entre otros, en el art. 15 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, al disponer que al personal ... le serán efectuadas las deducciones en su salario mensual que señala el anexo del convenio -en concepto de manutención y alojamiento-, que será regularizado cada año en el mismo porcentaje que los demás conceptos económicos¹⁶²⁶. La deducción salarial por manutención se excluye en algún convenio para el personal de cocina¹⁶²⁷, así se dice que “el personal de cocina, en todas las categorías, tendrá derecho a las comidas que hayan de efectuarse durante el horario de permanencia habitual en el trabajo, sin detrimento alguno del salario”¹⁶²⁸. En todo caso, los convenios colectivos del sector sanitario muestran su preferencia por el salario en metálico, más preciso y menos propicio a generar abusos que el salario en especie.

2.2.2. Salario de categoría

El salario de categoría es el asignado en el convenio a cada categoría, grupo o nivel profesional. En los convenios colectivos del sector sanitario es frecuente encontrar esta clase de salario, así, son varios los convenios que disponen que se entiende por salario base el correspondiente al trabajador en función de ostentar una de las categorías descritas en el convenio colectivo, añadiendo que el salario base retribuye la adscripción a una categoría profesional¹⁶²⁹.

¹⁶²⁵ Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 28 para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 43 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

¹⁶²⁶ DOGC 30/11/2005.

¹⁶²⁷ Art. 29 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006)

¹⁶²⁸ Art. 18 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006)

¹⁶²⁹ Art. 30 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007). En términos parecidos, véase, CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

3. ESTRUCTURA SALARIAL

El término “estructura” alude a la “composición” del salario: expresa la idea de que, por lo general, el trabajador recibe del empresario una cantidad que es el resultado de la adición de componentes diferenciados por su origen, su cuantía y su procedimiento de cálculo. La estructura salarial se ordena legalmente en el art. 26.3 ET al disponer que “Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual, se determinará la estructura del salario, que deberá comprender el salario base, como retribución fijada por unidad de tiempo o de obra y, en su caso, complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán conforme a criterios que a tal efecto se pacten. Igualmente se pactará el carácter consolidable o no de dichos complementos salariales, no teniendo el carácter de consolidables, salvo acuerdo en contrario, los que estén vinculados al puesto de trabajo o a la situación y resultados de la empresa”.

El citado precepto contiene unas escasas previsiones dirigidas a fijar el marco general, remitiéndose a las previsiones del convenio o del contrato para la fijación de las estructuras concretas del salario. Los convenios colectivos del sector sanitario determinan la estructura del salario -es decir, qué complementos salariales existen- y, además también proporcionan los elementos necesarios para establecer su cuantía -«se calcularán conforme a los criterios que a tal efecto se pacten»-. Dentro de las cláusulas referidas a la estructura salarial destacan las que se dedican a los complementos salariales y los criterios de cálculo de éstos, tal y como se verá a continuación.

La vigente ordenación legal del salario en los convenios analizados estructura las diversas partidas salariales en torno a dos conceptos: el salario base y los complementos salariales. Así, entre otros, el art. 15 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria reiterando el contenido esencial del precepto legal reseñado, dispone claramente que “las remuneraciones de los trabajadores comprendido en este convenio estarán constituidas por el salario base y los complementos del mismo”, añadiendo que “corresponden a la jornada completa y en cómputo anual de horas pactadas”. Asimismo, el art. 30 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón establece que “las retribuciones de los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del presente convenio, estarán distribuidas entre el salario base de categoría y sus complementos salariales”.

3.1. Salario base

Por salario base se entiende legalmente la retribución del trabajador fijada por unidad de tiempo o de obra (art. 26.3 ET), que deberá estar establecida siempre. En los convenios estudiados, el salario base, también llamado salario base de convenio¹⁶³⁰, o salario convenio¹⁶³¹, es “el salario correspondiente a

¹⁶³⁰ Art. 30 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

cada una de las categorías profesionales de los trabajadores afectados por este convenio, que figuran en las tablas salariales que como Anexo I acompañan al convenio al final del mismo¹⁶³². El salario base también aparece definido -en la negociación colectiva del sector analizado- como la parte de la retribución fijada por unidad de tiempo, sin atender a las circunstancias determinantes de sus complementos, siendo éste el que para cada categoría profesional establece el anexo convencional¹⁶³³.

En el mismo sentido, el art. 22 del Convenio Colectivo para clínicas privadas de Jaén dispone que “es la parte de la retribución del personal fijada por unidad de tiempo y en función de su grupo y categoría profesional”. En términos muy semejantes a la definición legal el art. 41 del Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia dispone que se considera salario base la parte de retribución del trabajador fijada por unidad de tiempo o de obra, en función de su clasificación profesional.

Por tanto, el salario base o salario convenio son las retribuciones fijadas en las tablas salariales para cada una de las categorías profesionales¹⁶³⁴. De modo excepcional el Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña distingue los salarios base, a su vez, por provincias¹⁶³⁵. Sobre el concepto del salario base llama la atención la Decisión de la Consejería de Hacienda y Empleo de La Rioja por la que se acuerda la extensión del convenio colectivo del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología (clínicas dentales), de la provincia de Valladolid para los años 2004 a 2006, al mismo sector de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que considera salario base, “la suma de todos los conceptos que hasta el 31-12-2003 se hayan venido denominando salario base, retribución voluntaria, complemento, incentivo, plus de actividad o similar y que no sea la antigüedad, ni plus transporte o similar”¹⁶³⁶.

En cuanto a la fijación del salario base conviene poner de relieve que la mayoría de los convenios incluyen una tabla de retribuciones, en donde figuran en anexos los salarios mínimos garantizados para cada grupo profesional¹⁶³⁷.

¹⁶³¹ Art. 13 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁶³² Art. 30 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

¹⁶³³ Art. 29 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁶³⁴ Art. 29 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁶³⁵ Art. 13 (DOGC 30/11/2005).

¹⁶³⁶ Art. 23 (BOLR 10/11/2005)

¹⁶³⁷ Entre otros, véase, CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

Quizás, convenga poner de relieve que se considerarán salario base no sólo aquellas prestaciones a las que los convenios suelen referirse como “salario de categoría” o “salario garantizado”; sino también las partidas cuyo abono no responda a una causa específica que justifique su calificación como complemento salarial, ya que no están vinculados al puesto de trabajo, ni al resultado objetivo. Al respecto, puede señalarse que el art. 32 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón incorpora en sus cláusulas salariales el denominado plus convenio que “establece un complemento lineal para todos los trabajadores del sector que se devengará prorrateado mensualmente incluidas las pagas extraordinarias y que contendrá las siguientes cantidades no acumulables: año 2007: 200 euros, año 2008: 600 euros, para el año 2009: 600 euros. El citado plus convenio quedará consolidado con 600 euros anuales con fecha 1 de enero de 2010”. Nuevas referencias al plus convenio contiene el art. 32 Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia al disponer que “el plus convenio es el que se establece para cada categoría en el anexo al convenio, que equivale para 2006 incrementar sobre el plus convenio de 2005 el cuatro como siete por ciento”.

En la misma línea debe mencionarse la “paga de convenio” prevista en Disposición Final primera del Convenio Colectivo para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, al disponer que “los trabajadores que a la firma del presente convenio presten sus servicios en las empresas afectadas por el mismo percibirán por una sola vez una “paga de convenio”, por la firma de este convenio, en cuantía especificada por categoría en la tabla Anexo I, y cuyo abono se producirá en tres pagos iguales a abonar en cada una de las tres nóminas siguientes a la de la firma de convenio (enero, febrero, marzo). La cuantía de la paga de convenio será compensable y absorbible con los anticipos a cuenta de convenio que se hayan abonado por las empresas en su caso. El importe, en cualquier caso, será proporcional al tiempo de servicio de los trabajadores en los 24 últimos meses.

3.2. Complementos salariales

Se consideran complementos salariales, las cantidades que deban adicionarse al salario base de la categoría por cualquier concepto distinto al de la jornada anual del trabajador y su adscripción a una categoría profesional. Sin embargo, no es obligatoria la existencia de los complementos salariales, que se establecerán «*en su caso*», en los términos del art. 26.3. Esta denominación engloba diversas percepciones retributivas que se adicionan al salario base en atención a la concurrencia de determinadas circunstancias, atinentes a la persona del trabajador, al trabajo que éste realiza o a la situación o resultados de la empresa.

Sobre la base de este escueto marco legal, la determinación de la estructura salarial corresponde al convenio colectivo y, en su defecto, a los contratos individuales de trabajo. A ellos corresponde además la decisión sobre si los complementos son o no consolidables: «*Igualmente se pactará el carácter consolidable o no de dichos complementos salariales, no teniendo el*

carácter de consolidables, salvo acuerdo en contrario, los que estén vinculados al puesto de trabajo o a la situación y resultados de la empresa» –art. 26.3 ET–

3.2.1. Complementos personales

El legislador no aporta una definición de los complementos vinculados a la persona, refiriéndose solo a los «*fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador*». En atención a esta pauta, han de incluirse en esta categoría todas aquellas partidas que remuneran circunstancias personales del trabajador, que no hayan sido tomadas en cuenta al determinar el salario base.

3.2.1.1. Antigüedad

El típico complemento de carácter personal es la antigüedad, también denominado “plus de antigüedad”¹⁶³⁸, “complemento de permanencia”¹⁶³⁹, “complemento retributivo por años de servicio”¹⁶⁴⁰, “complemento salarial por antigüedad”¹⁶⁴¹, o excepcionalmente “complemento personal, profesional y económico”¹⁶⁴². En este caso la condición que se toma en cuenta es el tiempo computable de servicios en la misma empresa.

Los convenios colectivos del sector sanitario suelen ofrecer una regulación detallada sobre este complemento, al menos en dos aspectos: fijando el tramo temporal utilizado para el nacimiento del derecho –trienios, cuatrienios¹⁶⁴³, quinquenios etc.– y diseñando el procedimiento de cálculo: normalmente se fija para cada uno de los tramos temporales un porcentaje sobre el salario base, aunque también se pueden establecer cantidades fijas para cada tramo.

El tramo temporal más utilizado para el nacimiento del derecho en la negociación colectiva del sector sanitario es el trienio¹⁶⁴⁴. Los convenios analizados suelen establecer un número máximo de trienios, al respecto, disponen que la acumulación de trienios no puede superar el número de diez

¹⁶³⁸ Art. 17 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁶³⁹ Art. 31 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

¹⁶⁴⁰ Art. 9 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005)

¹⁶⁴¹ Art. 30 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁶⁴² Art. 22 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

¹⁶⁴³ Art. 27 CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006).

¹⁶⁴⁴ Entre otros, véase, art. 33 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 16 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 9 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 17 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 37 CC de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

trienios¹⁶⁴⁵ o, de quince trienios¹⁶⁴⁶. En otros casos no existe límite de trienios¹⁶⁴⁷.

La cuantía del trienio se establece o bien, en base a una cantidad a tanto alzado¹⁶⁴⁸. O bien, en base a un porcentaje del salario base. Así, el art. 31 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón dispone que el “el módulo inicial establecido es de 12, 54 euros mensuales, que se revalorizará anualmente en las mismas condiciones que el salario base durante la vigencia del presente convenio, para el personal en jornada completa, devengándose a prorrata para los trabajadores que presten servicios a tiempo parcial”.

Por su parte, otros convenios disponen que el trienio será equivalente “al 2 por 100 de salario base cada uno, con un máximo del 30 por 100”¹⁶⁴⁹ o; al “6% sobre los salarios bases vigentes en cada momento, si bien y a tenor de lo que se establecía en el art. 25.2 ET, al cumplirse el 5º trienio, el incremento por antigüedad será del 25% en lugar del 30% que resultaría de aplicar la escala anterior, salvo para aquellos trabajadores que ya lo tuvieran consolidado o en trance de adquisición a la entrada en vigor del ET”¹⁶⁵⁰. En términos semejantes, el art. 23 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante dispone que “con el fin de mantener al personal vinculado a la empresa, se establece para todo el personal, en concepto de trienios, un incremento del 8% cada uno de ellos, sobre los salarios del Convenio”. En otros convenios el trienio consiste en el 6% cada uno de ellos sobre los salarios pactados¹⁶⁵¹, o en el 7% del salario base cada uno de ellos¹⁶⁵², un 5% del salario base¹⁶⁵³. A su vez en el art.46 del Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁶⁵⁴ se dispone que “el complemento de antigüedad para trabajadores/as con alta posterior a 1 de enero de 1984, conforme a lo establecido en el art. 25 el Estatuto de los Trabajadores, percibirá por este concepto: cumplidos los tres años de permanencia, el 3%, un

¹⁶⁴⁵ Art. 33 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 17 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 30 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 9 CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001)

¹⁶⁴⁶ Art. 9 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁶⁴⁷ Art. 18 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); art. 22 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004)

¹⁶⁴⁸ Entre otros, véase, art. 9 CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001)

¹⁶⁴⁹ Art. 9 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁶⁵⁰ Art. 30 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁶⁵¹ Art. 18 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004)

¹⁶⁵² Art. 22 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004)

¹⁶⁵³ Art. 19 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007).

¹⁶⁵⁴ BOE 16/11/2007

aumento del 1% por año de permanencia, a partir del cuarto. A los veinte o más años de servicios ininterrumpidos, el 20%”.

Sobre la cuantía de los trienios el art. 11 Convenio Colectivo para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa dispone que “los aumentos por años de servicio, consistirán en trienios del 6% sobre el Módulo Salarial A establecido en el Anexo I y con un tope máximo del 60%. La acumulación de los incrementos por antigüedad no podrá, en ningún caso, suponer más del 10% a los cinco años, del 25% a los quince años, del 40% a los veinte años y del 60%, como máximo, a los veinticinco o más años.

En la negociación colectiva actual se observa una tendencia favorable a la reducción e, incluso desaparición del complemento personal de antigüedad. Al respecto en la negociación colectiva del sector sanitario se detecta cierta resistencia a la desaparición del tal complemento, intentado alguna cláusula convencional justificar su razón de ser. Así, el artículo 9 del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares dispone que “al objeto de fomentar la contratación estable y fija por tiempo indefinido en el sector y que el sistema de aumentos por años de servicio no sea un obstáculo o inconveniente para este fin, se acuerda derogar el sistema de complementos retributivos por antigüedad”. Estableciéndose “un sistema único de complemento retributivo por tiempo de servicios prestados a la empresa para todos los trabajadores consistente en un máximo de quince trienios equivalentes al 2 por 100 de salario base cada uno, con un máximo del 30 por 100”.

La tendencia a la desaparición del complemento por antigüedad es patente en algún otro convenio, aunque dicha desaparición queda supeditada al cumplimiento de una condición. En efecto, el art. 16 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid dispone que “con efectos de 31 de diciembre de 1997 se pactó expresamente la supresión del complemento de antigüedad”. Ahora bien, para aquellas empresas que no acrediten cumplir un requisito -contar con el 70% de la plantilla contratada con carácter indefinido- seguirán abonando el complemento de antigüedad a todos sus trabajadores¹⁶⁵⁵. Asimismo, la tendencia a la contención del complemento de antigüedad se observa en el art. 26 del Convenio Colectivo para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería que reconoce un complemento personal de antigüedad de acuerdo con una escala prevista en el propio convenio, sólo para los trabajadores que a 31 de diciembre de 1994 tengan causado el derecho. Así dispone, a los 3 años el 5% del salario base, a los 6 años el 10% del salario base, a los 9 años el 15% del salario base, a los 12 años el 20% del salario base, a los 15 años el 25% del salario base, a los 20 años el 35% del salario base, a los 24 años el 45% del salario base y, a los 25 años el 60% del salario base. Para el resto de trabajadores que hayan causado derecho a este concepto retributivo a partir de 1º de enero de 1995, el complemento consistirá en trienios, sin que, en ningún caso, la acumulación de trienios pueda sobrepasar el número de diez.

¹⁶⁵⁵ BOCM 20/6/2006.

Nuevas muestras de la desaparición de la antigüedad en la negociación colectiva del sector sanitario las ofrece el art. 28 del Convenio Colectivo para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, al disponer que “los trabajadores contratados a partir del 1 de enero de 1996 no devengarán antigüedad, salvo aquellos trabajadores que habiendo consolidado un trienio vinieran percibiendo la percepción correspondiente”.

Los convenios del sector sanitario contienen alguna regla específica relativa al devengo del citado complemento. Así, en algún convenio se establece que se abonará en las doce mensualidades y en las dos pagas extras¹⁶⁵⁶; en otros, que se devengará a todo el personal incluido en el ámbito de aplicación del convenio, con carácter unitario para todas las categorías y desde el día primero del mes siguiente al de su cumplimiento¹⁶⁵⁷; en otros, que el importe del trienio se hará efectivo en la nómina del mes de su vencimiento¹⁶⁵⁸; en otros, que se hará efectivo a partir del día 1º del mes siguientes a la fecha en que se cumpla el devengo, y hasta un máximo de 10 trienios¹⁶⁵⁹.

El tramo temporal más utilizado para el nacimiento del derecho a la antigüedad en la negociación colectiva del sector sanitario es el trienio, pero existe algún convenio que hace referencia, junto a los trienios, a los quinquenios. Así, el art. 15 Convenio Colectivo para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León dispone que “el complemento personal de antigüedad será de un aumento periódico por el tiempo de servicios prestados a la misma empresa, consistente en 2 trienios del 5%, y 5 quinquenios del 10%. Otros convenios reconocen igualmente bajo la denominación de “premio de antigüedad” al tramo temporal del quinquenio, así establecen que “el premio de antigüedad queda fijado en los siguientes valores iguales para todas las categorías: 10% sobre el salario base, a los 5 años de antigüedad; 15% sobre el salario base, a los 10 años de antigüedad; 20% sobre el salario base, a los 15 años de antigüedad; 25% sobre el salario base, a los 20 años de antigüedad; 30% sobre el salario base, a los 25 años de antigüedad”¹⁶⁶⁰.

En otros convenios el complemento personal de antigüedad –premio de antigüedad-, no obedece a tramos temporales iguales, sino que se fija indistintamente a los 3 años, a los 5 años, a los 8 años, a los 11 años, a los 16 años, a los 20 años, a los 23 años, a los 26 años de antigüedad, fijándose un incremento del salario base de un 5%, 10%, 20%, 25%, 30%, 40%, 50% y 60%, respectivamente¹⁶⁶¹.

¹⁶⁵⁶ Art. 17 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005)

¹⁶⁵⁷ Art. 33 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

¹⁶⁵⁸ Art. 17 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006)

¹⁶⁵⁹ Art. 30 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁶⁶⁰ Art. 33 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

¹⁶⁶¹ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004).

3.2.1.2 Complemento personal fijo

En conexión a lo expuesto anteriormente sobre la tendencia a la desaparición del complemento por antigüedad, algún convenio de los analizados sustituye el complemento de permanencia y antigüedad por el complemento personal fijo. Para ello establece que “las cantidades que, por el concepto de antigüedad y permanencia venían percibiendo los trabajadores sometidos al ámbito de aplicación de este convenio con anterioridad al 1 de enero de 1989, se continuarán percibiendo por el importe entonces fijado, sin que el mismo pueda ser reabsorbible ni revalorizable”¹⁶⁶².

3.2. 1.3. Plus de idiomas

El Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia prevé el plus de idiomas al establecer que “las personas que independientemente de su categoría profesional se contraten expresamente para utilizar un idioma diferente al castellano o español y que considere la empresa como necesario, previa comprobación del conocimiento del mismo, percibirán un aumento del 10% sobre el salario base. Si se contratan además para la utilización de un segundo o ulterior idioma tendrán derecho a un aumento adicional del 3% sobre el salario base. Ulteriores idiomas no dan derecho a incrementar progresivamente este plus adicional”¹⁶⁶³.

3.2.2. Complementos vinculados al puesto de trabajo

La negociación colectiva del sector sanitario muestra una amplia lista de complementos vinculados al puesto de trabajo, tal y como se verá a continuación. La razón de ser de alguno de estos complementos obedece al sector o subsector en que se negocian los convenios, entre otros, es característico del sector sanitario el complemento de nocturnidad, domingos y festivos, jornada continuada, especialidad, etc. A su vez, es característico del subsector de transporte de enfermos el plus ambulanciero.

3.2.2.1. Plus de ambulanciero

En el subsector de transporte de enfermos uno de los complementos típicos de la negociación colectiva es el plus de ambulanciero establecido para “compensar las condiciones especiales del servicio de ambulancias basándose en la cualificación protocolizada por las delegaciones de salud del Estado o CCAA para dotar de conocimientos sanitarios a los ambulancieros, los reciclajes de formación necesarios, la conducción urgente y el esmero en los cuidados de higiene y protección personales con enfermos especiales, aplicándose los valores establecidos en los anexos I, II, III”¹⁶⁶⁴. No obstante, en algún otro convenio del sector sanitario, en concreto, en el art. 41 Convenio

¹⁶⁶² Art. 33 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

¹⁶⁶³ Art. 38 (BOP 9/11/2006)

¹⁶⁶⁴ Entre otros, véase, art. 41 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); art. 23 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía (BOA 23/5/2006).

Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia está previsto un complemento similar, el denominado “complemento de conductores” que remunera la conducción de ambulancias o el transporte de gases. Este complemento está cifrado en un 10% de su salario base.

3.2.2.2. Complemento de nocturnidad

Desde la modificación del art. 36.2 ET en la reforma laboral de 1994, esta retribución se fija en la negociación colectiva, desapareciendo la obligación legal del aumento mínimo del 25% de la retribución de los tiempos de trabajo ordinarios establecido en la redacción inicial del ET (art. 34.6).

Gran parte de los convenios colectivos del sector analizado regulan el complemento de nocturnidad, al disponer que el personal que preste sus servicios entre las 22 horas y las 6 horas, recibirá por regla general un complemento salarial por hora trabajada del 25% del resultante de dividir el salario anual entre la jornada anual¹⁶⁶⁵. En otros convenios el complemento consiste mensualmente en un 30% sobre el salario base diario¹⁶⁶⁶, o en un 20% del salario base¹⁶⁶⁷, o del 50% del salario base¹⁶⁶⁸.

Algún convenio distingue entre trabajo nocturno en sistema rotatorio, que tendrá un complemento del 25% del salario base y, turno fijo de noche que tendrá un complemento del 20% del salario base¹⁶⁶⁹.

Por regla general todos los convenios reconocen este complemento al trabajo realizado durante el período comprendido entre las 22 horas y las 6 horas, salvo que el salario se haya fijado atendiendo a que el trabajo sea

¹⁶⁶⁵ Al respecto, véase, art. 34 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 19 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 19 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 26 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 28 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 21 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); art. 26 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 20 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 20 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005); art. 39 CC de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

¹⁶⁶⁶ Art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 12 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006).

¹⁶⁶⁷ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002).

¹⁶⁶⁸ Art.17 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006).

¹⁶⁶⁹ Art. 26 CC El art. 24 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada.

nocturno por su propia naturaleza¹⁶⁷⁰ o, que el personal haya sido contratado para el desempeño de un puesto de trabajo a desarrollar en horario nocturno fijo¹⁶⁷¹.

A priori, tal y como dispone el art. 26.3 ET, el complemento de puesto de trabajo es no consolidable, salvo acuerdo en contrario de las partes. Pues bien, en la negociación colectivo del sector sanitario algún convenio se encarga únicamente de recordar el carácter no consolidable al disponer que “dado el carácter funcional” sólo se percibirá mientras el trabajador desempeñe efectivamente su trabajo en las circunstancias que den origen a tal devengo¹⁶⁷².

El Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia reconoce el derecho a la parte proporcional del complemento de nocturnidad al establecer que “si el tiempo trabajado dentro del período nocturno fuese inferior a 4 horas el plus de nocturnidad se abonará exclusivamente sobre las horas trabajadas”¹⁶⁷³. Por último, algún convenio de los analizados prevé que “en aquellos casos en que el horario del turno nocturno se prolongue, normalmente hasta las 8 horas, las horas que exceden de la jornada nocturna..., se abonarán igualmente con el complemento del 25%”¹⁶⁷⁴.

3.2.2.3. Complemento de puesto de trabajo

También llamado complemento de especialidad¹⁶⁷⁵ o plus de especialidad¹⁶⁷⁶. El complemento de puesto de trabajo aparece recogido en distintos convenios del sector sanitario, y retribuye las condiciones especiales de los puestos de trabajo. Ahora bien, en unos casos el complemento de puesto de trabajo retribuye “el mayor grado de especialización requerida para determinados puestos de trabajo, toxicidad y penosidad que en ellos pueda darse o existir” y se establece para el personal que desempeñe funciones en algunas de las siguientes secciones o departamentos: quirófanos,

¹⁶⁷⁰ Al respecto, véase, art. 34 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 19 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 19 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 26 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁶⁷¹ Art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992)

¹⁶⁷² Art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁶⁷³ Art. 31 BORM 3/7/2006; art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

¹⁶⁷⁴ Art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

¹⁶⁷⁵ Art.20 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004).

¹⁶⁷⁶ Art. 18 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).

radioelectrología, radioterapia, medicina nuclear, laboratorio de análisis clínicos infectocontagiosos, unidades de psiquiatría, unidades de atención geriátrica y hemodiálisis. De igual forma, se vendrá a considerar al personal con destino en unidades de fisioterapia o pediatría, que estén en posesión del oportuno diploma o título oficial de especialidad¹⁶⁷⁷.

La cuantía de este plus será del 15% sobre el sueldo de convenio¹⁶⁷⁸ o, del 17% del salario base¹⁶⁷⁹, del 20%¹⁶⁸⁰, o del 25% del salario base¹⁶⁸¹.

Para la percepción de este plus será preciso que la dedicación del trabajador en el puesto de trabajo tenga carácter exclusivo y continuado¹⁶⁸². Cuando no sea así, sólo percibirá el plus en razón a los días en los que desempeñe labores concretas en dichos puestos, cualquiera que sea el número de horas dedicadas al mismo durante la jornada¹⁶⁸³, añadiendo el art.

¹⁶⁷⁷ Art. 35 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007). El mismo complemento aparece previsto en los arts. 20 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 18 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 18 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); y, art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992)

¹⁶⁷⁸ Art. 35 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007). El mismo complemento aparece previsto en los arts. 20 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 18 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 18 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); y, art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 27 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 19 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); art. 21 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007)

¹⁶⁷⁹ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992)

¹⁶⁸⁰ Art. 24 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 21 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005)

¹⁶⁸¹ Art. 23 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007)

¹⁶⁸² Art. 35 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007). El mismo complemento aparece previsto en los arts. 20 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 18 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 18 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); y, art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005)

¹⁶⁸³ Art. 35 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007). El mismo complemento aparece previsto en los arts. 20 CC de

35 del Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007), que está “garantizando un mínimo del 7,5%”.

En ningún caso, supondrá la consolidación personal al derecho a ocupar la plaza correspondiente a un trabajo calificado como de especialidad cuando el trabajador lo venga percibiendo¹⁶⁸⁴.

En otros casos, el complemento de puesto de trabajo retribuye, “puestos que impliquen mayor responsabilidad o dedicación, denominados habitualmente de confianza. En todos los supuestos de acceso a puestos de responsabilidad, la retribución mínima que percibirá el trabajador será la de su grupo profesional, más un 10% del módulo correspondiente. No obstante, cuando el trabajador que sea adscrito a un puesto de responsabilidad tenga consolidada una retribución superior al citado mínimo, se entenderá incluido el mismo, el complemento funcional y no será, por tanto, obligatorio incrementarlo adicionalmente. El complemento depende exclusivamente del ejercicio de la actividad profesional en el puesto, por lo que será no consolidable, incluso en el supuesto de prórroga o prórrogas sucesivas”¹⁶⁸⁵.

Adviértase que el art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares prevé el complemento de puesto de trabajo para el personal de limpieza y celadores y auxiliares sanitarios en determinadas circunstancias, siendo éste del 10% del salario base. En términos semejantes otros convenios disponen que “cuando el destino al puesto de trabajo no tenga carácter habitual y continuado, para las Auxiliares de Clínica y Limpiadoras, se fija un plus cifrado en el 7% del salario base, salvo en el período vacacional. En este último supuesto, la negativa a

establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 18 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 18 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); y, art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992)

¹⁶⁸⁴ Art. 35 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007). El mismo complemento aparece previsto en los arts. 20 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 18 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 18 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006) y; art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

¹⁶⁸⁵ Art. 15 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

prestar servicio cuando sea requerida para ello, llevará aparejada la pérdida del plus correspondiente al mes en que tal hecho se produzca”¹⁶⁸⁶

Nuevas referencias al complemento de puesto de trabajo aparecen en el art. 36 Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia, pero lo denomina “plus de especialidad, contagio, peligrosidad y penosidad”, y la cuantía del complemento es del 15% del salario base del convenio, excepto para los trabajadores en salas psiquiátricas, que será del 20%.

3.2.2.4. Complemento por días festivos y domingos

Dadas las necesidades permanentes de trabajo del sector sanitario, en los convenios analizados es frecuente encontrar el complemento por días festivos y domingos. Este complemento se devengará al personal que no hubiera sido contratado específicamente para trabajar en días festivos intersemanales (14 festivos anuales), preste servicios por necesidades en la organización del trabajo, percibirá, por cada uno de ellos, un complemento salarial, salvo que se les retribuyan con otro complemento que compense tal dedicación. El personal percibirá por cada domingo trabajado la misma retribución que por festivo¹⁶⁸⁷. Al respecto, se entiende por “festivo y domingo el turno de noche que comience el día anterior al festivo intersemanal y finalice durante el mismo”. En algún convenio de los analizados la gratificación fija por domingo y festivo será abonada sin derecho a descanso, al personal que preste efectivamente sus servicios las noches de los días 24 y 31 de diciembre¹⁶⁸⁸.

En algún caso el complemento por días festivos y domingos está estipulado en 5 euros para todas las categorías profesionales¹⁶⁸⁹, en otros 27,41 euros por festivos y 14,80 euros por domingo¹⁶⁹⁰. En otros, el plus consiste en 1 euro por cada hora que se trabaje en domingo, esto es, por las horas trabajadas entre las 0 horas y las 24 horas del domingo¹⁶⁹¹. En otros, los días festivos se retribuirán con un complemento de trabajo en festivos, cuya cuantía se fija en un incremento del 15% del salario base para 12 festivos al año (excluidos 1 de enero y 25 de diciembre) y del 25% del salario base para las noches del 24 y 31 de diciembre y de los días 25 de diciembre y 1 de enero¹⁶⁹².

¹⁶⁸⁶ Art. 27 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

¹⁶⁸⁷ Art. 36 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

¹⁶⁸⁸ Art. 21 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004).

¹⁶⁸⁹ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁶⁹⁰ Art. 20 (BOP 22/9/2004)

¹⁶⁹¹ Art. 14 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁶⁹² Art. 25 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005)

El Convenio Colectivo para hospitalización y asistencia privada de Burgos establece que el personal que trabaje los días 25 de diciembre y/o 1 de enero, y las noches del 24 y 31 de diciembre, se les compensará con dos días libres por cada uno de ellos trabajados o bien se les abonará doble la cantidad que perciban como plus de festivos o plus de nocturnidad. Los otros doce festivos restantes del año abonables, no recuperables, siempre que el personal los trabaje y de común acuerdo con la empresa, podrán compensarse de alguna de estas formas: a) descanso de un día más el abono de un 25% de salario de ese día, b) el 1,25% en descanso por cada día¹⁶⁹³.

3.2.2.5. Plus de Navidad y Año Nuevo

Este complemento se devenga por trabajar tanto en la víspera de Navidad y Año Nuevo, o en Navidad y Año Nuevo, y se percibirá un plus equivalente al valor de un día de salario por nivel retributivo. Es incompatible con el plus de domingos y festivos¹⁶⁹⁴. Hay convenios que prevén el plus de “festivos especiales” para la Navidad y fin de año. Así, por ejemplo, el CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, establece un plus económico que si se disfruta de descanso compensatorio: será del 100% sobre el valor del día y, si no se disfruta de descanso compensatorio, será del 100% de lo que correspondería cobrar (recargo del 75% sobre el valor de la hora ordinaria)¹⁶⁹⁵.

3.2.2.6. Plus de pantalla:

El personal que realice trabajos con pantallas de ordenador o terminales de los mismos, percibirá un plus de 18,81 euros mensuales, siempre que el tiempo de trabajo en las mismas sea superior al 50% de la jornada diaria que desarrollen. Esta cantidad se revalorizará anualmente en las mismas condiciones que el salario base durante la vigencia del presente convenio para el personal en jornada completa, devengándose a prorrata para los trabajadores que presten servicios a tiempo parcial¹⁶⁹⁶.

3.2.2.7. Plus de asistencia

Se establece un plus de asistencia de igual importe para todo el personal y en la cuantía prevista en el convenio¹⁶⁹⁷. Dicho importe será mensual, deduciéndose del mismo por pérdida injustificada de asistencia al trabajo, por

¹⁶⁹³ Art. 24 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005).

¹⁶⁹⁴ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁶⁹⁵ Art. 27 (DOGC 30/11/2005).

¹⁶⁹⁶ Art. 37 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 38 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

¹⁶⁹⁷ Art. 17 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 23 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 18 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006); art. 22 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006)

un día, el 100% de su importe, todo ello sin perjuicio de las sanciones que puedan imponerse de acuerdo con las leyes vigentes¹⁶⁹⁸.

La finalidad de este plus es la de premiar al personal incluido en el presente convenio, que durante un mes haya asistido al trabajo sin tener falta injustificada alguna, concediéndole un premio de 23,08 euros, si hubiera faltado dos días como máximo, el premio será de 9,49 euros, perdiéndose en caso de más de dos faltas¹⁶⁹⁹.

3.2.2.8. Plus de categoría profesional

El plus de categoría profesional absorbe hasta donde alcance el regulado en convenios anteriores bajo el nombre “plus Garantía mínima de incremento”, para los Grupos profesionales segundo, tercero y cuarto. Este plus es absorbible y compensable con las posteriores mejoras retributivas. No se devengará ni percibirá en las gratificaciones extraordinarias¹⁷⁰⁰.

3.2.2.9. Otros complementos

El *plus de turnicidad* está previsto para el personal que realice su trabajo en turnos rotatorios de mañana y tarde, cifrándose en una cantidad a tanto alzado euros¹⁷⁰¹. La *actividad extra-hospitalaria* está previsto cuando se realice atención a pacientes o residentes fuera de la jornada en uno o varios días, fijándose en una cantidad a tanto alzado, diferente en función de que sea personal auxiliar o técnico¹⁷⁰². El *plus de máquinas* esta previsto en el art. 27 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante al reconocer a “los empleados que durante su jornada estén al frente de máquinas especiales de estadísticas, contabilidad, liquidadoras y facturadoras, percibirán una gratificación mensual de 1.000 pesetas. Cuando los establecimientos tengan implantadas más de una jornada laboral, cada una de ellas percibirá dicha gratificación. En el supuesto de que al frente de las referidas máquinas y dentro de cada jornada laboral estuvieran dos o más empleados de dicha gratificación será distribuida entre ellos a partes iguales”.

El *plus de quirófano* prevé un complemento salarial del 15% del salario base¹⁷⁰³. El *complemento de responsabilidad* esta previsto en el art. 24 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada que establece un complemento de responsabilidad para los

¹⁶⁹⁸ Art. 17 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004).

¹⁶⁹⁹ Art. 10 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006)

¹⁷⁰⁰ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁷⁰¹ Art. 11 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006).

¹⁷⁰² Art. 11 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006).

¹⁷⁰³ Art. 11 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002).

encargados de servicios superiores y gobernantes clasificados como tales profesionalmente, percibirán sobre un salario un complemento de 49,97 euros. El *plus de ATS/DUE, fisioterapeutas y médicos* está previsto en el art. 24 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada establece para “los trabajadores que desempeñen su puesto de trabajo en función de su titulación como enfermeros/as titulados, diplomados universitarios de enfermería, fisioterapeutas, percibirán un complemento mensual de 128,80 euros con independencia del resto de las retribuciones o remuneraciones que por cualquier concepto perciban, siendo abonable en todas las pagas extras, excepto en la de Corpus”, a su vez para los médicos se prevé “un complemento mensual de 54,44 euros”. El *plus de residencia* consiste en aplicar sobre el salario base más la antigüedad los porcentajes siguientes: Gran Canaria 15%, Lanzarote 30% y, Fuerteventura 50%¹⁷⁰⁴. El *plus de jefatura o especialidad* prevé también un complemento del 10% base para el personal ayudante técnico sanitario (matrón/as, enfermeros/as) que desempeñen una jefatura y si desempeñan una especialidad un 15% de su salario base¹⁷⁰⁵. En términos semejantes, el Convenio Colectivo de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona dispone que “el personal que desempeña funciones de coordinador, responsable de área o equipo en cualquiera de los centros ... tendrá derecho a la compensación de una distribución diferente de las horas lectivas y complementarias, o a un complemento salarial que se cifra en el 15% de su salario base...”.

El *complemento de dirección* está previsto en el art. 41 del Convenio Colectivo de centros y servicios de atención a personas con discapacidad para los trabajadores a los que la empresa les encomiende funciones de dirección del centro, en la cantidad de 200 euros en cada una de las doce mensualidades ordinarias del año. Este complemento no tiene carácter consolidable, dejándose de percibir cuando el interesado cese por cualquier causa y no la realice. El plus por contrato de fines de semana está previsto en el art. 19.3 del Convenio Colectivo de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 al disponer que “todo trabajador contratado para prestar servicios como personal de fines de semana percibirá un complemento equivalente al 7,5% de su salario”. El *plus de vinculación o permanencia* está previsto en el art. 9 del Convenio Colectivo Convenio Colectivo para hospitalización e internamiento de Pontevedra reconoce un plus de vinculación o permanencia que consiste en un complemento económico que consistirá en un pago único anual, equivalente al importe de una mensualidad de cada categoría profesional, calculada según las tablas salariales vigentes en cada momento, incrementadas con los complementos de antigüedad reconocida a cada trabajador. Estableciéndose una implantación gradual del mismo. Por último, el plus de jornada continuada se reconoce siempre que los trabajadores de jornada partida disfruten de manutención en el centro¹⁷⁰⁶.

¹⁷⁰⁴ Art. 14 CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007).

¹⁷⁰⁵ Art. 28 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006)

¹⁷⁰⁶ Art. 21 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

3.2.3. Complementos vinculados a la situación y resultados de la empresa

Este tipo de complementos está previsto con la denominación “participación en beneficios”, entre otros, en el art.25 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante, al disponer que “antes de concluir el primer trimestre de cada año, se hará efectiva a todo el personal una gratificación extraordinaria consistente en una mensualidad”. Añadiendo que “esta gratificación ... es prorrateable por el tiempo de servicio efectivo y tendrá la cuantía del año de su devengo”¹⁷⁰⁷. Asimismo, el art. 9 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004) dispone que “con la consideración de un complemento salarial por calidad o cantidad de trabajo se establece un plus convenio cuya cantidad será la que se especifica en el propio convenio”.

4. GRATIFICACIONES EXTRAORDINARIAS

El art. 31 ET configura estas pagas como un derecho estricto de los trabajadores; tienen la naturaleza de verdaderas remuneraciones, perfectamente regulares en su devengo y cuyo pago constituye una estricta obligación para el empresario. Según el mismo precepto, las gratificaciones extraordinarias son como mínimo dos al año: una ha de hacerse coincidir con las fiestas de Navidad, mientras que la otra puede devengarse en el mes que se determine por convenio colectivo o acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores.

Los convenios colectivos del sector sanitario establecen por regla general dos pagas extraordinarias¹⁷⁰⁸. Ahora bien, hay algún convenio que añade una tercera paga extraordinaria en distintos meses del año¹⁷⁰⁹. Excepcionalmente, el art. 35 del Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia prevé el derecho de los trabajadores a percibir cuatro pagas extraordinarias.

¹⁷⁰⁷ En el mismo sentido, véase, art. 25 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006)

¹⁷⁰⁸ Entre otros, art. 38 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 10 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 21 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 24 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 25 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005)

¹⁷⁰⁹ Art. 18 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 34 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 29 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

Las dos pagas suelen fijarse en verano y Navidad¹⁷¹⁰ o, junio y diciembre¹⁷¹¹ o, navidad y vacaciones¹⁷¹². La tercera paga extraordinaria puede fijarse en el mes de marzo¹⁷¹³ o, en abril¹⁷¹⁴ o, puede ser una paga extra de beneficios, con vencimiento el 31 de diciembre y pagadera el 15 de marzo siguiente al ejercicio de que se trate¹⁷¹⁵. Esta tercera paga se puede abonar también en la primera quincena de octubre, pudiéndose fraccionar en dos, en los meses de octubre y marzo de cada año, si así fuera acordado por las partes¹⁷¹⁶. Algún convenio prevé una tercera paga en la festividad de Corpus, cuya cuantía es de 886,94 euros, de devengo anual, pagadera una semana antes del festivo¹⁷¹⁷. Otras cláusulas convencionales prevén una tercera paga anual en concepto de premio de vinculación o permanencia por importe de una mensualidad del salario base más antigüedad, que se cobrará en el mes de octubre, siendo necesario tener una antigüedad de un año¹⁷¹⁸. Esta paga extra de beneficios también puede hacerse efectiva a prorrata, en los mismos períodos y fechas en que se devenga el salario¹⁷¹⁹.

En el Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia, además de la paga de junio y Navidad, se prevén dos pagas más. La tercera paga denominada “gratificación de beneficios” se fija en quince días de salario, antigüedad y pluses de convenio y se abona el 15 de marzo de cada año. Es de devengo anual del 1 de enero al 31 de diciembre. La cuarta paga existente en es la denominada Gratificación extra festividad, que se fija en quince días de salario, antigüedad y pluses de convenio. Esta paga se abonará con motivo de la Festividad de Ntra. Sra. de la Victoria, el día 8 de septiembre de cada año, y se devenga por el período de 1 de septiembre del año anterior al 31 de agosto del año en que se abona.

La cuantía de tales gratificaciones –establece el art. 31– se fijará por convenio; así pues por Ley no se establece una cuantía mínima. Por regla

¹⁷¹⁰ Art. 38 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 31 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 28 CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006).

¹⁷¹¹ Art. 10 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 24 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 44 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

¹⁷¹² Art. 21 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

¹⁷¹³ Art. 18 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 23 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004)

¹⁷¹⁴ Art. 20 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004).

¹⁷¹⁵ Art. 34 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷¹⁶ Art. 31 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004)

¹⁷¹⁷ Art. 29 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

¹⁷¹⁸ Art. 22 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007)

¹⁷¹⁹ Art. 29 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

general, los convenios analizados suelen fijar la cuantía de las gratificaciones extraordinarias en una mensualidad, calculadas teniendo en cuenta el salario base de cada categoría más antigüedad¹⁷²⁰. En términos semejantes, algún convenio fija la paga extraordinaria en 30 días de salario base más antigüedad¹⁷²¹.

En cuanto al devengo de las pagas extraordinarias, hay convenios que disponen que los devengos corresponden al primero y segundo semestres de cada año natural¹⁷²². Hay otros, que establecen que el devengo es anual, la de diciembre de enero a diciembre y la de junio, de julio a junio¹⁷²³.

En cuanto al momento del pago de las pagas extraordinarias, los convenios colectivos del sector sanitario establecen las siguientes reglas:

- La de verano será satisfecha antes del día 15 de junio y la de Navidad antes del día 15 de diciembre¹⁷²⁴.
- En la primera quincena del mes de marzo, julio y diciembre, respectivamente¹⁷²⁵.
- Antes del día 20 de los meses de junio y diciembre¹⁷²⁶.
- La primera de ellas, antes del día 20 del mes de junio y la segunda el 22 de diciembre¹⁷²⁷.
- Abonándose en las fechas del 1 al 30 de junio y del 1 al 20 de diciembre, respectivamente¹⁷²⁸.
- Antes de los días 30 de junio y 15 de diciembre¹⁷²⁹.
- Paga de verano: 24 de junio, paga de Navidad: 15 de diciembre¹⁷³⁰

¹⁷²⁰ Art. 38 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 18 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 10 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 24 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 29 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

¹⁷²¹ Art. 34 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷²² Art. 21 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 24 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 25 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005);

¹⁷²³ Art. 20 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁷²⁴ Art. 38 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

¹⁷²⁵ Art. 18 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004).

¹⁷²⁶ Art. 21 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006)

¹⁷²⁷ Art. 20 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁷²⁸ Art. 21 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

¹⁷²⁹ Art. 24 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

Legalmente está previsto que los convenios puedan prorratear a lo largo de los doce meses del año el importe total de las dos pagas extraordinarias, adicionándose así a cada mensualidad salarial la fracción de paga extraordinaria correspondiente. Así, en los convenios del sector sanitario, algunos establecerán esa posibilidad de prorrateo en las doce mensualidades del año¹⁷³¹. Otros convenios, por el contrario, estipulan el no prorrateo de las pagas¹⁷³². A su vez, otros convenios remiten al acuerdo entre la empresa y el trabajador¹⁷³³.

Por último, pueden señalarse como reglas convencionales sobre las gratificaciones extraordinarias las dos siguientes: si el disfrute de las vacaciones coincidiera con la fecha del cobro de la paga extraordinaria, la paga extraordinaria se hará efectiva antes del inicio de las vacaciones¹⁷³⁴; “el personal que ingrese o cese en la empresa durante el año, percibirá las citadas pagas en proporción al tiempo trabajado durante el año”¹⁷³⁵.

5. PRESTACIONES EXTRASALARIALES

Se trata de percepciones que no traen causa del trabajo realizado, sino que se dirigen a resarcir al trabajador por los gastos que el cumplimiento de sus obligaciones le genera. Al efecto, dispone el art. 26.2 ET que “no tendrá la consideración de salarios, las cantidades percibidas por el trabajador en concepto de indemnizaciones o suplidos por los gastos realizados como consecuencia de su actividad laboral”. Las percepciones extrasalariales aparecen reguladas en el art. 109.2 a) LGSS, y por tanto, no están sujetas a cotización a la Seguridad Social.

5.1. Plus de transporte

En las cláusulas de los convenios colectivos analizados es usual encontrar el plus de distancia¹⁷³⁶, transporte¹⁷³⁷, también llamado “gastos de

¹⁷³⁰ Art. 29 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

¹⁷³¹ Art. 21 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 10 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁷³² Art. 21 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

¹⁷³³ Art. 29 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 25 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); art. 44 General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006)

¹⁷³⁴ Art. 44 CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); art. 10 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

¹⁷³⁵ Art. 34 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷³⁶ Art. 22 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005)

¹⁷³⁷ Art. 40 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 31 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y

locomoción”¹⁷³⁸. Todos estos pluses tienen por objeto suplir los gastos de desplazamiento al centro de trabajo, y que comprenderá cualquier tipo de plus de distancia, transporte u otros análogos, a que pudiera tener derecho los trabajadores, en la cuantía establecida para cada trabajador. Este plus se distribuye por meses excepto el de vacaciones. También es posible el prorrateo anual, percibiéndolo todos los meses del año¹⁷³⁹.

Este plus de transporte puede establecerse para todos los trabajadores en una cantidad a tanto alzado, “sin distinción de categoría y cualquiera que sea su domicilio, salvo en períodos de vacaciones y, en la proporción que corresponda, los días de inasistencia voluntaria al trabajo”¹⁷⁴⁰.

En ocasiones la cantidad del plus aparece prevista en un anexo del propio convenio colectivo, en otras, el plus transporte como indemnización de los gastos y perjuicios y tiempo invertido ocasionado por el desplazamiento al centro de trabajo, equivale anualmente al 20% del SMI, sin computar la prorrata de pagas extras¹⁷⁴¹.

En otras ocasiones el plus de distancia se abona al personal que resida fuera del municipio donde esté ubicado el centro de trabajo, el importe de los viajes realizados en los medios habituales de transporte público. Si no existe transporte público, se abonará el importe de 0,17 euros por km., tomando como referencia la distancia oficial entre municipios. Si el trabajador cambia de su residencia no tiene derecho a este plus (incompatible con el plus transporte)¹⁷⁴².

5.2. Complemento por desplazamiento

Además, del plus de transporte, algún convenio del sector sanitario prevé el complemento por desplazamiento. Este complemento, de carácter extrasalarial, se percibe “en caso de desplazamiento fuera de la localidad donde la empresa tiene domiciliado el centro de trabajo, serán abonados, previa presentación de los oportunos justificantes, los gastos de locomoción y alojamiento que puedan producirse. En el supuesto de que el desplazamiento lo realizara el trabajador en un vehículo de su propiedad habiendo sido autorizado por la empresa, percibirá por cada kilómetro recorrido la cantidad de

laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 30 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 37 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006)

¹⁷³⁸ Art. 33 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷³⁹ Art. 33 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷⁴⁰ Art. 31 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

¹⁷⁴¹ Art. 17 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

¹⁷⁴² Art. 22 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

0,18 euros. Esta cantidad se revalorizará anualmente en las mismas condiciones que el salario base durante la vigencia del presente convenio”¹⁷⁴³.

En términos semejantes el art. 12 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares contempla los gastos de desplazamiento o locomoción, cifrándolos en 0,17 euros kilómetro o el importe del transporte público. De forma similar, el art. 27 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada dispone que cuando el traslado de enfermos y por orden del centro en que presten servicios los trabajadores, deban desplazarse fuera de la ciudad donde está enclavado el centro la gratificación por desplazamiento tendrá una cuantía. Y, cuando el desplazamiento se efectúe dentro de la ciudad, dentro y fuera de horas de servicio la gratificación será inferior.

5.3. Dietas

El Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz reconoce a todos los trabajadores dietas por desplazamiento cuando por necesidad y por orden de los respectivos empresarios tengan que efectuar viajes o desplazamientos a localidades diferentes de aquella en que radique el centro de trabajo¹⁷⁴⁴

En los convenios colectivos del sector sanitario también pueden encontrarse en las percepciones extrasalariales las dietas alimenticias¹⁷⁴⁵, cuando se devenguen, serán abonadas en razón a los siguientes conceptos y cantidades, desayuno, comida, cena, alojamiento, etc. Existen convenios que bajo el epígrafe “indemnizaciones por razón de servicio” contemplan los gastos de alojamiento y manutención¹⁷⁴⁶.

Otros convenios establecen que las empresas se hacen cargo de los gastos de manutención o pernoctación que se produjeran, mediante la presentación de los justificantes de dichos gastos¹⁷⁴⁷. Alguna cláusula convencional establece que la dieta “se devengará íntegramente el día de salida y se reducirá al 50% cuando el interesado pernocte en su domicilio, a menos que hubiere de efectuar las dos comidas principales fuera de su residencia habitual”¹⁷⁴⁸

Las dietas reciben un tratamiento especial en los convenios colectivos del subsector de transporte de enfermos, existiendo una regulación muy detallada al respecto. Así, el art. 43 del Convenio Colectivo para las empresas

¹⁷⁴³ Art. 40 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

¹⁷⁴⁴ Art. 37 (BOP 14/12/2004).

¹⁷⁴⁵ Art. 40 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

¹⁷⁴⁶ Art. 52 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004).

¹⁷⁴⁷ Art. 12 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 24 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁷⁴⁸ Art. 32 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁷⁴⁹ dispone que el personal que fruto de la realización de un servicio se desplace, tendrá derecho a percibir una indemnización por los gastos que se originen. El trabajador percibirá la dieta cuando para la realización de un servicio tenga que desplazarse fuera de su ámbito de trabajo, no resultando posible que el trabajador pueda volver en el horario de comida o cena, abonándose por lo tanto la dieta de la comida que no se ha podido realizar en el ámbito de trabajo. Se consideran solamente los desplazamientos que impiden iniciar la comida en el ámbito de trabajo, dentro del horario de comidas (13 h a 16 h) y cenas (20 h a 23 h). Una vez iniciada la comida el trabajador tiene que poder disponer de una hora ininterrumpida, si ésta se interrumpiera por causa de un servicio y se puede volver al ámbito de trabajo a iniciar la comida dentro de esta franja horaria, no se abonará la dieta, en caso contrario si se abonará la dieta. Si la empresa para no abonar la dieta ordenara el desplazamiento en el ámbito de trabajo para poder realizar la comida, el tiempo de desplazamiento no se considerará incluido dentro de la hora de comida.

Para aplicar el régimen anterior al ámbito de trabajo, sea propio de la empresa o ajeno, ha de estar dotado de un comedor con: nevera, microondas, fregadero, mesa y sillas; para que el trabajador pueda, comer en el ámbito de trabajo.

Se incluye también en este caso los traslados temporales o definitivos de trabajadores en el ámbito de trabajo, que en las mismas condiciones: horario, material necesario, etc..., antes relacionado, no dará derecho a percibir ningún tipo de compensación económica.

Cuando estas franjas horarias coincidan con el inicio o la finalización del servicio, tampoco se abonará la dieta, dado que el trabajador tiene que venir con la comida hecha, o se marchará a hacerlo a su domicilio.

Tampoco se abonará la dieta si por cualquier circunstancia el trabajador puede comer en su domicilio, dentro de los horarios mencionados. El trabajador percibirá la dieta de pernocta y desayuno cuando por la realización de un servicio tenga que desplazarse fuera de su ámbito de trabajo, no pudiendo pernoctar en su ámbito de trabajo o domicilio. A los efectos de este artículo se entiende por ámbito de trabajo tanto el centro de trabajo, como la base, como el domicilio.

No se pagarán bebidas alcohólicas. En todo caso, las empresas pueden sustituir el abono de la dieta por el pago del gasto directamente. En los servicios que se presten fuera del territorio nacional serán gastos a justificar.

5.4. Plus de quebranto de moneda

Este complemento está previsto en el art. 26 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante, al disponer que “al personal administrativo o no, que habitualmente

¹⁷⁴⁹ BOE 16/11/2007.

efectuare pagos o cobros, y que soporte a su exclusivo cargo y cuenta las diferencias económicas que por errores en su labor o por circulación de moneda falsa pudiera producirse, se le abonará la cantidad de 12.000 pesetas anuales, que serán hechas efectivas en doceavas partes”.

5.5. Plus prendas de trabajo

La ropa de trabajo es una percepción extrasalarial, según el art. 26.2 ET y 109.2 LGSS, que al igual que las indemnizaciones por desgaste de útiles o herramientas, tiene por finalidad indemnizar al trabajador por el gasto que haya realizado al adquirir con su patrimonio prendas necesarias para la ejecución de su trabajo.

Los convenios del sector sanitario hacen alusión a esta percepción extrasalarial¹⁷⁵⁰, unos, dentro del apartado de “normas de seguridad y salud en el trabajo”¹⁷⁵¹; otros, como “Otras condiciones”¹⁷⁵²; otros, dentro de las “retribuciones” y, finalmente, otros, como “mejora social” o “acción social”, “condiciones sociales”¹⁷⁵³.

Así, el art. 23 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, bajo el epígrafe “uniformes”, dispone que “las empresas facilitarán con una periodicidad anual, los uniformes que correspondan según las normas de cada centro. Será a cargo de la empresa el lavado y planchado de dichos uniformes. Se facilitarán también complementos necesarios como medias y calzados. Se sustituirán si fuera necesario por deterioro de los mismos. Será obligatorio llevar uniforme completo en todo momento dentro del recinto del centro de trabajo”¹⁷⁵⁴.

Al respecto, el art. 19 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz dispone que “los/as trabajadores/as afectados/as por el Convenio tendrán derecho, por cuenta de sus Empresas a las prendas adecuadas y necesarias para cumplir sus menesteres. Se establecen para todas las categorías 4 uniformes completos anuales, dos en verano y dos de invierno que serán distribuidos por las Empresas el de verano antes del día 11 de mayo cada año y el de invierno antes del 11 de octubre. Los uniformes constarán del calzado adecuado (botas, zapatos, zuecos) y de la vestimenta

¹⁷⁵⁰ Art. 13 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004).

¹⁷⁵¹ Art. 30 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 34 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 29 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005).

¹⁷⁵² Art. 72 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

¹⁷⁵³ Art. 38 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷⁵⁴ DOGC 30/11/2005. Sobre las “prendas de trabajo y uniforme”, véase, también, art. 19 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005)

también adecuada (chalecos, batas, pijamas, medias y calcetines). La empresa pondrá también a disposición del personal vestuarios adecuados para el aseo de pacientes y residentes. El lavado de dichas prendas será por cuenta de la empresa a solicitud del trabajador/a. Asimismo, la empresa sustituirá por un uniforme nuevo aquellos que se hayan deteriorado en caso de accidente”.

Nuevas referencias al carácter extrasalarial de las prendas de trabajo se desprenden del art. 46 del Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad al disponer que “cuando la empresa no le facilite a los trabajadores la prenda de trabajo, le abonará por este concepto la cantidad de 30 euros anuales”¹⁷⁵⁵

6. INCREMENTOS SALARIALES Y CLÁUSULA DE REVISIÓN SALARIAL

Durante los distintos años de vigencia de los convenios colectivos en materia de salarios se aplica un concreto porcentaje de incremento salarial sobre los salarios del año anterior¹⁷⁵⁶. El incremento salarial previsto en los distintos convenios del sector analizado se fija conforme a los siguientes criterios:

- “el incremento salarial será el equivalente al IPC real del año correspondiente, más 0,75, y se aplicará sobre todos los conceptos salariales”¹⁷⁵⁷
- “incremento equivalente al 120% de la previsión de la inflación que el Gobierno determine para cada uno de estos años en los Presupuestos Generales del Estado”¹⁷⁵⁸
- Se incrementarán en el IPC real, en el IPC previsto por el Gobierno (conjunto nacional total) con revisión hasta el IPC real que resulte finalmente al 31 de diciembre de los respectivos años de vigencia¹⁷⁵⁹.
- el incremento de los conceptos retributivos salariales y extrasalariales será el equivalente al que hubiese experimentado en los doce meses

¹⁷⁵⁵ En el mismo sentido, véase, art. 59 CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006)

¹⁷⁵⁶ Art. 31 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 14 A2 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 8 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 15 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); DA 1ª CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 27 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003)

¹⁷⁵⁷ Art. 15 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 4 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007).

¹⁷⁵⁸ Art. 8 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁷⁵⁹ Art. 15 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

precedentes el índice de precios al consumo en su conjunto nacional más dos puntos¹⁷⁶⁰

- se acuerda incrementar las tablas salariales correspondientes a un año en el IPC previsto por el Gobierno para el año siguiente más 0,30 puntos y más 0,50 para el siguiente¹⁷⁶¹

A su vez, las cláusulas de revisión salarial¹⁷⁶² previstas en la negociación colectiva del sector analizado se fijan conforme a los siguientes criterios:

- la revisión salarial consistirá “en la diferencia que se constate entre el incremento aplicado más medio punto porcentual y el IPC real registrado en el conjunto nacional a final de cada uno de los tres ejercicios referidos, según el dato oficial de IPC publicado por el INE”¹⁷⁶³.
- en el supuesto de que el IPC real para un año sea superior al IPC para dicho año, en el exceso que sobre dicho porcentaje se produzca, se revisarán los salarios con efectos desde el 1 de enero¹⁷⁶⁴

La revisión salarial se reconoce en la mayoría de los convenios colectivos con efectos retroactivos desde el 1 de enero de cada año¹⁷⁶⁵, abonándose en la primera paga a partir del momento en que se establezca o en el mes inmediatamente posterior a la publicación del IPC real de cada año, si bien algunos convenios disponen que se abone en el primer trimestre de cada año.

7. CLÁUSULAS DE DESCUELQUE SALARIAL

La inclusión de las cláusulas de descuelgue o inaplicación salarial en los convenios es necesaria desde la reforma laboral de 1994 en los convenios de ámbito superior a la empresa, según lo previsto en el art. 82.3 ET, que señala que los convenios “establecerán las condiciones y procedimientos por los que podría no aplicarse el régimen salarial del mismo a las empresas cuya estabilidad económica pudiera verse dañada como consecuencia de tal aplicación”. Pese al carácter necesario de estas cláusulas, y aunque la tendencia a incorporarlas ha sido creciente, existen convenios del sector sanitario que no contienen dicha cláusula¹⁷⁶⁶. La inexistencia de estas

¹⁷⁶⁰ Art. 22 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

¹⁷⁶¹ Art. 17 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004)

¹⁷⁶² También llamada “cláusula de garantía salarial”, art. 11 bis CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁷⁶³ Art. 11 bis para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005)

¹⁷⁶⁴ Art. 22 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005).

¹⁷⁶⁵ Art. 11 bis CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

¹⁷⁶⁶ Entre otros, CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); CC para clínicas y

cláusulas podría justificarse porque el citado art. 82.3 ET prevé la posibilidad de que no se pacten las cláusulas de descuelgue en los convenios de empresas o sectoriales, al fijarse que “si dichos convenios no contienen la citada cláusula de inaplicación, está última sólo podrá producirse por acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores cuando así lo requiera la situación económica de la empresa. De no existir acuerdo, la discrepancia será solventada por la Comisión Paritaria del Convenio”.

En la mayor parte de los convenios colectivos del sector sanitario están previstas cláusulas de descuelgue salarial. Así, las cláusulas convencionales disponen que “los porcentajes de incremento salarial no serán de necesaria u obligada aplicación en aquellas empresas que acrediten objetiva y fehacientemente, situaciones de déficit o pérdidas mantenidas en los ejercicios contables de los dos últimos años del ejercicio que se considere¹⁷⁶⁷” o, “en los tres ejercicios contables anteriores”¹⁷⁶⁸.

En términos más abstractos otros convenios disponen que “para las empresas que atraviesen graves dificultades económicas podrá no ser de aplicación lo establecido en el art. 32 respecto a los incrementos salariales”¹⁷⁶⁹ o, aluden a que “la estabilidad económica pudiera verse dañada como consecuencia del incremento salarial pactado en convenio colectivo”, añadiendo que “sólo se considerará dañada esa estabilidad económica cuando la aplicación del incremento pueda causar daños importantes a la economía de la empresa”¹⁷⁷⁰.

Otras cláusulas más exigentes en la aplicación de la cláusula de descuelgue disponen que “el cumplimiento de las condiciones económicas establecidas les llevaría inevitablemente al cierre definitivo de la empresa,... si bien quedarían obligadas a incrementar las retribuciones de su personal al

centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007); CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004); CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006); IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998); CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001); CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006); CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007); CC para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias (BOPA 1/3/2006), etc.

¹⁷⁶⁷ Art. 11 ter CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 22 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); DF única CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007).

¹⁷⁶⁸ Art. 39 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

¹⁷⁶⁹ Art. 41 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

¹⁷⁷⁰ Art. 53 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006)

menos en el porcentaje que determinen los miembros de la Comisión Paritaria”¹⁷⁷¹.

En cuanto al acuerdo necesario para llevar a cabo el descuelgue salarial, los convenios colectivos del sector sanitario contemplan varias posibilidades:

En unos convenios, será necesario el acuerdo de la comisión paritaria del convenio¹⁷⁷². Así, por ejemplo, el art. 32 del Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias dispone que “ninguna empresa podrá hacer uso de la presente cláusula de descuelgue sin el acuerdo unánime de la comisión paritaria del convenio, siendo nulo cualquier pacto entre empresa y comités de empresa o delegados de personal. Las empresas que por necesidades económicas tuvieran que descolgarse del presente convenio, deberán ponerlo en conocimiento de dicha comisión para su previa autorización obligatoria. La comisión paritaria exigirá los documentos que considere oportunos para la concesión del descuelgue y fijará las líneas en que se producirá el mismo (límites temporales, condiciones de reenganche, etc.). El descuelgue debe aprobarlo por unanimidad la comisión paritaria. La solicitud de descuelgue sólo podrá realizarse con posterioridad al plazo de tres meses desde la publicación del convenio en el Boletín Oficial correspondiente. Durante el descuelgue no horas extraordinarias salvo las de fuerza mayor”¹⁷⁷³.

En otros convenios, prevalece el acuerdo entre la empresa y los trabajadores¹⁷⁷⁴, o sus representantes¹⁷⁷⁵, fijando en su caso “ambas partes el porcentaje de aumento salarial, así como su duración, debiendo comunicarlo a la Comisión Paritaria”¹⁷⁷⁶. Ahora bien, en algunos supuestos si no se logra el acuerdo, la competente para resolver la inaplicación salarial será nuevamente la Comisión Paritaria. Al respecto, algún convenio prevé que en los casos de desacuerdo con la resolución de la comisión paritaria se someterán las partes a

¹⁷⁷¹ DA 6ª CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

¹⁷⁷² Art. 25 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005).

¹⁷⁷³ BOPA 22/4/2004. En el mismo sentido, sobre la necesidad del acuerdo unánime de la Comisión Paritaria, véase, art. 11 ter CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); DA 2ª CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 22 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005); cap. VIII CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007).

¹⁷⁷⁴ Art. 22 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 46 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

¹⁷⁷⁵ Art. 53 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006)

¹⁷⁷⁶ Art. 22 CC CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 21 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006)

los distintos procedimientos de solución extrajudicial¹⁷⁷⁷. En otros convenios, una vez adoptado el acuerdo debe autorizarlo la Comisión Mixta del Convenio¹⁷⁷⁸

En materia de descuelgue salarial, la empresa debe probar la situación económica negativa que atraviesa, de ahí que muchos de los convenios colectivos analizados exijan demostrar la citada situación aportando una determinada documentación. Así, por ejemplo, el art. 53 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia exige presentar: a) memoria justificativa de la solicitud; b) documentación que acredite la causa invocada, entre los que deberán figurar el balance, cuenta de resultados, impuesto de sociedades o IRPF en su caso, relativos a los últimos tres años; c) presentación de una auditoría externa a la empresa afectada. A su vez, el art. 22 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria exige presentar: a) memoria explicativa de la situación de la empresa, con expresa mención al número de trabajadores, importe total de salarios y cotizaciones a la Seguridad Social y gastos generales del centro hospitalario; contabilidad de la empresa, convenientemente auditada, con sus correspondientes balances y cuentas de resultados de los últimos dos años; c) propuesta salarial de la empresa para con sus trabajadores. De manera exhaustiva, el art. 22 del Convenio Colectivo para sanidad privada de Lugo establece que para valorar la situación de la empresa, esta deberá remitir, con la solicitud de descuelgue salarial, a la comisión paritaria la siguiente documentación, en fotocopias compulsadas por la comisión paritaria u otro organismo autorizado para documentos públicos y firmadas por el representante legal de la empresa en los documentos privados: ingresos de los cuatro años anteriores; TC1 y TC2 de los cuatro años anteriores; balance de los cuatro años anteriores, cuenta de resultados de los cuatro años anteriores; memorias de los cuatro años anteriores; informe relativo a los aspectos financieros, productivos y organizativos de los últimos cuatro años de la empresa; certificación de la situación de la empresa ante la Seguridad Social y Hacienda; declaración del impuesto de sociedades de los últimos cuatro años; declaración de estar al día en el pago de salarios; subvenciones, en su caso, recibidas de las AAPP en los cuatro años anteriores, donaciones, en su caso, recibidas en los cuatro años anteriores; pliego de condiciones de los contratos de los que hubiera sido adjudicataria la empresa y contratos firmados, correspondientes a dichos concursos, así como a la revisión y renovación de los mismos, todo ello, correspondiente a los cinco últimos años; listado de contratos con las AAPP o empresas privadas; plano de viabilidad de la empresa en el que se contemple el supuesto de descuelgue salarial; fórmula de garantía de los puestos de trabajo; toda la documentación a la que tengan derecho los representantes de los trabajadores y los órganos de representación

¹⁷⁷⁷ Al respecto, véase, art. 53 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); DA 2ª CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

¹⁷⁷⁸ Art. 49 CC Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

según el ET; y toda aquella documentación que sea requerida por cualquiera de las partes de la comisión paritaria”.

Al respecto, sobre la documentación a aportar el capítulo VIII del Convenio Colectivo de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia dispone que junto a la solicitud deberá acompañar la siguiente documentación: informe económico, plan de viabilidad e informe de censor jurado de cuentas.

Por regla general, las empresas para poder acogerse al descuelgue salarial durante el año o ejercicio correspondiente, deberán comunicar su intención, a más tardar, en el plazo de un mes a partir de la publicación del convenio en el BOE correspondiente, a la Comisión paritaria del convenio así como a la representación de los trabajadores si existiera¹⁷⁷⁹. Además, algún convenio del sector sanitario recoge con detenimiento el procedimiento para llevar la inaplicación salarial¹⁷⁸⁰.

En materia de descuelgue salarial algún convenio dispone que “los representantes de los trabajadores, así como los miembros de la Comisión Paritaria, en su caso, están obligados a tratar y mantener en la mayor reserva la información recibida y los datos a que hayan tenido acceso como consecuencia de la información recibida, observando, por consiguiente, respecto de ello, sigilo profesional¹⁷⁸¹. Otras cláusulas disponen que no se podrá hacer uso de la cláusula de descuelgue durante dos años consecutivos¹⁷⁸². Otros convenios prohíben recurrir al descuelgue salarial en las empresas que hayan procedido o vayan a proceder a una disminución del personal en base a causas previstas en el art. 51 ET, excepto que la comisión paritaria lo apruebe¹⁷⁸³

Adviértase que algunos convenios disponen que la cláusula de descuelgue sólo se circunscribirá al incremento salarial del convenio, hallándose obligadas las empresas afectadas, por el contenido del resto del convenio¹⁷⁸⁴. A su vez, otras cláusulas establecen que “finalizado el período de descuelgue las empresas afectadas se obligan a proceder a la actualización

¹⁷⁷⁹ DF única CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 16/11/2007); para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004).

¹⁷⁸⁰ Entre otros, véase, el previsto en los art. 11 ter CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005) y; art. 22 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 46 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

¹⁷⁸¹ art. 46 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 48 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000)

¹⁷⁸² art. 46 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

¹⁷⁸³ Art. 15 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004)

¹⁷⁸⁴ Art. 48 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000)

inmediata de los salarios de los trabajadores, para ello, se aplicarán sobre los salarios iniciales los diferentes incrementos pactados durante el tiempo que duró la aplicación de esta cláusula¹⁷⁸⁵.

Por último, en lo que se refiere a la eficacia de los acuerdos de descuelgue salarial, algún convenio dispone que los acuerdos serán plenamente ejecutivos¹⁷⁸⁶, sin perjuicio de los recursos establecidos legalmente¹⁷⁸⁷.

8. RECIBO JUSTIFICATIVO DEL PAGO DEL SALARIO

El art. 29.4 ET prevé la posibilidad de que el pago de los salarios se realice mediante moneda de curso legal o por medios bancarios como talón u otra modalidad similar (como transferencia), sin más requisito que el previo informe del empresario al Comité de empresa o a los Delegados de personal. El empresario debe cumplimentar el llamado “recibo individual justificativo del pago del salario” (art. 29.1), separando con claridad los distintos conceptos salariales y las deducciones legales por cotización a la Seguridad Social y conceptos de recaudación conjunta y por retenciones fiscales. Tal recibo debe cumplimentarse en un modelo establecido por convenio o acuerdo colectivos, o en su defecto, el incorporado como anexo en la Orden de 27 de diciembre de 1994.

Son diversas las finalidades que cumple dicho recibo: como medio probatorio del cumplimiento de la obligación retributiva; para informar al trabajador de forma transparente sobre las diversas partidas que la integran; facilitar el control por la Administración del respeto a la normativa sobre salarios; y el cumplimiento de las obligaciones de cotización y retención fiscal. La importancia del recibo de salarios se manifiesta en algún convenio del sector analizado al disponer que, “es de ineludible obligación que se confeccionen los recibos de salarios en los modelos oficiales o sustitutivos debidamente autorizados. Éstos deben reflejar los conceptos retributivos devengados por el trabajador, debidamente desglosados, y con especificación de las retenciones practicadas, prestaciones de la Seguridad social abonadas, así como las bases por las que se cotice a la misma, con la entrega al trabajador del duplicado de dicho recibo”, añadiendo que, con vistas a favorecer la simplicidad, los aumentos retributivos otorgados por este convenio, se integrarán en los correspondientes conceptos, sin necesidad de desglose¹⁷⁸⁸. Otras cláusulas convencionales disponen que “sea cual sea la forma de pago el empresario está obligado a entregar el correspondiente recibo

¹⁷⁸⁵ art. 46 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004)

¹⁷⁸⁶ Entre otros, véase, art. 22 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).

¹⁷⁸⁷ Art. 53 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷⁸⁸ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005).

de salario”¹⁷⁸⁹ o, que las retribuciones deben documentarse “en recibos oficiales de salario”¹⁷⁹⁰.

En cuanto a la forma del pago de salarios es frecuente encontrar cláusulas convencionales que disponen que el pago se hará en efectivo, mediante talón, cheque nominativo, transferencia bancaria o, o cualquier otra modalidad de pago a través de entidades de crédito¹⁷⁹¹.

Por último, en cuanto a la forma del recibo de salarios algún convenio del sector sanitario contempla la posibilidad de que el trabajador tiene derecho, “si lo solicita, a firmar el recibo del salario en presencia del Comité de Empresa o Delegado de Personal. En el caso de que la empresa no contara con órganos de representación de los trabajadores, el trabajador podrá solicitar que la firma del recibo de salarios se realice en presencia de un compañero de trabajo”¹⁷⁹².

9. LUGAR Y TIEMPO DEL PAGO DEL SALARIO

En cuanto al lugar del pago del salario son escasas las previsiones convencionales que hacen alusión al mismo. Tras un análisis de los convenios del sector pueden encontrarse las siguientes alusiones: el pago se hará “en el lugar de trabajo”¹⁷⁹³ o, “dentro de la jornada laboral”¹⁷⁹⁴.

En cuanto al tiempo de pago, el salario ha de abonarse en la fecha convenida (colectiva o individualmente) o, a falta de convenio, en la fecha marcada por los usos y costumbres; pero en todo caso la intermitencia del pago de las retribuciones periódicas no podrá exceder de un mes (art. 29.1 ET). Sobre el módulo temporal para el pago de salarios, los convenios analizados recogen por lo general el módulo mensual, así disponen que “el pago de las retribuciones se hará por meses vencidos”¹⁷⁹⁵, “el pago ... se hará ... por períodos mensuales”¹⁷⁹⁶ o, “períodos no superiores al mes”¹⁷⁹⁷.

¹⁷⁸⁹ Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007). En términos similares, véase, art. 42 CC Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006).

¹⁷⁹⁰ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷⁹¹ Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 28 para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 43 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

¹⁷⁹² Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

¹⁷⁹³ Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

¹⁷⁹⁴ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

¹⁷⁹⁵ Art. 15 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006)

¹⁷⁹⁶ Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

¹⁷⁹⁷ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006).

Al respecto algún convenio establece que las retribuciones serán satisfechas en períodos mensuales vencidos, efectuándose el pago dentro del mes de su devengo, o en el siguiente en el caso de conceptos no periódicos ni regulares¹⁷⁹⁸

A su vez, algún convenio impone –dentro del módulo temporal mensual– un período máximo para el pago de salarios. Así, disponen que “el pago se realizará antes del día 3 del mes siguiente del devengo”¹⁷⁹⁹; “dentro de los 5 primeros días del mes”¹⁸⁰⁰; “el último día laborable de cada mes”¹⁸⁰¹. Por regla general el pago de las retribuciones se hará por meses vencidos¹⁸⁰².

Distintos preceptos a lo largo del ET establecen que la obligación retributiva ha de cumplirse *puntualmente* –art. 4.2 f) o el propio art. 29.1– ; y los retrasos continuados en su abono son causa de extinción indemnizada del contrato por voluntad del trabajador –art. 50.1 b)–. Además los retrasos reiterados en el pago constituyen infracción administrativa muy grave (art. 8.1 LISOS). La impuntualidad en el pago del salario hace incurrir al empresario en mora, sancionable con el pago de un interés del diez por ciento anual de lo adeudado (art. 29.3), que dada su especialidad prevalece sobre el tipo legal del interés del dinero que esté vigente¹⁸⁰³.

10. ANTICIPOS

El trabajador tiene derecho a anticipos salariales a cuenta del trabajo ya realizado, antes de llegar el día del pago (art. 29.1 ET). Al respecto, el art. 29 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia dispone que “los trabajadores tendrá derecho a percibir anticipos a cuenta del trabajo ya realizado sin que pueda exceder del 90% del salario devengado”. En otros convenios, se reconoce el derecho al anticipo pero por motivos debidamente justificados y siempre que el trabajador manifestare su necesidad¹⁸⁰⁴.

El anticipo puede ser de hasta el 75% de los haberes que tuviere devengados en el momento de formalizar su petición¹⁸⁰⁵. En otros convenios se

¹⁷⁹⁸ Art. 16 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004)

¹⁷⁹⁹ Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 43 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000)

¹⁸⁰⁰ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006)

¹⁸⁰¹ Art. 42 CC Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); art. 15 CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004); art. 14 para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001)

¹⁸⁰² Art. 15 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006).

¹⁸⁰³ Art. 42 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 43 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000)

¹⁸⁰⁴ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

¹⁸⁰⁵ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

reconoce que “las empresas con un censo laboral mínimo de 75 trabajadores fijos, el personal podrá solicitar anticipos ordinarios reintegrables, sin interés, siempre que la cuantía no exceda de dos mensualidades del salario real. La concesión será discrecional por parte de la empresa y el reintegro se realizará mediante los oportunos descuentos en catorce mensualidades”¹⁸⁰⁶

En algún convenio de los analizados se condiciona el disfrute del anticipo a la condición de personal fijo. Así, disponen que “el personal fijo podrá solicitar anticipos por importe de hasta dos mensualidades de sus retribuciones líquidas que serán reintegradas en el plazo máximo de doce meses siguientes a aquél en que se hubieren abonado. El número máximo de personas que podrán estar disfrutando simultáneamente de este beneficio no excederá del 10% de la plantilla. Las empresas concederán o denegarán discrecionalmente las peticiones que se formulen, en cuanto a las causas que lo motiven”¹⁸⁰⁷. Por último, el art. 28 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante dispone que “los anticipos serán canjeados de una sola vez en el momento de hacer el pago de haberes a los demás trabajadores o los emolumentos sobre los que fueren concedidos”¹⁸⁰⁸.

¹⁸⁰⁶ Art. 25 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000)

¹⁸⁰⁷ Art. 19 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006)

¹⁸⁰⁸ BOP 12/8/1992.

CAPÍTULO VIII: SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

1. SOBRE EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES: LA LEY Y LOS ACUERDOS INTERCONFEDERALES PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Aunque la competencia por parte de la negociación colectiva para regular cuestiones de seguridad y salud en el trabajo está implícitamente reconocida en el art. 85.1 ET (que atribuye a los convenios colectivos la regulación de “materias de índole...laboral”) y explícitamente en el art. 1º de la LPRL (“La normativa sobre prevención de riesgos laborales está constituida por (...) normas legales o convencionales...”, etc.), la existencia de un enorme bloque normativo legal y reglamentario –cuyo eje es la LPRL, de la que deriva una cascada de reglamentos (art. 6 LPRL)- regulador de esta importante materia, explica, de un lado, la insignificancia cuantitativa de las disposiciones convencionales comparadas con las normas estatales, y, de otra, la escasa innovación que presenta la normativa convencional cuando ésta existe. En efecto, esa ingente y prolija masa reglamentaria se ocupa, en el marco de la LPRL, de fijar requisitos mínimos inderogables, limitaciones y prohibiciones, procedimientos –v.g.: de evaluación de riesgos-, reglas de funcionamiento de órganos preventivos, etc. Tradicionalmente, además, las organizaciones empresariales han sido poco proclives a añadir obligaciones patronales a las muy numerosas y onerosas que contempla la legislación, reforzadas por un riguroso sistema de sanciones administrativas. Por otra parte, el extremado detalle y tecnicismo de muchas normas preventivas (normas jurídicas estrictas a las que se añaden las llamadas “normas técnicas” UNE, EN u otras, elevadas frecuentemente a rango obligatorio por aquéllas¹⁸⁰⁹) hace que sus contenidos sean difícilmente objeto de la negociación colectiva. En definitiva, diciéndolo expresamente o no, los convenios que se ocupan de la materia de prevención de riesgos laborales se suelen limitar a seguir, obviamente de modo por lo general muy abreviado, lo dispuesto en la LPRL y sus disposiciones de desarrollo. Sólo excepcionalmente se encuentran contenidos realmente innovadores en los convenios que se deciden a incorporar reglas en materia de prevención de riesgos laborales.

Ocurre así que las directrices del ANC-1997 y los que le han seguido hasta nuestros días sobre dicha materia sólo se vienen cumpliendo en el sector sanitario que nos ocupa de un modo parcial y limitado. Recuérdese que dicho Acuerdo encomendaba a los convenios de ámbito nacional o estatal, entre otros contenidos materiales, la regulación de la “seguridad, salud y prevención de riesgos laborales” (IV.10º) que consideraba un contenido negociable “evidente”. En consecuencia, el Acuerdo diseñaba un doble tratamiento del tema: por un lado, atribuía a los convenios de “ámbito nacional de rama de actividad” la facultad de “desarrollar las disposiciones existentes en materia de

¹⁸⁰⁹ Es el caso, por ejemplo, de la serie de normas UNE en materia de seguridad contra incendios en los establecimientos industriales, cuyo “obligado cumplimiento” declara el RD 786/2001, de 6 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de seguridad contra incendios en los establecimientos industriales. Ejemplo más próximo es la Instrucción técnica complementaria 2.0.2 “protección de los trabajadores contra el polvo, en relación con la silicosis en las industrias extractivas” del Reglamento general de normas básicas de seguridad minera (aprobada por Orden ITC/2585/2007, de 30 de agosto).

Seguridad e Higiene, adaptando éstas a lo previsto en la LPRL”; y por otro encomendaba a los convenios colectivos de ámbito inferior –en especial a los de empresa- la fijación de “las medidas concretas a adoptar y los procedimientos a seguir”. Dichas formulaciones no eran precisamente ejemplo de claridad y precisión. En efecto, cabe preguntarse qué función de la negociación colectiva de ámbito superior es ésta de “desarrollar las disposiciones” (se supone que legales y reglamentarias) para adaptarlas a la LPRL ¿Acaso esa función no es competencia del poder normativo estatal (ex art. 149.1.7ª CE), a los cuales tendrá que adaptarse la negociación colectiva en cumplimiento de lo ordenado en el art. 85. ET (“Dentro del respeto a las leyes, los convenios colectivos podrán regular materias...”, etc., etc.)? Por otra parte, ¿cuál es la naturaleza exacta de esas “medidas concretas a adoptar” y “procedimientos a seguir” que el ANC-1997 asignaba a la competencia de la negociación ordinaria, especialmente la de ámbito de empresa? Si las medidas aludidas parece que apuntan a desarrollos más minuciosos que los contemplados en las normas estatales (lo que en muchas ocasiones no será fácil ni siquiera posible, dado el alto grado de concreción de esas normas estatales sobre prevención de riesgos laborales), los citados procedimientos quedan reducidos a supuestos como el del establecimiento de sistemas alternativos al fijado en la Ley para la designación de los Delegados de Prevención, o el de constitución de órganos específicos que ejerzan las competencias de dichos Delegados (supuestos ambos expresamente previstos en el art. 35.4 LPRL).

Debe señalarse que el citado apartado IV.10º del ANC-1997 concluía con una previsión innovadora: la de que se podría constituir “una Comisión de Seguridad y Salud (CSS) de ámbito sectorial, de carácter paritario, para el seguimiento de los acuerdos del convenio en la materia y evaluación de la aplicación de la LPRL”. Como se verá más adelante con ejemplos concretos, tal previsión sí se ha visto cumplida en un número estimable de convenios colectivos del sector sanitario.

A las dificultades señaladas para que la negociación ejerza una función relevante en materia de prevención de riesgos laborales se une la circunstancia de que son escasos los convenios de ámbito nacional dentro del sector sanitario (ninguno del que en rigor habría que llamar subsector mayoritario: establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos), siendo precisamente los convenios de este ámbito nacional los que recibieron del ANC-1997 las atribuciones básicas en materia preventiva. Por otra parte los convenios de empresa a los que dicho Acuerdo encomendaba “preferentemente” la tarea de adoptar medidas concretas y seguir procedimientos, han quedado, como ya se indicó en su momento (Cap. I), fuera de nuestro estudio. Aunque ello dificulta o veda, según se trate del ámbito nacional o del de empresa, la posibilidad de contrastar la acogida de los principios del ANC-1997 (y de los sucesivos Acuerdos interconfederales) en dichas unidades de negociación, no impide que se pueda estudiar, como vamos a hacer seguidamente, esa posible acogida en los pocos convenios sectoriales nacionales y los más numerosos provinciales y de Comunidad Autónoma.

De igual modo, los ambiciosos objetivos de fomento de la cultura preventiva y transmisión de actitudes preventivas que se viene proponiendo la negociación interconfederal a partir del ANC-2002 han tenido una plasmación bastante modesta en la negociación colectiva.

Más concretamente, dicho Acuerdo proponía (en su apartado 4) que los convenios regularan, en consonancia con sus respectivos ámbitos, una serie de contenidos preventivos: en los ámbitos territoriales y sectoriales más amplios, vigilancia de la salud; en los distintos ámbitos sectoriales, créditos horarios y formas de designación de los Delegados de Prevención y constitución de Comisiones Paritarias con competencias en materia de prevención de riesgos, así como formación preventiva y diversas cuestiones (procedimientos, supuestos, etc.) de evaluación de riesgos. La mayor parte de estos temas ha sido objeto de la negociación colectiva del sector sanitario, en los términos que más adelante veremos.

Los objetivos básicos que en materia preventiva contenía el ANC-2002 se reiteraron en el ANC-2003 (prorrogado durante 2004), que además ponía énfasis en la consecución de una prevención empresarial integrada, al tiempo que proponía a la negociación colectiva un elenco de contenidos preventivos, en buena parte ya previstos en el ANC-2002, que podemos sintetizar así:

- vigilancia de la salud (o exámenes de salud) de los trabajadores, que el Acuerdo quería distinguir conceptualmente de los reconocimientos médicos; mientras que éstos serían de carácter general o inespecífico, correspondiendo su regulación a los convenios de ámbitos inferiores, aquella vigilancia recaería sobre los factores de riesgo no eliminados, y correspondería su ordenación a los convenios de ámbito superior; obviamente, los reconocimientos médicos de carácter genérico no podrían sustituir a los exámenes de salud. Más aún, el ANC-2003 proponía el proceso contrario: la paulatina sustitución de los reconocimientos médicos generales por los exámenes de salud específicos.
- formación específica sobre riesgos, que el Acuerdo encomendaba regular a los convenios colectivos, tanto sectoriales como de ámbito inferior, con expresión de su contenido, criterios, y horas dedicadas a ella (con particular referencia a las que corresponden a la formación de Delegados de Prevención).
- constitución de Comisiones paritarias competentes en materia preventiva, a cargo de la negociación colectiva de ámbito más amplio.
- atribución de créditos horarios a los Delegados de Prevención, también a cargo de los convenios de ámbito superior.
- diagnóstico, en los convenios sectoriales, de la situación preventiva, a fin de facilitar la elaboración por las empresas de planes de prevención de riesgos laborales.

- formas alternativas de designación de Delegados de Prevención, en ámbitos sectoriales.
- procedimientos de consulta sobre evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva.

El ANC-2005 (prorrogado durante 2006), seguía de cerca las previsiones de sus antecedentes (necesidad de una prevención integrada, recepción de criterios sobre vigilancia de la salud, prefiriendo los exámenes médicos específicos a los reconocimientos genéricos, recomendaciones sobre formación, créditos horarios, régimen de los Delegados de prevención y procedimientos de información y consulta, etc.). Dicho ANC-2005 incluyó además una recomendación a la negociación colectiva para que analizara la incidencia del alcohol y otras sustancias sobre la salud y seguridad en el trabajo, e incorporó como Anexo el Acuerdo Marco Europeo sobre el Estrés Ligado al Trabajo, entendiendo por “estrés” aquel “estado que se acompaña de quejas o disfunciones físicas, psicológicas o sociales y que es resultado de la incapacidad de los individuos de estar a la altura de las exigencias o las expectativas puestas en ellos”; ambas materias continúan prácticamente inéditas en la negociación colectiva del sector.

Por lo que respecta al ANC-2007 (prorrogado durante 2008, con algunas modificaciones), ya su capítulo I se encarga de reiterar el compromiso de los interlocutores sociales en materia de seguridad y salud laborales: “Una vez más, las Organizaciones firmantes manifestamos nuestro compromiso para reducir la siniestralidad laboral en España también en el marco de la negociación colectiva, fomentando la cultura preventiva y el cumplimiento de las normas y llamando a la colaboración de todos los sujetos implicados en su ámbito de responsabilidad”.

El citado ANC-2007 dedica todo su capítulo VII a la “Seguridad y salud en el trabajo”. Dicho capítulo comienza recordando el repetido compromiso de las organizaciones pactantes (CEOE/CEPYME, CCOO y UGT) de “contribuir con la mayor eficacia a la prevención de riesgos laborales y reducir la siniestralidad laboral en España”. En tal sentido, señala el Acuerdo cómo en 2003 se inició una tendencia a la reducción de los índices de siniestralidad laboral, que se debe procurar mantener a través del fomento de la cultura preventiva en un esfuerzo conjunto de empresarios, trabajadores, Administraciones y organizaciones sindicales y empresariales.

Para el ANC-2007 es finalidad prioritaria favorecer la aplicación de la normativa, sobre todo en las pequeñas y medianas empresas, en materia de integración de la prevención y vigilancia de la salud. En concreto, el Acuerdo propone a la negociación colectiva una serie de pautas y objetivos:

- Integración de la prevención en la empresa, mediante el establecimiento de un Plan de Riesgos Laborales, que podrá ser desarrollado mediante fases predeterminadas.

- Vigilancia de la salud, respecto de la cual se reitera la recomendación a la negociación colectiva de sustituir los reconocimientos médicos genéricos por los exámenes específicos, con el propósito central de detectar y evitar las enfermedades profesionales mediante los necesarios ajustes en los procedimientos de evaluación de riesgos. El Acuerdo aprovecha para recordar, pedagógicamente, el nuevo sistema de declaración de enfermedades profesionales adoptado por el RD 1299/2006, de 10 de noviembre, y la nueva regulación de la tarifa de primas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establecida por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007; cuestión esta última sobre la que vuelve, actualizando su tratamiento el Acta de Prórroga para 2008 del ANC-2007.
- Formación preventiva a cargo de los convenios colectivos sectoriales o de ámbito inferior, a los que se recomienda incluir criterios formativos específicos relativos a los riesgos concretos de cada puesto de trabajo o función, así como el tiempo que debe dedicarse a los correspondientes procesos de formación preventiva.
- Régimen de los Delegados de Prevención, respecto de los cuales el Acuerdo recomienda que la negociación sectorial y territorial de más extenso ámbito regule sus créditos horarios, y la faculta para que establezca procedimientos convencionales de designación distintos de los legales, siempre que tal designación se atribuya a los trabajadores o a sus representantes, así como criterios de colaboración entre dichos Delegados y la dirección de las empresas para mejorar la acción preventiva. Asimismo, el Acuerdo propone a la negociación colectiva la determinación de las horas de formación de los Delegados de Prevención en consonancia con la peligrosidad de su actividad.
- Creación por la negociación colectiva de Comisiones Paritarias destinadas al “análisis, estudio y propuesta de soluciones en materia de prevención de riesgos laborales”.
- Reconocimiento de que la negociación colectiva sectorial nacional (estatal) es un ámbito adecuado para el establecimiento de deberes y responsabilidades de empresarios y trabajadores en materia preventiva.
- Recomendación a la negociación colectiva para que establezca procedimientos para la elaboración de planes de prevención y evaluación de riesgos.
- Recomendación a la negociación colectiva para que establezca procedimientos de estudio de la incidencia del alcohol y otras sustancias sobre la salud y seguridad en el trabajo, y para adoptar las oportunas medidas preventivas.

- Autorización (en realidad recomendación) a la negociación colectiva para que incluya disposiciones sobre procedimientos de información y consulta en caso de concurrencia de actividades empresariales.
- Recomendación a la negociación colectiva para que aplique el Acuerdo Marco Europeo sobre estrés laboral (2004), adaptándolo a la realidad española.

A estas propuestas ha añadido el Acta de prórroga para el año 2008 del ANC-2007 (acordada el 18 de diciembre de 2007, y por tanto aún sin posibilidad de ser acogida por la negociación colectiva analizada en esta obra) un Anexo III [“Seguridad y salud en el trabajo en la prórroga para el año 2008 del ANC-2007 (Capítulo VII del ANC-2007)”] llamado a inspirar los convenios colectivos que se negocien en lo sucesivo¹⁸¹⁰.

Dicho Anexo establece unos criterios y orientaciones que derivan de la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo 2007-2012 aprobada por la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo. En concreto, el citado Anexo formula las siguientes propuestas, algunas de ellas reiteración de recomendaciones anteriores (incorporadas a un buen número de convenios colectivos), a la negociación colectiva:

- Los convenios sectoriales de ámbito nacional establecerán órganos paritarios para la promoción de la seguridad y salud laborales (una especie de Comités de Seguridad y Salud cuyo ámbito no es la empresa –como ocurre con los regulados en el art. 38 LPRL) sino el sector productivo –en nuestro caso, el sanitario-). Dichos órganos tendrán funciones tanto informativas como promotoras de acciones preventivas respecto de empresas de 6 y 50 trabajadores carentes de representaciones de los trabajadores. La actuación de los citados órganos se llevará a cabo mediante agentes sectoriales de prevención que presentarán sus informes a la empresa y al órgano sectorial paritario, que anualmente hará una evaluación global.

Los convenios colectivos fijarán, en el marco de la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales, los requisitos para que los programas a cargo de dichos órganos paritarios puedan acogerse a ayudas.

- La negociación colectiva promoverá la implicación de los trabajadores en materia preventiva.

¹⁸¹⁰ El complejo documento que es el Acta de prórroga del ANC-2007 consta del Acuerdo de las organizaciones pactantes más tres anexos: Anexo I [Contexto económico de la prórroga para el año 2008 del ANC-2007 (capítulo III del ANC-2007)], Anexo II [Igualdad de trato y oportunidades en la prórroga para el año 2008 del ANC-2007 (Capítulo VI del ANC-2007)], Anexo III (el aludido en el texto, que se complementa con un “Documento adjunto” titulado “Líneas de actuación para el desarrollo del objetivo 3 de la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo que no se remiten a la Negociación colectiva”) y Anexo IV (que incorpora el texto del Acuerdo Marco Europeo sobre acoso y violencia en el lugar de trabajo de 26 de abril de 2007).

- La negociación colectiva precisará las competencias de los Delegados de prevención y los Comités de Seguridad y Salud.
- Los convenios colectivos concretarán los incumplimientos de los trabajadores en materia preventiva.

2. CONTENIDOS PREVENCIÓNÍSTICOS DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA DEL SECTOR SANITARIO

Los contenidos de los convenios colectivos del sector sanitario en materia preventiva no son, lógicamente, homogéneos ni idénticos; son realmente cada vez más excepcionales los convenios que silencian la materia de seguridad y salud laborales (v.g.: el convenio del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para Cataluña¹⁸¹¹). La práctica totalidad de los pactos estudiados, con independencia de la mayor o menor originalidad de sus reglas, ofrece, pues, contenidos, más o menos amplios según los casos, relativos a la seguridad y salud en el trabajo.

Ejemplo de contenido amplio es el convenio autonómico de Galicia sobre transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁸¹², cuyo larguísimo art. 43 procede a recapitular normas de la LPRL y a añadir otras sobre inspección del material de trabajo, formación, órganos de prevención, vigilancia de la salud, protección frente a agentes biológicos, protección de la maternidad, etc. (algunas reglas se incluyen indebidamente como de salud laboral; así, las relativas a reducciones de jornada por guarda legal y a suspensiones contractuales por adopción o acogimiento). Como novedades de este convenio debe citarse su regulación de la prevención del acoso en el trabajo (tema al que nos referimos específicamente más adelante) y la protección del medio natural. Otro ejemplo de convenio de contenido amplio es el de la Comunidad de Madrid¹⁸¹³, que dedica su capítulo VI a la “Defensa de la salud y órganos de salud y seguridad en el trabajo”. El citado convenio comienza reiterando los principios inspiradores de la LPRL (derecho de los trabajadores a la protección, deber correlativo de los empresarios extendido a la formación preventiva, etc.), continúa refiriéndose a la participación de los trabajadores a través de los Delegados de Prevención con una remisión global a los arts. 35 y 36 LPRL, y constituye –aquí hay algo más que mera remisión a la Ley– un Comité central de Seguridad y Salud Laboral cuyo ámbito coincide con el del propio convenio y cuyas funciones enumera prolijamente¹⁸¹⁴ (órgano éste previsto inicialmente en el ANC-1997, IV.10º, y distinto del Comité de seguridad y salud de las empresas). En fin, el convenio citado incluye unas escuetas disposiciones, nada innovadoras, relativas a vigilancia de la salud (con remisión al art. 22 LPRL), ropa de trabajo (materia que en este convenio, a diferencia de lo que ocurre con carácter general en la negociación del sector sanitario, incide en el ámbito de la seguridad y salud laborales porque, además de prever una determinada uniformidad, incluye la exigencia de facilitar los “medios de

¹⁸¹¹ CC CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias de la Comunidad autónoma de Cataluña, DOGC 19/2/2003.

¹⁸¹² DOG 7/7/2006, Cap. VII.

¹⁸¹³ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCM 20/6/2006.

¹⁸¹⁴ Sobre estos órganos y sus funciones, vid. más adelante epígrafe 5 de este capítulo.

protección oficial a todos los trabajadores”)¹⁸¹⁵, y protección de la trabajadora embarazada (también aquí con remisión expresa al art. 26 LPRL) en los términos que veremos más adelante.

Una síntesis, sin propósitos sistemáticos, de reglas prevencionísticas se contiene en convenios como el autonómico de Castilla y León¹⁸¹⁶, que en un largo art. 60 incluye reglas de carácter general, otras sobre participación sindical, otras sobre evaluación de riesgos, revisiones médicas, maternidad, derechos de información y formación, designación de delegados de prevención, etc.

En otros convenios se observan esfuerzos reguladores en la materia, que se concretan en unas disposiciones, por lo general no muy numerosas ni extensas, sobre las cuestiones que más atraen su atención. Así, y por citar sólo algunos ejemplos, el convenio de la Comunidad de Aragón¹⁸¹⁷, que también dispone la creación (prevista ya en el Convenio precedente, de 2003) de un Comité de Seguridad y Salud Laboral de Ámbito Autonómico (arts. 60 y 61)¹⁸¹⁸, incluye normas sobre formación de los Delegados de Prevención, computando como tiempo de trabajo el dedicado a ella (art. 62), normas sobre vigilancia de la salud en empresas contratadas y subcontratadas (art. 63), que por una parte concretan los deberes previstos en el art. 24 LPRL y por otra fijan la responsabilidad solidaria del empresario principal durante la contrata cuando la infracción se haya cometido en el centro de trabajo de aquél, normas sobre readaptación profesional de trabajadores en situación de incapacidad permanente total (art. 64, con remisión expresa al art. 25 LPRL) y reconocimientos médicos¹⁸¹⁹. El convenio de la provincia de Burgos¹⁸²⁰ (Capítulo VIII: Asistencia y Seguridad e Higiene) resume los derechos y deberes en materia preventiva, y dicta reglas sobre comité de salud laboral, prendas de trabajo¹⁸²¹ y revisiones médicas; el convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁸²² incluye un largo art. 26 (“Salud laboral”) en el que se relacionan los compromisos de las partes negociadoras en la materia

¹⁸¹⁵ Lo mismo ocurre en el CC de clínicas privadas de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 31 (“Ropa de trabajo”) que se refiere a los “uniformes” y a los “medios de protección oficial”, y en el CC del sector clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/8/2007, cuyo art. 30 (“Prendas de trabajo”) comprende tanto los “uniformes” como los “epis” (“equipos de protección individual”) que debe facilitar la empresa. Aun refiriéndose a “ropa de trabajo” genéricamente, el CC de la sanidad privada de la provincia de Orense, BOP 4/4/2006, art. 38, incluye una curiosa regla sanitaria: la empresa es responsable del “lavado, descontaminación y, en su caso, destrucción de las ropas de trabajo...”.

¹⁸¹⁶ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, Res. 16/7/2004.

¹⁸¹⁷ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007.

¹⁸¹⁸ Ver sobre el mismo más adelante, epígrafe 5 de este capítulo.

¹⁸¹⁹ Sobre esta última materia ver más adelante el epígrafe 6 de este capítulo.

¹⁸²⁰ CC para hospitalización y asistencia privada de la provincia de Burgos, BOP 22/9/2004.

¹⁸²¹ En este caso, y excepcionalmente, la regulación de las prendas de trabajo está correctamente incluida entre las normas de seguridad y salud laborales, en cuanto se refiere a los “elementos de protección personal que determinan las normas de seguridad e higiene en el trabajo”, especialmente en las actividades de radiología, radioterapia, medicina nuclear, isótopos radiactivos y laboratorio (art. 42).

¹⁸²² CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Islas Baleares, BOCAIB 5/3/2005).

preventiva, así como unas reglas sobre control de las condiciones de trabajo, rehabilitación profesional, participación de los trabajadores y creación de una Mesa de Seguimiento en Salud Laboral, de carácter paritario; el convenio provincial de Lugo¹⁸²³ contiene un artículo 32 dedicado a la “Salud laboral”, que comienza con una remisión a los principios preventivos de la LPRL y sigue con una serie de reglas sobre órganos de prevención (Delegados de Prevención, Comité de Seguridad y Salud laboral y Comisión Central de Seguridad y Salud Laboral, cuyas competencias enumera prolijamente). El Convenio provincial de Granada¹⁸²⁴ contiene una reglas sobre “Prevención de riesgos laborales y salud laboral” (Capítulo VIII), en las que se incluyen disposiciones sobre participación de los trabajadores en materia preventiva, Comité de Seguridad y Salud y Delegados de Prevención, elementos de protección (sin ninguna novedad respecto de la legislación preventiva), reconocimientos médicos y vestuario (materia ésta última dudosamente incluible entre las de prevención de riesgos laborales). El artículo 16 (“Salud laboral y medio ambiente”) del Convenio provincial de Cádiz¹⁸²⁵ comienza remitiéndose a lo dispuesto en la LPRL sobre derechos y deberes de trabajadores y empresarios, traza unas sucintas reglas, basadas asimismo en su mayor parte en la LPRL, sobre Delegados de Prevención, reconocimientos médicos y protección a la maternidad, y, finalmente agrega unas interesantes disposiciones (aunque de dudosa calificación como preventivas) sobre “acoso sexual laboral”¹⁸²⁶. El convenio provincial de Valladolid¹⁸²⁷ dicta reglas, no frecuentes en la negociación del sector, sobre dotación de equipos homologados de protección personal a los trabajadores ocupados en tareas penosas, tóxicas o peligrosas, y sobre deber de información de los riesgos y la forma de evitarlos.

Bajo la rúbrica de “salud laboral”, el convenio provincial de Castellón¹⁸²⁸ ofrece unos principios generales sobre los riesgos para la salud, entre los que se encuentra el de que la introducción de nuevas tecnologías no genere riesgos, así como el de que la producción de un accidente o enfermedad laborales obliga a la adopción de medidas inmediatas que impidan su repetición (art. 22). En la línea del art. 18 LPRL, el 23.2 y 3 de dicho convenio insiste en los derechos informativos sobre prevención de los trabajadores. El mencionado convenio regula también una llamada “vigilancia del riesgo”, de la que se trata específicamente más adelante, en cuanto contenido típico de la negociación del sector. También se ocupa el convenio de Castellón de los que llama “servicios de medicina, higiene y seguridad en el trabajo” de las empresas (art. 25), refiriéndose sin duda a los actuales Servicios de Prevención; asimismo hace referencia a los programas preventivos anuales y a la protección a la maternidad en un sentido amplio que incluye los permisos por lactancia, guarda legal y cuidado de hijos y otros familiares (art. 28). El mismo convenio, además de incluir reglas sobre Delegados de Prevención y

¹⁸²³ CC de la sanidad privada de la provincia de Lugo, DOG 2/8/2005.

¹⁸²⁴ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

¹⁸²⁵ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 3/2/2001.

¹⁸²⁶ Sobre esta cuestión y sobre la pertinencia de incluirla como riesgo laboral, vid. epígrafe 9 de este capítulo.

¹⁸²⁷ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 23/3/1993. 11/9/2003, prorrogado 5/5/2007.

¹⁸²⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica, BOP 21/9/2002.

Comité de Salud y Seguridad, regula la vigilancia del riesgo, función a la que imprime un marcado carácter planificador.

Parecidamente, el convenio provincial de Zaragoza¹⁸²⁹ incluye en su capítulo sobre “salud laboral”, aparte de la regulación de un Comité de seguridad y salud laboral provincial (del que tratamos más adelante), algunas normas (arts. 63 y ss.) sobre formación preventiva de los Delegados de Prevención y sobre responsabilidad empresarial en casos de contrata y subcontratas, desarrollando las previsiones del art. 24.2 y 3 LPRL. Bajo la misma rúbrica de “salud laboral”, el convenio provincial de Orense resume en su art. 33 los objetivos de la LPRL¹⁸³⁰.

Algún otro convenio pone énfasis en la regulación de la documentación obligatoria en materia preventiva, que enumera prolijamente, al tiempo que se ocupa de otros aspectos (vigilancia de la salud, descontaminación de uniformes y destrucción de EPIs y otro material conaminado)¹⁸³¹.

El estudio de los convenios del sector demuestra que existen ciertas materias relevantes que atraen repetidamente el interés de los negociadores: órganos de participación y consulta, vigilancia de la salud y reconocimientos médicos y medidas de protección de personas especialmente sensibles a los riesgos laborales. Otras materias, por el contrario, dada su aparición reciente como objeto del contenido de la negociación, son menos frecuentes, además de discutible su inclusión entre las disposiciones de seguridad y salud en el trabajo; tal es el caso del acoso y, específicamente, el acoso sexual.

3. REMISIONES A LA LEGISLACIÓN PREVENTIVA; EN OCASIONES A NORMAS DEROGADAS

Bajo la rúbrica tradicional de “seguridad e higiene”, algunos convenios se refieren a la materia, circunscribiendo su regulación prácticamente a la remisión a las normas legales, a veces con ostensibles errores de vigencia.

Ejemplo de remisión legal repetitiva aunque técnicamente correcta es el convenio autonómico de Cantabria¹⁸³², que dispone que “las Empresas y el personal afectado por este Convenio cumplirán las disposiciones sobre seguridad e higiene en el trabajo contenidas en el Estatuto de los Trabajadores, Ley de Prevención de Riesgos Laborales y demás normas legales de carácter general en esta materia”; declaración a la que se añaden, innecesariamente, unas escasas prescripciones sobre derechos y deberes de los trabajadores, participación en la prevención, controles y formación, que nada añaden a lo dispuesto legalmente en esas materias.

¹⁸²⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000.

¹⁸³⁰ CC de la sanidad privada de la provincia de Orense, BOP 4/4/2006.

¹⁸³¹ III CC para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, BOIB 15/9/2007, cap. VII.

¹⁸³² CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad de Cantabria, BOC 17/3/2006, disp. adic. segunda.

Algunos convenios¹⁸³³ proclaman del modo más genérico y superfluo que “las empresas y sus trabajadores en materia de Prevención de Riesgos Laborales (...) estarán a lo dispuesto en sus respectivas normas laborales”.

El convenio del sector de ambulancias para Vizcaya¹⁸³⁴, tras una declaración retórica (“La representación de los trabajadores junto con la dirección de las Empresas reconocen la importancia que tiene la prevención de los accidentes y enfermedades profesionales”, por lo cual “consideran necesario establecer una política de actuación que contribuya a mejorar las condiciones de trabajo en la medida que sea posible”), se remite en bloque a la LPRL en el breve artículo que dedica a la “seguridad e higiene”.

Con desconocimiento de las normas vigentes en la materia, el convenio para el Principado de Asturias¹⁸³⁵ ordena a las empresas el cumplimiento de lo dispuesto en la Ordenanza General de 1971¹⁸³⁶, además de la LPRL y los convenios internacionales ratificados por España. Específicamente, ese mismo convenio remite en su art. 25, respecto del personal femenino en gestación, a las reglas del Reglamento sobre Protección sanitaria contra Radiaciones Ionizantes aprobado por RD 2519/1982, modificado por RD 1753/1987, reglas prohibitivas de los trabajos de radioterapia, isótopos “y en general todo aquello que las Ordenanzas Internacionales (sic) de que España sea miembro, consideren peligrosas para la gestante”. La remisión del Convenio, aparte de defectuosa, está claramente desactualizada, puesto que el vigente Reglamento en esa materia es el aprobado por RD 783/2001, de 6 de julio, que derogó el RD 53/1992, por el que se dio nueva redacción al RD 2519/1982, modificado por RD 1753/1987. Desactualizada asimismo está la referencia del propio art. 25 del convenio a los Vigilantes de Seguridad e Higiene y a los Servicios Médicos de Empresa, sustituidos hoy por los Servicios de Prevención.

Con fórmula más actual –“salud laboral”- otros convenios contienen también remisiones, éstas correctas, a la legislación vigente: LPRL y su normativa de desarrollo. Tal sucede con el convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁸³⁷, que contempla la salud laboral como un derecho de los trabajadores y un deber de los empresarios, aunque en seguida puntualiza la existencia de deberes también de los trabajadores. El convenio establece (en su extenso art. 26) una serie de compromisos de ambas partes, que, en general, son transposición de deberes evaluadores, preventivos, formativos, informativos, etc., fijados en la normativa legal y reglamentaria (básicamente, LPRL y Reglamento de Servicios de Prevención). Específicamente se asume el compromiso de aplicar protocolos de vigilancia de la salud laboral con especial atención a los trabajos de radiología, citostáticos, unidad de infecciosos, medicina nuclear, etc. También insiste el convenio en la atención a las

¹⁸³³ Así, el CC para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/1/2007, art. 31.

¹⁸³⁴ CC del sector del transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOVizcaya 13/5/2003, art. 34, cuya vigencia mantiene el CC publicado en BOP 2/3/2007.

¹⁸³⁵ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004, art. 25.

¹⁸³⁶ Vid. disp. derogatoria única, d) LPRL.

¹⁸³⁷ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia, BOCAIB 5/3/2005.

situaciones necesitadas de especial protección, coincidiendo en ello con la LPRL (trabajo de menores, embarazo y maternidad, etc.). Repetidos reenvíos a la LPRL se encuentran asimismo en el convenio de la Comunidad de Aragón¹⁸³⁸. A la LPRL y al RD 665/1997 se refiere el art. 18 del convenio provincial de Cádiz¹⁸³⁹ cuando regula la protección frente a las radiaciones de efectos cancerígenos.

Otros convenios prefieren hacer una escueta remisión global a la LPRL (convenio provincial de Málaga¹⁸⁴⁰) o a ésta y “demás normativa vigente sobre la materia” (convenio provincial de Almería¹⁸⁴¹). En el sector de odontólogos y estomatólogos, el convenio provincial de Valencia¹⁸⁴² utiliza también una fórmula de remisión global a la legislación preventiva: “Las empresas y trabajadores afectados por el presente convenio se comprometen a cumplir escrupulosamente la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, sobre Prevención de Riesgos Laborales, y demás disposiciones en concordancia” (Capítulo V: Salud laboral). El compromiso es, por supuesto, innecesario, pues las normas legales imperativas (como son las de seguridad y salud laborales) rigen por sí mismas, y la negociación colectiva está ineludiblemente sujeta a ellas.

El convenio provincial de Palencia¹⁸⁴³ dedica su capítulo IX a la “Seguridad y salud laboral”, comenzando también con una remisión general a la LPRL y a sus disposiciones de desarrollo y normas concordantes, y siguiendo con unas reglas sobre reconocimientos médicos, deber de información de las empresas, Comité de Prevención y Salud Laboral, también con remisión a las competencias atribuidas por la LPRL, prendas de trabajo (cuestión que, como ya hemos dicho, no en todo caso afecta a la seguridad y salud laborales), cambio de puesto de trabajo por causa de salud (ya previsto originariamente en el RD 1451/1983, sobre empleo selectivo y fomento del empleo de los minusválidos) y protección de la maternidad.

Con fórmula mixta (“Seguridad e higiene en el trabajo y salud laboral”) el Convenio provincial de Sevilla¹⁸⁴⁴ viene repitiendo, en sus sucesivas ediciones, una curiosa remisión conjunta a la LPRL y Reglamento de los Servicios de Prevención, y al “Real Decreto sobre Radioprotección de 1982”¹⁸⁴⁵, así como

¹⁸³⁸ CC autonómico del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, arts. 61.d), 62, 63, 64 y 65.

¹⁸³⁹ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004.

¹⁸⁴⁰ CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de la provincia de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 24.

¹⁸⁴¹ CC del sector de establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004, art. 33. Pese a hacer esa remisión general, este convenio incluye unas reglas sobre ropa de trabajo, vigilancia de la salud de los trabajadores (prácticamente transcripción del art. 22 LPRL), dosímetros y protección de la maternidad (basado en el art. 26 LPRL).

¹⁸⁴² CC para odontólogos y estomatólogos de Valencia, BOP 23/1/2006.

¹⁸⁴³ CC de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006.

¹⁸⁴⁴ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de la provincia de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 39.

¹⁸⁴⁵ Se refiere sin duda al RD 2519/1982, de 12 de agosto (Reglamento sobre protección sanitaria contra las radiaciones ionizantes). Ya dijimos que esta norma fue parcialmente modificada por el RD 1753/1987, de 25 de noviembre, al que dio nueva redacción el RD 53/1992, de 24 de enero, que fue finalmente derogado por el vigente RD 783/2001, de 6 de julio.

todas aquellas normativas y recomendaciones de la CEE en materia de Salud Laboral para Instituciones Sanitarias, OIT y OMS que sean vinculantes por aplicación de la Legislación Española” [sic]. Este convenio puede servir de ejemplo de deficiente sistematización (que también se observa en otros pactos): en lugar de unificar el tratamiento de la materia preventiva en un mismo capítulo o artículo, regula por separado la protección de la mujer embarazada (art. 32), el control sanitario (art. 38) y la que llama, fundiendo la vieja y la nueva terminología, “Seguridad e Higiene en el Trabajo y Salud Laboral” (art. 39).

Sendos convenios provinciales de Málaga¹⁸⁴⁶ se remiten con idéntica fórmula al “mandato constitucional en cuanto a la protección de la salud y la previsión de los riesgos derivados del trabajo”, y a la LPRL, “a cuyos preceptos se someten las partes (...) por encontrarse perfectamente desarrollado [sic] y, en todo momento, a todas aquellas disposiciones que se dicten para su desarrollo reglamentario”. No obstante, ambos pactos dictan unas sucintas reglas sobre revisiones médicas, a las que el segundo convenio añade unas breves disposiciones sobre delegados de prevención (art. 55.2) y sobre uniformes (art. 57).

Parecidamente, el convenio provincial de Granada¹⁸⁴⁷ se remite al capítulo V de la LPRL sobre consulta y participación de los trabajadores, además de dictar algunas reglas breves sobre Comités de seguridad y salud y elementos de protección, que no añaden nada nuevo a lo dispuesto en la legislación. También este convenio incluye unas reglas sobre “vestuario” (art. 39) dentro del capítulo dedicado a la “Prevención de riesgos laborales y salud laboral”; se trata en realidad de normas sobre “uniformidad”, ajenas a la seguridad y salud en el trabajo, como lo demuestra el hecho de que otro artículo, el 37, se destine a los “elementos de protección” personal. La inclusión de la cláusula sobre vestuario, una vez más, es herencia de la Ordenanza de 1976, que en el capítulo de “Seguridad e higiene” incluía un artículo dedicado a “prendas de trabajo y uniformes”, y que tenía una finalidad de identificación del personal, a través del uso de “distintivos y contraseñas” y “emblemas”, más que de protección de su seguridad y salud.

Ciertos convenios contienen una regulación muy prolija de la materia, que en sustancia incorpora, indicándolo unas veces y otras no, preceptos de la LPRL. Tal ocurre con el convenio de Cataluña¹⁸⁴⁸, que relaciona los principios de la acción preventiva, numerosos deberes preventivos empresariales y de los trabajadores, así como reglas minuciosas sobre delegados de prevención, comités de seguridad y salud, y consulta a los trabajadores. La primera impresión que produce el larguísimo art. 43 (“Seguridad y salud laboral”) de este convenio de comunidad autónoma es la de que se está ante una regulación que desarrolla los principios y reglas legales. Nada más lejos de la

¹⁸⁴⁶ CC para establecimientos sanitarios, de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de la provincia de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 24, y CC para clínicas y sanatorios privados de la provincia de Málaga, BOP 9/11/2006, art. 55.

¹⁸⁴⁷ CC de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art. 34.

¹⁸⁴⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005.

realidad; el convenio se limita, con alguna contadísima excepción, a reproducir artículos de la LPRL, eso sí, alterando su orden. Así, para componer el citado art. 43 se comienza con el contenido del art. 15 LPRL, y se continúa con el 14, el 18, el 33, el 29, el 22, el 21, el 25, el 26, el 28, el 24, el 35, el 36, 38, 39 y 33, regulando, respectivamente los principios de la acción preventiva, el derecho a la protección y a la información, el derecho a la participación, las obligaciones de los trabajadores, la vigilancia de la salud, el riesgo grave e inminente, la protección de trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos, la protección de la maternidad, las relaciones de trabajo temporales y en ETT, la coordinación de actividades empresariales, los Delegados de prevención y Comités de Seguridad y salud y la consulta a los trabajadores. Las innovaciones se reducen a alguna leve modificación, adición o supresión en la redacción.

También el convenio de la Comunidad de Madrid¹⁸⁴⁹ dedica un capítulo de cierta extensión, basado expresamente en los principios de la LPRL, a los órganos de participación de los trabajadores (con las peculiaridades que más adelante se refieren), más ciertas reglas de vigilancia de la salud, ropa de trabajo (art. 30, que incluye expresamente los “medios de protección oficial a todos los trabajadores”) y cambio de servicio durante el embarazo. Asimismo con referencias explícitas a la LPRL, el convenio provincial de Jaén¹⁸⁵⁰ incluye reglas en su capítulo VI sobre los principios generales de salud laboral, participación del personal (Delegados y Delegados Sectoriales de Prevención, Comités de Seguridad y Salud Laboral y Comités Centrales de Seguridad y Salud Laboral), vigilancia de la salud y ropa de trabajo. Con iguales referencias expresas, el convenio provincial de Lugo¹⁸⁵¹ contiene normas sobre reconocimientos médicos y “salud laboral” (incluyendo en ésta los principios generales y la participación de los trabajadores). El convenio provincial de Córdoba¹⁸⁵² contiene en su capítulo VI (Prevención de Riesgos laborales) una síntesis de los principios y reglas sobre participación del personal de la LPRL, a la que se remite además expresamente. El convenio de Andalucía y el de Castilla-La Mancha remiten a la LPRL el procedimiento de elección de los Delegados de prevención¹⁸⁵³.

En fin, no faltan las transcripciones literales de preceptos de la LPRL; valga por todos, el convenio de Córdoba¹⁸⁵⁴, cuyo art. 30 (“Protección a la maternidad”) reproduce los números 1 a 3 del art.26 de aquella ley.

¹⁸⁴⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de Madrid, BOCM 20/6/2006, cap. VI (“Defensa de la salud y órganos de salud y seguridad en el trabajo”).

¹⁸⁵⁰ CC para clínicas privadas de la provincia de Jaén, BOP 19/4/2005.

¹⁸⁵¹ CC para sanidad privada de la provincia de Lugo, DOG 2/8/2005, arts. 25 y 32.

¹⁸⁵² CC del sector de clínicas privadas de Córdoba, BOP 19/5/2005.

¹⁸⁵³ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias de Andalucía, BOJA 23/5/2006, art. 30; Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 40.

¹⁸⁵⁴ CC del sector de clínicas privadas de Córdoba, BOP 19/5/2005.

4. ÓRGANOS LEGALES DE PARTICIPACIÓN: DELEGADOS DE PREVENCIÓN Y COMITÉS DE SEGURIDAD Y SALUD

Uno de los contenidos típicos de la negociación del sector sanitario se refiere a estos importantes órganos de participación y consulta a los que, como es sabido, dedica su extenso capítulo V la LPRL. Esta ley es, obligadamente, la que sirve de marco a los convenios colectivos, marco observado con distinta exactitud según los convenios, como veremos de inmediato. En algunos casos, el pacto se limita, como acabamos de ver, a remitirse al procedimiento de elección de los Delegados de Prevención establecido en la LPRL; así ocurre con los convenios autonómicos del sector de ambulancias de Andalucía¹⁸⁵⁵ y Castilla-La Mancha¹⁸⁵⁶.

El convenio provincial de Castellón¹⁸⁵⁷ dicta algunas disposiciones, con criterio poco sistemático, sobre los Comités de Salud y Seguridad. La LPRL habla de Comités de Seguridad y Salud, órganos de empresa de los que son miembros, por la parte trabajadora, los delegados de prevención, y por la parte empresarial igual número de representantes; criterio del que se separa el convenio al disponer que tal comité estará compuesto por “tres representantes designados de entre la plantilla por los representantes de los trabajadores, el responsable de los servicios sanitarios, el jefe de mantenimiento y un representante de la dirección de la empresa”: art. 23). Este mismo artículo contiene una breve referencia al supuesto en que procede nombrar Delegados de Prevención (empresas de menos de 50 trabajadores), con criterio que tampoco concuerda con lo dispuesto en el art. 35.2 LPRL, ya que éste no condiciona la existencia de tales Delegados al volumen de la plantilla de la empresa. En fin, el art. 23.4 del convenio reconoce el derecho de los trabajadores miembros del Comité a disfrutar de un crédito de al menos 16 horas al mes para el desarrollo de sus funciones, y de 16 horas como máximo al año para asistir a cursos formativos. En esta materia, la LPRL, refiriéndose a los Delegados de Prevención, se limita a remitirse al crédito horario mensual fijado para los representantes de los trabajadores en el art. 68.f) ET, que establece un abanico de entre 15 y 40 horas, mucho más generoso que la previsión del convenio, que no distingue en razón del volumen de las plantillas de los trabajadores. Los arts. 26 y 27 del Convenio se ocupan de ciertos derechos de información y consulta de los Comités.

El convenio autonómico de Aragón¹⁸⁵⁸ y el provincial de Zaragoza¹⁸⁵⁹ reconocen un crédito horario, de 40 ó 50 horas según los casos, para formación de los Delegados de Prevención, concretando la regla del art. 37 LPRL.

¹⁸⁵⁵ CC del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Andalucía, BOJA, 23/5/2006, art. 30.

¹⁸⁵⁶ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 40.

¹⁸⁵⁷ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica, BOP 21/9/2002.

¹⁸⁵⁸ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, art. 62.

¹⁸⁵⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 63.

El convenio provincial de Lugo¹⁸⁶⁰ contiene un reenvío expreso (art. 32.2) a lo dispuesto en los arts. 35 y 36 LPRL sobre Delegados de prevención. El Convenio provincial de Granada¹⁸⁶¹ contiene una reglas relativas a la participación de los trabajadores en dicha materia (con remisión al Cap. V de la LPRL), y en particular a los Comités de seguridad y salud y a los Delegados de prevención (con remisión también a la LPRL).

El convenio provincial de Valladolid¹⁸⁶² rebaja el número de trabajadores de la empresa o centro de trabajo para constituir las que llama “Comisiones de salud laboral”; en efecto, si el art. 38.1 LPRL hace obligatoria la creación del Comité de seguridad y salud en las empresas y centros con 50 ó más trabajadores, el art. 47 del convenio exige la constitución de las Comisiones en los centros de más de 10 trabajadores.

Haciendo uso de la autorización del art. 35.4 LPRL, algún convenio permite que se designe como Delegados de Prevención a trabajadores que no tengan la condición de representantes del personal (art. 55.2 del convenio provincial de Málaga¹⁸⁶³).

5. ÓRGANOS ESPECÍFICOS DE PARTICIPACIÓN CREADOS POR CONVENIO: DELEGADOS SECTORIALES DE PREVENCIÓN Y COMITÉS DE SEGURIDAD Y SALUD PARA EL SEGUIMIENTO DE LOS CONVENIOS

Algunos convenios crean una institución representativa específica, distinta de las contempladas en la LPRL, cosa que también ocurre en otros sectores productivos. Tal sucede con el convenio provincial de Las Palmas¹⁸⁶⁴, que incluye en su art. 12 (“Salud laboral”) una breve cláusula sobre la figura del que llama “delegado de salud laboral” (uno por empresa, elegible de entre los delegados de personal o miembros del Comité de empresa, por dos años, siendo la elección en asamblea de los trabajadores del centro de trabajo), cuyo crédito horario se especifica (21 horas adicionales a las que le corresponden como representante legal), y que se constituye como un representante distinto de los Delegados de Prevención, que, como es sabido, ni son únicos ni elegidos en asamblea (vid. art. 35 LPRL), aunque la LPRL admite expresamente alternativas al sistema de designación orgánica de los Delegados de Prevención que regula (art. 35.4: “en los convenios colectivos podrán establecerse otros sistemas de designación de los Delegados de Prevención, siempre que se garantice que la facultad de designación corresponde a los representantes del personal o a los propios trabajadores”). También el convenio provincial de Jaén¹⁸⁶⁵ prevé un “Delegado/a Sectorial de Prevención”, designado por los sindicatos pactantes hasta un número de cinco, y con las funciones propias de los Delegados de Prevención de la LPRL más

¹⁸⁶⁰ CC para la sanidad privada de la provincia de Lugo, DOG 2/8/2005.

¹⁸⁶¹ CC de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007, art. 34.

¹⁸⁶² CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 23/3/1993, 11/9/2003, prorrogado BOP 5/5/2007.

¹⁸⁶³ CC del sector de clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006.

¹⁸⁶⁴ CC del sector de clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007 .

¹⁸⁶⁵ CC para clínicas privadas de la provincia de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 27.2.c).

las que pueda atribuirles el Comité Central de Seguridad y Salud Laboral previsto en el propio convenio; funciones cuyo ámbito de aplicación se extiende a todas las empresas afectadas por el convenio”.

Esta figura de representante específico creado por el convenio posee indudable respaldo legal. En efecto, el art. 35.4 LPRL admite que “en la negociación colectiva (...) podrá acordarse que las competencias reconocidas en esta Ley [en su art. 36] a los Delegados de Prevención sean ejercidas por órganos específicos creados en el propio convenio...”.

Un número considerable de convenios prevé –igual que ocurre en otros sectores productivos- la constitución de órganos que a primera vista son similares a los Comités de Seguridad y Salud, sólo que de dimensión que excede la de la empresa, pero que en realidad tienen una composición y funciones muy diferentes. Tales órganos fueron previstos por el ANC-1997, curiosamente en la única propuesta concreta que formulaba sobre los contenidos a adoptar por la negociación colectiva en materia de seguridad y salud laborales: “Se podrá constituir una Comisión de Seguridad y de Salud (CSS) de ámbito sectorial, de carácter paritario, para el seguimiento de los acuerdos del convenio en la materia y evaluación de la aplicación de la LPRL en el sector”. Como inmediatamente veremos, esta previsión –que significativamente mantiene la reciente Acta de prórroga para 2008 del ANC-2007¹⁸⁶⁶- ha sido desarrollada en algunos convenios del sector sanitario del que nos estamos ocupando; ello sin perjuicio de que las Comisiones paritarias de interpretación y vigilancia de los convenios asuman en ocasiones funciones en materia de salud laboral (así, por todos, art. 28 del convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁸⁶⁷).

Órgano paritario de participación es también el “Comité de Seguridad y Salud Laboral de ámbito autonómico” cuya constitución ordena el Convenio de la Comunidad de Aragón¹⁸⁶⁸. Este ente paritario (formado por cuatro Delegados de Prevención de las empresas afectadas por el convenio y otros tantos representantes empresariales) conoce “directamente” la situación relativa a la prevención de riesgos laborales en las empresas de menos de seis trabajadores, y asume diversas competencias derivadas de ésta básica (propuesta de soluciones, elaboración de estadísticas de accidentes, cooperación con los organismos oficiales). El art. 60 del convenio reconoce un crédito horario adicional (cinco horas) al previsto en la LPRL (que a su vez remite al ET) a los referidos Delegados de Prevención, y el art. 61 concluye atribuyendo a los representantes de los trabajadores en dicho Comité las competencias, facultades y garantías que la LPRL atribuye a los Delegados de Prevención; cosa obvia porque aquellos representantes son por definición y necesariamente Delegados de Prevención.

¹⁸⁶⁶ Vid. Anexo III, 1º.a) del Acta: “En cada ámbito sectorial estatal, por medio de la negociación colectiva se negociará el establecimiento de un órgano y órganos específicos sectoriales para la promoción de la salud y seguridad en el trabajo de carácter paritario...”, etc.

¹⁸⁶⁷ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Islas Baleares, BOCAIB 11/9/2001).

¹⁸⁶⁸ CC autonómico del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, arts. 60 y 61.

También el convenio de la Comunidad de Madrid¹⁸⁶⁹ contempla, con independencia de los Comités de seguridad y salud de las empresas, un “Comité central de seguridad y salud laboral”, al que ya hemos aludido anteriormente, cuyas amplias funciones en materia preventiva se extienden al ámbito del propio convenio. Tales funciones, morosamente detalladas, son las de vigilar el cumplimiento del art. 34 del convenio¹⁸⁷⁰ y, en general, de las obligaciones empresariales en la materia, especialmente las relacionadas en el precepto: elaborar un catálogo de derechos y deberes de los trabajadores en la materia y un plan de formación, promover el conocimiento de la legislación de prevención de riesgos laborales, elaborar un catálogo de puestos para discapacitados y ejercer labores de asesoramiento técnico, etc.. El detenimiento en la determinación de las funciones del citado Comité central contrasta llamativamente con el absoluto silencio del convenio acerca de la composición de ese importante órgano, cuyos integrantes, a tenor de las competencias que reciben, habrán de poseer una alta cualificación técnica; lo único que el convenio dice al respecto es que dicho comité será paritario (como ya anticipó en su día el ANC-1997), esto es, formado por igual número de representantes de los trabajadores y del empresario, y colegiado, esto es, dotado de un funcionamiento unitario concretado en la adopción de acuerdos por votación, al igual de lo que ocurre con los Comités de seguridad y salud de las empresas y centros de trabajo (art. 38.1 LPRL).

De ámbito no autonómico sino provincial es el Comité de Seguridad y Salud Laboral cuya constitución impone el Convenio provincial de Zaragoza¹⁸⁷¹, órgano paritario formado por cuatro Delegados de Prevención de las empresas afectadas por el convenio e igual número de representantes empresariales. Los citados Delegados gozan de un crédito horario de cinco horas adicionales a las fijadas legalmente por el art. 68.e) ET para el ejercicio de sus competencias. Éstas giran, igual que ocurre en el Convenio autonómico de Aragón, en torno a la prevención de riesgos laborales en las empresas de menos de seis trabajadores.

Aunque en la mayor parte de los convenios que se ocupan de la cuestión los miembros de estos Comités representantes de los trabajadores son necesariamente Delegados de Prevención, en ocasiones no ocurre así. Por ejemplo, el convenio provincial de Jaén¹⁸⁷² reitera el anuncio de la creación de un Comité Central de Seguridad y Salud Laboral (anuncio formulado en el convenio precedente, publicado en BOP 16/7/2002), órgano paritario del propio convenio (del que extrañamente dice éste que de él “emanarán las directrices para las Comisiones de las Comunidades Autónomas” [sic]) formado por cinco representantes de las organizaciones patronales y otros cinco de los sindicatos firmantes del pacto, con importantes funciones en materia de planificación y

¹⁸⁶⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCM 20/6/2006.

¹⁸⁷⁰ Seguramente se trata de una errata, arrastrada de redacciones precedentes, ya que dicho artículo se refiere a la cuota sindical. Es posible que la referencia correcta deba remitir al art. 34 LPRL (“Derechos de participación y representación”).

¹⁸⁷¹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, arts. 61 y 62.

¹⁸⁷² CC para clínicas privadas de la provincia de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 26.

estudio, vigilancia, consulta, etc. El convenio provincial de Lugo¹⁸⁷³ crea también un órgano paritario del propio convenio (la “Comisión central de seguridad y salud laboral”), formado por un número que no precisa de representantes de la patronal y las centrales sindicales firmantes del pacto, igualmente con destacadas funciones en materia de planificación, investigación, vigilancia, consulta, solución de litigios sobre seguridad y salud laborales, etc.

6. VIGILANCIA DE LA SALUD Y RECONOCIMIENTOS MÉDICOS

6.1. La negociación del sector ante la idea legal de vigilancia específica de la salud

En esta materia –que unas veces se presenta bajo la rúbrica de “vigilancia de la salud”, de acuerdo con la nomenclatura del art. 22 LPRL, y otras más numerosas con la más tradicional de “reconocimientos médicos”- se plantea ante todo una cuestión, que no es sólo terminológica, acerca del alcance de cada una de esas expresiones. Aunque en principio parecería que la vigilancia de la salud es un concepto genérico dentro del que se englobarían cualesquiera reconocimientos médicos, hay que advertir que el art. 22 LPRL concibe la vigilancia de la salud específicamente como el control periódico del estado de salud de los trabajadores en función de los riesgos inherentes al trabajo, lo que deja fuera de su ámbito los reconocimientos sanitarios de carácter general.

El ANC-2002 precisó el ámbito de la vigilancia de la salud al referirla al control de los riesgos evaluados y no eliminados; sobre esta base, el ANC-2003 (prorrogado durante 2004) trazó una más completa distinción, a la que ya nos hemos referido anteriormente, entre la vigilancia de la salud (que también denomina exámenes de salud) de los trabajadores, y los simples reconocimientos médicos. Como ya vimos, mientras que estos reconocimientos tendrían un carácter genérico o inespecífico (al tener por objeto examinar el estado general de salud del trabajador), y correspondería su regulación a los convenios de ámbitos inferiores, la vigilancia o exámenes de salud recaerían precisamente sobre los factores de riesgo no eliminados, correspondiendo su ordenación a los convenios de ámbito superior. Recuérdese también que según el ANC-2003 los reconocimientos médicos no podían sustituir a los exámenes de salud, y que, a la inversa, se proponía por dicho Acuerdo la paulatina sustitución de los reconocimientos médicos generales por los exámenes de salud específicos. La misma posición se reitera en el vigente ANC-2007 (prorrogado para 2008), que recuerda en su capítulo VII cómo “desde diciembre de 2002, fecha en la que finalizó la posibilidad de efectuar, con cargo a cuotas, reconocimientos médicos de carácter general o inespecíficos, venimos recomendando que en los convenios colectivos se avance en la paulatina sustitución de los mismos por exámenes de salud específicos dirigidos a un cumplimiento adecuado de la normativa. Esta recomendación mantiene plenamente su vigencia”.

¹⁸⁷³ CC para la sanidad privada de la provincia de Lugo, BOP 2/8/2005, art. 32.2.c).

Pese a lo reiterado de la recomendación de los Acuerdos Interconfederales, no parece, a la vista de los convenios estudiados, que éstos hayan tenido demasiado presente dicha distinción, que, por otra parte, quizá sólo se ha expuesto de un modo nítido a partir del ANC-2003. Se observa así una tendencia dominante a exigir sin más distingos y de modo continuista respecto de los convenios precedentes tales reconocimientos (que alcanzarían tanto a la salud genérica como a la salud frente a riesgos laborales) con una periodicidad anual o menor. Ejemplo claro de ello son sendos convenios provinciales de Málaga¹⁸⁷⁴, que prevén una genérica revisión médica anual y en algún caso otras periódicas “para garantizar la buena salud de [los] trabajadores”; igualmente, el convenio provincial de Las Palmas¹⁸⁷⁵, que dispone que “las Empresas afectadas por el presente Convenio someterán a todo el personal a una revisión médica anual y obligatoria”. De igual modo, el convenio provincial de León¹⁸⁷⁶ establece que “las empresas afectadas por este convenio están obligadas a realizar un reconocimiento médico anual, dentro del primer trimestre de año”, y el de Orense prevé “un reconocimiento básico anual como mínimo para todo el personal”¹⁸⁷⁷.

No faltan sin embargo los convenios que, ajustándose a la LPRL, centran las revisiones médicas, cualquiera que sea el nombre que les den, en los “análisis específicos” atentos a los riesgos característicos de los puestos de trabajo (convenio de ambulancias de la Comunidad de Madrid¹⁸⁷⁸ y convenios provinciales de Cádiz¹⁸⁷⁹ y Jaén¹⁸⁸⁰). Análisis de este tipo, incluidos por tanto en el ámbito de la vigilancia de la salud regulada en el art. 22 LPRL, son los reconocimientos oftalmológicos de los trabajadores cuya actividad principal se realiza con ordenadores (art. 65 del convenio autonómico de Aragón¹⁸⁸¹ y art. 66 del provincial de Zaragoza¹⁸⁸²).

Algunos convenios incorporan ambas modalidades de revisiones médicas y distinguen entre reconocimientos anuales “para todo el personal” y “a todo el personal de nuevo ingreso, antes de incorporarse al puesto de trabajo”, que evidentemente tienen carácter genérico, y reconocimientos

¹⁸⁷⁴ CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico, BOP 2/11/2004, art. 21, CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006, y CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología, BOP 3/6/2002, art. 20.

¹⁸⁷⁵ CC del sector de clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 12.

¹⁸⁷⁶ CC del sector de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, BOP 22/6/2006, art. 24.

¹⁸⁷⁷ CC de la sanidad privada de la provincia de Orense, BOP 4/4/2006, art. 35.

¹⁸⁷⁸ CC del sector de empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid, BOCM 15/8/2005, art. 34: “Será de obligación por parte empresarial la vigilancia de la salud de los/as trabajadores/as con reconocimientos médicos eficaces, y teniendo en cuenta los riesgos que alberga el sector deberán ser específicos...”.

¹⁸⁷⁹ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 16: “Se efectuará un reconocimiento médico completo al año (...) cuyos análisis deberán ser específicos, efectuándose y adecuándose a las materias primas o aditivos que se manipulan en cada departamento del centro de trabajo”.

¹⁸⁸⁰ CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 28.

¹⁸⁸¹ CC autonómico del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

¹⁸⁸² CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000.

“periódicos y específicos al personal que, por su actividad, se estime necesario” (convenio provincial de Granada¹⁸⁸³). Otros convenios distinguen parecidamente entre “postos de trabajo con especial riesgo de enfermedad”, objeto de examen semestral, y puestos del “resto do personal”, revisables anualmente (convenio provincial de La Coruña¹⁸⁸⁴). También se sitúa en esta adecuada posición el convenio provincial de Palencia¹⁸⁸⁵, que separa la “vigilancia periódica...en función a los riesgos inherentes a su trabajo” (que se supone obligatoria) de “la revisión médica, al personal que lo desee, con carácter anual”. Por su parte, el art. 25 del Convenio provincial de Lugo¹⁸⁸⁶ ordena, en la misma línea, la realización de reconocimientos como mínimo anuales a cargo de organismos oficiales, al tiempo que encomienda (art. 32.2.c.9.4) a la Comisión central de seguridad y salud laboral la “vigilancia de la salud de los trabajadores a través de reconocimientos médicos específicos en función de los riesgos...”, etc.

Se salvan también de la posible crítica de desconocer la distinción entre vigilancia de la salud y reconocimientos médicos los convenios que optan por transcribir, de modo íntegro o parcial, o remitirse al contenido del art. 22 LPRL, con lo cual se sitúan –acaso sin saberlo- en el ámbito de los exámenes de salud específicos. Así ocurre con el convenio autonómico de Aragón¹⁸⁸⁷ y el provincial de Zaragoza¹⁸⁸⁸, que, aun hablando de “reconocimientos médicos”, se remiten al art. 22 LPRL, y con el convenio de la Comunidad de Madrid¹⁸⁸⁹ que, bajo la rúbrica de “vigilancia de la salud”, reenvía asimismo al citado artículo de la LPRL.

6.2. La negociación del sector ante la regla general de la voluntariedad en el sometimiento a la vigilancia de la salud

Desde otro punto de vista, la negociación colectiva viene haciendo mayoritariamente caso omiso de la regla general (que, ciertamente, conoce muy importantes excepciones legales) del citado art. 22 LPRL, según la cual “esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento”. Las referidas excepciones al principio de voluntariedad de los reconocimientos responden a los supuestos tasados legalmente, que no son pocos ni nimios; a saber: cuando la realización de los reconocimientos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores; cuando se trate de verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para él mismo, para los demás

¹⁸⁸³ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007, art. 38.

¹⁸⁸⁴ CC do sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta e laboratorios de análisis clínicas de A Coruña, DOG 3/2/2007, art. 25.

¹⁸⁸⁵ CC provincial de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 36.

¹⁸⁸⁶ CC de la sanidad privada para la provincia de Lugo, DOG 2/8/2005.

¹⁸⁸⁷ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, art. 62.

¹⁸⁸⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 66.

¹⁸⁸⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCM 20/6/2006, art. 29.

trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa; y, en fin, cuando así se establezca en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad (art. 22.1 LPRL). Las excepciones son tan amplias que un gran número de actividades profesionales incluidas en el sector sanitario puede quedar incluido con toda justificación en alguna (o en todas) las referidas excepciones a la regla de la voluntariedad de los reconocimientos; sin embargo, la absoluta generalidad con que la mayor parte de los convenios formula el principio contrario, esto es, el de la obligatoriedad de los reconocimientos, impone que se sometan a éstos todos los trabajadores, incluidos aquéllos cuyas prestaciones y entorno laboral pueden no encajar propiamente en los supuestos excepcionales de la LPRL y por tanto no justificar la derogación del principio de voluntariedad. En tales casos hay que cuestionar la legalidad de la imposición sin distinguos de los reconocimientos.

En la indicada línea de imposición indiscriminada se encuentran el convenio autonómico de Navarra¹⁸⁹⁰ y los provinciales de León¹⁸⁹¹, Pontevedra¹⁸⁹², Málaga¹⁸⁹³, Valladolid¹⁸⁹⁴ y Granada¹⁸⁹⁵. Este último contiene unas reglas sobre reconocimientos médicos (anómalamente incluidas en el capítulo VIII: Retribuciones) que, dentro de la aludida constante en la negociación colectiva del sector estudiado, prescinden por completo de la exigencia legal de voluntariedad en los trabajadores sujetos a ellos; exigencia que como norma general establece, como ya dijimos, el art. 22.1 LPRL, con excepciones que han de ser informadas previamente por los representantes de los trabajadores. Lo mismo ocurre con el convenio del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga¹⁸⁹⁶, que impone una revisión médica cuando menos una vez al año. Reconocimientos anuales y semestrales se contemplan también, sin alusión alguna a su voluntariedad y sí a su obligatoriedad para las empresas, en el art. 16 del convenio provincial de Cádiz¹⁸⁹⁷. El convenio provincial de Burgos impone anualmente un “reconocimiento médico con carácter obligatorio a todos los trabajadores” al que añade una revisión ginecológica a las mujeres que lo soliciten¹⁸⁹⁸.

¹⁸⁹⁰ CC para el sector transporte sanitario de la comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006, art. 28.

¹⁸⁹¹ CC del sector para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, BOP 22/6/2006, art. 24.

¹⁸⁹² CC para el sector de hospitalización e internamiento de la provincia de Pontevedra, BOP 4.4.2006, art. 22.

¹⁸⁹³ De modo rotundo el CC del sector de clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006, art. 56, dispone que la revisión médica anual “será obligatoria y el trabajador o la trabajadora [la] deberá aceptar sin reserva alguna”.

¹⁸⁹⁴ CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/8/2007, art. 11.

¹⁸⁹⁵ CC de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007, art. 38.

¹⁸⁹⁶ BOP 3/6/2002, art. 20.

¹⁸⁹⁷ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004.

¹⁸⁹⁸ CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004, art. 43.

El convenio provincial de La Coruña¹⁸⁹⁹, cuyo art. 25, dedicado a la “Seguridad e hixiene”, se concentra exclusivamente sobre los reconocimientos médicos, ordena la realización de reconocimientos al menos semestrales en caso de “especial risco de enfermedad” y anuales en los demás supuestos. Como es costumbre en la negociación colectiva, se prescinde del principio de sometimiento voluntario a los reconocimientos acogido por el art. 22 LPRL. Añade dicho convenio que todos los reconocimientos médicos se llevarán a cabo por un facultativo elegido por el trabajador entre el personal de la empresa, con el control del Comité de empresa, y que el resultado de las revisiones médicas ha de hacerse constar en la ficha de cada trabajador.

El convenio provincial de Las Palmas¹⁹⁰⁰ incluye en su art. 12 (“Salud laboral”) una breve cláusula sobre las revisiones médicas anuales, de las que expresamente se dice que son obligatorias, añadiendo una previsión para el caso de que el trabajador se negara a ellas (notificación por el empresario al “Gabinete de Seguridad e Higiene en el Trabajo” [sic]). Dados los antecedentes del precepto¹⁹⁰¹, no queda claro si éste quiere referirse en realidad al actual Comité de Seguridad y Salud o al órgano administrativo heredero de aquellos Gabinetes; como el Comité carece de facultades para imponer al trabajador el reconocimiento, siendo las suyas, en esta y otras materias, fundamentalmente de mera toma de conocimiento de situaciones (vid. art. 39 LPRL), parece que la referencia ha de entenderse hecha a los entes administrativos con competencia en la materia¹⁹⁰².

Con fórmulas prácticamente idénticas, el convenio autonómico de Aragón¹⁹⁰³ y el convenio provincial de Zaragoza¹⁹⁰⁴ proceden también a regular los reconocimientos médicos anuales del art. 22 LPRL, y, como peculiaridad, prevén, con invocación del RD 488/1997, sobre pantallas de visualización, las revisiones oftalmológicas para los trabajadores cuya actividad principal consista en operar con ordenadores.

El convenio de Jaén¹⁹⁰⁵ citado más arriba tiene la particularidad –rara avis– de adaptarse a la LPRL cuando regula los reconocimientos médicos; en efecto, mientras que la tendencia dominante en la negociación colectiva del sector sanitario es, como hemos visto, la de ordenar a las empresas la realización de tales reconocimientos sin más especificaciones, el convenio de Jaén, aun refiriéndose a vigilancia “específica” (art. 28.1: “vigilancia ... en

¹⁸⁹⁹ CC do sector de establecementos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta e laboratorios de análises clínicas”, BOP 3.2.2007.

¹⁹⁰⁰ CC del sector de clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9.3.2007.

¹⁹⁰¹ El precedente convenio provincial (BOP 5/11/2001) disponía que la notificación debía hacerse al “Comité de Seguridad e Higiene”.

¹⁹⁰² Esto último se desprende con claridad del CC de la sanidad privada de la provincia de Orense, BOP4/4/2006, art. 35, que impone a las empresas la obligación de solicitar los reconocimientos médicos al “Gabinete Técnico provincial, Servicio social de Higiene y Seguridad en el Trabajo u otro centro asistencial similar”.

¹⁹⁰³ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, art. 65.

¹⁹⁰⁴ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, art. 66.

¹⁹⁰⁵ CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 28.1.

función de los riesgos inherentes al trabajo”), sienta la regla general, concordante con el art. 22 de la LPRL, de que “esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el personal preste su consentimiento”. El propio precepto añade oportunamente que las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores habrán de respetar su derecho a la intimidad, dignidad y confidencialidad. El mismo respeto a la regla general de la voluntariedad y a los derechos a la intimidad, dignidad y confidencialidad se exigen en el convenio provincial de Córdoba¹⁹⁰⁶ y en el de Orense¹⁹⁰⁷.

Respecto del convenio de Cataluña¹⁹⁰⁸, es de destacar también su fidelidad a la LPRL en orden a la regulación de los reconocimientos médicos; a diferencia de la tónica general de la negociación colectiva del sector, el art. 43.6.1 del convenio reproduce la regla del art. 22.1 LPRL a cuyo tenor la vigilancia de la salud por el empresario ha de contar, salvo importantes excepciones, con el consentimiento del trabajador; la misma actitud se observa en el convenio provincial de Almería¹⁹⁰⁹ (art. 35), que condiciona la “vigilancia de la salud” (expresión que desplaza a la de “reconocimientos médicos”) al consentimiento del trabajador.

El art. 43.6.2 del citado convenio de Cataluña resalta además el respeto debido en la vigilancia de la salud de los trabajadores a intimidad, dignidad y confidencialidad. El también citado de Almería precisa por su parte (art. 35) que las pruebas a que se someta el trabajador habrán de ser las “que causen menores molestias al trabajador y que sean proporcionales al riesgo” y que los datos relativos a la vigilancia de la salud no pueden ser utilizados con fines discriminatorios ni en perjuicio del trabajador.

Regulación atípica es la que se encuentra en el convenio provincial de Vizcaya¹⁹¹⁰, que sitúa la voluntariedad del reconocimiento médico no en la decisión del trabajador afectado, como quiere la Ley, sino en la de la representación del personal.

Otros convenios, como el provincial de Palencia¹⁹¹¹, zanján la cuestión dictando disposiciones sobre vigilancia de la salud con remisión expresa al art. 22 LPRL; el art. 36 de dicho convenio, tras disponer que los centros sanitarios garantizarán a su personal la vigilancia periódica de su salud en función de los riesgos de su trabajo (regla tomada del art. 22.1 LPRL), añade, con la máxima fidelidad a la Ley, que “las medidas de vigilancia y control de la salud del personal se llevarán a cabo según lo dispuesto en el artículo 22 de la LPRL y sus posteriores disposiciones reglamentarias”, terminando con la cláusula, también de indudable ortodoxia legal, de que “no obstante, se efectuará por las empresas una revisión médica al personal que lo desee, con carácter anual”.

¹⁹⁰⁶ CC provincial del sector de clínicas privadas de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 29.1 y 2.

¹⁹⁰⁷ CC de la sanidad privada de la provincia de Orense, BOP4/4/2006, art. 35.

¹⁹⁰⁸ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005.

¹⁹⁰⁹ CC provincial para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

¹⁹¹⁰ CC del sector de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOVizcaya 13/5/2003, art. 35, declarado en vigor por CC publicado en BOP 2/3/2007.

¹⁹¹¹ CC de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006.

También se remite al art. 22 LPRL, como ya dijimos, el convenio autonómico de Aragón¹⁹¹².

Algún convenio –como el provincial de Sevilla¹⁹¹³- no sólo no declara obligatorias las revisiones médicas, sino que reconoce a los trabajadores el “derecho a exigir...una revisión sanitaria semestral”.

6.3. Sobre el lugar y tiempo de los reconocimientos médicos

Tampoco hay concordancia en cuanto al tratamiento del tiempo dedicado a los reconocimientos; mientras que algunos convenios disponen que los reconocimientos han de hacerse en lugar y/o en horario laborales (convenios provinciales de Burgos¹⁹¹⁴, Castellón¹⁹¹⁵, Zaragoza¹⁹¹⁶ y Vizcaya¹⁹¹⁷), lo que disipa toda duda acerca de que ese tiempo debe computarse como de trabajo, otros parten de la base de que los reconocimientos se producen fuera de la empresa. De ellos, algunos consideran ese tiempo como de trabajo, que la empresa debe remunerar consiguientemente, mientras que otros tienen el criterio contrario. Así, en el convenio autonómico de Aragón¹⁹¹⁸ y en los convenios provinciales de Zaragoza¹⁹¹⁹, Córdoba¹⁹²⁰, Málaga¹⁹²¹ y Lugo¹⁹²² el tiempo dedicado a los reconocimientos realizados fuera del centro de trabajo se computa como laboral y retribuido, mientras que en el convenio provincial de La Coruña¹⁹²³ los reconocimientos fuera de las horas de trabajo no se computan como tiempo laboral retribuido. Otros convenios –así, los de Navarra¹⁹²⁴ y Castilla-La Mancha¹⁹²⁵- se limitan a decir que el tiempo de revisión médica “será dentro del horario de trabajo”, sobreentendiéndose que es tiempo retribuido como de trabajo.

¹⁹¹² CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, art. 65.

¹⁹¹³ CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de la provincia de Sevilla, BOP 5/1/2008, art. 38.

¹⁹¹⁴ CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004, art. 43.

¹⁹¹⁵ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica, BOP 21/9/2002, art. 18.

¹⁹¹⁶ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, art. 66.

¹⁹¹⁷ CC del sector de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOVizcaya 13/5/2003, art. 35, cuya vigencia declara el CC publicado en BOVizcaya 2/3/2007.

¹⁹¹⁸ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, art. 65.

¹⁹¹⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, art. 66.

¹⁹²⁰ CC provincial de clínicas privadas de Córdoba, BOP 19/5/2005, art. 29.1.

¹⁹²¹ CC del sector de clínicas y sanatorios privados, BOP 3/10/2003, art. 56. Este precepto añade dos interesantes reglas: el trabajador tiene derecho a que se le asigne un médico distinto del que inicialmente designara la empresa; y que el reconocimiento se haga en el domicilio del trabajador si éste estuviera imposibilitado de acudir al centro de trabajo.

¹⁹²² CC de la sanidad privada de la provincia de Lugo, DOG 2/8/2005, art. 25.

¹⁹²³ CC provincial de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta e laboratorios de análisis clínicos de A Coruña”, BOP 3.2.2007, art. 25.

¹⁹²⁴ CC para el sector transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006, art. 28.

¹⁹²⁵ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados para la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 43.

7. TRABAJADORES NECESITADOS DE PROTECCIÓN ESPECIAL

El art. 25 LPRL impone una protección específica de la seguridad y salud de ciertos grupos de trabajadores particularmente expuestos a ciertos riesgos (entre los que cita expresamente a los discapacitados). Por su parte, el art. 26 LPRL se dedica a la protección de la maternidad y el 27 a la protección de los menores.

Estas medidas especiales han sido acogidas por la negociación colectiva del sector sanitario en diversos términos. Así, el convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁹²⁶, que es ejemplo de contenido actualizado, dedica su art. 26.7º a las “situaciones de especial protección contempladas en la LPRL: trabajo de menores, embarazo y maternidad y trabajadores de especial sensibilidad”, estableciendo mecanismos de control, información y protección al respecto. Análogamente, el convenio provincial de Castellón¹⁹²⁷ dispone que “serán vigilados de modo particular” los trabajadores que “por sus características personales y por sus condiciones de mayor exposición a riesgos o por otras circunstancias tengan mayor vulnerabilidad a los mismos”. El convenio de Orense se limita a transcribir el art. 25 LPRL en su integridad¹⁹²⁸.

7.1. Readaptación profesional de trabajadores discapacitados

Por lo que se refiere a los cambios de puesto de los discapacitados, algunos convenios se ocupan de este supuesto especial de movilidad de trabajadores en situación de capacidad reducida. Tal regulación obedece a una regla estrictamente preventiva, contenida por ello en la LPRL, y según la cual el empresario no puede emplear a sus trabajadores en puestos de trabajo que, en razón de su discapacidad física, psíquica o sensorial “debidamente reconocidas”, puedan generarles, a ellos o a terceros, situaciones de peligro, o les coloquen en situaciones inadecuadas para el desempeño del puesto de trabajo (art. 25.2). La otra cara de esa prohibición es el deber del empresario de trasladar al trabajador a un puesto más adecuado a su estado psico-físico y sensorial; un deber que ya imponía el art. 32 de la Ordenanza laboral para establecimientos sanitarios (1976): “Las Empresas acoplarán al personal con capacidad disminuida que tenga su origen en alguna enfermedad profesional, accidente de trabajo o desgaste físico natural, como consecuencia de una dilatada vida al servicio de la Empresa, destinándole a trabajos adecuados a sus condiciones”. Desde otra óptica (más de política de empleo que de prevención de riesgos laborales), el RD 1451/1983, sobre empleo selectivo y fomento del empleo de los minusválidos, dispone que los trabajadores declarados en situación de incapacidad permanente parcial tienen derecho a reincorporarse a la empresa, y que cuando dicha incapacidad afecte a su rendimiento normal el empresario “deberá ocupar al trabajador en un puesto adecuado a su capacidad residual” (art. 1.1). Las finalidades de la LPRL y de la Ordenanza, por un lado, y del RD 1451/1983, por otro, son diferentes, puesto

¹⁹²⁶ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005.

¹⁹²⁷ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica, BOP 21/9/2002, art. 24.

¹⁹²⁸ CC de la sanidad privada de la provincia de Orense, BOP4/4/2006, art. 34.

que las primeras persiguen un objetivo de salud y seguridad laborales (del trabajador y de terceros), y el segundo se propone básicamente garantizar el empleo del incapacitado y adecuar el salario al rendimiento reducido de éste. Estas circunstancias explican que mientras que algunos convenios ubican las indicadas situaciones en la movilidad funcional, otros las incluyen dentro de la sección dedicada a la seguridad y salud en el trabajo. En esta obra hemos optado por traer a este lugar (capítulo relativo a la seguridad y salud en el trabajo) el tratamiento unitario de los cambios de puesto de los trabajadores afectados por una discapacidad, en lugar de fraccionarlo entre este capítulo y el dedicado a la movilidad funcional.

Ejemplo de estos cambios de puesto es el que regula el convenio provincial de La Coruña¹⁹²⁹, que dicta reglas sobre adaptación de minusválidos a tareas adecuadas a su estado; salvo error en la traducción del Boletín Oficial de la Provincia en el que se publica dicho convenio, “las empresas acoplarán a las personas con capacidad disminuida que tenga su origen en alguna enfermedad profesional, accidente de trabajo o desgaste físico natural como consecuencia de una dilatada vida al servicio de la empresa, a trabajos adecuados a sus condiciones” (Anexo, Capítulo II, Sección 3ª, que, como puede comprobarse, copia casi a la letra el texto de la Ordenanza ofrecido más arriba). Asimismo es transcripción de la Ordenanza la regla del convenio según la cual la retribución que perciban estas personas será la correspondiente a su nuevo puesto de trabajo.

El convenio autonómico de Aragón¹⁹³⁰ y el provincial de Zaragoza¹⁹³¹ distinguen en esta materia dos supuestos: uno, el previsto en el RD 1451/1983, es decir, el trabajador declarado en situación de incapacidad permanente total al que la empresa debe reincorporar laboralmente siempre que exista puesto adecuado para hacerlo; y otro, el previsto en el art. 25 LPRL, el del trabajador que se encuentre en estado o situación transitorios que dificulten el desempeño de su puesto de trabajo. En este último caso, mientras que la LPRL se limita a establecer una prohibición (“los trabajadores no serán empleados en aquellos puestos de trabajo”), los citados convenios imponen a la empresa, si el trabajador se lo pide, cambiarle de puesto (parece obvio que si existe puesto adecuado al estado del trabajador).

El convenio provincial de Palencia¹⁹³² dispone que “la empresa procurará acoplar al personal que haya sufrido una grave merma física o psíquica a un puesto de trabajo adecuado a sus condiciones, siempre que existan vacantes apropiadas a sus nuevas actitudes [sic]”. De esta posibilidad se excluye expresamente a los trabajadores en situación de incapacidad permanente total, contraviniendo lo dispuesto en el RD 1451/1983.

¹⁹²⁹ CC provincial de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta e laboratorios de análisis clínicos de A Coruña, BOP 3/2/2007.

¹⁹³⁰ CC autonómico del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 64.

¹⁹³¹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, art. 65.

¹⁹³² CC provincial de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 39.

En el sector de transportes de enfermos y accidentados en ambulancias se reiteran las cláusulas sobre movilidad funcional por discapacidad. Sirva de ejemplo el art. 37 del convenio nacional para dicho sector¹⁹³³, que autoriza expresamente la movilidad funcional para “aquellos trabajadores/as que, por padecer algún tipo de enfermedad que les inhabilite para el desarrollo de su puesto de trabajo, sin que pueda, por cualquier motivo, obtener la incapacidad laboral, pueda ser acoplado a cualquier otro puesto de trabajo de los existentes en la empresa”. En este diseño, como se ve, la posibilidad de cambio de puesto de trabajo se condiciona al doble hecho de que el trabajador padezca una patología reductora de su capacidad laboral y de que tal circunstancia no haya determinado su calificación en situación de incapacidad laboral (el convenio precedente del sector¹⁹³⁴ hablaba con criterio más restringido y terminología obsoleta de “incapacidad laboral transitoria”). En el procedimiento de asignación del nuevo puesto acorde con la capacidad reducida del trabajador ha de recaer un genérico “informe médico”. En fin, tal asignación sólo implicará, según el convenio de referencia, un cambio de puesto pero no de categoría; cambio de puesto que, durante los seis primeros meses, no alterará el salario que se viniera percibiendo. Por el contrario, a partir de los seis meses el salario será, dice el convenio, el correspondiente a la nueva categoría. Esta misma regulación se acoge en términos literales o casi literales en otros convenios de la misma actividad de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia: convenios autonómicos de Andalucía¹⁹³⁵, Aragón¹⁹³⁶, Asturias¹⁹³⁷, Castilla-La Mancha¹⁹³⁸, Castilla y León¹⁹³⁹, Extremadura¹⁹⁴⁰, Galicia¹⁹⁴¹ e Islas Baleares¹⁹⁴².

Idéntica redacción se contiene en los convenios del sector para la Comunidad de Madrid¹⁹⁴³ y para las de Cataluña¹⁹⁴⁴ e Islas Baleares¹⁹⁴⁵ (estos

¹⁹³³ CC estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOE 16/11/2007.

¹⁹³⁴ CC estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOE 8/10/2001.

¹⁹³⁵ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, BOJA 23/5/2006, art. 17.

¹⁹³⁶ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de Aragón, BOA 9/5/2007, art. 30.

¹⁹³⁷ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de Asturias, BOPA 1/3/2006, art. 28.

¹⁹³⁸ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, DOCLM 27/3/2007, art. 27.

¹⁹³⁹ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, Res. 16/7/2004, art. 27.

¹⁹⁴⁰ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de Extremadura, DOE 16/1/2007, art. 17.

¹⁹⁴¹ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de Galicia, DOG 7/7/2006, art. 28. Por cierto, en este precepto se sigue hablando de “incapacidad laboral transitoria”.

¹⁹⁴² III CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, BOIB 15/9/2007.

¹⁹⁴³ CC para las empresas de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid, BOCM 15/8/2005, art. 28.

¹⁹⁴⁴ CC del sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003, art. 27.

¹⁹⁴⁵ CC para las empresas y trabajadores del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, BOIB 15/9/2007, art. 25.

dos últimos, por cierto, corrigen la referencia a la “incapacidad laboral transitoria” y hablan rectamente de “incapacidad temporal”).

7.2. Protección de la maternidad

Algún convenio contiene una regulación completa de la protección de la maternidad, que, por lo demás, sigue de cerca al art. 26 LPRL así como al 45.1 ET. Este es el caso del convenio provincial de Palencia¹⁹⁴⁶, que comienza aludiendo a la evaluación de los riesgos a que están expuestas las trabajadoras embarazadas o de parto reciente, sigue imponiendo al empresario, en caso de riesgo, la adaptación del puesto de trabajo a la situación de la mujer, y, si tal adaptación no fuera posible, establece reglas sobre cambio a puesto adecuado o, en su defecto, sobre suspensión del contrato de trabajo.

Algunos convenios incluyen, lisa y llanamente, prohibiciones de realizar ciertos trabajos por parte de trabajadoras en período de gestación. Tal ocurre con el convenio de Asturias¹⁹⁴⁷, del que ya destacamos en su momento sus varias remisiones a normas derogadas; con independencia de ello, dicho pacto prohíbe sin más la realización por las mujeres embarazadas de trabajos de radioterapia, isótopos y demás declarados peligrosos por convenios internacionales.

Otros convenios, en la línea del art. 26.2 LPRL, prevén la adopción de cambios de puestos de trabajo para preservar la salud de las trabajadoras embarazadas (y del feto).

Así, el convenio de la Comunidad de Madrid¹⁹⁴⁸ faculta el “cambio de servicio” de la trabajadora embarazada cuando la tarea habitual le resultara penosa (con remisión expresa al art. 26 LPRL). Igual cambio permiten el art. 28 del convenio provincial de Castellón¹⁹⁴⁹, el art. 32 del convenio provincial de Sevilla¹⁹⁵⁰ y el art. 22 del provincial de Málaga¹⁹⁵¹ y el art. 12 del convenio provincial de Valladolid¹⁹⁵²; estos dos últimos contienen además una regla específica para el traslado de puesto expuesto a radiaciones. El art. 16 del convenio provincial de Cádiz¹⁹⁵³ reconoce asimismo el derecho al cambio de puesto de trabajo en caso de riesgo para la trabajadora embarazada o en

¹⁹⁴⁶ CC provincial de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 40.

¹⁹⁴⁷ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias, BOPA 22/4/2004, art. 25.

¹⁹⁴⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCM 20/6/2006, art. 31.

¹⁹⁴⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica, BOP 21/9/2002.

¹⁹⁵⁰ CC hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008.

¹⁹⁵¹ CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico, BOP 2/11/2004.

¹⁹⁵² CC del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/8/2007. Vid. también el art. 29 del CC de sanidad privada de Valladolid, BOP 11/9/2003.

¹⁹⁵³ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004.

lactancia. El convenio provincial de Almería¹⁹⁵⁴ regula la protección de la maternidad imponiendo la evitación de la exposición a riesgos que amenacen a las mujeres embarazadas y, cuando ello no fuera posible, ordenando el cambio de puesto de trabajo de la afectada (art. 37, que se remite además a los arts. 16 y 26 LPRL). El convenio provincial de Palencia¹⁹⁵⁵ sigue también en general lo dispuesto en el art. 26 LPRL, del que se separa inadecuadamente en algún extremo; por ejemplo, mientras que la Ley dispone que “El empresario deberá determinar, previa consulta con los representantes de los trabajadores, la relación de los puestos de trabajo exentos de riesgos...”, el art. 40.2 del Convenio establece que “El empresario podrá solicitar, si lo considera conveniente, informes del Comité de Prevención y Salud Laboral sobre la relación de puestos exentos de riesgos...”. El convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁹⁵⁶ reconoce el derecho de las trabajadoras embarazadas a no realizar trabajos nocturnos a partir del sexto mes de gestación, siendo facultad de la empresa disponer permutas temporales para aplicar este derecho (art. 26.7º). El convenio provincial de Granada¹⁹⁵⁷ dispone que la empresa procurará el cambio a puesto “donde no necesite un excesivo esfuerzo físico”, así como, si lo pide la trabajadora embarazada, la exclusión del turno de noche.

8. COMPENSACIÓN ECONÓMICA DE LOS RIESGOS LABORALES

Aunque la tendencia actual del ordenamiento preventivo es la de erradicar o reducir los riesgos laborales, y en ningún caso sustituir la protección por un complemento económico, todavía existen convenios apegados a la vieja concepción de la “monetarización” de los riesgos, esto es, de compensar económicamente su existencia.

Complementos retributivos por toxicidad, peligrosidad o penosidad se regulan, en efecto, bajo la rúbrica de “actividades tóxicas, peligrosas, penosas y contagiosas” o “trabajos penosos, tóxicos y peligrosos”, “plus de especialidad, contagio, peligrosidad y penosidad”, o “plus de peligrosidad y contagio”, en los convenios provinciales de Cádiz¹⁹⁵⁸, Málaga¹⁹⁵⁹, Palencia¹⁹⁶⁰ y Valencia¹⁹⁶¹, o, en otros convenios, bajo el eufemismo de “pluses de especialidad” o “complemento especial” o “de especialidad”¹⁹⁶², a favor del personal sanitario

¹⁹⁵⁴ CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

¹⁹⁵⁵ CC provincial de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006.

¹⁹⁵⁶ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de las Islas Baleares, BOCAIB 5/3/2005.

¹⁹⁵⁷ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007, art. 37.

¹⁹⁵⁸ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 24, con una detallada lista de “actividades tóxicas, peligrosas, penosas y contagiosas” que dan lugar al percibo de un plus del 20% del salario.

¹⁹⁵⁹ CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico, 2/11/2004, art. 13; CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia, BOP 9/11/2006, art. 36.

¹⁹⁶⁰ CC provincial de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 13.

¹⁹⁶¹ CC para sanidad privada de la provincia de Valencia, BOP 12/9/2001, art. 27.

¹⁹⁶² Estos complementos retribuyen, aparte de las circunstancias de toxicidad, peligrosidad o penosidad, las de “mayor especialidad” (aunque los convenios no distinguen entre unas y otras

que desempeñe su puesto de trabajo en los departamentos de radioelectrología, radioterapia, medicina nuclear, etc. (art. 18 del convenio de la Comunidad de Madrid¹⁹⁶³; art. 20 del convenio del Principado de Asturias¹⁹⁶⁴, que exige además un desempeño continuado superior a media jornada; art. 11.b convenio autonómico de las Islas Baleares¹⁹⁶⁵; art. 18 del convenio autonómico de Cantabria¹⁹⁶⁶; art. 16 del convenio provincial de León¹⁹⁶⁷; art. 31 del convenio autonómico de Murcia¹⁹⁶⁸, que exige como regla general la dedicación exclusiva o preferente y habitual y continuada durante más de media jornada, admitiendo no obstante el devengo del plus proporcional a menor dedicación; art. 10 del convenio provincial de Sevilla¹⁹⁶⁹; art. 27 del convenio provincial de Almería¹⁹⁷⁰; art. 36 del convenio provincial de Zaragoza¹⁹⁷¹; pactos que, como regla general, declaran dicho complemento como no consolidable). Cuando el trabajo no sea habitual y continuado, se percibirá el plus en proporción al tiempo dedicado (por todos, el citado art. 18 del convenio autonómico de Cantabria¹⁹⁷²). El convenio autonómico de Aragón¹⁹⁷³ y el provincial de Zaragoza¹⁹⁷⁴ establecen un “plus de pantalla” para el personal que trabaje con ordenadores o terminales un tiempo superior al 50% de la jornada laboral.

Otros convenios compensan económicamente la realización de trabajos nocturnos, aunque se cuidan de advertir que ello no impide el aseguramiento de un nivel adecuado de protección de la seguridad y salud e incluso la previsión de cambios de puesto de trabajo (en este sentido, los convenios provinciales de Burgos¹⁹⁷⁵ y Granada¹⁹⁷⁶). En cualquier caso, la “monetarización” del trabajo nocturno cuenta con cobertura legal (art. 36.2 ET: “El trabajo nocturno tendrá una retribución específica que se determinará en la negociación colectiva...”). Con apoyo expreso en este precepto del ET, algunos convenios fijan el recargo correspondiente a dicho trabajo nocturno: convenios

circunstancias, parece que responden a esa mayor especialidad los puestos de trabajo en departamentos como los de hemodiálisis, laboratorios de análisis y unidades de cuidados intensivos).

¹⁹⁶³ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCM, 20/6/2006.

¹⁹⁶⁴ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del principado de Asturias, BOPA, 22/4/2004.

¹⁹⁶⁵ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de las Islas Baleares, BOCAIB 5/3/2005.

¹⁹⁶⁶ CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006.

¹⁹⁶⁷ CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León, BOP 22/6/2006.

¹⁹⁶⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia para la Comunidad Autónoma de Murcia, BORM 3/7/2006.

¹⁹⁶⁹ CC hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008.

¹⁹⁷⁰ CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

¹⁹⁷¹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000.

¹⁹⁷² CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006.

¹⁹⁷³ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007, art. 37.

¹⁹⁷⁴ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, art. 38.

¹⁹⁷⁵ CC para hospitalización y asistencia privada, 22.9.2004, art. 21.

¹⁹⁷⁶ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007, art. 26.

de Andalucía, Aragón, Asturias y Castilla-La Mancha (sector ambulancias) ¹⁹⁷⁷; otros se limitan a establecer directamente y sin invocación del ET su importe ¹⁹⁷⁸.

9. EL ACOSO, Y EN PARTICULAR EL ACOSO SEXUAL, ¿ES RIESGO LABORAL?

El perfeccionamiento de la protección jurídica de la persona en general, y de la persona del trabajador en particular, se manifiesta en nuestros días, entre otras expresiones, en la tutela de la libertad personal frente a las agresiones que vienen siendo encuadradas bajo el término “acoso”. El art. 4.2.e) del ET se ocupa de diversas modalidades de acoso, todas ellas expresivas de una discriminación: “acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual” y “acoso sexual” y “acoso por razón de sexo”. Fuera de la tipificación del ET están aquellas otras conductas de acoso no fundadas en esos motivos de discriminación (v.g.: acoso a un trabajador para conseguir su dimisión y evitar indemnizarle).

Algunos convenios del sector de ambulancias –los de Andalucía y Castilla-La Mancha ¹⁹⁷⁹- se preocupan en términos idénticos de la “prevención del acoso en el trabajo” distinguiendo entre “acoso moral” y “acoso sexual”. Por acoso moral entienden dichos convenios “el factor de riesgo psicosocial que se manifiesta por una conducta abusiva (gesto, palabra, comportamiento, actitud, etc.) que atente, por su repetición y sistematización, contra la dignidad o integridad psíquica o física de una persona...”, etc. En cuanto al acoso sexual, los citados convenios hacen suyo el concepto anticipado por la Directiva 2002/73/CE, modificativa de la Directiva 76/207/CEE, acogido en nuestro Derecho por el capítulo III de la L62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, e incorporado luego por la LO 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres; concepto al que de inmediato se hace referencia.

Los referidos convenios de Andalucía y Castilla-La Mancha pasan por alto, sin embargo, la distinción entre acoso sexual y acoso por razón de sexo, silenciando este último. Recuérdese que mientras que el acoso por razón de sexo supone un hostigamiento a una persona por el hecho de ser mujer u hombre, el acoso sexual significa un hostigamiento de contenido sexual. Como dice el art. 7 de la LO 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, el acoso sexual es “cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza

¹⁹⁷⁷ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Andalucía, BOJA 23/5/2006, art. 24; CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Aragón, BOA 9/5/2007, art. 20; CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Asturias, BOPA 1/3/2006, art. 21; CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Castilla-La Mancha, BOCLM 27/3/2007, art. 20.

¹⁹⁷⁸ CC para el sector transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006, art. 15.

¹⁹⁷⁹ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Andalucía, BOJA 23/5/2006, art. 31; CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Castilla-La Mancha, BOCLM 27/3/2007, art. 41.

sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo”, mientras que el acoso por razón de sexo es aquel “comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo”. Así, en la versión actual del art. 4.2.e) del ET (debida a la propia LO 3/2007) se dispone, con inspiración en los arts. 10 y 18 de la Constitución, que los trabajadores tienen derecho al “respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente (...) al acoso sexual y al acoso por razón de sexo”. Esta proscripción del llamado “acoso sexual” se complementa con la tipificación como infracción administrativa muy grave del “acoso sexual, cuando se produzca dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo de la misma” (art. 8.13 de la Ley sobre Infracciones y sanciones en el Orden social; RDLg 5/2000, de 4 de agosto: LISOS) ; responsabilidad que puede agravarse y desembocar en la penal (art. 184 CP, que tipifica como delito la actuación de quien “solicitar favores de naturaleza sexual (...) en el ámbito de una relación laboral (...) y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante”; todo ello con independencia de las acciones de exigencia de responsabilidad civil que pudiera ejercer la persona acosada.

Sólo en algún pacto aislado se encuentra, además de otras reglas específicamente preventivas, un precepto referido, dentro de la novedosa rúbrica de “Salud laboral y medio ambiente” (que alberga también normas sobre deberes preventivos, delegados de prevención, reconocimientos médicos y protección a la maternidad) al acoso sexual laboral, que, dada su inclusión sistemática, parece reputarse riesgo del trabajo (convenio provincial de Cádiz¹⁹⁸⁰). El convenio de Andalucía del sector de ambulancias dedica un brevísimo artículo (el 30) a la “Salud Laboral” y otro (el 31) a la “prevención del acoso en el trabajo”, considerando al acoso moral como “riesgo psicosocial” aunque sin llegar a calificarlo de riesgo laboral estricto.

¿Puede reputarse riesgo laboral el acoso en general y en particular el acoso sexual? Para contestar esta pregunta es preciso acudir a la definición de riesgo laboral que nos ofrece la LPRL en su art. 4; a su tenor, riesgo laboral es “la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo”, entendiéndose por daños derivados del trabajo “las enfermedades, patologías o lesiones sufridas con motivo u ocasión del trabajo”. De acuerdo con estas definiciones legales, la mera conducta de acoso sexual (o de otra índole) no es necesariamente generadora de lesiones o patologías, por lo que en principio resulta difícil encuadrarla dentro del derecho de prevención de riesgos laborales. Por añadidura, sería muy forzado incluir tal acoso entre los agentes susceptibles de causar daños a la salud a que se refiere el art. 4.4º LPRL, igual que lo sería entender comprendidas las conductas de acoso entre los “procesos, actividades, operaciones, equipos o productos ‘potencialmente peligrosos’(...) que, en ausencia de medidas preventivas específicas, originen

¹⁹⁸⁰ CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, ART. 16. El precepto de referencia mantiene literalmente lo dispuesto en el precedente convenio provincial (BOP 25/7/2002).

riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores...” (art. 4.5º LPRL). En consecuencia, no parece que entre los objetivos de la política de prevención de riesgos laborales (art. 5 LPRL) se encuentre incluida la evitación o reducción de las conductas de acoso. Por el contrario, el marco jurídico apropiado de éste es, lisa y llanamente, el de los incumplimientos graves y culpables punibles con despido (si el acosador es un trabajador)¹⁹⁸¹ o el de las infracciones administrativas (si es un empresario); o, en su caso, el de los ilícitos penales. Cuando se sanciona el acoso (incluido el sexual), no es porque éste atente contra el derecho a la salud y seguridad del trabajador sino porque vulnera el derecho a la dignidad e intimidad de la persona. A tal respecto, es muy clara la separación que establecen las letras d) y e) del art. 4 del ET entre derecho del trabajador “a su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene” (art. 4.d) y el derecho “al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección (...) frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo” (art. 4.e). El bien protegido por la letra d) es la dignidad/intimidad; el bien protegido por la letra e) es la integridad física del trabajador. Más clara si cabe a favor de la negativa a considerar el acoso sexual como un riesgo laboral es la LISOS; su art. 8.13 no incluye tal acoso entre las “infracciones en materia de prevención de riesgos laborales” reguladas en la sección 2ª del Capítulo II de la Ley, sino que lo tipifica fuera de esa sección como infracción administrativa muy grave “en materia de relaciones laborales individuales y colectivas” (materia regulada en el Capítulo II, sección 1ª, subsección 1ª). De modo similar, el convenio estatal de ambulancias¹⁹⁸² separa la falta muy grave de acoso sexual (art. 63.15) de la falta también muy grave de “incumplimiento de las normas sobre prevención de riesgos y salud laboral...”. En fin, la idea de que el acoso no es un riesgo laboral está también presente en la reciente Acta de prórroga para 2008 del ANC-2007: mientras que las “medidas para la prevención del acoso sexual y acoso por razón de sexo” se incluyen como apartado 3 del Anexo II, dedicado a “Igualdad de trato y oportunidades”, el Anexo III (“Seguridad y salud en el trabajo”) silencia, congruentemente, tales cuestiones.

Dicho esto, no dejan de presentar carácter innovador los convenios que vienen ocupándose de la cuestión. Así, el apartado del art. 16 del referido convenio provincial de Cádiz dedicado al “acoso sexual laboral” merece ser transcrito, con independencia de que, como hemos razonado, sea más que dudoso que tal acoso constituya una cuestión propia de la salud y seguridad laborales (el propio precepto es consciente de ello cuando traza la rúbrica compuesta, aunque no más aclaradora, de “salud laboral y medio ambiente”, reconduciendo a este último concepto el acoso). El precepto del convenio dice así:

¹⁹⁸¹ Así ocurre con el CC provincial de Almería para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004, art. 43.3.k, que incluye el acoso sexual entre las faltas muy graves de los trabajadores. También con el CC de la Comunidad autónoma de Aragón del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, cuyo art. 55.g considera falta muy grave “los actos o conductas verbales o físicas de naturaleza sexual, que resulten ofensivas, dirigidas a cualquier trabajador o trabajadora de la empresa, siendo de máxima gravedad aquellas que sean ejercidas desde posiciones de mando o jerarquía”.

¹⁹⁸² CC estatal para empresas y trabajadores de transportes de enfermos y accidentados en ambulancias, BOE 16/11/2007, art. 63.15 y 21.

“Las empresas y la representación de los/as trabajadores/as, en su caso, se comprometen a crear y mantener un entorno laboral donde se respete la dignidad y la libertad sexual del conjunto de personas que trabajan en nuestro ámbito. En este sentido quedan expresamente prohibidas todas aquellas conductas de naturaleza sexual, desarrolladas en el ámbito de organización o dirección de una empresa o en relación o como consecuencia de una relación de trabajo, realizada por un sujeto que sabe que es ofensiva y no deseada por la víctima, determinando una situación que afecta al empleo y a las condiciones de trabajo y/o creando un entorno laboral ofensivo, hostil, intimidatorio y humillante. Se considerarán constitutivas de acoso sexual las siguientes conductas, a título ejemplificativo:

- a) Observaciones sugerentes, chistes o comentarios sobre la apariencia sexual del/la trabajador/a¹⁹⁸³.
- b) Peticiones de favores sexuales, incluyéndose todas aquellas insinuaciones o actividades que asocien la mejora de las condiciones de trabajo, o la estabilidad en el empleo del/la trabajador/a, a la aprobación o denegación de dichos favores.
- c) Exhibición o uso de pornografía en el centro de trabajo.
- d) Cualquier otro comportamiento que tenga como causa o como objetivo la discriminación, el abuso, la vejación o la humillación del/la trabajador/a en razón de su sexo¹⁹⁸⁴.
- e) Toda agresión sexual”.

El precepto concluye con una norma punitiva, disponiendo que las conductas constitutivas de acoso sexual serán sancionadas como faltas muy graves, y en su grado máximo cuando concorra en ellas abuso de posición laboral/ jerárquica por parte del acosador o agresor. Tal norma está pensando, sin duda, en el acoso llevado a cabo por otro trabajador, incluidos los de alta dirección; así se explica el mecanismo sancionador a que acude (el contractual propio de las faltas y sanciones de los trabajadores regulado en el art. 58 ET). Sin embargo, el acoso puede también proceder del empresario, en cuyo caso no sería ésta la vía pertinente para la exigencia de responsabilidades, sino la administrativa o la penal que, según la gravedad de la conducta, procedieran, y, por supuesto, la responsabilidad civil por los daños causados, incluida la “ex delicto”.

Otro convenio que incluye la prevención del acoso (moral y sexual) dentro de las medidas de salud laboral es el de la Comunidad de Galicia sobre transporte de enfermos y accidentados en ambulancia¹⁹⁸⁵. En tal sentido, el art. 43 del convenio contiene el compromiso de las partes de adoptar medidas preventivas del acoso moral y sexual, que procede a definir. En concreto, el

¹⁹⁸³ Este sería un caso de acoso por razón de sexo más que de acoso sexual.

¹⁹⁸⁴ También se trata de un caso de acoso por razón de sexo más que de acoso sexual.

¹⁹⁸⁵ DOG 7/7/2006, cap.VIII.

convenio ordena la aplicación de medidas de organización del trabajo “inspiradas en los criterios de la ética, la honestidad y la profesionalidad”, propone la denuncia de las situaciones de acoso y declara que “la empresa asume su responsabilidad en la solución del problema y deberá proteger la continuidad en el puesto de trabajo de la persona que fue objeto de acoso”.

Otros convenios, más acordes con la naturaleza del acoso sexual, lo incluyen –con este nombre o el de “ofensas de naturaleza sexual”- dentro del tratamiento del derecho disciplinario. Así ocurre con el convenio de Asturias¹⁹⁸⁶, que, tras definirlo, fija las sanciones correspondientes¹⁹⁸⁷; con los convenios autonómicos de Madrid¹⁹⁸⁸, Murcia¹⁹⁸⁹, Cataluña¹⁹⁹⁰ e Islas Baleares¹⁹⁹¹ y los provinciales de Granada¹⁹⁹², Jaén¹⁹⁹³, Sevilla¹⁹⁹⁴, Palencia¹⁹⁹⁵, Las Palmas¹⁹⁹⁶,

¹⁹⁸⁶ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias, BOPA, 22/4/2004, disposición transitoria cuarta.

¹⁹⁸⁷ La disposición transitoria cuarta del citado CC incluye un epígrafe sobre “Acoso sexual” que dice así: “Todas las personas tienen derecho al respecto de su intimidad y a la debida consideración de su dignidad.- Se considera acoso sexual en el trabajo un comportamiento verbal o físico de carácter o connotación sexual que se da en el ámbito de las relaciones laborales; la persona que lo realiza sabe o debe saber que este comportamiento no es deseado por la persona que es objeto del mismo, incidiendo en la negativa o la aceptación de este comportamiento en la situación laboral de la persona que lo sufre. Con esta conducta se le crea un entorno laboral intimidatorio y hostil.- Se debe conseguir un entorno laboral libre de comportamiento indeseado de carácter o connotación sexual.- Tendrá la consideración de falta grave o muy grave en atención a los hechos y circunstancias que concurren”. Esta última alternativa – calificación del acoso sexual como falta grave o muy grave según los hechos y circunstancias- aparece también en el CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico, de la provincia de Málaga, BOP 2/11/2004, art. 23 (que, por cierto, es independiente del art. dedicado a “Seguridad y salud”, el 24). Igual criterio, incluida la regulación en precepto independiente, se sigue por el CC del sector de clínicas y sanatorios privados de la provincia de Málaga, BOP 3/10/2003, art. 49.

¹⁹⁸⁸ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCM, 20/6/2006, art. 49.3.k)

¹⁹⁸⁹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia para la Comunidad Autónoma de Murcia, BORM 3/7/2006, art. 45.2.e, que tipifica como falta grave “las ofensas verbales o físicas, incluidas las de naturaleza sexual, al empresario o a las personas que trabajan en la empresa”; dicción inspirada en el art. 54.2.c ET, antes de la modificación del art. 54.2.g por la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres).

¹⁹⁹⁰ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 70).

¹⁹⁹¹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de las Islas Baleares, BOCAIB 5/3/2005, art. 33.g).

¹⁹⁹² CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007, art. 52.3.J).

¹⁹⁹³ CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005, art. 32.C).10.

¹⁹⁹⁴ CC hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008, art. 44.3.k).

¹⁹⁹⁵ CC de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia, BOP 10/4/2006, art. 42.3.j).

¹⁹⁹⁶ CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 29.3.15.

Valladolid¹⁹⁹⁷ y Valencia¹⁹⁹⁸, que lo consideran falta muy grave; y el provincial de Burgos¹⁹⁹⁹, que lo tipifica como falta grave.

La tipificación de tales conductas como faltas muy graves se conecta, como dijimos más arriba, más que con la idea de riesgo laboral, con la protección de la dignidad e integridad de la persona; así se encargan de explicitarlo, entre otros, los citados convenios de Andalucía, Castilla-La Mancha y Valladolid²⁰⁰⁰.

¹⁹⁹⁷ CC del sector clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/8/2007, art. 32.10, 11 y 12, que tipifica como faltas muy graves las conductas ofensivas de carácter sexual y el acoso moral en el trabajo.

¹⁹⁹⁸ CC para sanidad privada de la provincia de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 57.

¹⁹⁹⁹ CC del sector de hospitalización y asistencia privada de la provincia de Burgos, BOP 22/9/2004, art. 48.j).

²⁰⁰⁰ CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Andalucía, BOJA 23/5/2006, art. 31; CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Castilla-La Mancha, BOCLM 27/3/2007, art. 41; CC del sector clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/8/2007, art. 32. 11; CC de sanidad privada de Valladolid, BOP 11/9/2003, art. 32.

CAPITULO IX: ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO

1. DIRECCIÓN Y ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO

1.1. El vigente marco normativo del poder de dirección del empresario

El crucial tema de la “dirección y control de la actividad laboral”, en expresión de la rúbrica del art. 20 ET, cuyo actual anclaje constitucional lo aporta el art. 38 CE cuando consagra “la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado”, era objeto de tratamiento indefectible en las Reglamentaciones y Ordenanzas y en los viejos convenios, bajo la rúbrica de “Organización del trabajo”. Cláusula de estilo en tales normas era, en efecto, la proclamación de que la facultad de organización del trabajo correspondía en exclusiva al empresario.

El nuevo Derecho del Trabajo que inaugura la Constitución y en el plano legal el ET prefiere hablar de “dirección y control” del trabajo por el empresario, obligado a su vez al ejercicio regular de su poder directivo (art. 20.2 ET). El empresario ve reforzados los límites a su discrecionalidad, en buena parte como consecuencia del reconocimiento constitucional de la libertad sindical y los derechos con ella conexos (huelga y conflictos colectivos, negociación colectiva).

Dentro de esta nueva óptica de nuestro sistema de relaciones laborales, una relevante norma producto de la autonomía colectiva en su más alto nivel – el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva de 1997 (ANC-1997)- cuando se ocupaba del poder directivo del empresario lo hacía de modo incidental al hablar, como objeto de regulación por la ley estatal, del “papel de los representantes de los trabajadores en los procedimientos para la puesta en práctica de determinadas decisiones empresariales (...) ello con independencia del poder de decisión que la propia norma legal confiere a la dirección de las empresas”. En este contexto, lo que según el ANC-1997 correspondía a la negociación colectiva de ámbito estatal (ámbito inédito en el sector sanitario mayoritario²⁰⁰¹) era una tarea, enunciada por cierto de un modo bastante difuso, de “adaptación y reordenación de derechos, especialmente en materia de organización del trabajo y cambio de condiciones y contratación laboral”. Una de las materias que dicho Acuerdo encomendaba a la negociación colectiva era la “implantación o revisión de sistemas de sistemas de organización y control del trabajo”.

Por su parte, el Acuerdo de Cobertura de Vacíos (ACV-1997), destinado como es sabido a cubrir las lagunas producidas por la desaparición de las Ordenanzas Laborales, al tratar de la movilidad funcional (art. 8) hacía una precisa formulación introductoria en la que se advertía la influencia del ET: “El trabajador deberá cumplir las instrucciones del empresario o persona en quien éste delegue en el ejercicio habitual de sus funciones organizativas y directivas, debiendo ejecutar los trabajos y tareas que se le encomienden, dentro del

²⁰⁰¹ Rectius, el sector al que pertenece el mayor número de convenios de actividades sanitarias; a saber, el de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos. Cfr. al respecto Capítulo I.

contenido general de la prestación laboral”. El ACV-1997 conectaba con buen criterio la movilidad funcional y el poder de dirección del empresario del que, obviamente, aquélla es una manifestación (el jus variandi en sus modalidades ordinaria y extraordinaria, según se ejerza dentro o fuera de los límites del grupo profesional).

Más adelante, el ANC-2002, con ocasión de enunciar sus “criterios en materia de empleo”, proponía una negociación colectiva orientada por la moderación salarial y la adopción de mecanismos de flexibilidad interna, con el fin de adecuar la organización del trabajo a las necesidades productivas de las empresas (apartado 3.1º).

Después aún, los sucesivos ANC-2003 (prorrogado para 2004), ANC-2005, ANC-2006 (prorrogado para 2006) y ANC-2007 (prorrogado para 2008) han venido incluyendo, en concordancia con las directrices comunitarias en la materia, nuevos objetivos simultáneos de flexibilidad y seguridad en el empleo (la llamada “flexiguridad”, promovida por la Comunidad Europea y de tan espectaculares resultados, al parecer, en Dinamarca), proponiendo a la negociación colectiva la adopción de mecanismos de “flexibilidad interna de la empresa”, que se consideran preferibles a los ajustes externos, entre ellos la clasificación profesional basada en grupos y áreas funcionales, la movilidad funcional como medio de adaptación interna, la modernización de los sistemas de organización del trabajo, la gestión flexible del tiempo de trabajo, la formación continua de los trabajadores y la promoción del teletrabajo.

Con independencia de que hoy los convenios del sector sanitario no son ni mucho menos unánimes en incorporar a su articulado cláusulas expresas sobre “organización del trabajo” o sobre “dirección y control de la actividad laboral”, buen número de los que lo hacen opta por tomar como punto de partida las fórmulas antiguas (en concreto, la de la Ordenanza de 1976²⁰⁰²) reelaborándolas para adecuarlas a la actualidad e incluyendo en bastantes casos referencias a la presencia de las representaciones de los trabajadores, mientras que otros convenios prefieren separarse de aquellas formulaciones nutriéndose directamente de las reglas del ET. En uno y otro casos es frecuente ver cómo la vieja concepción de la organización del trabajo como una facultad exclusiva del empresario queda desplazada por una idea funcionalista del poder directivo empresarial, que conecta el ejercicio de éste con objetivos de mejora del trabajo y su productividad y en ocasiones con el respeto expreso a los derechos de los trabajadores; asimismo la tradicional reserva en exclusiva del poder de organización al empresario cede en bastantes convenios actuales a favor de la participación de las representaciones de los trabajadores.

1.2. El diseño de la Ordenanza como punto de partida y las innovaciones de la negociación colectiva

El sencillo esquema tradicional de las viejas Reglamentaciones y Ordenanzas reconociendo las facultades directivas de los empresarios se prolonga en principio en no pocos convenios actuales, incluidos los del sector

²⁰⁰² Ver nota 3.

sanitario; decimos que en principio porque la negociación colectiva actual innova ese esquema introduciendo factores de definición de la función del poder directivo empresarial y de limitación del ejercicio de éste, en consonancia con el peso actual de las representaciones del personal (sindicales o unitarias) en la empresa y con la fijación de límites que marcan el carácter regular de dicho ejercicio, de conformidad con lo previsto en el art. 20 ET.

En efecto, algunos de los convenios del sector se inspiran, si bien aportando innovaciones modernizadoras, en la formulación más clásica y utilizada en el pasado, que está presente, por supuesto, en la derogada Ordenanza Laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia²⁰⁰³ (denominación ésta a la que se acoge el grueso de los convenios del sector sanitario). Esta Ordenanza dedicaba dos artículos (el 5 y el 6) a la “organización del trabajo” y a la “racionalización del trabajo”. El primer precepto reiteraba la repetida cláusula de que “la organización del trabajo (...) es facultad privativa de la Empresa...”, etc.; y el segundo señalaba las finalidades simplificadoras y de adecuación de las plantillas de la racionalización del trabajo. Llama la atención, por cierto, que esta Ordenanza (que derogó a la de 1947), aun siendo posterior a la innovadora Ley de Relaciones Laborales de 1976, seguía acogiendo en su art. 5 el principio, de indudable sabor nacionalsindicalista, de que “la Empresa...será responsable de la contribución de ésta al bien común de la economía nacional”.

Pues bien; ese punto de partida, si bien depurado de los aspectos más anacrónicos e incorporando principios propios de la “democracia industrial”, se sigue encontrando en numerosas manifestaciones recientes de la negociación colectiva del sector sanitario. Ejemplo ilustrativo es el convenio de la Comunidad de Murcia²⁰⁰⁴ cuyo art. 6 (rubricado, igual que el capítulo en que se inserta, de modo tradicional: “Organización del trabajo”) dispone que “La organización técnica y práctica del trabajo es facultad exclusiva de la Dirección de la Empresa, quien podrá establecer cuantos sistemas de organización, racionalización y modernización considere oportunos (...) dando conocimiento a la representación legal de los trabajadores, que podrá emitir un informe no vinculante...”, etc. Este mismo convenio se preocupa, por cierto, de detallar las distintas “facultades de la dirección de la empresa”, en su art. 7. Tales facultades están concebidas (art. 7) con carácter funcionalista, no en el puro interés del empresario, sino procurando también garantizar en su ejercicio los derechos de los trabajadores. Así, según ese precepto la facultad de dirigir la actividad operativa ha de realizarse “en la forma más adecuada para promover el bienestar y la mejor formación profesional de los trabajadores”; de igual modo, la facultad de organizar dicha actividad operativa tiene por objeto “mejorar y dignificar las relaciones laborales”. Por lo demás, el convenio murciano condiciona ciertas facultades (la de exigir el rendimiento normal a los trabajadores, la de movilizar y redistribuir al personal) al respeto de los derechos de los trabajadores; en el primer caso, garantizando la dignidad del trabajador y teniendo en cuenta la capacidad real de los “trabajadores disminuidos”, y en el segundo caso respetando las situaciones personales y

²⁰⁰³ Aprobada por O. de 25 de noviembre de 1976, BOE 15/12/1976.

²⁰⁰⁴ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia para la Comunidad Autónoma de Murcia (BORM 3/7/2006).

concediendo el tiempo necesario de adaptación al nuevo puesto. En fin, algunas de las relacionadas como facultades de la dirección de la empresa en el citado art. 7 del convenio de Murcia no son sino lisas y llanas obligaciones patronales: así ocurre con la promoción y respeto de las categorías profesionales o la formación profesional.

Algún convenio procede a enumerar las “facultades organizativas del trabajo”; tal es el caso del convenio estatal para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias²⁰⁰⁵, cuyo art. 35, tras incluir la regla de estilo de que la organización del trabajo es facultad de la dirección de la empresa de acuerdo con lo previsto legal y convencionalmente, relaciona “a título meramente enunciativo” algunas competencias organizativas del empresario: abrir, trasladar o cerrar centros de trabajo, adscribir trabajadores a puestos y turnos, dictar normas e instrucciones sobre la prestación del trabajo y fijar los rendimientos exigibles, todo ello de conformidad con las leyes. Dentro de estas últimas facultades se incluye (art. 36) la implantación de sistemas de medición del trabajo y de los niveles de rendimiento y productividad, “previa negociación y acuerdo con los representantes de los trabajadores” (nueva muestra de la limitación del poder directivo del empresario por la negociación colectiva). El convenio de la Comunidad Valenciana para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias²⁰⁰⁶ sigue el mismo esquema, relacionando “a título meramente enunciativo” un conjunto de facultades organizativas (abrir, cerrar o trasladar centros de trabajo; adscribir trabajadores a tareas, turnos y centros; dictar instrucciones sobre la prestación del trabajo, etc.).

De modo más escueto, el convenio provincial de Córdoba²⁰⁰⁷ dispone en su art. 11, con fórmula clásica, que “la organización del trabajo es facultad y responsabilidad de la dirección de las empresas”, con sujeción al convenio y a la legislación vigente; aun con redacción confusa, el precepto deja a salvo las facultades que competen a los representantes de los trabajadores, remitiéndose al ET y a la LPRL.

Tomando otro ejemplo, el convenio provincial de Granada²⁰⁰⁸, tras declarar que la dirección de la empresa es responsable de la organización del trabajo (art. 9), en lugar de relacionar las concretas facultades directivas de los empresarios prefiere enumerar los criterios inspiradores de la organización del trabajo, poniendo de relieve también el carácter funcional del poder directivo del empresario; en efecto, tales criterios marcan otros tantos objetivos al ejercicio de ese poder, fijando con ello el contorno de la “regularidad” exigida en el art. 20 ET. Así ocurre con los criterios de la adecuación de las plantillas orientada a la mejor y mayor prestación laboral y productividad, la racionalización de los procesos productivos, la valoración de los puestos de trabajo, la profesionalización y promoción y la evaluación del desempeño (art. 10).

²⁰⁰⁵ BOE 16/11/2007.

²⁰⁰⁶ Res. 26/12/2007, art. 22.

²⁰⁰⁷ CC provincial de clínicas privadas de Córdoba, BOP 19/5/2005.

²⁰⁰⁸ CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

Esa concepción funcional del poder directivo del empresario aparece también en el convenio provincial de Valencia²⁰⁰⁹, cuyo art. 7 proclama que “la organización del trabajo tiene como fin la consecución de unos niveles óptimos de calidad y de condiciones de trabajo en las empresas del sector”.

Otro buen ejemplo de la moderna actitud de la negociación colectiva ante el poder directivo empresarial se encuentra en convenios provinciales como el de Burgos²⁰¹⁰, cuyo art. 11 dispone que “Dentro de las normas contenidas en el presente convenio colectivo y demás disposiciones legales en vigor, la organización del trabajo es facultad de la empresa y su aplicación práctica corresponde a los titulares de los centros. La organización del trabajo tiene por objeto la mejora continuada en la prestación del servicio con un nivel adecuado de productividad, basado en la utilización óptima de los recursos materiales y humanos”. Comparando la fórmula de la Ordenanza, limitada a reconocer que la organización del trabajo es “facultad privativa de la Empresa” (esto es, del empresario) con la del convenio que acaba de transcribirse, se comprueba cómo el citado art.11 se esfuerza en conectar las facultades directivas del empresario con la función social de éste, dirigida a la mejora de la producción.

El convenio provincial de Jaén²⁰¹¹, por su parte, tras declarar que la organización del trabajo es facultad y responsabilidad de la dirección de la empresa, recalca, igual que lo hace el de Granada, el papel que corresponde a las representaciones, unitaria o sindical, del personal.

Como se ve, las facultades directivas se presentan cada vez más frecuentemente bajo la perspectiva de su limitación, acaso teniendo en cuenta la sentencia del Maestro Alonso Olea (“la historia del poder de dirección del empresario es la historia de su progresiva reducción”); así sucede también con el ya citado convenio provincial de Valencia²⁰¹², que define la organización del trabajo como “facultad de la dirección de la empresa con las limitaciones establecidas en las leyes” (art. 7)²⁰¹³ y con el convenio provincial de Málaga²⁰¹⁴, cuyo art. 9 (“Organización del trabajo”) dispone: “Sin perjuicio de que la organización del trabajo sea potestad de la empresa, ésta deberá respetar siempre la categoría profesional y las funciones de cada uno de los trabajadores (...). En cualquier caso, la empresa informará de los cambios que proponga en materia de organización del trabajo, a los/as representantes del personal...”. El mismo artículo establece la responsabilidad de la empresa de “poner a disposición del personal todo el material necesario para el desarrollo

²⁰⁰⁹ CC para la sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰¹⁰ CC de hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004. La conexión entre organización del trabajo y productividad (más criterios de calidad y buenas prácticas) está presente también en el art. 9 CC nacional de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad (BOE 19/2/2003).

²⁰¹¹ CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005, art. 11.

²⁰¹² CC para la sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰¹³ Análogamente, el I CC Marco Estatal de Acción e Intervención Social (BOE 26/11/2007) declara que la facultad de organización del trabajo corresponde a las Entidades “de conformidad con la legislación vigente”, y recalca “las atribuciones que la Ley confiere a los trabajadores y sus representantes legales” (art. 10).

²⁰¹⁴ CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006.

normal del trabajo”, y la obligación de los trabajadores de asistir a los cursos de formación que se convoquen en caso de reconversión profesional.

1.3. Ruptura con la Ordenanza y vinculación al Estatuto de los Trabajadores

Fórmulas distintas y de factura aún más moderna, en cuanto basadas no ya en la actualización de la Ordenanza sino directamente en el ET, se encuentran en otros pactos; así, el convenio de la Comunidad de Madrid²⁰¹⁵ declara (art. 11) que “el trabajador estará obligado a realizar el trabajo convenido, bajo la dirección del empresario o persona en quien delegue”; fórmula que se limita a transcribir lo ya dispuesto en el art. 20.1 ET. Seguidamente, el mismo artículo del convenio dicta unas reglas sobre diligencia y colaboración del trabajador, y facultades de control y vigilancia del empresario que asimismo están tomadas del art. 20.2 y 3 ET. También a veces el uso de la rúbrica “organización empresarial” se hace sin la debida precisión. Por ejemplo, el convenio provincial de Palencia²⁰¹⁶ incluye bajo ella la regulación del sistema de provisión de vacantes, ascensos y ceses por voluntad del trabajador. En otras ocasiones, ocurre el fenómeno inverso, esto es, la organización del trabajo se regula bajo otro epígrafe (así el convenio de Vizcaya de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia²⁰¹⁷, dedica un apartado de su largo art. 8 (“Jornada laboral”) a la facultad de la empresa de organizar el trabajo, aunque conecta esa facultad con el establecimiento de turnos.

2. MOVILIDAD FUNCIONAL

Así como las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y los traslados son prácticamente ignorados por la negociación colectiva del sector sanitario, considerando sin duda que la detallada regulación legal es suficiente y deja poco espacio a la negociación, la movilidad funcional constituye una materia incluida sistemáticamente en los convenios del sector.

Las referencias contenidas en la negociación colectiva en esta materia toman como obligado punto de partida la regulación del art. 39 ET, a la que, según los casos, siguen con más o menos innovaciones y fidelidad. La movilidad, concebida como mecanismo de flexibilidad laboral interna (preferible a la externa, como vienen diciendo desde el ANC-2002 hasta el ANC-2007, prorrogado para 2008), constituye un instrumento de adaptación interna, según expresan también sucesivos Acuerdos interconfederales para la negociación colectiva, incluido el ANC-2007.

2.1. La regulación del art. 39 ET

Recuérdese que el art. 39 ET regula en su número 1 la movilidad funcional llevada a cabo dentro del grupo profesional. Esta movilidad “en el

²⁰¹⁵ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²⁰¹⁶ CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006, cap. II.

²⁰¹⁷ BOVizcaya 13/5/2003, art. 8, declarado en vigor por el CC publicado en BOVizcaya 2/3/2007.

seno de la empresa” sólo tiene como límites el respeto a la titulación académica y/o profesional precisa para el trabajo convenido y al grupo profesional o, a falta de definición de éste, a las categorías profesionales equivalentes. El número 2 del art. 39 ET regula la movilidad fuera del grupo profesional; en este caso, el cambio ha de estar justificado en razones técnicas u organizativas y sólo puede durar el tiempo imprescindible. Dentro del art. 39.2 se regula el supuesto específico de la movilidad consistente en la realización de funciones inferiores; en tal caso, el empresario debe justificar la existencia de “necesidades perentorias o imprevisibles”, comunicando tal situación a los representantes de los trabajadores.

Con carácter común a las citadas modalidades de movilidad funcional, el art. 39.3 ET dispone que han de respetar la dignidad y la formación y promoción de los trabajadores. Por otra parte, el mismo precepto señala que la retribución del trabajador movilizado ha de ser la correspondiente a la función efectivamente realizada, cuando ésta tuviera superior remuneración; si la nueva función fuera inferior, se conservará la retribución de origen.

El art. 39.4 ET regula, dentro de la movilidad funcional extra grupo, el régimen de la atribución de funciones superiores a las habituales; si tal atribución dura más de seis meses en un año o más de ocho en dos, la consecuencia jurídica es la de que el trabajador puede solicitar el ascenso, “si a ello no obsta lo dispuesto en convenio colectivo”. Aquí se observa el retraimiento de la ley (que se autodegrada a norma dispositiva) a favor del convenio, una de las características de la reforma del ET por Ley 11/1994. El convenio colectivo, en efecto, puede fijar una regulación distinta, que impida el citado ascenso automático, del mismo modo que puede optar por fijar períodos de realización de la función superior distintos de los fijados en el ET. Lo que en todo caso puede instar el trabajador es la provisión de la plaza de acuerdo con el régimen de ascensos aplicable. Y, por supuesto, el trabajador que realiza trabajos superiores tiene derecho a percibir el salario correspondiente a éstos.

En fin, el art. 39.5 ET se refiere a la movilidad funcional no regulada en el propio art. 39 (v.g.: cambios que exceden la titulación del trabajador, o que desbordan el tiempo “imprescindible” que permite el ET). Tales cambios pueden realizarse a través del mecanismo novatorio (“acuerdo de las partes”), del procedimiento del art. 41 ET, o del procedimiento que hubiera fijado el convenio colectivo; nueva remisión a la negociación colectiva.

2.2. La movilidad en los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva y en el Acuerdo de Cobertura de Vacíos (ACV-1997)

El ANC-1997, después de reconocer que la materia de movilidad y cambios de condiciones de trabajo es “de derecho necesario”, encomendaba a la negociación colectiva de ámbito nacional o estatal la posibilidad, por lo pronto, de “establecer precisiones al respecto” (IV.6º); obviamente, no sólo el convenio nacional (del que hay escasos ejemplos en el ámbito sanitario²⁰¹⁸) sino cualquier otro pueden establecer esas precisiones, siempre que no

²⁰¹⁸ Cfr. Cap. I.

contravengan el diseño legal, y particularmente pueden fijar reglas más beneficiosas para los trabajadores que las mínimas de derecho necesario relativo. Además, el propio apartado IV.6º del ANC-1997 facultaba a la negociación colectiva de ámbito nacional para el establecimiento en la materia que nos ocupa de “instrumentos de información y consulta” y “procedimientos para resolver las discrepancias, teniendo en cuenta a este respecto lo previsto en el ASEC en materia de mediación y arbitraje”.

Agotada la vigencia del ANC-1997, el ANC-2002 se propuso, en el contexto de incertidumbre económica en que hubo de elaborarse, alcanzar el equilibrio entre flexibilidad y seguridad en el empleo, objetivo en el que insisten los sucesivos Acuerdos interconfederales para la negociación colectiva hasta nuestros días. Después de reconocer que “las necesidades de las empresas de responder a un entorno que se modifica con rapidez exigen el desarrollo de su capacidad de adaptación, al que deben contribuir también las relaciones laborales mediante la aplicación de los mecanismos de flexibilidad interna”, y tras declarar que “la flexibilidad interna [esto es, la movilidad funcional, los traslados y las modificaciones sustanciales de trabajo, las suspensiones contractuales] es claramente preferible a la externa” [esto es, la extinción del contrato de trabajo], el citado ANC-2002 y todos sus sucesores vienen encomendando a la negociación colectiva, a tales efectos flexibilizadores y adaptadores y entre otras medidas, el desarrollo de la movilidad funcional. En este sentido, los citados Acuerdos formulan una serie de orientaciones que implican básicamente a dicha movilidad, a las estructuras profesionales (privilegiando al grupo profesional) y a la gestión del tiempo de trabajo. Los Acuerdos muestran su clara preferencia por la movilidad intra grupo, menos onerosa para el trabajador: “La movilidad funcional, en su caso, se producirá dentro del grupo con el límite de la idoneidad (...) previa realización, si ello fuera necesario, de procesos simples de formación y adaptación” (ANC-2002, con clara trasposición del art. 22.3, in fine, ET, cuyo art. 39 constituye la disciplina jurídica básica en la materia); en parecido sentido, el ANC-2003 (prorrogado para 2004), consideraba la movilidad funcional como “instrumento de adaptación interna (...) previa realización, si ello fuera necesario, de procesos simples formativos y de adaptación”, fórmula a la que volvían de modo sintético el ANC-2005 y el ANC-2006.

En la misma línea se sitúa el ANC-2007 (prorrogado para 2008), cuyo Capítulo V sigue propugnando “articular instrumentos de flexibilidad, entre ellos las nuevas formas de organización del trabajo, y tener en cuenta que los mecanismos de adaptación internos son preferibles a los externos y a los ajustes de empleo”. Con toda claridad, el ANC-2007 sigue abrazando la doctrina de la “flexiguridad”²⁰¹⁹ cuando afirma que “en este contexto se debe perseguir el adecuado equilibrio entre flexibilidad para las empresas y seguridad para los trabajadores”. Como mecanismo de flexibilidad interna (“instrumento de adaptación interna”), el citado Acuerdo se refiere a la

²⁰¹⁹ Vid. sobre ésta el documento de la CE Libro Verde. Modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI, Bruselas, 22 de noviembre de 2006, y la Comunicación de las CCEE al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones (Bruselas, 27 de junio de 2007).

movilidad funcional, que vincula, al igual que los Acuerdos precedentes, a la clasificación profesional y a los procesos formativos.

No parece superfluo recordar cómo el ACV-1997 se ocupaba también, entre otros contenidos materiales, de los relativos a la movilidad funcional. Por lo pronto, procedía a conectarla, pertinentemente, con el poder de dirección del empresario; en efecto, el art. 8.1 del citado Acuerdo procedía a reiterar la obligación del trabajador, ya impuesta por los arts. 5.c) y 20 ET, de “cumplir las instrucciones del empresario (...) debiendo ejecutar los trabajos y tareas que se le encomienden, dentro del contenido general de la prestación laboral”, y de modo inmediato a esa declaración el propio precepto añadía: “En este sentido, podrá llevarse a cabo una movilidad funcional en el seno de la empresa, ejerciendo como límite para la misma lo dispuesto en los artículos 22 y 39 del Estatuto de los Trabajadores”. Ninguna innovación introducía, pues, en la materia el ACV-1997, que expresamente remitía la regulación de la movilidad funcional a las reglas legales. El art. 8.2 del mismo ACV-1997 se refería, con formulación rebuscada, a la movilidad funcional dentro del grupo profesional; formulación rebuscada porque empezaba diciendo que “dentro de cada grupo profesional podrán establecerse divisiones funcionales u orgánicas sin que ello suponga un obstáculo a la movilidad funcional”, lo que sencillamente significaba que dentro del grupo profesional el empresario goza de libertad de decisión movilizadora (obviamente, respetando los criterios y derechos que impone como regla de derecho necesario absoluto el art. 39.1 y 3 ET: titulaciones, dignidad, formación y promoción del trabajador). En esa dirección se situaba la siguiente cláusula del precepto: “En todo caso, la referida movilidad se producirá dentro del grupo, con el límite de la idoneidad y aptitud necesaria para el desempeño de las tareas que se encomienden al trabajador...”. El art. 8.2 del ACV-1997 sólo tenía presente este límite relativo a la capacidad laboral del trabajador movilizado, dando por supuestos, sin duda, aquellos otros límites imperativos que fija inexcusablemente el ET. Finalmente, el referido art. 8.2 incluía una precisión: la de que la movilidad funcional intra grupo procede aunque sea necesario que el trabajador movilizado realice, para poder desempeñar la nueva tarea, “procesos simples de formación y adaptación”. Tampoco esta previsión tenía ninguna originalidad, pues se trataba de simple transcripción de lo ya dispuesto en el art. 22.3 ET cuando explica el concepto de categorías profesionales equivalentes (que son las incluidas o incluibles dentro de un mismo grupo profesional), a saber, aquellas que pueden ser desempeñadas indistintamente por un trabajador “previa realización, si ello es necesario, de procesos simples de formación o adaptación”.

El art. 8.3 del citado Acuerdo, al referirse a las “funciones de superior o inferior grupo” se limitaba a remitirse de nuevo y expresamente al art. 39 ET. Finalmente, el art. 8.4 del Acuerdo comenzaba reconociendo, sin entrar en precisiones, que la movilidad funcional es una “materia de derecho necesario” (en realidad en la regulación del art. 39.4 hay reglas dispositivas, en cuanto tales desplazables por lo acordado en convenio colectivo: reclamación del ascenso por desempeño de funciones superiores; períodos de tiempo de dicho desempeño para solicitar el ascenso). A continuación, el citado precepto del ACV-1997 establecía que, pese a tal condición de derecho necesario, la movilidad funcional puede ser objeto de la negociación colectiva dado que “las

decisiones empresariales pueden afectar individual, plural o colectivamente a los trabajadores”. La misión que en esta materia atribuía el Acuerdo a la negociación colectiva era solamente la de “establecer precisiones” a la normativa de derecho necesario incluida en el art. 39 ET; y concretamente – coincidiendo de modo literal con el apartado IV.6º del ANC-1997- la de establecer instrumentos de información y consulta o procedimientos de solución de conflictos, respecto de los cuales se remitía a lo previsto en materia de mediación y arbitraje en el ASEC.

2.3. La movilidad en los convenios colectivos: entre la Ordenanza y el ET

Algunos convenios hacen suyas, repitiéndolas con mayor o menor fidelidad, las reglas sobre movilidad funcional del art. 39 ET. Tal es el caso del convenio de Navarra²⁰²⁰, cuyo art. 31 reproduce de modo extractado el 39 ET, el de la Comunidad de Murcia²⁰²¹ (a cuyas peculiaridades se hace referencia más adelante), el de la provincia de Burgos²⁰²², que por cierto sólo se refiere a la movilidad fuera del grupo profesional, remitiéndose a las reglas del art. 39.2 ET; a la inversa, el convenio provincial de Zaragoza²⁰²³ sólo contiene una sucinta regulación de la movilidad funcional dentro del grupo profesional, que expresamente invoca el art. 39 ET. El convenio provincial de Valencia²⁰²⁴ remite globalmente, y sin distinguir entre movilidad dentro y fuera del grupo, al art. 39 ET la adscripción de los “trabajadores/as” a “trabajos de distinta categoría”, repitiendo las reglas del ET sobre derecho a la retribución correspondiente a la categoría superior.

Alguna innovación presenta el caso del convenio provincial de La Coruña²⁰²⁵. Este convenio, si no erramos al traducir del gallego, dedica una misma Sección (“Cambios de postos de traballo, ceses e despedidos”²⁰²⁶) a regular, aparte de los ceses por voluntad del trabajador, tanto las permutas de puestos –no reguladas en el ET- como los trabajos de categoría superior (previendo su consolidación a partir de los cuatro meses de duración, y siempre que se cumplieran otros requisitos: “sempre que exista turno de ascenso a esta [categoría superior] de libre designación de empresa e salvo que para o desempeño da mesma se requiriese a posesión de títulos ou coñecementos especiais...”) o inferior (cuyo límite temporal ordinario es de dos meses). La regulación en una misma sección de cuestiones tan diferentes no es producto de la imaginación de los interlocutores sociales gallegos, sino que éstos se han limitado (como hacen otros convenios) a copiar el esquema de la Sección 3ª del capítulo IV de la Ordenanza Laboral del sector (1976). El citado convenio de La Coruña regula además, cosa que no hace el ET pero que también hacía

²⁰²⁰ CC para el sector del transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, BON 23/8/2006.

²⁰²¹ CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006, arts. 17 a 19.

²⁰²² CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004, art. 30.

²⁰²³ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000, art. 19.

²⁰²⁴ CC del sector de sanidad privada, BOP 30/12/2006, art. 49.

²⁰²⁵ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta e laboratorios de análisis clínicos, BOP 3/2/2007, Anexo I, Capítulo II, Sección 3ª.

²⁰²⁶ Curiosamente, el precedente CC provincial publicado en BOP 11/12/2003 decía “cesamentos e despedimentos” donde hoy se dice “ceses e despedidos”.

la Ordenanza de 1976, el cambio de destino a petición del propio trabajador (o, como se dice en el Convenio para obviar problemas de género, de la “persona trabajadora”); en tal caso, si se pasase a desempeñar funciones inferiores la retribución sería la correspondiente a éstas (regla que asimismo procede del art. 31 de la Ordenanza).

El Convenio autonómico de Murcia²⁰²⁷ y el de Aragón²⁰²⁸ contienen una regulación de la movilidad funcional que aunque aparenta fidelidad a los preceptos del ET se separa de ellos. En efecto, el primero de dichos convenios contempla la movilidad “dentro del mismo grupo profesional” como necesitada de justificación (“razones técnicas u organizativas debidamente justificadas”), a diferencia de la regulación del ET que no exige la existencia de tales motivos. Igual ocurre con el segundo convenio citado; aunque su art. 17 dice que la movilidad puede llevarse a cabo “con los límites establecidos en el art. 39 del Estatuto de los Trabajadores”, dispone sin embargo que “la movilidad para la realización de funciones correspondientes al grupo profesional que ostente, sólo será posible si existen razones técnicas u organizativas”. Podría interpretarse que tal regulación confunde la movilidad intra grupo (lo que nosotros llamamos *jus variandi ordinario*), que es la que quiere regular, con la extra grupo (la que llamamos *jus variandi extraordinario*), que es la que el ET ordena ha de basarse en razones técnicas u organizativas; en efecto, la movilidad intra grupo no precisa de justificación de tales causas, estando limitada sólo por las titulaciones exigidas para el desempeño del puesto²⁰²⁹ (como, ahora acertadamente, dice también el precepto del convenio citado). Ahora bien, yendo al fondo de la discrepancia entre estos convenios y el ET, se advierte que aquéllos establecen una regulación más exigente para el empresario (en cuanto que se obliga a éste a motivar en causas técnicas u organizativas su decisión de movilidad funcional intra grupo) y por consiguiente más favorable para los trabajadores, que ven reforzada su “inamovilidad” funcional frente al poder directivo empresarial. En consecuencia, la regulación del convenio, más que oponerse al ET y ser por ello nula, mejora pro operario la norma estatutaria y debe prevalecer sobre ella. El art. 17 del convenio murciano pone bien de relieve cuál es la voluntad de los negociadores: para el caso de movilidad intra grupo, apartarse del ET y exigir causalidad técnica u organizativa, y para el caso de movilidad extra grupo ajustarse exactamente a lo dispuesto en el ET (o sea, exigir causalidad y limitación de la movilidad al tiempo imprescindible).

* * *

Algunos convenios se ocupan del supuesto especial de la movilidad de trabajadores en situación de capacidad reducida. Tal regulación es consecuente con lo dispuesto en la LPRL, en el sentido de que el empresario no puede emplear a sus trabajadores en puestos de trabajo que, a causa de su

²⁰²⁷ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Comunidad Autónoma de Murcia, BORM 3/7/2006, art. 17.

²⁰²⁸ CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007.

²⁰²⁹ Aparte del obligado y obvio respeto que toda movilidad funcional debe a la dignidad del trabajador y a su formación y promoción profesionales (art. 39.3 ET).

discapacidad física, psíquica o sensorial “debidamente reconocidas”, puedan generar para sí o para terceros situaciones de peligro o simplemente se encuentren en situación no adecuada al desempeño del puesto (art. 25.2). Derivación lógica de esa prohibición es el deber empresarial de trasladar al trabajador a un puesto más acorde con su estado, siempre que ello fuera posible; deber que enunciaba con mucha prolijidad el art. 32 de la Ordenanza, cuyo art. 32, párrafo primero disponía: “Las Empresas acoplarán al personal con capacidad disminuida que tenga su origen en alguna enfermedad profesional, accidente de trabajo o desgaste físico natural, como consecuencia de una dilatada vida al servicio de la Empresa, destinándole a trabajos adecuados a sus condiciones”. Emparentado con esta concepción está el RD 1451/1983, sobre empleo selectivo y fomento del empleo de los minusválidos, cuyo art. 1.1 dispone que los trabajadores declarados en situación de incapacidad permanente parcial tienen derecho a reincorporarse a la empresa, en el buen entendido de que cuando dicha incapacidad afecte a su rendimiento normal el empresario “deberá ocupar al trabajador en un puesto adecuado a su capacidad residual”. Ciertamente, las finalidades de la LPRL y de la derogada Ordenanza, por un lado, y del RD 1451/1983, por otro, son diferentes: las primeras persiguen un objetivo de salud y seguridad laborales (del trabajador y de terceros), mientras que el segundo se propone básicamente garantizar el empleo del incapacitado y adecuar el salario al rendimiento reducido de éste. Estas circunstancias explican que mientras que algunos convenios ubican las indicadas situaciones al tratar de la movilidad funcional, otros las incluyen dentro de la sección o artículos dedicados a la seguridad y salud en el trabajo. Para dotar a esta materia de un tratamiento unitario y evitar así la fragmentación de su estudio, hemos optado por realizar éste en el capítulo relativo a la seguridad y salud en el trabajo (cap. VIII), al que nos remitimos.

2.4. Trabajos de categoría superior e inferior en los convenios: de nuevo entre la Ordenanza y el ET

La movilidad funcional puede suponer el mero cambio de funciones o, además, el cambio “vertical”, sea ascendente o descendente. Atento a esta realidad, el ET regula la movilidad consistente en la atribución de “funciones superiores a las del grupo profesional o a las categorías equivalentes” (art. 39.4) o, a la inversa, en la atribución de “funciones inferiores” a las propias del grupo profesional (art. 39.2). Un grupo de convenios se ocupa de regular la realización de estos trabajos de superior o inferior categoría, materia asimismo regulada en su día por la Ordenanza de 1976 (que no contemplaba más que estas formas de “cambios de puestos de trabajo”, exceptuados los debidos a discapacidad laboral). Así ocurre con el Convenio de la Comunidad murciana²⁰³⁰, que hace uso de la doble autorización del art. 39.4 ET; recuérdese: 1ª) si se realizan funciones superiores a las del grupo por más de seis meses durante un año u ocho durante dos, el trabajador puede reclamar su ascenso si el convenio lo permite; y 2ª) “mediante la negociación colectiva se podrán establecer períodos distintos de los expresados en este artículo”; el convenio hace uso, decimos, de esa autorización legal porque establece

²⁰³⁰ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Comunidad Autónoma de Murcia, BORM, 3/7/2006, art. 18.

mejoras respecto de las previsiones legales para el caso de la realización de trabajos superiores. El convenio murciano, en efecto, permite, como regla general, la consolidación de la categoría superior y además rebaja el tiempo exigible de desempeño de la misma a tres meses consecutivos o cuatro alternos. En cuanto a la realización de trabajos de inferior categoría se añaden por este convenio (art. 19) a la regulación del ET dos reglas y se omite otra. Se omite la exigencia legal de que existan “necesidades perentorias o imprevisibles” que justifiquen la asignación de trabajos de inferior categoría, que se sustituye –siguiendo a la Ordenanza- por la algo más reducida exigencia de que haya “necesidades muy justificadas”, aunque no fueran perentorias o imprevisibles. Y se añaden la regla –con antecedente también en la Ordenanza- de que la adscripción a trabajos inferiores no puede durar más de dos meses dentro del período de un año y la de que el trabajo inferior ha de encuadrarse dentro del mismo grupo profesional. Si la primera regla parece ensanchar el poder directivo del empresario, las otras dos otorgan derechos adicionales a los trabajadores.

El convenio provincial de Sevilla²⁰³¹ reproduce también en su art. 35 los términos del art. 39.4 ET al regular los trabajos de superior o inferior categoría, análogamente a lo que hacen el Convenio provincial de Valencia²⁰³², el provincial de Málaga²⁰³³ y el autonómico de la Comunidad Valenciana²⁰³⁴. El convenio de la Comunidad de Cantabria²⁰³⁵ tiene asimismo un artículo (el 10) rubricado “Trabajos de superior e inferior categoría”, aunque sólo se ocupa de los de categoría inferior, reproduciendo las reglas del art. 39.2 ET.

Algún aislado convenio –caso del provincial de Málaga²⁰³⁶- se ocupa también de la movilidad geográfica, a cuyo efecto se remite escuetamente al ET (art. 19: “Se estará a lo que dispone el Estatuto de los Trabajadores”).

2.5. Reglas sobre polivalencia funcional

Algunos convenios contienen este tipo de reglas. Así el autonómico de Aragón²⁰³⁷, que se limita a transcribir el segundo apartado del art. 22.5 ET: “Cuando se acuerde la polivalencia funcional o la realización de funciones propias de dos o más categorías, grupos o niveles, la equiparación se realizará en virtud de las funciones que resulten prevalentes”. El convenio de la Comunidad valenciana para el transporte de enfermos y accidentados en ambulancia²⁰³⁸ reproduce también, aunque no a la letra, el citado precepto del ET.

²⁰³¹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008.

²⁰³² CC del sector de sanidad privada, BOP 30/12/2006, art. 49.

²⁰³³ CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006, arts. 16 y 17.

²⁰³⁴ CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, Res. 26/12/2007, arts. 25 y 26.

²⁰³⁵ CC autonómico del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, BOC 17/3/2006.

²⁰³⁶ CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006.

²⁰³⁷ CC autonómico del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 17.

²⁰³⁸ Res. 26/12/2007, art. 27.

Una vez más, pues, se comprueba la inveterada tendencia de la negociación colectiva a formular preceptos que no hacen sino repetir, total o parcialmente, normas ya vigentes de rango legal. En todo caso, en éste como en otros supuestos semejantes examinados más arriba, la actitud crítica del intérprete puede atenuarse con la benevolencia, atendiendo al lado positivo – esto es, el lado pedagógico- que puede tener la reiteración de preceptos legales en los convenios colectivos. En definitiva, la regla general es la del continuismo de los convenios nuevos respecto de los precedentes; continuismo que sólo es reprochable, obviamente, cuando los preceptos reiterados son susceptibles de mejora.

CAPITULO X: FALTAS DE LOS TRABAJADORES E INFRACCIONES DEL EMPRESARIO

1. RÉGIMEN DISCIPLINARIO LABORAL

El incumplimiento de sus obligaciones laborales hace incurrir al trabajador en responsabilidad, cuya onerosidad dependerá de la gravedad de la falta cometida. El empresario, a través del ejercicio de su poder disciplinario sanciona las faltas laborales de sus trabajadores. El Derecho del Trabajo establece así un sistema disciplinario basado en la graduación de las faltas y de las correspondientes sanciones empresariales, tal y como prevé el art. 58.1 ET al señalar que, “los trabajadores podrán ser sancionados por la dirección de las empresas, en virtud de incumplimientos laborales, de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezca en las disposiciones legales o en el convenio colectivo que sea aplicable”. Como es sabido, el ET contiene un cuadro de actos y conductas sancionables referido sólo a las más graves (art. 54.2 ET); respecto de las demás faltas y sanciones se hace inevitable acudir a un catálogo preestablecido tal y como se deduce del art. 58.1 ET al remitir a la graduación de faltas y sanciones que se establezcan en las “disposiciones legales” o en el “convenio colectivo”. La expresión “disposiciones legales” se identificaba sustancialmente con las Reglamentaciones de Trabajo o las Ordenanzas Laborales. Derogadas éstas, la referencia debe entenderse hecha en la actualidad a las disposiciones sectoriales. Las indicaciones contenidas en los convenios colectivos adquieren, por tanto, especial relieve. Particular trascendencia adquiere en esta materia el Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos (1997) que contenía un capítulo específico dedicado al régimen disciplinario. Así, en el art. 17 se establecían unos principios generales donde se admitía la necesidad de una “disciplina laboral” y se conceptuaba la falta como “incumplimiento contractual culpable del trabajador” que podrá ser sancionado por la dirección de la empresa. En el art. 18 se llevaba a cabo la graduación de las faltas, distinguiéndolas en leves, graves y muy graves, sin hacer referencia a la posibilidad de incluir comportamientos análogos. Y, por último, en el art. 19 se enumeraban las sanciones máximas que por comisión de las faltas descritas cabe imponer.

Si bien en materia de extinción del contrato de trabajo son escasas las previsiones que contienen los convenios colectivos analizados, en materia de régimen disciplinario prácticamente todos los convenios colectivos de este sector, tanto estatales como autonómicos y provinciales, contienen una regulación detallada que incluye largas tablas de faltas y sanciones. Las cuestiones abordadas por los convenios colectivos en esta materia pueden sintetizarse en cinco grandes bloques: formalidades o procedimiento sancionador, cuadro de faltas, sanciones, cancelación y prescripción.

1.1. Formalidades.

La imposición de sanciones por el empresario se sujeta a una serie de formalidades, tanto en el supuesto de despido como en el de imposición de sanciones menores. Así, la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves requiere comunicación escrita, “haciendo constar la fecha y los hechos

que la motivan” (art. 58.2 ET); por el contrario, la sanción de faltas leves no exige requisito formal alguno. Además, el empresario debe informar de las sanciones por faltas muy graves al comité de empresa (art. 64.1.7 ET) y a los delegados sindicales (art. 10.3.1 LOLS), que deben ser oídos con carácter previo a la adopción de las sanciones a trabajadores afiliados al sindicato correspondiente (art. 10.3.3 LOLS). En caso de despido de representante de los trabajadores ha de instruirse expediente, con audiencia del interesado y de los demás miembros de la representación (art. 55.1 ET).

Por lo que se refiere al tratamiento de esta materia en los convenios colectivos del sector sanitario, debemos señalar que varios de ellos se apartan de la regulación legal al exigir un procedimiento más favorable para el trabajador en el supuesto de faltas muy graves, basado en la instrucción de un expediente contradictorio similar al previsto por el ET en los supuestos de despido de representantes de los trabajadores. En este sentido se pronuncian, en el subsector de establecimientos sanitarios, los convenios colectivos de Madrid²⁰³⁹, Córdoba²⁰⁴⁰, Palencia²⁰⁴¹, Las Palmas²⁰⁴², Jaén²⁰⁴³ y Valencia²⁰⁴⁴, en el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia el convenio colectivo estatal²⁰⁴⁵ y en el subsector de residencias y centros de día para asistencia a minusválidos o discapacitados físicos y/o psíquicos, el convenio de la Comunidad Valenciana²⁰⁴⁶ y el convenio provincial de Barcelona²⁰⁴⁷. En general, en todos estos convenios el procedimiento previsto es muy similar, si bien hay que tener en cuenta que el convenio provincial de Palencia lo prevé tanto para los supuestos de sanciones por faltas graves como muy graves. Así, el expediente contradictorio se inicia remitiendo al trabajador pliego de cargos con exposición sucinta de los hechos supuestamente constitutivos de falta. Del mismo se remite copia al comité de empresa o delegados de personal – el convenio provincial de Las Palmas también prevé su remisión a las secciones sindicales constituidas en la empresa – para que, por ambas partes y en el plazo que cada convenio establece (oscila entre tres y cinco días), puedan manifestar a la dirección de la empresa lo que consideren conveniente para la aclaración de los hechos. Transcurrido dicho plazo, aunque el trabajador afectado o los representantes de los trabajadores no hayan hecho uso de su derecho a formular alegaciones, la empresa podrá imponer al trabajador la sanción que crea oportuna de acuerdo con la gravedad de la falta y lo estipulado en el correspondiente convenio.

Como hemos señalado, este expediente contradictorio deberá ser abierto obligatoriamente en los supuestos de sanciones graves y muy graves de los miembros del comité de empresa, delegados de personal y delegados

²⁰³⁹ Art. 51 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²⁰⁴⁰ Art. 34 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 19/5/2005.

²⁰⁴¹ Art. 44 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006

²⁰⁴² Art. 28 CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007.

²⁰⁴³ Art. 31 CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²⁰⁴⁴ Art. 56 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰⁴⁵ Art. 64, BOE 16/11/2007.

²⁰⁴⁶ Art. 98 CC de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 1/6/2006.

²⁰⁴⁷ Art. 22 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998.

sindicales (arts. 68 y 55 ET); sin embargo, algunos convenios colectivos del sector analizado exigen la tramitación del mismo para la imposición de sanciones a dichos representantes cualquiera que sea su gravedad. Este es el caso de los convenios colectivos de Madrid²⁰⁴⁸, Aragón²⁰⁴⁹ Jaén²⁰⁵⁰, Valencia²⁰⁵¹ y Zaragoza²⁰⁵².

Además, no faltan convenios colectivos en este sector que exigen que el empresario remita a los representantes de los trabajadores en la empresa no sólo informe de las sanciones por faltas muy graves (art. 64.1 ET), sino también de las faltas graves impuestas (es el caso en el subsector de establecimientos sanitarios, de los convenios colectivo de Málaga²⁰⁵³ y Valencia²⁰⁵⁴, y en el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia del convenio de la Comunidad de Madrid²⁰⁵⁵) e incluso de todas las sanciones independientemente de la gravedad de las mismas (es el caso, en el subsector de establecimientos sanitarios del convenio provincial de Jaén²⁰⁵⁶ y en el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia del convenio nacional²⁰⁵⁷ y de los convenios autonómicos de Cataluña²⁰⁵⁸ y las Islas Baleares²⁰⁵⁹). Asimismo, son muchos los convenios colectivos de este sector que, mejorando la regulación legal, exigen en todo tipo de faltas, sean leves, graves o muy graves, comunicación escrita y motivada de la falta cometida al trabajador²⁰⁶⁰.

1.2. Tablas o cuadros de faltas.

La normativa sectorial establece tradicionalmente tablas de faltas y sanciones laborales, generalmente muy pormenorizadas. Por lo que se refiere a las tablas o cuadros de faltas contenidos en los convenios colectivos del

²⁰⁴⁸ Art. 51 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²⁰⁴⁹ Art. 57 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

²⁰⁵⁰ Art. 31 CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²⁰⁵¹ Art. 56 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰⁵² Art. 59 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 28/8/2000.

²⁰⁵³ Art. 45 CC del sector de clínicas y sanatorios privados, BOP 19/11/2006.

²⁰⁵⁴ Art. 56 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰⁵⁵ Art. 40 CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCM 15/8/2005.

²⁰⁵⁶ Art. 31 Convenio Colectivo para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²⁰⁵⁷ Art. 38 CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOE 16/11/2007.

²⁰⁵⁸ Art. 39 CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC19/2/2003.

²⁰⁵⁹ Art. 39 CC de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOCAIB 15/9/2007.

²⁰⁶⁰ Art. 43 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 15/1/2008; art. 46 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004; art. 30 CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga, BOP 2/11/2004; art. 42 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería, BOP 9/1/2004; art. 51 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007; art. 44 CC para hospitalización, consulta y asistencia de Palencia, BOP 10/4/2006; art. 49 CC de la sanidad privada de la provincia de Ourense para lo años 2006-2007, BOP 4/4/2006; art. 56 CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006; art. 45 CC para clínicas privadas de Málaga, BOP 9/11/2006; art. 48 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid, BOCM 20/6/2006; art. 53 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007.

sector analizado, debemos comenzar destacando la existencia de un convenio colectivo de ámbito autonómico que en esta materia reproduce literalmente la clasificación y enumeración de faltas de la Ordenanza Laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos aprobada por Orden de 25 de noviembre de 1976. Se trata del convenio colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005) – este convenio, reproduce literalmente la Ordenanza, pero al mismo tiempo y como novedad contiene una extensa definición de acoso sexual en línea con los convenios más innovadores en la materia –, lo que llama la atención por tratarse de un convenio colectivo que en otras materias, e incluso en otros aspectos del régimen disciplinario, como por ejemplo el procedimiento sancionador al que acabamos de hacer referencia, se muestra especialmente avanzado.

Resultaría excesivamente tedioso y con escasa utilidad práctica realizar una enumeración de las faltas contenidas en la gran mayoría de los convenios colectivos analizados. Los cuadros de faltas que contienen, pese a ser en general muy amplios y detallados, se limitan a reiterar, o bien las causas de despido disciplinario del art. 54.2 ET con especial mención al número de faltas de asistencia o puntualidad injustificadas necesarias para calificar la falta como leve, grave o muy grave, o bien la graduación de faltas del art. 18 del ACV-1997. Los convenios concretan o detallan las causas de despido reconocidas legalmente. Por este motivo, únicamente vamos a destacar aquellas faltas que consideramos más significativas. Así, por ejemplo, son varios los convenios colectivos que, siguiendo lo dispuesto en el ACV-1997, consideran falta muy grave la reiterada no utilización de los elementos de protección en materia de seguridad e higiene (es el caso, en el subsector de establecimientos sanitarios de los convenios colectivos de las Islas Baleares²⁰⁶¹, Madrid²⁰⁶², Almería²⁰⁶³, Burgos²⁰⁶⁴, Granada²⁰⁶⁵, Palencia²⁰⁶⁶ y Sevilla²⁰⁶⁷; en el subsector de residencias y centros de día de asistencia a minusválidos o discapacitados físicos y/o psíquicos el convenio nacional²⁰⁶⁸; y en el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia el convenio nacional²⁰⁶⁹ y los convenios autonómicos de Cataluña²⁰⁷⁰, Madrid²⁰⁷¹ y las Islas Baleares²⁰⁷²) o la negligencia en el cumplimiento de las disposiciones sobre seguridad y salud en

²⁰⁶¹ Art. 33 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005.

²⁰⁶² Art. 49 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²⁰⁶³ Art. 43 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

²⁰⁶⁴ Art. 48 CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004.

²⁰⁶⁵ Art. 51 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

²⁰⁶⁶ Art. 42 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

²⁰⁶⁷ Art. 43 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 15/1/2008.

²⁰⁶⁸ Art. 66 CC de centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad, BOE 27/6/2006.

²⁰⁶⁹ Art. 62, BOE 16/11/2007.

²⁰⁷⁰ Art. 39, DOGC 19/2/2003.

²⁰⁷¹ Art.40, BOCM 15/8/2005.

²⁰⁷² Art. 39, BOCAIB 15/9/2007.

el trabajo de quien tuviera responsabilidades en hacerlas cumplir y que originen perjuicios personales o económicos graves (falta muy grave según el convenio colectivo de Palencia²⁰⁷³). Por otro lado, el convenio provincial de Las Palmas²⁰⁷⁴ considera como falta muy grave la condena por delito de robo, hurto o malversación, cometidos fuera de la empresa, o por cualquier otra clase de hechos que puedan implicar para ésta desconfianza respecto de su autor, y en todo caso la de duración superior a seis años dictada por los tribunales de justicia. El convenio provincial de Jaén²⁰⁷⁵ enumera tres supuestos de faltas muy graves que pueden considerarse específicas del sector sanitario y que por ello conviene resaltar: 1. Dar a conocer el proceso patológico e intimidad del residente. 2. La obtención de beneficios económicos o en especie de los usuarios del centro o del personal. 3. La competencia desleal, en el sentido de promover, inducir o sugerir a familiares el cambio de residencia, así como la derivación de residentes al propio domicilio del personal o de particulares e igualmente hacer públicos los datos personales y/o teléfonos de los residentes o familiares a personas ajenas a la residencia. Esta última falta aparece también enumerada en el convenio provincial de Valencia²⁰⁷⁶. Como falta también específica del sector sanitario podemos señalar la recogida en art. 41 del convenio de Palencia²⁰⁷⁷ que considera como falta grave, “las faltas a las normas de higiene del personal sanitario que pueda representar un riesgo para los pacientes”, la recogida en el art. 57 del convenio colectivo de Valencia²⁰⁷⁸ que considera como falta muy grave, “hacer públicos los datos personales y/o teléfonos de los usuarios o familiares a personas ajenas” y la recogida como falta grave en el convenio colectivo de Málaga²⁰⁷⁹: “fumar o permitir fumar a otras personas en el centro de trabajo infringiendo la normativa existente al efecto. Quedan exceptuados los centros psiquiátricos, respecto a poder permitir fumar a los enfermos de tal tipo de centros cuando esté justificado por motivos terapéuticos”.

Mención especial merece el tratamiento que el acoso sexual recibe en varios de los convenios colectivos estudiados. Estos convenios ofrecen distintas definiciones de acoso sexual. Así, el convenio autonómico del Principado de Asturias²⁰⁸⁰ define el acoso sexual en el trabajo como “un comportamiento verbal o físico de carácter o connotación sexual que se da en el ámbito de las relaciones laborales; la persona que lo realiza sabe o debe saber que este comportamiento no es deseado por la persona que es objeto del mismo, incidiendo en la negativa o la aceptación de este comportamiento en la situación laboral de la persona que lo sufre. Con esta conducta se le crea un entorno laboral intimidatorio y hostil. Se debe conseguir un entorno laboral libre de comportamiento indeseado de carácter o connotación sexual”. El

²⁰⁷³ Art. 42 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

²⁰⁷⁴ Art. 28.3 CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007.

²⁰⁷⁵ Art. 30 CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²⁰⁷⁶ Art. 56 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰⁷⁷ CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

²⁰⁷⁸ CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰⁷⁹ Art. 46 CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006.

²⁰⁸⁰ Disposición Transitoria cuarta CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004.

convenio autonómico de Cataluña²⁰⁸¹ considera el acoso sexual como falta grave o muy grave, “entendiendo como tal toda conducta de naturaleza sexual o cualquier otro comportamiento basado en el sexo que afecte a la dignidad de la mujer y el hombre en el trabajo, incluida la conducta de superiores y compañeros, siempre y cuando esta conducta sea indeseada, irrazonable y ofensiva para el sujeto pasivo de la misma, o cree un entorno laboral intimidatorio, hostil o humillante para la persona que es objeto de la misma; o la negativa al sometimiento de una persona a que esta conducta sea utilizada como base para una decisión que tenga efectos sobre el acceso de esta persona a la formación profesional y al empleo, sobre la continuación del empleo, sobre el salario o cualquier otra decisión relativa al contenido de la relación laboral”. En el mismo sentido, el convenio provincial de Cádiz²⁰⁸² - este convenio incluye el acoso sexual dentro de la curiosa rúbrica de “Salud laboral y medio ambiente”, lo que obliga a preguntarse si el acoso sexual puede reputarse riesgo laboral (ver apartado correspondiente en el epígrafe dedicado al estudio de la seguridad y salud en el trabajo) – sanciona con falta muy grave y, en todo caso, en su grado máximo cuando exista abuso de la superior posición laboral/jerárquica del agresor o acosador, todas aquellas conductas de naturaleza sexual, “desarrolladas en el ámbito de organización o dirección de una empresa o en relación, o como consecuencia de una relación de trabajo, realizada por un sujeto que sabe que es ofensiva y no deseada por la víctima, determinando una situación que afecta al empleo y las condiciones de trabajo y/o creando un entorno laboral ofensivo, hostil, intimidatorio y humillante”. Este convenio enumera una serie de conductas, a título ejemplificativo, que, en todo caso, se consideran constitutivas de acoso sexual; en concreto: “a) observaciones sugerentes, chistes o comentarios sobre la apariencia sexual del/la trabajador/a; b) peticiones de favores sexuales, incluyéndose todas aquellas insinuaciones o actividades que asocien la mejora de las condiciones de trabajo, o la estabilidad en el empleo del/la trabajador/a, a la aprobación o denegación de dichos favores; c) exhibición o uso de pornografía en el centro de trabajo; d) cualquier otro comportamiento que tenga como causa o como objetivo la discriminación, el abuso, la vejación o la humillación del/la trabajador/a en razón de su sexo; e) toda agresión sexual”. En el mismo sentido, el convenio colectivo de Jaén²⁰⁸³ incluye el mismo listado de conductas que se consideran constitutivas de acoso sexual. Por su parte, el convenio provincial de Palencia²⁰⁸⁴ insiste exclusivamente en la creación, con la conducta de acoso, de un entorno laboral intimidatorio, hostil o humillante para la persona que es objeto de la misma, mientras que el convenio provincial de Las Palmas²⁰⁸⁵ centra su atención en el hecho de tratarse de una conducta no deseada por el trabajador que atenta contra su intimidad o dignidad. Este último convenio prevé un procedimiento especial para los supuestos de acoso sexual. Así, “una vez que la empresa tenga conocimiento, por cualquier medio, de la existencia de acoso sexual, instruirá un expediente que, garantizando la máxima celeridad y confidencialidad, determine las responsabilidades laborales

²⁰⁸¹ Art. 79 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 14/12/2004.

²⁰⁸² Art. 16 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 3/2/2001.

²⁰⁸³ Art. 32 CC para clínicas privadas de Jaén, BOP 19/4/2005.

²⁰⁸⁴ Art. 42 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 4/12/2002.

²⁰⁸⁵ Art. 29 CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007.

correspondientes. Durante la tramitación del mencionado expediente, el empresario podrá proceder a la suspensión de empleo, que no de sueldo, al trabajador que resulte imputado”.

Como puede comprobarse, las definiciones de acoso sexual contenidas en los convenios enumerados son muy similares al concepto de acoso recogido en la versión actual del art. 4.2 e) ET (versión introducida por el art. 28 de la Ley 62/2003, de 31 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), al definir este precepto el acoso como toda conducta (en este caso de naturaleza sexual) no deseada relacionada con las circunstancias tuteladas, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra la dignidad del trabajador y crear un entorno intimidatorio, humillante u ofensivo. Estas definiciones se ajustan también a la recogida en el art. 7 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.

Las definiciones de acoso sexual señaladas se contienen todas ellas en convenios colectivos del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos. Por otro lado, en este subsector son también frecuentes los convenios colectivos que tipifican como falta muy grave (convenios autonómicos de Baleares²⁰⁸⁶ y Madrid²⁰⁸⁷ y provinciales de Almería²⁰⁸⁸, Granada²⁰⁸⁹, Sevilla²⁰⁹⁰ y Valencia²⁰⁹¹), o en algunos casos como falta grave (convenio provincial de Burgos²⁰⁹²), el acoso sexual sin definir qué conductas encajan dentro de este concepto. Por el contrario, son escasos los convenios de este subsector que en lugar de utilizar la expresión acoso sexual prefieren hablar de “actos o conductas verbales o físicas de naturaleza sexual, que resulten ofensivas” (convenio autonómico de Aragón²⁰⁹³ convenio provincial de Córdoba²⁰⁹⁴ y convenio provincial de Jaén²⁰⁹⁵), de “ofensas verbales o físicas de naturaleza sexual” (convenio autonómico de Murcia²⁰⁹⁶) o de “atentados contra la libertad sexual” (convenio provincial de Orense²⁰⁹⁷). Conclusiones distintas se extraen, sin embargo, del análisis de esta materia en el resto de subsectores que conforman el sector sanitario, en los que no se suele utilizar la expresión acoso sexual; así, se habla, bien de conducta de tipo sexual – se considera falta muy grave “cualquier conducta de tipo sexual u otros comportamientos indeseables

²⁰⁸⁶ Art. 33 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 22/4/2004.

²⁰⁸⁷ Art. 49 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²⁰⁸⁸ Art. 43 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

²⁰⁸⁹ Art. 51 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

²⁰⁹⁰ Art. 44 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 15/1/2008.

²⁰⁹¹ Art. 56 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²⁰⁹² Art. 47 CC para hospitalización y asistencia sanitaria privada, BOP 22/9/2004.

²⁰⁹³ Art. 55 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

²⁰⁹⁴ Art. 33 CC clínicas privadas, BOP 19/5/2005.

²⁰⁹⁵ Art. 30 CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²⁰⁹⁶ Art. 45 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²⁰⁹⁷ Art. 39 CC de la sanidad privada, BOP 4/4/2006.

(físicos, verbales o no verbales) basados en el sexo, que afectan a la dignidad o la libertad de la mujer y del hombre en el trabajo” (convenio autonómico de Cataluña²⁰⁹⁸) —, o bien de ofensas de carácter sexual (convenios autonómicos de Cataluña²⁰⁹⁹ y Baleares²¹⁰⁰).

Como fácilmente se puede comprobar, los convenios colectivos del sector sanitario muestran un escaso interés por esta materia. Hay que tener en cuenta que no son muchos los convenios colectivos negociados con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres (LOI), y que, por otro lado, esta norma deja en manos de las empresas la elaboración de procedimientos de prevención y tutela del acoso sexual, por lo que el tratamiento de esta materia puede que sea mayor en los convenios colectivos de ámbito empresarial. En cualquier caso los sindicatos y asociaciones empresariales deberían mostrar una mayor preocupación por esta materia, preocupación que debería quedar reflejada en los convenios sectoriales aun cuando la concreción de los procedimientos a seguir se deje en manos de las empresas como señala la LOI o el Acuerdo marco europeo sobre acoso y violencia en el lugar de trabajo de 26 de abril de 2007 incorporado al acta de prórroga para el año 2008 del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2007. Los interlocutores sociales deben tomar conciencia de la importancia que tiene esta materia y que los buenos propósitos reflejados en el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva deben ser adoptados de forma efectiva la hora de negociar los convenios colectivos. Los convenios colectivos suelen adoptar una clara postura de mimetismo, de manera que repiten con más o menos fidelidad lo que venía diciendo el convenio anterior al que sustituyen y, en la mayoría de los casos no se hacen eco de las nuevas prerrogativas que les encomienda la ley. El acoso sexual en el trabajo es un claro ejemplo de ello. Como excepción a esta tendencia en el sector sanitario, debemos citar los convenios colectivos de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia²¹⁰¹, de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha²¹⁰² y de la Comunidad Autónoma de Andalucía²¹⁰³ que, como a continuación señalaremos, no sólo aluden al procedimiento a seguir en los supuestos de acoso sexual sino también en los de acoso moral en el trabajo.

Por lo que se refiere al acoso moral o psicológico en el trabajo son pocos los convenios colectivos que hacen referencia a este supuesto. En concreto, en el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos sólo dos convenios colectivos tipifican como falta grave o muy grave esta conducta y establecen una descripción de lo que se entiende por acoso moral. Se trata de los convenios

²⁰⁹⁸ Art. 33.8 CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda, DOGC 30/8/2006.

²⁰⁹⁹ Art. 39 CC para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, DOGC 19/2/2003.

²¹⁰⁰ Art. 39 CC para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, BOIB 15/9/2007.

²¹⁰¹ Art. 43, DOG 7/7/2006.

²¹⁰² Art. 41, DOCLM 27/3/2007.

²¹⁰³ Art. 31 BOA 23/5/2006.

colectivos de Valladolid²¹⁰⁴ y Málaga²¹⁰⁵. El primero define el acoso moral en el trabajo como “situación de violencia psicológica ejercida sobre una persona en el centro de trabajo por parte de una o varias personas, de forma constante y sistemática, y durante tiempo prolongado, con la intención de provocar daño a esa persona y degradar el clima laboral”. Por su parte el convenio de Málaga contiene una regulación más extensa de este supuesto y se refiere a él en un precepto específico al margen de la tipificación de faltas laborales. Así, define el acoso moral como “toda conducta vejatoria, intimidatorio e injustificada, de tipo gestual, verbal, comportamiento o actitud que atenta por su repetición, gravedad o sistematización contra la dignidad, la libertad, la integridad física o psíquica de una persona o sus derechos fundamentales susceptibles de amparo constitucional, que se produce en el marco de la empresa con la intención de dañar, con producción efectiva de un daño grave en la esfera de los derechos fundamentales del trabajador. Cuando este tipo de comportamientos tenga relación o como causa el sexo de una persona constituirá acoso moral por razón de género”. Este tipo de conducta por parte de compañeros/as y superiores tendrá la consideración de falta grave o muy grave en atención a los hechos y circunstancias que concurren. Para evitar este tipo de conductas, el convenio señala que la empresa debe favorecer que el ambiente de trabajo sea respetuoso con la intimidad, la dignidad, la libertad y la orientación sexual de las personas trabajadoras. No se establece, por tanto, ningún procedimiento para prevenir las situaciones de acoso moral y se deja en manos de las empresas la adopción de las medidas que consideren pertinentes para favorecer dicho ambiente laboral.

Por su parte en el subsector de clínicas de odontología y estomatología el convenio provincial de Valladolid²¹⁰⁶, copia literalmente lo dispuesto en el convenio colectivo para la sanidad privada de dicha provincia²¹⁰⁷, de manera que tipifica el acoso moral como falta muy grave y transcribe la definición de dicha conducta que contiene el señalado convenio colectivo.

Mención especial merece, como ya hemos señalado, tanto en materia de acoso sexual como de acoso moral los convenios colectivos de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de las Comunidades Autónomas de Galicia²¹⁰⁸, Castilla La Mancha²¹⁰⁹ y Andalucía²¹¹⁰. Las partes firmantes de estos convenios manifiestan su plena determinación a la adopción de cuantas medidas tiendan a la prevención de conductas de acoso moral, violación del derecho a la intimidad y a la dignidad personal, incluidas las ofensas verbales o físicas de naturaleza sexual, teniendo en cuenta que las medidas propuestas para ambos supuestos se incluyen dentro del capítulo relativo a la prevención de riesgos laborales. Tras ofrecer una definición de acoso sexual y de acoso moral, se señala que para evitar este tipo de actuaciones se acordará con la representación sindical la aplicación de las medidas de organización del trabajo que se consideren pertinentes inspiradas en los criterios de la ética, la

²¹⁰⁴ Art. 32.12 CC de la sanidad privada, BOP 11/9/2003.

²¹⁰⁵ Art. 49 CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006.

²¹⁰⁶ Art. 32 CC clínicas y consultas de odontología y estomatología, BOP 10/8/2007.

²¹⁰⁷ BOP 11/9/2003.

²¹⁰⁸ Art. 43 DOG 7/7/2006.

²¹⁰⁹ Art 41 DOCLM 27/3/2007.

²¹¹⁰ Art. 31 BOA 23/5/2006.

honestidad y la profesionalidad. La persona que sufra cualquiera de los dos acosos definidos lo pondrá en conocimiento de la dirección de la empresa y de los representantes de los trabajadores. La dirección de la empresa, una vez tenga constancia, iniciará la oportuna investigación con la ayuda del comité de seguridad y salud o, si no lo hubiera, del delegado de prevención, la cual concluirá en el plazo de un mes a partir de la notificación por la parte interesada. La empresa asume su responsabilidad en la solución del problema y deberá proteger la continuidad en el puesto de trabajo de la persona que fue objeto de acoso.

1.3. Sanciones.

En materia de sanciones son pocas las novedades que introducen los convenios colectivos analizados. A las sanciones típicas de amonestación verbal o escrita, suspensión de empleo y sueldo y despido, en función de la gravedad de las faltas cometidas, algunos convenios colectivos incorporan las siguientes sanciones:

- inhabilitación, de duración diferente dependiendo de que la falta sea calificada como grave o muy grave, para pasar a categoría superior (convenios colectivos de Murcia²¹¹¹, Las Palmas²¹¹²). Se trata de una sanción que parece derivar de la Ordenanza Laboral de 1976;
- traslado a centro de trabajo de localidad distinta (convenios colectivos de Madrid²¹¹³, Las Palmas²¹¹⁴, Almería²¹¹⁵, Granada²¹¹⁶, Sevilla²¹¹⁷) o a otro departamento o servicio durante un período de tiempo determinado (sendos convenios provinciales de Málaga²¹¹⁸), en línea también con lo dispuesto en la citada Ordenanza y con el art. 19 del ACV-1997; y,
- descuento proporcional de las retribuciones correspondientes al tiempo real dejado de trabajar por faltas de asistencia o puntualidad no justificadas (convenios provinciales de Jaén²¹¹⁹ y Valencia²¹²⁰).

Mención especial merece el convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia²¹²¹ que establece los criterios a tener

²¹¹¹ Art. 46 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²¹¹² Art. 28 CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007.

²¹¹³ Art. 50 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²¹¹⁴ Art. 28 CC para clínicas y centros de hospitalización privada, BOP 9/3/2007.

²¹¹⁵ Art. 44 CC de establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

²¹¹⁶ Art. 52 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

²¹¹⁷ Art. 45 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 5/1/2008.

²¹¹⁸ Art. 47 CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006; art. 32 CC del sector de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico, BOP 2/11/2004.

²¹¹⁹ Art. 30 CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²¹²⁰ Art. 56 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

en cuenta para aplicar y graduar las sanciones. Así, según señala expresamente se tendrá en cuenta: “a) el mayor o menor grado de responsabilidad del que comete la falta; b) la repercusión del hecho en otros trabajadores, a la empresa, a terceros, especialmente enfermos y sus familiares, así como, la repercusión social del mismo; c) la categoría profesional del trabajador”. Reitera los mismos criterios el convenio de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Valenciana²¹²²

1.4. Cancelación y suspensión de las sanciones.

En relación con la posible cancelación de las sanciones impuestas a los trabajadores, son frecuentes los convenios colectivos de este sector que, siguiendo lo dispuesto en la Ordenanza Laboral de 1976 y en el ACV-1997, establecen un determinado período de tiempo desde la imposición de dichas sanciones a partir del cual podrán ser canceladas del expediente personal de los afectados. El tiempo que debe transcurrir varía de unos convenios colectivos a otros. Así, el convenio de la Comunidad Murciana²¹²³ establece que las sanciones por faltas leves se cancelarán a los tres meses de su imposición, por faltas graves a los dos años y por faltas muy graves a los cuatro años; el convenio provincial de Palencia²¹²⁴ señala que las faltas leves quedarán canceladas a los seis meses, las graves a los dieciocho meses y las muy graves a los treinta seis meses (este convenio establece la posibilidad de que la cancelación opere con plazos más reducidos a petición del interesado y en función de las circunstancias concurrentes); por el contrario, el convenio autonómico de Madrid²¹²⁵ y los convenios provinciales de Almería²¹²⁶, Granada²¹²⁷ y Sevilla²¹²⁸ fijan unos plazos muy inferiores que coinciden con lo dispuesto en el art. 19.2 del ACV-1997: dos meses para las faltas leves, cuatro meses para las faltas graves y ocho meses para las faltas muy graves.

Aunque se trata de una disposición aislada en los convenios colectivos del sector analizado, debe resaltarse la cláusula contenida en el convenio provincial de Palencia²¹²⁹ en materia de sanciones que supone no la cancelación de las sanciones impuestas a los trabajadores de su expediente personal, sino su suspensión mientras se observa la conducta del trabajador en un determinado período. En este sentido, el citado convenio prevé la posibilidad de que la sanción impuesta se pueda cumplir en los tres meses siguientes a su imposición o que se pueda dejar en suspenso, sometida a la

²¹²¹ Art. 64, BOE 16/11/2007.

²¹²² Art. 54, Resolución 26/12/2007.

²¹²³ Art. 45 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²¹²⁴ Art. 48 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

²¹²⁵ Art. 50 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²¹²⁶ Art. 44 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

²¹²⁷ Art. 52 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

²¹²⁸ Art. 45 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, BOP 15/1/2008.

²¹²⁹ Art. 47 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

condición de que en el período de un año no se cometa ninguna otra falta objetiva.

1.5. Prescripción de faltas.

En materia de prescripción de faltas los convenios colectivos se limitan a reproducir literalmente el art. 60.2 ET (“las faltas leves prescribirán a los diez días; las graves, a los veinte días, y las muy graves, a los sesenta días a partir de la fecha en que la empresa tuvo conocimiento de su comisión y, en todo caso, a los seis meses de haberse cometido”). Sin embargo, en el subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de minusválidos o discapacitados físicos y/o psíquicos, los convenios analizados establecen plazos de prescripción inferiores que favorecen al trabajador. Así, para el convenio nacional²¹³⁰ y el convenio de la Comunidad Valenciana²¹³¹ la prescripción de las faltas será: por faltas leves diez días, graves quince días y muy graves cincuenta días contados, en todos los casos, a partir de la fecha en que la empresa tuvo conocimiento de su comisión; y para el convenio provincial de Barcelona²¹³²: por faltas leves a los diez días naturales de cometerlas, graves a los quince días y muy graves a los treinta días.

2. INFRACCIONES DE LA EMPRESA

En relación con las infracciones que puedan cometer los empresarios son muy escasos los convenios colectivos del sector sanitario que contienen algún tipo de referencia al procedimiento que deben seguir los trabajadores. En este sentido, los convenios autonómico de Madrid²¹³³ y convenio provincial de Jaén²¹³⁴, se limitan a señalar que: “son infracciones laborales de la empresa las acciones u omisiones contrarias a las disposiciones legales en materia de trabajo, al convenio colectivo, y demás normas de aplicación. Se sancionará la obstaculización al ejercicio de las libertades públicas y de los derechos judiciales. Se tramitarán de acuerdo con la normativa vigente”. Únicamente contiene una regulación específica sobre esta materia el convenio de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana²¹³⁵ según el cual, “ante la supuesta omisión o acción cometida por los titulares de las empresas que sean contrarias a lo dispuesto en este convenio y demás disposiciones legales, el personal contratado, a través de los representantes legales de los trabajadores, tratará, en primera de instancia, de corregir la supuesta infracción apelando verbalmente o por escrito al titular de la empresa. Si en el plazo de diez días, desde la notificación oficial al titular, no hubiese recibido solución, o ésta no fuese satisfactoria para el reclamante, podrá incoar expediente ante la Comisión Paritaria de Conciliación, Arbitraje e

²¹³⁰ Art. 68 CC genral de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/6/2006.

²¹³¹ Art. 96 CC de centros y servicios de atención a personas discapacitadas, DOGV 1/6/2006.

²¹³² Art. 25 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998.

²¹³³ Art. 52 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²¹³⁴ Art. 32 CC para clínicas privadas, BOP 19/4/2005.

²¹³⁵ Art. 100, DOGV 1/6/2006.

Interpretación, la cual, en el plazo máximo de veinte días desde la recepción del mismo, emitirá dictamen. Cualquiera de las partes podrá apelar al dictamen de la Inspección de Trabajo o Conselleria de Ocupación, Industria y Comercio. En todo caso, se estará a lo previsto en las disposiciones legales vigentes y especialmente a lo dispuesto en la Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social". Se trata, por tanto, de un procedimiento muy detallado y específico en el que juega un papel esencial la Comisión Paritaria del convenio integrada por un miembro de cada una de las organizaciones empresariales y sindicales con representatividad legal suficiente, independientemente de su ratificación o no del convenio, y en número igual de miembros por la parte empresarial y por la sindical (art. 8). Por otro lado, esta cláusula parece repetir textualmente lo dispuesto en convenios anteriores, pues se remite a una norma ya derogada en el momento de la publicación del convenio, la LISOS sustituida por el RDL 5/2000, de 4 de agosto, lo que es una muestra del mimetismo que en muchas ocasiones rige la negociación de los convenios colectivos.

CAPITULO XI: SUSPENSIÓN Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

1. SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO. EXCEDENCIAS.

La regulación convencional de los supuestos de suspensión del contrato de trabajo en el sector sanitario se limita a una única causa: la excedencia. Ahora bien, conviene destacar que algunos convenios colectivos hacen también alusión a los efectos derivados de la privación de libertad del trabajador, pero no introducen modificaciones significativas con respecto a lo establecido en el art. 45.1 g) ET²¹³⁶. Como excepción debemos mencionar el particular tratamiento que recibe en los dos convenios provinciales de Málaga²¹³⁷ el hecho de que un trabajador se vea incurso en un proceso de naturaleza penal, bien por falta bien por delito cometidos fuera de la empresa. En este caso se prevén las siguientes normas: “a) Puesto de manifiesto el hecho de una detención, prisión preventiva, imputado, procesado sin privación de libertad, se pondrá en conocimiento inmediato de la Comisión Paritaria, que se ha de reunir dentro de los siete días siguientes. B) Conocidos los hechos, y tras ser oído necesariamente el trabajador o la trabajadora afectado, la Comisión Paritaria adoptará la decisión que proceda, en cuanto a si el contrato debe ser extinguido o suspendido cautelarmente”. Este precepto parece ir en contra del mencionado art. 45.1 g) ET que considera causa de suspensión del contrato de trabajo la “privación de libertad del trabajador, mientras no exista sentencia condenatoria”.

Por lo que se refiere a la excedencia, prácticamente todos los convenios colectivos analizados establecen reglas sobre la materia alcanzando, en algunos casos, un alto grado de confusión, al igual que el ET, al especificar los diversos tipos concretos de excedencias. Con el fin de analizar del modo más detallado posible la regulación de los convenios de este sector, los supuestos de excedencia se van a dividir en dos grandes bloques: excedencia forzosa – dentro del que se incluye la excedencia por ejercicio de un cargo público o un cargo sindical, la excedencia por cuidado de hijos, la excedencia por cuidado de familiares y otros supuestos convencionalmente previstos –, y excedencia voluntaria. Antes de analizar cada uno de ellos, no hay que olvidar que conforme establece el art. 46.6 ET “la situación de excedencia podrá extenderse a otros supuestos colectivamente acordados, con el régimen y los efectos que allí se prevean”. Este precepto ha de entenderse referido tanto a modalidades de excedencia distintas de las contempladas en el propio artículo 46 ET, como a tipos de excedencia insuficientemente regulados en la Ley como la excedencia voluntaria. Los convenios colectivos pueden, por tanto, establecer nuevos supuestos de excedencia, mejorar el régimen de las excedencias o disciplinar un régimen aplicable a la excedencia voluntaria distinto al establecido en el ET, en cuyo caso habrá de estarse a lo dispuesto en dicho convenio.

²¹³⁶ Ver, art. 31 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004; art. 13 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 14/5/2001.

²¹³⁷ Art. 48 CC del sector de clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006; art. 33 CC de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico, BOP 2/11/2004.

1.1. Excedencia forzosa.

a) Ejercicio de un cargo público o un cargo sindical

Según establece el art. 46.1 ET, la excedencia forzosa, “que dará derecho a la conservación del puesto y al cómputo de la antigüedad de su vigencia, se concederá por la designación o elección para un cargo público que imposibilite la asistencia al trabajo”. Los convenios colectivos que se refieren a la excedencia forzosa, reiteran literalmente lo dispuesto en el precepto transcrito, sin identificar cuáles sean tales cargos públicos (este es el caso, entre otros, del convenio de la Comunidad de Murcia²¹³⁸ y de la Comunidad de Aragón²¹³⁹ y de los convenios provinciales de Burgos²¹⁴⁰, Zaragoza²¹⁴¹, Granada²¹⁴² y Valencia²¹⁴³).

Ahora bien, los convenios colectivos analizados, dentro de la excedencia forzosa incluyen también los supuestos de excedencia por ejercicio representativo de cargo sindical, aunque el ET no asimila de forma expresa esta excedencia a ninguna de las dos modalidades básicas (forzosa o voluntaria) – al contrario que el art. 9.1 b) LOLS que habla, al igual que los convenios analizados, de excedencia forzosa –. Como regla general, el cargo representativo que se puede ostentar dentro del sindicato no se nombra en los convenios colectivos. Como excepción el convenio del Principado de Asturias²¹⁴⁴ y el convenio provincial de Almería²¹⁴⁵ hablan de “trabajadores en activo que ostenten cargo sindical de relevancia provincial, a nivel de secretariado del sindicato respectivo, y nacional en cualquiera de sus modalidades”. Por otro lado, aunque el ET y la LOLS hablan de funciones sindicales de ámbito provincial o superior, algunos convenios colectivos de este sector mejoran la regulación legal al extender la posibilidad de solicitar excedencia forzosa a los trabajadores que ejerzan funciones sindicales también de ámbito local (convenios autonómicos de Cataluña y Aragón²¹⁴⁶) o comarcal (convenio provincial de Valencia²¹⁴⁷). En sentido contrario, de limitación del derecho en lugar de mejora, el convenio autonómico de Cantabria²¹⁴⁸ restringe este beneficio a los trabajadores que ejerzan funciones sindicales en un sindicato representativo o con representación sectorial – no olvidemos que el

²¹³⁸ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²¹³⁹ Art. 47 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

²¹⁴⁰ Art. 32 CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004.

²¹⁴¹ Art. 49 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 20/7/2000.

²¹⁴² Art. 18 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

²¹⁴³ Art. 11 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²¹⁴⁴ Art. 22 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOP 22/4/2004.

²¹⁴⁵ Art. 40 CC de establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

²¹⁴⁶ Art. 37 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña, DOGC 30/11/2005 y art. 50 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007.

²¹⁴⁷ Art. 11 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²¹⁴⁸ Art. 30 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOC 17/3/2006.

art. 9.1 b) LOLS habla también de sindicatos más representativos para que se conceda la excedencia forzosa –.

Por lo que se refiere a la solicitud de reingreso de los trabajadores que ejercen cargo público o cargo representativo sindical, los convenios colectivos, en general, se remiten a lo dispuesto en el art. 46.1 ET, de tal manera que se exige que la solicitud de reincorporación a la empresa se realice dentro del mes siguiente al cese en el cargo²¹⁴⁹. Como excepción a esta regla general, el convenio provincial de Guipúzcoa²¹⁵⁰ amplía considerablemente ese plazo, al establecer que “la solicitud de reincorporación deberá formularse en el plazo de 6 meses desde que se abandona el cargo” y el convenio provincial de Barcelona²¹⁵¹ establece un plazo de reincorporación de sesenta días una vez finalizado el mandato, con preaviso de treinta días antes de su reincorporación. Si no se solicita en el plazo fijado se entenderá, como regla general, que el trabajador causa baja definitiva en la empresa²¹⁵².

b) Excedencia por cuidado de hijos.

De conformidad con el art. 46.3 ET los trabajadores tendrán derecho un período de excedencia “de duración no superior a tres años” para “atender al cuidado de cada hijo, tanto lo sea por naturaleza, como por adopción, o en los supuestos de acogimiento, tanto permanente como preadoptivo, a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa”. El trabajador tiene derecho a la reserva de su puesto de trabajo “durante el primer año” y al cómputo de la antigüedad, en coincidencia con los efectos de la excedencia forzosa, pero transcurrido ese primer año “la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente”.

La mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario analizados contienen referencias a este supuesto de excedencia. Sin embargo, no introducen novedades significativas y se limitan a transcribir literalmente lo dispuesto en el art. 46.3 ET. Como única novedad con respecto a lo dispuesto en el ET, suelen fijar el plazo y el modo en el que debe procederse a la solicitud de dicha excedencia y el plazo en el que debe solicitarse el reingreso. Así, por ejemplo, el convenio autonómico de Aragón²¹⁵³ señala que esta excedencia deberá solicitarse siempre por escrito, con quince días de antelación como mínimo respecto a la fecha de inicio. La empresa ha de contestar, también por escrito, en el plazo de los cinco días siguientes. El reingreso deberá solicitarse

²¹⁴⁹ Ver, por ejemplo, art. 22 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias, BOP 4/4/2003; art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Comunidad de Murcia, BORM 26/3/2001; art. 17 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña, BOP 11/12/2003.

²¹⁵⁰ Art. 22 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico, BOP 17/1/2000.

²¹⁵¹ Art. 16 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998.

²¹⁵² Ver, a modo de ejemplo, art. 11 CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006.

²¹⁵³ Art. 51 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

con una antelación mínima de un mes a la finalización del período de excedencia. En caso contrario será declarado en situación de excedencia voluntaria.

Especialmente criticable resulta el convenio provincial de Guipúzcoa²¹⁵⁴ que se limita a señalar que “el alumbramiento da derecho a la mujer trabajadora a obtener una excedencia voluntaria no superior a tres años, desde que termine el descanso voluntario por maternidad”. En primer lugar, la excedencia puede ser solicitada según establece el ET, indistintamente por el padre o la madre, y no exclusivamente por la mujer trabajadora como señala este convenio y, en segundo lugar, no estamos ante un supuesto de excedencia voluntaria como señala este convenio, pues durante el primer año existe reserva de puesto de trabajo y a partir de ese momento la reserva queda referida a un puesto del mismo grupo o categoría equivalente; la utilización de ese término puede inducir claramente a confusión. La regulación del convenio de Guipúzcoa es claramente menos favorable que la establecida en el ET, por lo tanto, prevalece lo dispuesto en la norma legal.

Las mejoras que contienen los convenios del sector sanitario en el régimen de excedencia por cuidado de hijos pueden clasificarse en tres grupos:

- Asimilación de los efectos de todo el período de excedencia por cuidado de hijos a la excedencia forzosa. En este sentido, los convenios autonómicos de Cataluña²¹⁵⁵ y Murcia²¹⁵⁶ (este convenio sólo prevé la señalada mejora a favor de los trabajadores con un año de antigüedad en la empresa), los convenios provinciales de Cádiz²¹⁵⁷, Pontevedra²¹⁵⁸ y Barcelona²¹⁵⁹ y el convenio estatal de centros y servicios de atención a personas con discapacidad²¹⁶⁰ establecen que el derecho a reserva del puesto de trabajo abarca los tres años de duración de la excedencia.

- Extensión de la excedencia por cuidado de hijos a supuestos distintos de los contemplados en la ley. La situación de excedencia se extiende a los siguientes supuestos:

* El convenio de la Comunidad Autónoma de Murcia²¹⁶¹ establece en su art. 27 que los trabajadores con un año de antigüedad en la empresa, tendrán derecho a una excedencia de carácter forzoso por un período mínimo de tres meses, contados a partir de la terminación del descanso postnatal, y máximo

²¹⁵⁴ Art. 17 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico, BOP 17/1/2000.

²¹⁵⁵ Art. 37 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005.

²¹⁵⁶ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 14/6/2006.

²¹⁵⁷ Art. 13 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 14/12/2004.

²¹⁵⁸ Art. 18 CC para hospitalización e internamiento, BOP 4/4/2006.

²¹⁵⁹ Art. 16 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales, DOGC 20/1/1998.

²¹⁶⁰ Art. 55, BOE 27/6/2006.

²¹⁶¹ CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 14/6/2006.

de tres años, en este caso a contar desde la fecha de nacimiento o adopción para atender al cuidado de cada hijo, tanto si lo es por nacimiento o adopción. Los trabajadores que no tengan la antigüedad señalada (un año), se podrán acoger a lo establecido al efecto en el art. 46.3 ET.

* El convenio autonómico de las Islas Baleares²¹⁶² reconoce un supuesto de excedencia distinto al previsto en el art. 46.3 ET, al poderse solicitar en cualquier momento no necesariamente anterior al cumplimiento de los 3 años del hijo. Así, el art. 23 de dicho convenio señala que “los trabajadores fijos que tengan acreditado, como mínimo, un año de antigüedad en la empresa, podrán disfrutar de una excedencia por tiempo no superior a tres años, con reserva de puesto de trabajo y con garantía de reincorporación al término de la misma siempre y cuando el motivo de la petición de aquella sea el cuidado directo de hijos, no necesariamente recién nacidos”.

- Ampliación del período de duración de la excedencia con derecho a reserva del puesto de trabajo. En este sentido, el convenio provincial de Castellón²¹⁶³ y el convenio provincial de Valencia²¹⁶⁴ establecen que la excedencia por cuidado de hijos tendrá una duración máxima de hasta cuatro años, pudiendo ser, en éste último convenio, de hasta ocho años en caso de hijos que sean disminuidos físicos o psíquicos. Este supuesto de excedencia se entiende asimilado a la excedencia forzosa con derecho al reingreso automático una vez transcurrida la misma.

c) Excedencia por cuidado de familiares.

Los trabajadores tendrán derecho a una excedencia “de duración no superior a dos años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva” para “atender al cuidado de un familiar, hasta el segundo grado de consaguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida” (art. 46.3 ET). Durante el primer año el trabajador tendrá derecho a reserva de su puesto de trabajo, a partir del primer año la reserva quedará referida a un puesto de trabajo de su mismo grupo profesional o categoría profesional equivalente. Debe tenerse en cuenta que tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 3/2007, de 21 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, se ha ampliado la duración máxima del período de excedencia por cuidado de familiares de un año a dos años. Por ello, todos aquellos convenios colectivos negociados con anterioridad a la entrada en vigor de esta norma y que establecían una duración máxima de la excedencia forzosa de un año deben entenderse superados por lo dispuesto en el actual art. 46.3 ET.

Pocas son las modificaciones introducidas por los convenios colectivos del sector sanitario en relación con esta modalidad de excedencia limitándose,

²¹⁶² Art. 23 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005.

²¹⁶³ Art. 28 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica, BOP 21/9/2002.

²¹⁶⁴ Art. 12 CC del sector de la sanidad privada, BOP 14/12/2006.

la mayoría de ellos, al igual que en los supuestos de excedencia por cuidado de hijos, a transcribir literalmente lo dispuesto en la ley. Como excepción, podemos citar el convenio provincial de Valencia²¹⁶⁵ que amplía el período de excedencia a tres años, si bien, la reserva del puesto de trabajo se limita al primer año. Se apartan de esta tendencia mayoritaria los siguientes convenios colectivos, que en realidad contienen modalidades de excedencia por cuidado de familiares distintas de la contemplada en el ET:

- El convenio autonómico de Murcia²¹⁶⁶ que reconoce a los trabajadores, con un año de antigüedad en la empresa, derecho a una excedencia forzosa, por un período mínimo de tres meses y máximo de cinco años, en el caso de tener que hacer frente a graves circunstancias familiares, como enfermedad o invalidez del cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos, siempre que no exista otro familiar que pueda asistir al mismo. No exige este convenio que el familiar al que se va a atender no desempeñe actividad retribuida, pero, por el contrario, condiciona la concesión de la excedencia a que no exista otro familiar que pueda asistirlo. A nuestro juicio, nos encontramos ante un supuesto distinto al contemplado en el ET, de tal manera que los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación de este convenio colectivo podrán hacer uso indistintamente de uno u otro tipo de excedencia, pues el ET no contiene prohibición respecto del uso de tal derecho por parte de más de una persona al tratarse de un derecho de los trabajadores. Si existe algún familiar que pueda atender al familiar necesitado, y pese a ello el trabajador incluido en el ámbito de aplicación de este convenio quiere solicitar una excedencia para su cuidado, podrá hacerlo por la vía del art. 46.3 ET.

- El convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares²¹⁶⁷ reconoce a los trabajadores fijos, la posibilidad de solicitar excedencia con reserva de puesto de trabajo por tiempo no inferior a tres meses ni superior a dos años, siempre y cuando concurren circunstancias de enfermedad grave de larga duración o defunción del cónyuge, pareja de hecho o familiares comprendidos en el primer grado de consaguinidad y se acredite la necesidad de atender personalmente las consecuencias derivadas de aquellas situaciones. Se trata de un supuesto distinto al contemplado en el ET pues se reducen los supuestos en los que puede solicitarse la excedencia (enfermedad grave de larga duración y defunción) y se limitan también los familiares que pueden dar derecho a la misma – sólo hasta el primer grado de consaguinidad, si bien, con buen criterio, incluye a la pareja de hecho entre los familiares que dan derecho a solicitar la excedencia –, al tiempo que se amplía considerablemente el período máximo de duración.

- El convenio provincial de Palencia²¹⁶⁸, además de la excedencia por cuidado de familiares regulada en el ET, concede a sus trabajadores una excedencia especial de hasta 6 meses de duración, para el caso de

²¹⁶⁵ Art. 13 CC para el sector de la sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²¹⁶⁶ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²¹⁶⁷ Art. 23 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005.

²¹⁶⁸ Art. 29 CC para hospitalización, consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

enfermedad grave de familiares directos en primer grado de consaguinidad, con reingreso automático y notificación previa de 15 días.

En relación a la exigencia contemplada en el art. 46.3 ET de que el familiar impedido no desempeñe actividad retribuida, debe destacarse el convenio provincial de Valencia²¹⁶⁹ que con buen criterio concede la excedencia siempre y cuando el familiar impedido, aún desempeñando actividad retribuida, no obtiene ingresos superiores al salario mínimo interprofesional. Este criterio debería haber sido el recogido en el ET pues es factible que personas sumamente impedidas realicen actividades retribuidas. Por ello, lo más correcto sería hablar, como hace el convenio colectivo señalado, de personas que poseen ingresos superiores a un determinado nivel.

Por último, merece una mención especial el convenio nacional de centros de asistencia y atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006), que contiene en esta materia dos particularidades. En primer lugar, mientras que el ET no exige que el trabajador demuestre a su empresario la situación en la que se encuentra el familiar necesitado de atención, este convenio obliga al trabajador a acreditar médicamente la enfermedad del familiar, regulación, a nuestro juicio, menos ventajosa para el trabajador que la prevista legalmente. Y, en segundo lugar, mejorando la regulación legal, el convenio considera familiar a la pareja de hecho, de manera que se evitan posibles situaciones discriminatorias basadas en la existencia o no de vínculo matrimonial.

d) Otros supuestos

Algunos convenios colectivos de este sector incluyen modalidades, que podemos denominar de excedencia forzosa, distintas de las contempladas por la ley. Las incluimos en este apartado porque los efectos previstos convencionalmente son los mismos que los de la excedencia forzosa regulada en el ET: reserva del puesto de trabajo y cómputo de ese período a efectos de antigüedad. De ellas podemos destacar las siguientes:

- El cumplimiento del servicio militar, obligatorio o voluntario, o prestación social sustitutoria. La excedencia forzosa durará todo el tiempo del servicio y conlleva la reserva del puesto de trabajo, debiendo el trabajador reincorporarse en el plazo de 30 días desde la fecha en que se licencie²¹⁷⁰.

- La realización o preparación de estudios, oposiciones o concursos, dirigidos a la obtención de algún título que le sea profesionalmente necesario al trabajador dentro de este sector de actividades sanitarias. Expresamente se incluye como modalidad de excedencia forzosa en el convenio de la Comunidad de Murcia²¹⁷¹ – en este caso la excedencia tendrá una duración mínima de tres meses y máxima de cinco años con derecho a reserva del

²¹⁶⁹ Art. 13 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006..

²¹⁷⁰ Ver, art. 49 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Zaragoza, BOP 20/7/2000.

²¹⁷¹ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

puesto de trabajo y cómputo de antigüedad – y en el convenio provincial de León²¹⁷² – la excedencia, con derecho a la reincorporación inmediata en su puesto de trabajo, tendrá una duración máxima de tres años –. En sentido similar, el convenio de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana²¹⁷³ considera causa de excedencia forzosa “el descanso de un año para aquellos trabajadores y trabajadoras que deseen dedicarse a su perfeccionamiento profesional, después de cinco años de ejercicio activo en el mismo centro”.

- La realización de actividades de formación relacionados o no con este sector de actividad. Este es el caso del III convenio colectivo para las empresas y trabajadores del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares²¹⁷⁴, según el cual, “las excedencias voluntarias, en el caso que se realizaran con la finalidad de ampliación o mayor formación profesional, serán por el tiempo necesario que dicha formación requiera, conservándose el puesto de trabajo y computándose a efectos de antigüedad”.

- El convenio del sector de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña (DOGC 30/3/2006), concede a los trabajadores que tengan una antigüedad en el centro de más de seis años la posibilidad de solicitar una excedencia por un período de entre tres meses y un año con reserva de puesto y, por ello, con reingreso automático al final de la misma, siempre que no afecte al 5 por 100 de los trabajadores por cada categoría (art. 26).

- En el subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia el convenio de la Comunidad Foral de Navarra²¹⁷⁵ incluye, como un supuesto específico de excedencia forzosa, con derecho a reincorporación inmediata una vez cumplido el plazo de sanción, la retirada del carnet de conducir, no motivada por embriaguez o drogadicción, siempre y cuando no sea posible ubicar al trabajador en otro puesto de trabajo.

1.2. Excedencia voluntaria.

Según establece el art. 46.2 ET “el trabajador con al menos una antigüedad en la empresa de un año tiene derecho a que se le reconozca la posibilidad de situarse en excedencia voluntaria por un plazo no menor a cuatro meses y no mayor a cinco años. Este derecho sólo podrá ser ejercitado otra vez por el mismo trabajador si han transcurrido cuatro años desde el final de la anterior excedencia”. El régimen jurídico de la excedencia voluntaria debe ser complementado con lo dispuesto en el art. 46.5 ET que viene a señalar los efectos de la misma: “el trabajador excedente conserva sólo un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya

²¹⁷² Art. 8 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, BOP 22/6/2006.

²¹⁷³ Art. 44, DOGV 1/6/2006..

²¹⁷⁴ Art. 26, BOIB 15/9/2007.

²¹⁷⁵ CC para el sector de transporte sanitario, acordado mediante laudo arbitral obligatorio, BOP 23/8/2006.

que hubiera o se produjeran en la empresa”. Antes de analizar el tratamiento que esta materia recibe en los convenios colectivos del sector sanitario no podemos olvidar que la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, ha modificado el período de duración mínima de la excedencia voluntaria. Hasta la entrada en vigor de dicha norma el plazo de duración debía ser superior a dos años e inferior a cinco años. La LO 3/2007 ha modificado este período y ha reducido el plazo mínimo de duración de la excedencia voluntaria a cuatro meses, manteniendo el plazo máximo de cinco años. En consecuencia, todos aquellos convenios de este sector aprobados antes de entrar en vigor la citada norma deben entenderse mejorados por lo dispuesto en ella y, salvo que establezcan períodos de duración de la excedencia voluntaria inferiores a los cuatro meses previstos legalmente en la actualidad, no se hará alusión a ellos en este trabajo.

Mientras que en materia de excedencia forzosa, como acabamos de señalar, son escasas las novedades que introducen los convenios colectivos del sector sanitario con respecto a lo dispuesto en la ley, no podemos decir lo mismo en materia de excedencia voluntaria, pues los convenios analizados muestran un especial interés por esta cuestión. Los aspectos principales a los que se hace alusión en los convenios colectivos son los siguientes:

- Duración. Son varios los convenios colectivos que establecen una duración diversa a la comprendida entre los plazos mínimo (4 meses) y máximo (5 años) fijados en el ET. Así, por ejemplo, en unos casos se reduce la duración mínima a 3 meses y se mantiene la duración máxima prevista por la ley²¹⁷⁶, y, en otros, se amplía la duración máxima a 6 años²¹⁷⁷.

Mención especial merece el convenio colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de la Comunidad Autónoma de Aragón²¹⁷⁸. Este convenio señala que los trabajadores fijos que acrediten al menos un año de antigüedad en la empresa, podrán solicitar una excedencia voluntaria por un período no inferior a un año ni superior a tres años. El trabajador que solicite dicha excedencia tendrá reserva de puesto de trabajo durante el primer año. Es decir, se mejora la regulación legal al reconocerse al trabajador el derecho a la reserva del puesto de trabajo durante el primer año, pero se establece una regulación menos favorable que la legalmente prevista en el art. 46.2 ET al reducirse el período máximo de duración de la excedencia de cinco años a tres años y al reconocerse el derecho a solicitar la excedencia voluntaria únicamente a los trabajadores fijos, cuando el ET no establece diferencia. En estos dos aspectos debe entenderse aplicable lo dispuesto en el ET y no la regulación convencional por ser menos para los trabajadores. Y la misma solución debe adoptarse en relación con el convenio provincial de Vizcaya²¹⁷⁹, que en su art. 12 exige una antigüedad en la empresa de al menos

²¹⁷⁶ Art. 13 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de la provincia de Cádiz, BOP 14/12/2004; art. 18 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007.

²¹⁷⁷ Art. 29 CC del sector de clínicas y sanatorios privados de Málaga, BOP 9/11/2006.

²¹⁷⁸ Art. 48 BOA 1/2/2007.

²¹⁷⁹ CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004.

2 años para tener derecho a que se le reconozca la situación de excedencia voluntaria, cuando el art. 46 ET exige una antigüedad de sólo 1 año.

- Forma de solicitud. En general, los convenios colectivos de este sector no establecen requisitos acerca del modo en que el trabajador debe proceder a la solicitud de excedencia voluntaria, aunque en algunos casos si se fija el plazo de antelación con el que debe presentarse la solicitud respecto de la fecha prevista para el comienzo de su disfrute (por ejemplo, con un mes de antelación²¹⁸⁰ o con dos meses de antelación a la fecha de inicio de la propuesta²¹⁸¹) o el plazo que la empresa tiene para contestar una vez que ha recibido la petición por escrito del interesado²¹⁸².

- Trabajos en otras empresas. El convenio autonómico de Cataluña²¹⁸³ contempla expresamente el problema del trabajo del excedente voluntario en otra empresa. Así, señala que la excedencia voluntaria “no podrá ser utilizada para prestar servicios en empresa similar o que implique competencia, salvo autorización expresa y por escrito”, y que “en ningún caso se podrá solicitar la excedencia voluntaria con el fin de prestar servicios en otro centro asistencial, excepto que la Dirección lo autorice por escrito”. En el mismo sentido, también los convenios colectivos de Aragón y Zaragoza²¹⁸⁴ recuerdan que “en ningún caso podrá solicitarse excedencia para incorporarse a prestar servicios en entidades similares comprendidas en este convenio, sea cual sea la dependencia de aquellas”.

- Reingreso. La mayoría de los convenios colectivos analizados señalan, al igual que el art. 46.5 ET, que el reingreso del trabajador que se encuentra en situación de excedencia voluntaria estará condicionado a la existencia de vacantes de igual o similar categoría a la suya. Sólo el convenio autonómico de Cataluña²¹⁸⁵ y el convenio provincial de La Coruña²¹⁸⁶ especifican qué se entiende por categoría similar a la del trabajador, al reconocer que el excedente voluntario tendrá la posibilidad de incorporarse en una categoría inferior, dentro de su grupo, pero conservando el trabajador el derecho a ocupar su categoría

²¹⁸⁰ Art. 16 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de la provincia de La Coruña, BOP 3/2/2007.

²¹⁸¹ Art. 32 CC para hospitalización y asistencia privada de la provincia de Burgos, BOP 22/9/2004; art. 18 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada, BOP 18/5/2007.

²¹⁸² Art. 13 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de la provincia de Cádiz, BOP 14/12/2004; art. 21 CC para clínicas privadas de la provincia de Jaén, BOP 19/4/2005. El Convenio Colectivo para la sanidad privada de la provincia de Valencia, BOP 30/12/2006, fija tanto el plazo de la solicitud como el de la respuesta por parte de la empresa. Así señala en su art. 10 que la solicitud deberá presentarse “por escrito con 30 días a la fecha de inicio, a no ser que existan causas demostrables de urgente necesidad. La empresa debe contestar en un plazo de 15 días o de 5 si es urgente”.

²¹⁸³ Art. 37 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005.

²¹⁸⁴ Art. 46 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón, BOA 1/2/2007 y art. 48 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 20/7/2000.

²¹⁸⁵ Art. 37 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005.

²¹⁸⁶ Art. 16 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, BOP 3&2/2007.

anterior en el momento en que se produzca una vacante en la misma. Sin embargo, son numerosos los convenios colectivos que mejoran la regulación legal, al establecer que la excedencia voluntaria, al menos durante un determinado período, da derecho a la conservación del puesto de trabajo (se trata, por tanto, de supuestos que están más cerca de la excedencia forzosa que de la excedencia voluntaria). En este sentido:

* los convenios provinciales de Málaga²¹⁸⁷, Cádiz²¹⁸⁸ y Zaragoza²¹⁸⁹ conceden a los trabajadores en situación de excedencia voluntaria derecho a reserva de plaza con reingreso automático durante el primer año de la misma. Transcurrido ese período de un año, la reserva vendrá referida a la primera vacante de un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente;

* los convenios provinciales de Burgos²¹⁹⁰ y Granada²¹⁹¹ reconocen al trabajador en situación de excedencia voluntaria el derecho a reserva del puesto de trabajo durante tres años. A partir del tercer año, el reingreso estará condicionado a la existencia de vacante. Transcurrido el tiempo máximo de duración de esta situación sin producirse la solicitud expresa de reingreso del trabajador, se extinguirá la relación laboral;

* el convenio provincial de Pontevedra²¹⁹² regula un supuesto específico de excedencia voluntaria que se concederá exclusivamente a todo el personal fijo que lo solicite y lleve en la empresa un tiempo mínimo de dos años; esta excedencia tendrá una duración mínima de seis meses y máxima de cinco años y la empresa queda obligada a la reserva del puesto de trabajo durante un máximo de trece meses;

* el convenio provincial de Palencia²¹⁹³ concede a los trabajadores en situación de excedencia voluntaria por un plazo no superior a dos años el derecho a reingresar de forma automática en la empresa en un puesto de trabajo de la misma categoría del que desempeñaba;

* los convenios provinciales de Guipúzcoa²¹⁹⁴ y Castellón²¹⁹⁵, independientemente del tiempo de duración de la situación de excedencia voluntaria, otorgan a los trabajadores el derecho a reincorporarse automáticamente en su puesto de trabajo si lo solicitan con un mes de antelación a la finalización del período de excedencia.

²¹⁸⁷ Art. 29 CC del sector de clínicas y sanatorios privados, BOP 2/11/2004.

²¹⁸⁸ Art. 13 CC de empresas destinados a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 14/12/2004.

²¹⁸⁹ Art. 48 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 20/7/2000.

²¹⁹⁰ Art. 32 CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004.

²¹⁹¹ Art. 18 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007..

²¹⁹² Art. 18 CC del sector de hospitalización e internamiento, BOP 4/4/2006.

²¹⁹³ Art. 29 CC para hospitalización consulta y asistencia, BOP 10/4/2006.

²¹⁹⁴ Art. 21 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico, BOP 17/1/2000.

²¹⁹⁵ Art. 16 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgicas, BOP 21/9/2002.

Como puede comprobarse, son numerosos los convenios colectivos que mejoran el régimen legal de la excedencia voluntaria común para garantizar el reingreso, lo que es una buena muestra del interés que los interlocutores sociales manifiestan por esta materia en el sector analizado.

- Nueva excedencia. La mayoría de los convenios colectivos se limitan a repetir literalmente en este punto lo dispuesto en el ET, de tal manera que el trabajador con una excedencia voluntaria reconocida deberá cubrir un nuevo período de como mínimo 4 años de servicios efectivos en la empresa antes de poder acogerse a otra excedencia de la misma naturaleza. Como excepciones a esta regla general podemos citar el convenio de la Comunidad de Madrid²¹⁹⁶ y el convenio provincial de Cádiz²¹⁹⁷ que reconocen a los trabajadores el derecho a solicitar una nueva excedencia voluntaria si ha transcurrido un año desde el final de la anterior excedencia; o el convenio autonómico de Aragón²¹⁹⁸ y los convenios provinciales de Zaragoza²¹⁹⁹ y Valencia²²⁰⁰ que admiten la posibilidad de solicitar una nueva excedencia transcurridos dos años desde la anterior.

- Supuestos colectivamente acordados de excedencia voluntaria. Los convenios del sector sanitario contemplan varios supuestos específicos de excedencia voluntaria, si bien, la mayoría de ellos llevan aparejada la reserva del puesto de trabajo y son considerados al mismo tiempo por otros convenios colectivos como supuestos de excedencia forzosa, pues la única diferencia entre unos y otros convenios radica en que los segundos consideran que ese período computa a efectos de antigüedad:

*La realización de cursos de formación y especialización relacionados con el trabajo en la empresa. Este supuesto, que ya hemos incluido al hablar de la excedencia forzosa, se considera como una modalidad de excedencia voluntaria en el convenio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares²²⁰¹ – en este caso la duración mínima será de seis meses y máxima de seis años con derecho a reserva del puesto de trabajo – y en sendos convenios provinciales de Málaga²²⁰² – que otorgan al trabajador el derecho a reserva del puesto de trabajo durante todo el tiempo que dure la formación –.

*La realización de estudios oficiales estén o no relacionados con el sector para el que se presta servicios. Este el caso del convenio colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de las Islas

²¹⁹⁶ Art. 13 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCM 20/6/2006.

²¹⁹⁷ Art. 13 CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado, BOP 3/2/2001.

²¹⁹⁸ Art. 46 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

²¹⁹⁹ Art. 48 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BOP 20/7/2000.

²²⁰⁰ Art. 10 CC para sanidad privada, BOP 30/12/2006.

²²⁰¹ Art. 23 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005.

²²⁰² Art. 29 CC del sector de clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006; art. 19 CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico, BOP 2/11/2004.

Baleares²²⁰³, que en su art. 23.2 señala que “los trabajadores fijos que tengan acreditado, como mínimo, un año de antigüedad en la empresa, podrán disfrutar de excedencia para cursar estudios oficiales por tiempo superior a seis meses y sin exceder de seis años, con reserva del puesto de trabajo”.

* La prestación de servicios en régimen de voluntariado no retribuido para organizaciones no gubernamentales. Este supuesto aparece expresamente recogido en el convenio autonómico de Cataluña²²⁰⁴. En este caso los trabajadores tendrán derecho a solicitar una excedencia voluntaria con reserva de puesto de trabajo, que no computará a efectos de antigüedad, por un período mínimo de tres meses y máximo de tres años.

* El acceso a un puesto de trabajo público incompatible con el anterior. Según establece el convenio provincial de Burgos²²⁰⁵ el trabajador quedará en el puesto que cese en situación de excedencia voluntaria por incompatibilidad, permaneciendo en esta situación en tanto persista la causa que lo motivó.

* El art. 55.4 del XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad²²⁰⁶, prevé que todo trabajador con discapacidad procedente de un centro especial de empleo que se incorpore al empleo ordinario tendrá derecho a un año de excedencia voluntaria en el centro especial de empleo con derecho a reincorporarse si hubiera vacante en la categoría que ostentaba en la empresa cuando se resuelva la relación laboral con la empresa ordinaria.

2. EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO.

La cesación definitiva del contrato de trabajo puede producirse por voluntad unilateral del empresario, por voluntad unilateral del trabajador, por voluntad concurrente de ambas partes o por desaparición o incapacidad de las partes. El art. 49.1 ET enumera las causas de extinción, sin que a esta materia hayan dedicado su atención el ACV-1997 (con excepción del despido disciplinario) ni los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva.

La regulación que los convenios colectivos estudiados contiene de los problemas relativos a la extinción del contrato de trabajo es muy escasa. Las cláusulas convencionales relativas a la extinción del contrato de trabajo se agotan con reglas aisladas sobre las siguientes cuestiones: extinción del contrato por voluntad del trabajador, finiquito, incapacidad o jubilación del empresario, expediente de regulación de empleo e indemnización en contratos temporales. Por lo que se refiere al despido disciplinario nos remitimos a lo dispuesto en el capítulo X al tratar el régimen disciplinario laboral.

²²⁰³ Art. 23 BOIB 5/3/2005.

²²⁰⁴ Art. 38 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005.

²²⁰⁵ Art. 32 CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004.

²²⁰⁶ BOE 27/6/2006.

2.1. Extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador.

Esta modalidad extintiva de la relación laboral se encuentra expresamente reconocida en el ET, que regula dos tipos distintos: la dimisión “preavisada” (art. 49.1 d) ET) y la extinción “fundamentada en un incumplimiento contractual del empresario” (art. 49.1 j) ET). De estos dos tipos, los convenios colectivos del sector sanitario únicamente hacen referencia al primero de ellos. Así, son varios los convenios colectivos que regulan el plazo de preaviso que debe respetar el trabajador en estos supuestos, modo en que debe llevarse a cabo la comunicación y consecuencias derivadas del incumplimiento del citado plazo. En este sentido, los convenios provinciales de Burgos²²⁰⁷ y Guipúzcoa²²⁰⁸ señalan que la comunicación deberá realizarse por escrito observando los siguientes plazos de preaviso: “personal de grado superior o medio, ATS y administrativos: 1 mes; resto de personal: 15 día naturales. El incumplimiento del plazo de preaviso comportará una deducción de la liquidación equivalente a los días en que se haya retrasado el preaviso”; el convenio autonómico de Aragón²²⁰⁹ exige también a los trabajadores que voluntariamente deseen cesar en el servicio de la empresa que la notificación la lleven a cabo por escrito con la antelación mínima de dos meses para el grupo I (titulados superiores), un mes para los grupos II y III (titulados de grado medio y técnicos no titulados) y quince días para los grupos IV y V (auxiliares y ayudantes y subalternos y aspirantes); el convenio autonómico de Madrid²²¹⁰ fija también diferentes plazos de preaviso en función del grupo profesional al que pertenezca el trabajador: Grupos I, II y III, 15 días y Grupos IV y V, 1 mes; en el mismo sentido, el convenio autonómico de Murcia²²¹¹ prevé que los trabajadores que deseen cesar voluntariamente en el servicio en la empresa, vendrán obligados a ponerlo en conocimiento de la misma, por escrito y con una antelación de: un mes para el personal de los grupos profesionales I, II y III, y 15 días para el resto de los grupos profesionales, y los mismos plazos establece el convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia²²¹²; el convenio nacional de centros y servicios de atención a personas con discapacidad²²¹³ y el convenio provincial de Almería²²¹⁴, conceden a los trabajadores un plazo de preaviso de 15 días, que en caso de no respetarse por parte de los trabajadores contratados por tiempo indefinido o por una duración superior al año, tendrá como consecuencia la obligación de “satisfacer una cantidad

²²⁰⁷ Art. 31 CC para hospitalización y asistencia privada, BOP 22/9/2004.

²²⁰⁸ Art. 23 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico, BOP 17/1/2000.

²²⁰⁹ Art. 22 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007..

²²¹⁰ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006.

²²¹¹ Art. 20 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²²¹² Art. 58, BOE 16/11/2007. Según este precepto, el personal superior, técnico y administrativo deberá preavisar con un mes natural y el resto de personal con quince días.

²²¹³ Art. 30, BOE 27/6/2006.

²²¹⁴ Art. 17 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consultas y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004.

equivalente a los salarios correspondientes a tantos días cuanto faltasen para agotar el plazo convenido”²²¹⁵; y el convenio provincial de Palencia²²¹⁶ exige un plazo de preaviso por cese voluntario de quince días y en caso de no cumplirse este plazo “la deducción será proporcional en cuantas quinceavas partes como días falten para llegar a los quince”. Por su parte, el convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad²²¹⁷, el convenio de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña²²¹⁸ y el convenio de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana²²¹⁹ conceden a los trabajadores que cesan voluntariamente en la empresa respetando el plazo de quince días exigido, el derecho a ser indemnizados con el importe del salario de dos días por cada día que la empresa se retrasa en la entrega de la liquidación desde el mismo día de la terminación de la relación laboral.

Por otro lado, al margen de la fijación de un plazo de preaviso en los supuestos de extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador, debemos destacar la “indemnización a la constancia” que reconoce el convenio provincial de Vizcaya²²²⁰ a los trabajadores que cesan voluntariamente en la empresa. Así, este convenio concede a quienes cesen plenamente en la prestación de servicios por causas exclusivamente obedientes a su voluntad, y tengan una antigüedad de 20 o más años en la empresa, las siguientes cantidades: “a los 60 años, 12 mensualidades; a los 61 años, 9 mensualidades; a los 62 años, 7 mensualidades; a los 63 años, 5 mensualidades. Dicha cantidad que es pactada en términos indemnizatorios por el cese en el trabajo, y que por tanto no tiene carácter de complemento de prestación de la Seguridad Social, no participarán de ella los trabajadores que cesen temporalmente en la empresa”.

Por último, una crítica especial merece el convenio provincial de Castellón²²²¹ que, en materia de extinción del contrato por voluntad del trabajador, remiten expresamente a lo dispuesto en la Ordenanza Laboral para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos aprobada por Orden de 25 de noviembre de 1976, derogada, como venimos reiterando, en 1995.

²²¹⁵ El art. 25 del convenio autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006) reconoce también que el incumplimiento por parte del trabajador de la obligación de preavisar con la antelación de quince días dará derecho a la empresa a descontarle de la liquidación el importe del salario de un día por cada día de retraso en el preaviso, con una excepción: el supuesto de acceso al funcionamiento y siempre con preaviso al titular de la empresa dentro de los siete días siguientes a la publicación de las listas definitivas de aprobados.

²²¹⁶ Art. 6, CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados, BOO 10/4/2006.

²²¹⁷ Art. 30, BOE 27/6/2006.

²²¹⁸ Art. 14.2, DOGC 30/3/2006.

²²¹⁹ Art. 26, DOGV 1/6/2006.

²²²⁰ Art. 30 CC de eficacia limitada de establecimientos sanitarios privados de hospitalización, BOP 7/5/2004.

²²²¹ Art. 8 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica, BOP 21/9/2002.

2.2. Finiquito de terminación.

De conformidad con el art. 49.2 ET “el empresario, con ocasión de la extinción del contrato, al comunicar a los trabajadores la denuncia, o, en su caso, el preaviso de la extinción del mismo, deberá acompañar una propuesta del documento de liquidación de las cantidades adeudadas”. Este precepto, reconoce también al trabajador el derecho a solicitar la presencia de un representante del personal en el momento de firmar el finiquito. Si el empresario se opusiera a dicha presencia, el trabajador podrá hacerlo constar en el propio documento, para facilitar un futuro pronunciamiento de la Jurisdicción o la Administración.

Los convenios colectivos analizados que se refieren expresamente a esta materia no se limitan a reproducir literalmente el art. 49.2 ET, sino que establecen reglas particulares en relación con el modo en que debe efectuarse la firma del citado finiquito. En este sentido, el convenio autonómico del Principado de Asturias²²²² señala que “el trabajador que vaya a proceder a la firma del recibo del finiquito podrá, previamente, exigir de la empresa una copia del mismo, y demorar la firma de dicho recibo por espacio de 48 horas para efectuar las consultas que al respecto estime convenientes”; el convenio autonómico de Murcia²²²³ exige a la empresa poner a disposición de los trabajadores el documento de finiquito con cinco días hábiles de anticipación a la extinción del contrato para que puedan examinarlo y estudiarlo, el convenio provincial de Lugo²²²⁴ fija un plazo de tres días de antelación a la fecha del cese y los convenios colectivos del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la Comunidad Autónoma de La Rioja²²²⁵ y de la provincia de Valladolid²²²⁶ y el convenio colectivo del sector de la sanidad privada de Valladolid²²²⁷ amplían ese plazo a siete días antes de la terminación de la relación laboral; el convenio provincial de Málaga²²²⁸ impone al trabajador afectado la obligación de “acudir a la central sindical a la que esté afiliado, o al asesor laboral o sindicato de su confianza caso de no estar afiliado, con la finalidad de que verifique los cálculos de la liquidación, extremo necesario antes de proceder a su firma, teniendo en cuenta el carácter que legalmente tiene esa liquidación que finiquita la relación laboral y todas sus consecuencias o derivaciones”; el convenio provincial de Granada²²²⁹, al contrario que el art. 49.2 ET, señala que la firma del finiquito se realizará ante la presencia de un representante de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, salvo renuncia expresa del interesado ante el propio representante, e incluye el modelo de finiquito que se debe utilizar; y el convenio provincial de Lugo²²³⁰

²²²² Art. 9 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos, BOPA 22/4/2004.

²²²³ Art. 21 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia, BORM 3/7/2006.

²²²⁴ Art. 31 CC para el sector de la sanidad privada, DOG 2/8/2005.

²²²⁵ Art. 15, BOLR 10/11/2005.

²²²⁶ Art. 17, BOV 10/8/2007.

²²²⁷ Art. 18, BOV 11/9/2003.

²²²⁸ Art. 43 CC para clínicas y sanatorios privados, BOP 9/11/2006.

²²²⁹ Art.50 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas, BOP 18/5/2007.

²²³⁰ Art. 28 CC para sanidad privada, DOG 2/8/2005.

exige que la entrega del finiquito se realice con tres días de antelación a la fecha del cese.

2.3. Extinción del contrato por jubilación o incapacidad del empresario.

Se extinguen los contratos de trabajo por jubilación o incapacidad del empresario individual siempre y cuando no exista subrogación de tercero en la titularidad de la explotación. En estos supuestos, el trabajador cuyo contrato se extingue tiene derecho a una indemnización de un mes de salario (art. 49.1 g) ET).

A este supuesto se refieren los siguientes convenios. El convenio del sector de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga²²³¹, los convenios colectivos para clínicas y consultas de odontología y estomatología de La Rioja²²³², Málaga²²³³ y Valladolid²²³⁴ que establecen las siguientes obligaciones en caso de extinción del contrato por jubilación o incapacidad del empresario que conlleve la imposibilidad de sucesión de la empresa: “a) comunicación escrita al trabajador; b) puesta a disposición del trabajador, simultáneamente con el finiquito de liquidación, de una indemnización de 12 días de salario base por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferior a un año y con un máximo de seis mensualidades; c) concesión al trabajador de un plazo de preaviso cuya duración computará desde la entrega de la comunicación personal hasta la extinción del contrato de trabajo, que se ajustará a los siguientes plazos mínimos: un mes para los trabajadores cuya antigüedad en la empresa sea inferior a un año, dos meses cuando la antigüedad sea superior a un año y no alcance a dos y tres meses cuando la antigüedad sea de dos o más años”.

2.4. Expediente de regulación de empleo e indemnización en contratos temporales.

Se trata de dos cuestiones diferentes a las que hace expresa alusión el convenio provincial de Guipúzcoa²²³⁵ que en su art. 30, en referencia a los expedientes de regulación de empleo, concede a los trabajadores una indemnización superior a la fijada en el ET, pues la indemnización mínima que se reconoce es de “1,5 meses de salario real por cada año de trabajo efectivo, hasta un máximo de 12 años, es decir, 18 meses de salario real”. Por lo que se refiere a las indemnizaciones en contratos temporales, el art. 34 de dicho convenio señala que “el personal eventual y contratado por tiempo cierto, salvo aquellos con contrato de interinidad inferior a 45 días, percibirán en compensación al término de su contrato por este concepto, el equivalente al 10% del salario de convenio devengado”. Hay que tener en cuenta, de ahí su importancia, que este convenio es anterior a la Ley 12/2001, de 9 de julio, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo y para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, que, como es sabido, fijó como regla general

²²³¹ Art. 28, BOP 2/11/2004.

²²³² Art. 17, BOLR 10/11/2005.

²²³³ Art. 24, BOP 26/9/2001.

²²³⁴ Art. 19, BOV 10/8/2007.

²²³⁵ CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico, BOP 17/1/2000.

el derecho del trabajador temporal a una indemnización por extinción del contrato, que no procede en los contratos de interinidad, de inserción y formativos, que se fijará en la “normativa específica” y que en su defecto consistirá en el importe de ocho días de salario por año de servicio. De los convenios colectivos del sector sanitario analizados, posteriores a la entrada en vigor de la citada reforma, únicamente el convenio de la Comunidad Autónoma de Aragón²²³⁶ hace referencia a la indemnización en los contratos de duración determinada. Esta indemnización la fija en ocho días de salario por año trabajado o fracción a la finalización de cualquier contrato, con excepción exclusivamente del contrato de interinidad, que a su término no se transforme en indefinido.

²²³⁶ Art. 26 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007.

CAPÍTULO XII: DERECHOS SINDICALES

1. INTRODUCCIÓN

La mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario dedican un capítulo, o al menos varios preceptos al tema de los derechos sindicales de los trabajadores. Ahora bien, el tratamiento que los convenios colectivos ofrecen de los derechos sindicales en unos casos es muy reducido²²³⁷ conteniendo únicamente, una referencia a la cuota sindical²²³⁸, o a ciertas funciones de los representantes de los trabajadores distintas de las previstas en el art. 64 ET²²³⁹. Otros remiten directamente esta materia a la normativa vigente, esto es, a lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores y en la Ley Orgánica de Libertad Sindical²²⁴⁰. En otros convenios la regulación de los derechos colectivos es más extensa, pero en la mayoría de las ocasiones transcribe la normativa en vigor sin ofrecer grandes novedades la materia convencional²²⁴¹. De manera excepcional, algún convenio del sector sanitario omite cualquier referencia al tema objeto de estudio²²⁴².

Quizás deba advertirse que, existen convenios que pese a dedicar un capítulo entero a los “derechos sindicales”, de los tres o cuatro artículos que componen el citado capítulo sólo uno de ellos se dedica a la materia sindical, en concreto se refieren a la posibilidad de acumulación de horas sindicales prevista en el art. 68 e) ET²²⁴³.

²²³⁷ Art. 33 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 19 CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007); art. 22 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006).

²²³⁸ Art. 60 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005);

²²³⁹ Así, véase, art. 32 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); art. 31 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005).

²²⁴⁰ Art. 51 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 74 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 25 CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004); art. 40 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008); art. 76 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000). En el mismo sentido, en el subsector de clínicas y consultas de odontología, véase, CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001)

²²⁴¹ Al respecto, véase, CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006).

²²⁴² Así, véase, CC para establecimientos sanitarios de hospitalización médico-quirúrgica de Castellón (BOP 21/9/2002); CC de clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 23/1/2006); CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007).

²²⁴³ Así, cap. VI CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007); CC para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Asturias (BOPA 1/3/2006); CC del sector Transporte de

2. DENOMINACIÓN

Los convenios colectivos del sector analizado utilizan varias denominaciones a la hora de regular el tema de los derechos colectivos de los trabajadores, siendo el título más utilizado el de “Derechos Sindicales”²²⁴⁴, de ahí que éste sea el título elegido para el capítulo objeto de análisis.

Otros convenios han preferido rotular esta materia haciendo hincapié en otros aspectos del derecho colectivo tales como, la acción sindical y, así nos encontramos con denominaciones del estilo de “Acción sindical”²²⁴⁵, “Acción sindical en la empresa”²²⁴⁶, “Actividad sindical”²²⁴⁷. La representación en la empresa de los trabajadores y de los sindicatos y, así existen denominaciones

Enfermos y Accidentados en Ambulancia de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 30/1/2007); CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) para los años 2002-2005 de la Comunidad Autónoma de Cataluña (DOGC 19/2/2003); CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha (DOCLM 27/3/2007); CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (BOCyL 6/8/2004); CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia (DOG 7/7/2006); CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid (BOCM 15/8/2005).

²²⁴⁴ Cap. VII CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); cap. VII CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); Tít. IX CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); cap. IX CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); cap. VII CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); cap. XI CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); cap. VII CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005); art. 7 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 34 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005) (dentro del capítulo dedicado a “Otras materias”); cap. XII CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); cap. IX CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); cap. VIII CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); cap. VIII XII CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); cap. IX CC de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006); cap. IV del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); cap. X CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998), art. 22 CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001); cap. V CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía (BOA 23/5/2006); cap. VI CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de las Comunidades Autónomas de Aragón, Asturias, Cantabria, Extremadura, Cataluña, Castilla-La Mancha, Castilla-León, Galicia y, Comunidad Autónoma de Madrid; art. 32 CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006).

²²⁴⁵ Art. 22 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004).

²²⁴⁶ Art. 40 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008).

²²⁴⁷ Art. 76 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

del estilo de “De los Sindicatos y de los Comités de Empresa”²²⁴⁸, “Derecho de representación”²²⁴⁹, “Derechos de representación de los trabajadores”²²⁵⁰, “Representación sindical”²²⁵¹, “Derechos de representación del personal y sindicales”²²⁵².

Por último, existen capítulos que en la denominación entremezclan la representación de los trabajadores con la acción sindical, así el epígrafe del art. 29 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón se refiere a los “Delegados de personal, comité de empresa y actividad sindical”²²⁵³.

Los epígrafes del capítulo tratarán de sistematizar a continuación el contenido que los convenios del sector sanitario ofrecen de los derechos sindicales. Así, en primer lugar, se abordará el tema de la libertad sindical, en segundo lugar, el derecho de representación colectiva de los trabajadores, y, por último, el derecho de reunión de los trabajadores.

3. LA LIBERTAD SINDICAL

Los sindicatos de trabajadores son una pieza esencial en el nuevo sistema de relaciones laborales diseñado constitucionalmente, de ahí que algún convenio del sector estudiado otorgue un tratamiento especial a los sindicatos que tengan cierta implantación en la empresa. Así, alguna cláusula convencional reconoce “a los Sindicatos debidamente implantados en la plantilla (10%) como elementos básicos y consustanciales para afrontar a través de ellos las necesarias relaciones entre trabajadores y empresarios, a través de los representantes legales de los trabajadores”²²⁵⁴. Es más, en el art. 27 del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005), las partes negociadoras se reconocen mutuamente como interlocutores válidos “en orden a instrumentar a través de sus organizaciones unas relaciones laborales racionales, basadas en el respeto mutuo y tendentes a facilitar la resolución de cuantos conflictos y problemas suscite la dinámica social”.

²²⁴⁸ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005).

²²⁴⁹ Cap. VII CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

²²⁵⁰ Cap. VI CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004)

²²⁵¹ Cap. VI CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de las Islas Baleares (BOCAIB 15/9/2007).

²²⁵² Cap. VIII CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007).

²²⁵³ BOA 1/2/2007.

²²⁵⁴ Art. 38 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); en el mismo sentido aunque exigiendo un 15 % de afiliación, véase, art. 7 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007).

Junto al reconocimiento de los sindicatos, en los convenios del sector sanitario puede encontrarse alguna referencia al derecho de libertad sindical recogido en el art. 28.1 de la Constitución Española. Así, algún convenio reitera el derecho de todos los trabajadores a sindicarse libremente²²⁵⁵ y, a su vez el derecho de los sindicatos a la actividad sindical²²⁵⁶.

Otros, recuerdan a las empresas la obligación de respetar el derecho de los trabajadores a sindicarse libremente²²⁵⁷, “y a no discriminar ni hacer depender el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie o renuncie a su afiliación sindical”²²⁵⁸. Son varios los convenios del sector analizado que recuerdan la libertad de afiliación sindical y, que prohíben las prácticas antisindicales de “discriminación en razón de su afiliación sindical”²²⁵⁹. En cuanto a la tutela de la libertad sindical, esto es, a los supuestos de prácticas que a juicio de alguna de las partes quepa calificar de antisindicales, son varios los convenios que remiten sin más a lo dispuesto en las leyes²²⁶⁰.

3.1. La libertad de acción sindical

Tal y como señala el prof. Montoya Melgar, “el art. 7 de la Constitución reconoce la libertad de los sindicatos de trabajadores en cuanto al “ejercicio de su actividad”, siempre con el límite lógico del respeto a la Constitución y a la ley”²²⁶¹. Dentro de la libertad de acción sindical en los convenios colectivos del sector sanitario se pueden apreciar manifestaciones tanto de la libertad de acción sindical, *ad intra*, esto es, destinados al autogobierno del sindicato como derechos *ad extra*. Como manifestación de la libertad *ad intra*, el art. 56 del CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma

²²⁵⁵ Art. 22 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004)

²²⁵⁶ Entre otros, véase, art. 45 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 7 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 56 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007)

²²⁵⁷ Art. 37 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

²²⁵⁸ Entre otros, véase, CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003).

²²⁵⁹ Art. 31 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 39 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 69 del XII CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); art. 85 del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); art. 26 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998)

²²⁶⁰ Art. 22 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 46 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

²²⁶¹ *Derecho del Trabajo*, 28ª ed., Tecnos, Madrid, 2007, pág. 128.

de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007) establece que “las empresas del sector respetarán el derecho de todo trabajador a sindicarse libremente, a celebrar reuniones, recaudar cuotas y distribuir información sindical, todo ello de conformidad con la legislación vigente”. Con respecto a la libertad ad extra, son varios los convenios del sector examinado que reconocen el derecho de todo trabajador a ser “elector y elegible para ostentar cargos sindicales, siempre que reúna los requisitos establecidos en el ET”²²⁶²

En los convenios del sector sanitario pueden apreciarse cláusulas cuya misión es la de facilitar o garantizar los derechos sindicales de los trabajadores. Así, de manera generalista el art. 22 del CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006) dispone que “para el ejercicio de los derechos sindicales de los trabajadores, así como de sus órganos de representación, las empresas sujetas al presente convenio se comprometen a facilitar el ejercicio de tales derechos, según lo que en cada caso reconozca el Estatuto de los Trabajadores y legislación concordante y complementaria”. Adviértase además que algún convenio reitera innecesariamente la previsión de que los derechos sindicales de los trabajadores con contratos de duración determinada son iguales que los del personal fijo en plantilla²²⁶³. Más específicamente, el art. 70 del XII Convenio Colectivo General “todo trabajador podrá ser elector y elegible para ostentar cargos sindicales, siempre que reúna los requisitos establecidos en el ET y en la LOLS”.

En materia de elecciones sindicales también existe alguna previsión convencional tendente a garantizar el proceso electoral. Así, el art. 11 del Convenio Colectivo de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 dispone que “las empresas facilitarán el proceso electoral tal y como se menciona en la normativa al respecto. Así mismo, no podrán represaliar a ningún trabajador/a que se presente candidato a las elecciones sindicales”.

Con respecto al derecho de negociación colectiva, son varios los convenios que reiteran innecesariamente la previsión del art. 9.2 LOLS relativa a los permisos retribuidos por participar en comisiones negociadoras de convenios colectivos²²⁶⁴. Sin embargo, llama la atención que sólo el Convenio

²²⁶² Art. 32 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 85 del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); art. 26 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

²²⁶³ Art. 29 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 30 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

²²⁶⁴ Al respecto, véase, art. 33 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 46 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 7 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 93 del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); art. 56 CC para el sector de empresas y

para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada haga uso de la posibilidad que le ofrece la negociación colectiva de fijar un canon económico para atender económicamente la gestión de los sindicatos representados en la comisión negociadora. Al respecto, el citado convenio “establece un canon de negociación de 24,71 euros que serán abonadas por una sola vez al año. Este canon tendrá carácter de voluntario y será abonado por los trabajadores en la paga extra de julio, debiendo la empresa ingresar la cantidad en la cuenta corriente de las Organizaciones Sindicales firmantes del presente acuerdo. Los trabajadores que deseen abonar el canon deberán dirigirse por escrito a la empresa en este sentido”²²⁶⁵.

Por último, en materia de acción sindical debe reseñarse que algún convenio del sector sanitario regula expresamente la excedencia por cargo sindical prevista en el citado art. 9, párr.1, letra b)²²⁶⁶.

3.2. El sindicato en la empresa: secciones y delegados sindicales

Tal y como dispone el art. 8 de la LOLS, el XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, “los trabajadores afiliados a un sindicato podrán, en el ámbito de la empresa o centro de trabajo: a) constituir secciones sindicales de conformidad con lo establecido en los Estatutos Sindicales, b) celebrar reuniones, previa notificación al empresario, recaudar cuotas y distribuir información sindical, fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal en la empresa, c) recibir la información que le remite su sindicato, precepto éste que reproduce algún convenio del subsector de centros de atención a personas con discapacidad”²²⁶⁷.

Con respecto a las *secciones sindicales* algún convenio establece reglas específicas, así el art. 39 del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante dispone que “se reconocen por parte de las empresas las secciones sindicales de centro de trabajo, dependientes de las centrales sindicales legalmente constituidas, siempre que cuenten al menos con un mínimo del 10 por 100 de afiliados en la empresa”. A su vez, el art. 89 del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, establece que “podrán crearse secciones sindicales de las organizaciones sindicales más representativas siempre y cuando el sindicato cuente con al

trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007).

²²⁶⁵ Art. 48.

²²⁶⁶ Entre otros, véase, art. 40 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 46 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 7 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 56 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 (Resolución de 26/12/2007).

²²⁶⁷ Art. 72. En igual sentido, véase, art. 87 del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOG 1/6/2006).

menos cuatro afiliados en el centro”, ahora bien, añade el citado precepto que “los representantes de dichas secciones sindicales no contarán con los derechos que la ley otorga a los delegados de personal o miembros del comité de empresa, salvo que ostentaren esta condición”.

Los convenios que hacen mencionan a las secciones sindicales les otorgan todos los derechos que la ley les reconozca²²⁶⁸, citando entre otros, el derecho a la difusión libre en la empresa de sus publicaciones, avisos y opiniones, y el derecho a reunión en los locales de la empresa en las mismas condiciones que se reseñan para la asamblea de trabajadores²²⁶⁹.

Con respecto a la *cuota sindical* son muchos los convenios que imponen a la empresa –en sintonía con la LOLS- el descuento de la cuota sindical, entre otros, el art. 63 del CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia dispone que “las empresas se obligan a descontar mensualmente, y por conducto de la nómina de haberes, la cuota que cada uno de los trabajadores de plantilla satisfaga al sindicato al que se encuentren afiliados, haciendo entrega de lo recaudado al efecto y dentro de los cinco días siguientes del mes posterior al pago de la nómina, a la persona responsable de la recaudación que designen los respectivos sindicatos”²²⁷⁰. Para que la empresa lleve a cabo el referido descuento, habrá de recibir las instrucciones, en tal sentido, por parte de sus trabajadores”. En algún caso, además, se obliga a la empresa a entregar “a los sindicatos la relación nominal de las cuotas detraídas así como copia de las transferencias”²²⁷¹.

Con respecto al descuento de la cuota sindical, el CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña exige que el sindicato o la central sindical tengan una afiliación del 15%.

Por último, en lo relativo a *la información sindical* son varios los convenios colectivos del sector sanitario que reconocen el derecho de las

²²⁶⁸ Art. 42 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000).

²²⁶⁹ Art. 89 IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); art. 29 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

²²⁷⁰ Véanse, también, art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 60 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña (DOGC 30/11/2005); art. 34 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 39 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 39 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 33 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 46 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 28 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006); art. 88 del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006).

²²⁷¹ Art. 38 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003).

secciones sindicales²²⁷² o de los sindicatos a distribuir libremente las publicaciones de la central sindical a la que pertenecen, “sin que el ejercicio de tal práctica suponga interrumpir el desarrollo del proceso productivo”²²⁷³. Además, en algún caso se reconoce también el derecho de los sindicatos a insertar comunicaciones en un tablero de anuncios destinado al efecto²²⁷⁴. Al respecto, el art. 45 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada exige para tener derecho al tablón de anuncios que el sindicato esté debidamente implantado en la empresa y que la plantilla supere los 100 trabajadores. Derecho igualmente reconocido por algún convenio a las secciones sindicales²²⁷⁵

Como es de todos conocido, conforme al art. 10 LOLS “en las empresas o, en su caso, en los centros de trabajo que ocupen a más de 250 trabajadores, cualquiera que sea la clase de su contrato, las Secciones Sindicales que puedan constituirse por los trabajadores afiliados a los sindicatos con presencia en los comités de empresa ... estarán representadas, a todos los efectos, por *delegados sindicales* elegidos por y entre sus afiliados en la empresa o en el centro de trabajo”. Con respecto a los delegados sindicales algún convenio remite directamente al artículo citado²²⁷⁶, mientras que otros reiteran en los convenios inútilmente las previsiones establecidas legalmente, sobre todo en materia de facultades y garantías del delegado sindical²²⁷⁷. En cuanto a la elección del delegado sindical, el art. 45 del CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada establece una preferencia, al disponer que “el delegado sindical deberá ser trabajador en activo de las respectivas empresas y designado de acuerdo con los estatutos de la central o sindicato a quien represente, será preferentemente Delegado de Personal o miembro del Comité de Empresa”.

4. EL DERECHO DE REPRESENTACIÓN COLECTIVA

Conforme a lo dispuesto en el art. 4.1 g) ET, en la redacción dada por la Ley 38/2007, de 16 de noviembre, los trabajadores tienen derecho a la “información, consulta y participación en la empresa”. Derechos que se materializan a través de los órganos de representación unitaria en la empresa, esto es, de los delegados de personal y de los miembros del comité de empresa. Los convenios del sector analizado remiten al Estatuto de los

²²⁷² Art. 39 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007)

²²⁷³ Art. 39 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003).

²²⁷⁴ Art. 39 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP 11/9/2003); art. 41 CC del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía; art. 43 CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

²²⁷⁵ Art. 10 CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006).

²²⁷⁶ CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992).

²²⁷⁷ Art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 32 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

Trabajadores la regulación de la representación unitaria en la empresa²²⁷⁸, haciendo la mayor parte de ellos hincapié en las funciones y garantías de los representantes de los trabajadores y, en especial, en el crédito horario. Adviértase además que en los convenios del sector sanitario también se encuentran referencias a los locales y tablones de anuncios reconocidos legalmente a los representantes de los trabajadores en el art. 81 ET.

Con respecto a las funciones de los representantes de los trabajadores, la negociación colectiva resulta poco innovadora, puesto que se limita a transcribir los preceptos del ET²²⁷⁹, a remitir directamente a ellos²²⁸⁰ o, a introducir escasas novedades. Así, por ejemplo, algún convenio añade a las funciones de los representantes de los trabajadores la de ser informados, previamente, de todas las sanciones impuestas en su empresa no sólo por faltas muy graves, tal y como dispone el art. 64.4 c) ET, sino también por faltas leves y graves²²⁸¹.

En relación a las garantías de los representantes de los trabajadores puede afirmarse lo dicho con respecto a las funciones, con la única salvedad de la regulación que la negociación colectiva del sector sanitario ofrece del crédito horario previsto en el art. 68 e) ET, tal y como se verá a continuación.

En aras a facilitar el derecho de información de los representantes de los trabajadores, el art. 81 ET reconoce que “en las empresas o centros de trabajo, siempre que sus características lo permitan, se pondrá a disposición de los delegados de personal o del comité de empresa un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades y comunicarse con los trabajadores, así como uno o varios tablones de anuncios...”. Siguiendo el citado precepto son varios los convenios del sector sanitario que reconocen a los representantes de los trabajadores el derecho a un local y a un tablón de anuncios²²⁸²,

²²⁷⁸ Art. 38 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante (BOP 12/8/1992); art. 28 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

²²⁷⁹ Entre otros, véanse, art. 22 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos del Principado de Asturias (BOPA 22/4/2004); art. 27 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares (BOCAIB 5/3/2005); art. 38 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006).

²²⁸⁰ Así, véase, art. 74 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 33 CC para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC 17/3/2006); art. 29 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004); art. 71 del XII CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

²²⁸¹ Así, véase, art. 32 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); art. 31 CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005).

²²⁸² Entre otros, véanse, art. 45 CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos (BOP 22/9/2004); art. 47 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 30 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006).

reconociéndose además en algún caso el “derecho a recibir de la empresa el material de oficina adecuado para su normal desenvolvimiento”²²⁸³.

4.1. Especial referencia al crédito horario

En materia de crédito horario algunos convenios del sector sanitario mejoran las previsiones legales²²⁸⁴. Así, por ejemplo, el art. 57 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia establece que los representantes de los trabajadores “gozarán de 10 horas más de las que establece el ET para el desarrollo de sus funciones”. Asimismo, el art. 41 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería dispone que los delegados de personal dispondrán de 15 horas mensuales retribuidas, mientras que los miembros del comité mantienen lo previsto en el ET. El art. 43 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000) dispone que “tendrán derecho a: a) 35 horas mensuales retribuidas a salario real, para ejercer su actividad sindical, tanto dentro como fuera de la Empresa”. Por último, el art. 29 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya dispone que los representantes de los trabajadores “dispondrán de 40 horas mensuales para gestionar asuntos relacionados con su cargo”.

La mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario contemplan la posibilidad que le ofrece el art. 68 e) ET de “acumulación de horas de los representantes del personal”, facultando a las empresas comprendidas en su ámbito de aplicación para concertar la citada acumulación de horas²²⁸⁵.

²²⁸³ Art. 30 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006).

²²⁸⁴ Véase, art. 64 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006), art. 19 CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007); art. 30 CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de Palencia (BOP 10/4/2006).

²²⁸⁵ Art. 74 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 40 CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 51 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia (BORM 3/7/2006); art. 41 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 66 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); art. 33 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 47 AA8 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007); art. 43 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000); art. 9 f) CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 19 CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007); art. 29 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006); art. 40 CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla (BOP 5/1/2008); art. 52 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006); art. 76 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000); art. 23 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006); art. 34 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005); art. 40 CC del sector de la sanidad privada de Valladolid (BOP

Algunas previsiones convencionales sobre acumulación de crédito horario permiten acumularlo individualmente en cómputo semestral, debiéndose solicitar con siete días de antelación²²⁸⁶. Otras exigen una antelación mínima de tres días naturales²²⁸⁷ o, de ocho días de antelación al mes en el que tenga lugar la acumulación, y no suponga alteración grave del régimen laboral de la empresa²²⁸⁸. Otras previsiones convencionales disponen que los representantes que se acojan a la acumulación de horas deberán notificar a la empresa los acuerdos adoptados al respecto durante las 48 horas siguientes a haberlos adoptado²²⁸⁹.

Algún convenio prevé la posibilidad de cesión de horas sindicales de un delegado a otro, debiéndose preavisar a la empresa con 3 días hábiles de antelación. Además, “en el caso que un delegado no consuma todas las horas sindicales en un determinado mes, se podrán acumular las no consumidas en el mes siguiente”²²⁹⁰.

Junto a la posibilidad de acumulación individual, algún convenio prevé que las horas sindicales se acumulen entre los delegados de cada organización para constituir una bolsa de horas que se renovará semestralmente²²⁹¹. En términos parecidos, el art. 34 del Convenio para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha dispone que “podrá realizarse una bolsa de horas anual, pudiendo disponer de ellas indistintamente cualquiera de los delegados o afiliados de la misma organización sindical. Para la petición de este crédito horario, se deberá solicitar con una antelación de 48 horas, salvo imposibilidad manifiesta”.

La acumulación de crédito horario sólo puede establecerse convencionalmente, de ahí que en los convenios del sector sanitario existan distintas previsiones sobre la materia. Así, algún convenio prevé que “cuando los/as delegados/as de personal o miembros de Comité de Empresa se liberen del trabajo por acumulación de horas sindicales de los demás delegados/as, la

11/9/2003); art. 73 del XII CC General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); art. 92 del IV CC Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); art. 30 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998); y, en general todos los convenios autonómicos del subsector de transporte de enfermos.

²²⁸⁶ Art. 74 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); art. 76 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

²²⁸⁷ Art. 19 CC para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas (BOP 9/3/2007).

²²⁸⁸ Art. 34 CC para sanidad privada de Lugo (DOG 2/8/2005).

²²⁸⁹ Art. 30 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

²²⁹⁰ Al respecto, véase, art. 32 CC para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de las Islas Baleares (BOCAIB 15/9/2007; y, art. 32 CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra (BON 23/8/2006).

²²⁹¹ Art. 74 CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007).

empresa sustituirá en su puesto de trabajo mediante contrato de interinaje a fin de que el resto de la plantilla no cargue con el trabajo correspondiente al/la liberado/a”²²⁹². Otro dispone que “se tendrá en cuenta la no acumulación de permisos entre los Representantes de Personal y Delegados Sindicales en el mismo momento y día, lógicamente, deberá constar por escrito la aquiescencia de los trabajadores representantes del personal de la cesión de sus horas sindicales”²²⁹³.

El art. 90 del IV Convenio Colectivo Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana dispone que “en caso de que un representante de los trabajadores o miembro del comité realice siempre turno nocturno y tenga que hacer uso del citado crédito horario, disfrutará del mismo en la jornada inmediatamente anterior a la actividad que tenga que desarrollar”. Por último, el Convenio Colectivo para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla “excluye de las horas sindicales retribuidas las horas que corresponden a reuniones convocadas por la dirección del centro y para la negociación colectiva”²²⁹⁴ y, el Convenio Colectivo de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya excluye del crédito horario “el tiempo empleado en actuaciones o reuniones llevadas a cabo por iniciativa de la empresa”²²⁹⁵.

5. EL DERECHO DE REUNIÓN DE LOS TRABAJADORES

De conformidad con lo dispuesto en el art. 4 f) ET, los trabajadores de una misma empresa o dentro de trabajo tienen derecho a reunirse en asamblea. Las cláusulas convencionales relativas a la asamblea de trabajadores suelen reproducir²²⁹⁶, con alguna salvedad, los arts. 77 y siguientes del Estatuto de los Trabajadores, tal y como se verá a continuación. Así, el art. 44 del Convenio Colectivo para hospitalización y asistencia privada de Burgos exige que los convocantes comuniquen al empresario la asamblea con 24 horas de antelación. El art.86 del IV Convenio Colectivo Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana dispone que la asamblea puede ser convocada por “los delegados o delegadas de personal, por el comité de empresa, por una sección sindical, o por el 20% de la plantilla del centro o de la empresa”²²⁹⁷. Asimismo, el art. 56 del Convenio Colectivo para el sector de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (transporte sanitario) de la Comunidad Autónoma de Valencia para los años 2007-2011 reproduce lo establecido en la ley en materia de asambleas, salvo en lo relativo a que la asamblea “tendrá lugar siempre fuera de horas de trabajo salvo en aquellos

²²⁹² Art. 33 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004).

²²⁹³ Art. 23 CC para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis privados de León (BOP 22/6/2006).

²²⁹⁴ Art. 40.

²²⁹⁵ Art. 29.

²²⁹⁶ Art.13 CC de la sanidad privada de Ourense para los años 2006-2007 (BOP 4/4/2006).

²²⁹⁷ En el mismo sentido, véase, art. 27 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

centros de trabajo sujetos a prestación de servicio las 24 horas del día, en cuyo caso se acordará, por parte de los promotores con la Dirección, el momento de celebración de la asamblea, así como su duración aproximada”.

El resto de los preceptos convencionales en materia de asambleas tratan de delimitar cuantitativa y temporalmente las mismas. Así, algún convenio dispone que “el número de asambleas de personal al año será de seis sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 78 ET”²²⁹⁸. Otros, disponen que, los trabajadores del sector tendrán 8²²⁹⁹, 10²³⁰⁰ ó 12²³⁰¹ horas al año para realizar Asambleas en horas de trabajo”.

Las asambleas que persigan la negociación del convenio colectivo reciben un tratamiento convencional más benévolo. Así, dispone el art. 27 Convenio Colectivo de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona menos limitaciones que, “en las circunstancias en que se negocie un convenio colectivo de trabajadores u otros de trascendencia parecida para los trabajadores, se podrán reunir sin las limitaciones de horario anteriores utilizando el horario de trabajo con el límite de 6 horas en el período de un mes y sólo con 24 horas de preaviso a la empresa”. En el mismo sentido, otras cláusulas disponen que “en períodos de negociación del convenio colectivo, las asambleas se podrán realizar en horario laboral, pudiendo disponer los trabajadores y trabajadoras de 15 horas anuales, siempre que se mantengan los servicios mínimos necesarios”²³⁰² o, que “el personal ... podrán disponer además de dos horas mensuales durante la época de la negociación del Convenio, con un máximo de once horas anuales, retribuidas a salario real, dentro de la jornada de trabajo, para la celebración de tales asambleas, que podrán ser generales o realizarse por estamentos o grupos de trabajadores”²³⁰³.

Algún convenio prevé además reglas específicas para regular el funcionamiento de las asambleas. Así, el XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad dispone que “con el fin de garantizar este derecho al personal no docente, los centros podrán regular el trabajo del día, con el fin de hacer posible la asistencia de este personal a dichas asambleas”²³⁰⁴.

Con la finalidad de facilitar el derecho de reunión de los trabajadores son varios los convenios colectivos que se refieren al derecho los trabajadores o de

²²⁹⁸ Art. 7 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007).

²²⁹⁹ Art. 47 CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada (BOP 18/5/2007).

²³⁰⁰ Art. 29 CC de eficacia limitada para establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya (BOP 7/5/2004).

²³⁰¹ Art. 27 CC para hospitalización e internamiento de Pontevedra (BOP 4/4/2006).

²³⁰² Art. 86 CC del IV Convenio Colectivo Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006).

²³⁰³ Art. 44 CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa (BOP 17/1/2000).

²³⁰⁴ Art. 74 del XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

la asamblea a “exponer en lugar visible e idóneo propaganda y comunicados de tipo sindical y laboral”²³⁰⁵ o, el derecho de disponer “de un tablero mural para comunicaciones de tipo sindical”²³⁰⁶.

Como conclusión de este capítulo puede afirmarse que el tratamiento que los derechos sindicales reciben en los convenios colectivos del sector sanitario es muy escaso. Adviértase que, pese a existir convenios que contienen una extensa regulación del tema objeto de estudio, las novedades incorporadas a la legislación laboral o sindical son ciertamente irrelevantes, haciéndose eco en la mayoría de las ocasiones de lo dispuesto en la legislación laboral en vigor.

²³⁰⁵ Art. 51 CC para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006).

²³⁰⁶ Art. 27 CC de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

CAPÍTULO XIII: PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

Dejando al margen la negociación colectiva, como fórmula comercial a través de la cual se solventan muchos conflictos de trabajo, los propios convenios colectivos pueden prever mecanismos específicos de solución extrajudicial de conflictos. Tal y como se vió anteriormente en el epígrafe 6 del capítulo II²³⁰⁷, esas funciones se encomiendan expresamente en la legislación laboral a la Comisión Paritaria, al disponer el art. 85.3 e) ET que dentro del contenido mínimo de convenio debe designarse “una Comisión Paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas, y determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de dicha Comisión”. Más específicamente, el art. 91.1 ET encomienda a las Comisiones Paritarias de los convenios colectivos el conocimiento y resolución de los conflictos colectivos jurídicos, esto es, conflictos derivados de la aplicación e interpretación del propio convenio.

La importancia de la Comisión Paritaria en la resolución de conflictos colectivos jurídicos es corroborada por el III Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC-III), ya que en este tipo de conflictos es obligatoria la intervención previa de la Comisión Paritaria del convenio cuando tengan atribuidas competencias en materia de solución de conflictos. Sin la intervención previa de la Comisión Paritaria no podrá someterse el conflicto ni a la mediación ni al arbitraje previsto en el ASEC-III (art. 10 ASEC-III).

Dentro del respeto a las leyes, las partes pueden atribuir a la Comisión Paritaria las funciones que estimen convenientes, entre ellas, la resolución de conflictos tanto individuales como colectivos. La actividad conciliadora, mediadora o arbitral de las Comisiones Paritarias no excluye en ningún caso la posibilidad de reclamar ulteriormente en vía judicial.

La intervención de la Comisión Paritaria en un conflicto colectivo puede ser -según se haya previsto en el propio convenio- de consulta, constituir un requisito preprocesal o decisoria. En estos tres supuestos queda abierta la posibilidad de impugnación jurisdiccional de la resolución de la Comisión, sin perjuicio del valor cualificado que deba otorgarle el juez a la intervención de la Comisión.

Además de la solución extrajudicial de conflictos encomendada a la Comisión Paritaria del convenio, el Estatuto de los Trabajadores incorpora otros procedimientos de solución extrajudicial de origen convencional. En concreto, el art. 91.2 ET establece que los convenios colectivos, los acuerdos interprofesionales regulados en el art. 83.2 ET y, los acuerdos sobre materias concretas del art. 83.3 ET pueden establecer procedimientos, como la mediación y el arbitraje, para la solución de las controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos. El párrafo 2º del artículo 91 ET posibilita la sumisión a mediación o arbitraje de los

²³⁰⁷ Véanse, las funciones de mediación, conciliación y arbitraje encomendadas a la Comisión Paritaria.

conflictos colectivos jurídicos, pero dichos mecanismos puede extenderlos la autonomía colectiva a los conflictos colectivos económicos o de intereses, tal y como se verá a continuación. Téngase en cuenta que el art. 91.5 ET extiende los procedimientos de mediación y arbitraje para solucionar las controversias individuales, siempre y cuando las partes se sometan expresamente a ellos.

El acuerdo logrado a través de la mediación y el laudo arbitral tendrán la eficacia jurídica y tramitación de los convenios colectivos regulados en la presente Ley, siempre que quienes hubiesen adoptado el acuerdo o suscrito el compromiso arbitral tuviesen la legitimación que les permite acordar, en el ámbito del conflicto, un convenio colectivo conforme a lo previsto en los artículos 87, 88 y 89 ET (art. 91.3 ET).

Los acuerdos y laudos son susceptibles de impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos. Específicamente, cabrá el recurso contra el laudo arbitral en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, o cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión (art. 65.3 y DA 7ª LPL).

1. EL ACUERDO NACIONAL DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES

Tal y como se acaba de exponer el Estatuto de los Trabajadores –art. 91.2- otorga a los interlocutores sociales la posibilidad de autorregular los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos de trabajo, tanto en la negociación colectiva propiamente dicha como en la concertación o diálogo social. Ésta última posibilidad, esto es, la autorregulación de procedimientos de solución extrajudicial de conflictos en la concertación o diálogo social, ha sido utilizada tanto a nivel nacional como a nivel autonómico.

A nivel estatal los interlocutores sociales más representativos, suscribieron al amparo de lo dispuesto en el art. 91.2 ET un Acuerdo donde se establecen los procedimientos para la solución de controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivo. El III Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (vigente hasta el 31 de diciembre de 2008) constituye uno de los acuerdos previstos en el art. 83.3 ET y, está dotado de la eficacia y naturaleza jurídica que el Estatuto de los Trabajadores otorga a los convenios colectivos. Este acuerdo pretende mantener y desarrollar un sistema de solución extrajudicial de conflictos colectivos laborales creado en el año 1996 con la firma del primer ASEC, y continuado en el ASEC-II de 2001.

El ASEC-III fue suscrito por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas de ámbito estatal –UGT, CCOO, CEOE, CEPYME- el 29 de diciembre de 2004 y su finalidad es mantener y desarrollar un sistema de solución extrajudicial de conflictos colectivos laborales, al establecer la posibilidad de solucionar mediante los procedimientos de mediación y arbitraje los conflictos que hayan surgido entre empresarios y trabajadores o sus respectivas organizaciones representativas, siempre y cuando el conflicto afecte a más de una Comunidad Autónoma.

La aplicabilidad del ASEC-III a cada uno de los sectores o empresas afectados por el mismo no es directa ni inmediata, sino que es necesaria la adhesión previa, esto es, el ASEC-III se aplica a partir del momento en que los representantes de los trabajadores y los empresarios o sus organizaciones representativas, con legitimación suficiente, suscriban alguno de los instrumentos de ratificación o adhesión. En los convenios analizados del sector sanitario destaca el Convenio Colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia que dispone que “cuando la Comisión mixta no logre en su seno acuerdo para la solución de los conflictos a ella sometidos, las partes se obligan a acudir a la vía establecida en el Acuerdo Interconfederal sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC), Acuerdo y Reglamento que las partes dan por ratificado”²³⁰⁸.

2. LOS ACUERDOS AUTONÓMICOS DE LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

Junto al Acuerdo Nacional de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales, deben mencionarse los Acuerdos Autonómicos, pues del análisis de la negociación colectiva del sector sanitario se desprende la adhesión de algunos convenios a los citados Acuerdos a nivel de Comunidad Autónoma.

Así, por ejemplo el art. 11 del Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón dispone “que las partes firmantes del presente convenio acuerdan adherirse al Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Aragón. Con esta adhesión las partes manifiestan su voluntad de solucionar los conflictos laborales que afecten a los trabajadores y empresas incluidos en el ámbito de aplicación de este Acuerdo en el Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje (SAMA), sin necesidad de expresa individualización, según lo establecido en el ASECLA y en su Reglamento de aplicación”²³⁰⁹.

En términos semejantes, el art. 29 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares dispone que “las discrepancias que no sean resueltas en el seno de la Comisión Paritaria ... se solventarán de acuerdo con los procedimientos regulados en el Acuerdo de notificación por el que se procede a la creación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares, aplicando el Reglamento de funcionamiento de dicho Tribunal” Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de Baleares²³¹⁰.

²³⁰⁸ Art. 22 BOE 16/11/2007.

²³⁰⁹ En el mismo sentido, véase, DA 1ª CC 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid (BOCM 20/6/2006); art. 12 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000).

²³¹⁰ En el mismo sentido, pero refiriéndose al respectivo Acuerdo de Solución Extrajudicial Autonómico, véase, art. 45 CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería (BOP 9/1/2004); art. 40 CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004); art. 10 CC del sector de clínicas privadas de Córdoba (BOP 19/5/2005); art. 34 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis

Otros convenios del subsector de establecimientos sanitarios contienen una cláusula genérica de adhesión al sistema de solución extrajudicial de conflictos laborales desarrollados por el Servicio de Mediación Arbitraje, que afecte a los trabajadores y empresas incluidas en el ámbito de aplicación del presente convenio, sin precisar el órgano al que le corresponde la solución extrajudicial de conflictos²³¹¹.

Del análisis de los convenios colectivos del sector sanitario puede afirmarse, que aunque ya existen convenios que remiten a los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos, muchos convenios siguen sin hacer referencia a la materia. Además, si bien es cierto que muchos de los Acuerdos de Solución Extrajudicial de Conflictos tienen una eficacia mediata, “parece recomendable que todos los convenios que no prefieran establecer su propio sistema de solución extrajudicial de conflictos, prevean su expresa adhesión a aquellos, en orden a difundir efectivamente la eficacia de este tipo de procedimientos”. Así, siguiendo las Recomendaciones para unas buenas prácticas de negociación colectiva, publicadas por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, puede afirmarse que “sería recomendable que las cláusulas de adhesión a los respectivos sistemas de solución extrajudicial de conflictos fuese lo más clara posible a efectos de no generar dudas interpretativas”²³¹².

clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 69 CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); art. 43 CC para establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento, rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga (BOP 2/11/2004). En el subsector de clínicas y consultas de odontología, véase, DF CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOP 10/8/2007). En el subsector de transporte de enfermos, véase, igualmente, por todos, arts. 10 de los Convenios Colectivos del sector Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancias Andalucía(BOA 23/5/2006) y, de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 9/5/2007).

²³¹¹ Art. 10 CC clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/200).

²³¹² *Guía para la negociación colectiva 2008*, CCNCC, MTAS, Madrid 2008, pág. 115.

CAPÍTULO XIV: EMPLEO Y FORMACIÓN

1. FOMENTO DE LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA

En relación con el análisis del fomento de la contratación indefinida en los convenios colectivos del sector sanitario, nos remitimos al epígrafe modalidades de contratación (Capítulo III. 3)

2. CLAÚSULAS DE ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

Del estudio de los convenios colectivos del sector sanitario, advertimos dos tipos de cláusulas de estabilidad en el empleo. Unas, destinadas a limitar la contratación eventuales, y otras, dirigidas a fomentar la contratación indefinida

2.1 Cláusulas que limitan la contratación temporal.

Estas cláusulas pretenden adecuar la relación entre el volumen de la contratación eventual por circunstancias de la producción y la plantilla total de la empresa. En cierta forma, responden a los criterios establecidos a tal efecto en el Acuerdo Marco Interconfederal del 2003, prorrogado a 2004.

En los convenios colectivos del subsector de establecimientos sanitarios, la mayoría de los convenios colectivos que contienen este tipo de cláusulas se refieren a los límites en la contratación eventual por circunstancias de la producción. Tal es el caso del convenio autonómico de Cataluña²³¹³, que fija un límite máximo del 20 por 100 de la plantilla de trabajadores fijos en las empresas de más de 10; o del convenio provincial de Cádiz²³¹⁴, que fija un límite máximo entre el 20 y 30 por 100 de la plantilla. No obstante, encontramos algún convenio, v.g. convenio provincial de Las Palmas²³¹⁵, que extiende estos límites máximos de contratación a la contratación temporal en general, disponiendo su límite máximo en un 30 por 100 de la plantilla.

Por su parte, el convenio de la Comunidad Autónoma de Madrid no respeta la regla de la proporcionalidad entre las circunstancias de la producción y la plantilla de la empresa, y justifica como “causa suficiente para realizar contratos eventuales, la existencia de un índice de ocupación igual o superior al 80 por 100 de la capacidad legalmente autorizada”²³¹⁶.

Dentro del subsector de residencias y centros de día de asistencia atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física y/o psíquica, se mantiene la línea del convenio provincial de Las Palmas; es decir, se prevén límites a la contratación, si bien esta limitación se extiende a la contratación temporal en general, sin distinguir entre las diferentes

²³¹³CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorio de análisis clínicos, DOGC 30/11/2005, art. 46.4,

²³¹⁴CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOC 14/12/2004, art. 6.

²³¹⁵CC para clínicas privadas y centros de hospitalización de Las Palmas, BOP 9/3/2007, art. 24.

²³¹⁶Art. 24 CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006.

modalidades de contratos. En este sentido, el convenio nacional de centros y servicios de atención a personas con discapacidad²³¹⁷ contiene una cláusula, que establece un límite máximo de contratación temporal del 25 por 100 del personal contratado por la empresa, límite que se podrá superar hasta el 50% para el desarrollo de actividades puntas exigidas por las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos. Idéntico límite dispone el convenio autonómico de Valencia²³¹⁸. Asimismo, el convenio autonómico de Cataluña²³¹⁹ también prevé esta limitación, fijando un máximo de contratación temporal del 33 por 100 del personal contratado por la empresa.

2.2 Cláusulas que fomentan la contratación indefinida.

En los convenios colectivos del sector sanitario existen tres tipos de cláusulas que directa o indirectamente pretenden fomentar la contratación indefinida:

Aquellas que disponen un porcentaje mínimo de contratos de carácter indefinido en las plantillas de las empresas vinculadas al convenio (el mínimo será del 75 por 100, redondeando la fracción por exceso). Tal es el caso, dentro del subsector de establecimientos hospitalarios de la Comunidad de Aragón²³²⁰ o el de la provincia de Zaragoza²³²¹, que disponen de un porcentaje mínimo de contratos de carácter indefinido en las plantillas de las empresas vinculadas al convenio (el mínimo será del 75 por 100, redondeando la fracción por exceso)²³²².

En el subsector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, también se recogen este tipo de cláusulas. Al respecto, cabe señalara el convenio provincial de Vizcaya²³²³, que prevé un mínimo de contratos de carácter indefinidos (2004: 84 por 100 y 2005: 85 por 100) en las plantillas de las empresas afectadas por este convenio CC del sector sanitario de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 13/05/2003, art.28. Este mínimo de contratos indefinidos, en este caso, del 75

²³¹⁷ BOE 27/6/2006, art. 13.

²³¹⁸ IV CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, art. 17 a (25 por 100 de la plantilla).

²³¹⁹ CC autonómico de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art. 18.

²³²⁰ CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003, art. 25

²³²¹ CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 26.

²³²² En el convenio del subsector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancias para Vizcaya también se prevé un mínimo de contratos de carácter indefinidos (2004: 84 por 100 y 2005: 85 por 100) en las plantillas de las empresas afectadas por el CC del sector sanitario de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/03/2007, art.28. Este mínimo de contratos indefinidos (en este caso, del 75 por 100) está también presente en el art. 10 CC autonómico de las residencias y centros de día para la atención a las personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art.10.

²³²³ CC de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia, BOP 2/03/2007, art.28.

por 100, está también presente, dentro del subsector de los discapacitados, en el convenio autonómico de Cataluña²³²⁴.

Otras cláusulas prevén la transformación de los contratos de duración determinada, incluidos los formativos, celebrados durante la vigencia del contrato, en contratos indefinidos. En efecto, este tipo de cláusulas coincide con las previsiones del Programa de Fomento de Empleo para el año 2004, contenido en el art. 44 de la Ley 62/2003, de 31 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, cuyo objeto no es otro que fomentar la contratación indefinida. Pues bien, tales cláusulas aparecen en los convenios provinciales de Almería²³²⁵, Zaragoza²³²⁶, Sevilla²³²⁷, Valencia²³²⁸, Cádiz²³²⁹, y en los convenios autonómicos de Aragón²³³⁰, Murcia²³³¹ e Islas Baleares²³³². Esta previsión también la encontramos en los convenios colectivos del subsector de discapacitados (v.g. convenio autonómico de Valencia²³³³).

Adviértase, no obstante, que de todos los convenios analizados, a diferencia de los más arriba mencionados, el convenio de la Comunidad de Madrid²³³⁴ sólo prevé la posibilidad de transformar en contratos de fomento de la contratación indefinida, los contratos formativos y los eventuales.

Finalmente, el convenio autonómico de Madrid²³³⁵ contiene una cláusula de fomento de la contratación indefinida, cuando menos curiosa, ya que relaciona el fomento de la contratación indefinida (en concreto, el convenio habla de acreditar que más del 70 por 100 de la plantilla está contratada con carácter indefinido) con el complemento de antigüedad. De tal forma que si acreditan el requisito del 75 por 100 la empresa no tendrá que seguir abonando el citado complemento, aplicando en su lugar las tablas salariales acordadas para tal efecto.

²³²⁴CC autonómico de las residencias y centros de día para la atención a las personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña para los años 2004-2006, DOGC 30/3/2006, art.10.

²³²⁵CC para establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil, BOP 9/1/2004, art. 13.

²³²⁶CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza, BOP 28/8/2000, art. 26.

²³²⁷CC para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.18 E.

²³²⁸CC para sanidad privada de Valencia, BOP 30/12/2006, art. 50.

²³²⁹CC de empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art. 6.8º.

²³³⁰CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 1/2/2007, art. 25.

²³³¹CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Murcia, BORM 3/7/2006, art. 51.

²³³²CC autonómico para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia, BOCAIB 5/3/2005, Disp. Adic. 1ª.

²³³³CC autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, art. 17.

²³³⁴CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM 20/6/2006, art. 25.

²³³⁵CC autonómico de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos, BOCAM20/6/2006, art. 25.

3. FORMACIÓN PROFESIONAL

3.1. El interés de las organizaciones empresariales y sindicales por la formación permanente: de los Acuerdos Nacionales de Formación Continua al RD 395/2007, de 23 de marzo.

En los últimos años se ha venido reflexionando con reiteración sobre la importancia que tiene para el buen funcionamiento de las empresas el nivel de cualificación de sus trabajadores. En efecto, si las empresas aspiran a ser flexibles para adaptar su organización de trabajo a las necesidades económicas y productivas existentes en cada momento, será necesario que cuenten con trabajadores con un elevado grado de cualificación y una formación continua que les permita adaptarse con rapidez a los cambios sufridos por la empresa. Ello conduce, por tanto, a la necesidad de potenciar el papel de la formación y el aprendizaje profesional. La formación no sólo favorece a los trabajadores, que de este modo podrán acceder o incluso mantener un empleo, sino también a las empresas pues, sólo aquellas que cuenten con trabajadores mejor cualificados gozarán de importantes ventajas competitivas al disponer de una mano de obra formada capaz de adaptarse a las innovaciones tecnológicas necesarias en el sistema productivo.

La formación y el reciclaje profesionales de los trabajadores ocupados se vino regulando desde 1993 a través de los Acuerdos Nacionales de Formación Continua, suscritos entre las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, y entre éstas y el Gobierno. Tres fueron los acuerdos de formación continua firmados: I Acuerdo Nacional de Formación Continua de 16 de diciembre de 1992, II Acuerdo Nacional de Formación Continua de 19 de diciembre de 1992 y III Acuerdo Nacional de Formación Continua de 19 de diciembre de 2000 (Acuerdo Tripartito, suscrito por CEOE, CEPYME, UGT, CCOO y CIG y la Administración y Acuerdo Bipartito suscrito por las organizaciones empresariales y sindicales señaladas). Estos Acuerdos dieron lugar a un modelo de gestión de la formación continua basado en la concertación social y el desarrollo de las instituciones paritarias sectoriales y territoriales. Vigente el III Acuerdo Nacional de Formación Continua se planteó la necesidad de revisar su contenido para poder aplicar la experiencia acumulada y dar respuesta a una serie de acontecimientos, posteriores al Acuerdo, con clara repercusión en la formación continua. Así, se dicta el RD 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua, fruto de la negociación con las organizaciones sindicales y empresariales más representativas y el Consejo General de Formación Profesional. El nuevo modelo entró en vigor el 1 de enero de 2004 y durante ese año va a coexistir de forma transitoria con el modelo establecido en el III ANFC, cuya vigencia finalizó el 31 de diciembre de 2004. De este modo, de un sistema basado en la autonomía negociada se dio paso a un sistema basado en una regulación legal con la que se pretendió dotar al subsistema de formación profesional continua de una mayor estabilidad y seguridad, pero sin olvidar el protagonismo que los agentes sociales tienen en esta materia²³³⁶.

²³³⁶ Un estudio de esta norma en, R.AGUILERA IZQUIERDO, R. CRISTÓBAL RONCERO y N.P. GARCÍA PIÑEIRO: *El régimen jurídico de la formación continua*, Ed. Thomson Civitas, Madrid, 2005.

Con la finalidad de proporcionar a los trabajadores ocupados la formación que puedan necesitar a lo largo de su vida laboral, el RD 1046/2003 prevé que las empresas, los trabajadores o sus respectivas organizaciones desarrollen las correspondientes acciones formativas. Estas acciones podrán acogerse a los instrumentos y procedimientos previstos en la citada normativa, o bien desarrollarse al margen de ellos y desde ámbitos distintos, sin que, por tanto, tengan que atenerse a lo dispuesto en la misma. Las acciones o iniciativas de formación continua previstas son: Acciones de Formación Continua en Empresas (son las que se planifican, organizan y gestionan en las empresas para sus trabajadores y utilizan para su financiación la cuantía para formación continua que se asigna a cada empresa en función de su plantilla; incluye los permisos individuales de formación), Contratos Programa para la Formación de Trabajadores (es la iniciativa de formación que tiene por objeto la formación de trabajadores en competencias transversales y horizontales a varios sectores de la actividad económica; las confederaciones empresariales y/o sindicales más representativas en el ámbito estatal podrán acceder a estas ayudas para planes de formación mediante la suscripción de estos contratos programa) y Acciones Complementarias y de Acompañamiento a la Formación (iniciativas que tienen por objeto la investigación y prospección del mercado de trabajo, análisis de la repercusión de la formación continua en la competitividad de las empresas y análisis de las necesidades de formación que permitan contribuir al progreso económico).

Las iniciativas de formación continua enumeradas se financiarán de conformidad con lo establecido en la Ley de Presupuestos Generales del Estado, a través de los créditos aprobados para el INEM, según el porcentaje del tipo de cotización a la Seguridad Social en concepto de formación profesional que se determine en cada ejercicio, a los correspondientes del Fondo Social Europeo y a los créditos específicos para la formación de trabajadores ocupados que no tengan obligación de cotizar para la contingencia de formación profesional (art. 6 RD 1046/2003).

Con la publicación del RD 1046/2003, de 1 de agosto, se puso en marcha un nuevo modelo de gestión de la formación continua, con el que se ha pretendido facilitar a las empresas el desarrollo de programas de formación para sus trabajadores mediante un procedimiento más ágil, flexible y sencillo para las empresas, que les permite planificar y desarrollar la formación que necesiten sin tener que ajustarse a las convocatorias anuales. Las empresas, desde la entrada en vigor de la citada norma, ya no tienen que solicitar una subvención para financiar cualquier curso con ayuda pública, sino que disponen de un crédito para formación que podrán hacer efectivo mediante la aplicación de bonificaciones a la Seguridad Social, una vez realizada la formación. La cuantía de este crédito resultará de aplicar a la cantidad ingresada por la empresa en concepto de formación profesional durante el ejercicio anterior, el porcentaje de bonificación que se establezca en la Ley anual de Presupuestos Generales de Estado en función del tamaño de las empresas.

El RD 1046/2003 ha sido derogado por el RD 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo.

Esta norma ha integrado los dos subsistemas de formación profesional existentes en el ámbito laboral, la formación ocupacional y la continua, en un único modelo de formación profesional para el empleo integrado por “el conjunto de instrumentos y acciones que tienen por objeto impulsar y extender entre las empresas y los trabajadores ocupados y desempleados una formación que responda a sus necesidades y contribuya al desarrollo de una economía basada en el conocimiento” (art. 2.1). El subsistema de formación profesional para el empleo se integra por cuatro tipos de iniciativas de formación: la formación de demanda, que abarca las acciones formativas de las empresas (equivalente claro a la anterior formación continua por ir dirigida exclusivamente a los trabajadores en activo); la formación de oferta, que comprende los planes de formación dirigidos prioritariamente a trabajadores ocupados y las acciones formativas dirigidas prioritariamente a trabajadores desempleados; la formación en alternancia con el empleo, que está integrada por las acciones formativas de los contratos para la formación y por los programas públicos de empleo-formación; y, las acciones de apoyo y acompañamiento a la formación, que son aquellas que permiten mejorar la eficacia del subsistema de formación profesional para el empleo. En la denominada formación de demanda, al igual que sucedía con el RD 1046/2003, las empresas dispondrán de un crédito para la formación de sus trabajadores cuyo importe resultará de aplicar a la cuantía ingresada por cada empresa el año anterior, en concepto de cuota de formación profesional, el importe que anualmente se establezca en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. Asimismo, en relación con la estructura organizativa y de participación en el subsistema de formación para el empleo, debe tenerse en cuenta, por lo que aquí interesa, que al igual que sucedía con la regulación legal anterior, en el marco de la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal, a través de convenios colectivos o de acuerdos concretos en materia de formación de igual ámbito que pudieran suscribirse por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas y por las representativas del sector correspondiente, podrán constituirse Comisiones Paritarias Sectoriales estatales o de otro ámbito. Entre las funciones de estas Comisiones está la de fijar los criterios orientativos y las prioridades generales de la oferta formativa sectorial dirigida a los trabajadores.

Los agentes sociales, conscientes del importante papel que deben desempeñar en esta materia, han señalado en el ANC-2007, prorrogado para el año 2008, – al igual que lo hicieron en los Acuerdos anteriores – una serie de recomendaciones o propuestas con la finalidad de fomentar la cualificación profesional de los trabajadores. En este sentido, señalan que la negociación colectiva debe contribuir a facilitar el aprovechamiento de las oportunidades que ofrece el nuevo marco normativo en el nivel que corresponda, sector o empresa. La negociación colectiva contribuirá a alcanzar los objetivos de formación, mediante la definición de criterios y prioridades en cuestiones como: las iniciativas a desarrollar, en función de las necesidades de formación, y los colectivos prioritarios, en particular en lo referido a las acciones formativas, sobre todo las dirigidas a los colectivos con mayor riesgo de perder el empleo y los de menor nivel de cualificación; el desarrollo de la formación teórica en los contratos para la formación; los derechos y obligaciones en relación con la formación; facilitar la aplicación de las bonificaciones de las empresas y los

permisos individuales de formación previstos legalmente; la asistencia a la formación, su aprovechamiento y el tiempo en que se realiza; la evaluación y, en su caso, la acreditación de la competencia profesional; la orientación a los trabajadores y el desarrollo de itinerarios de formación coherentes con las necesidades de empresas y trabajadores, considerando los que puedan conducir a acreditaciones en el marco del Sistema Nacional de Cualificaciones u otros ámbitos de certificación; las referencias formativas en relación con la clasificación, movilidad, promoción y planificación de carreras; y, la mejora de la calidad de las acciones formativas.

3.2. El deber de promoción y formación profesional de los trabajadores en el sector sanitario: la falta de recepción de la normativa legal.

Junto a la política de formación profesional regulada en la actualidad en el RD 395/2007, de 23 de marzo, no debemos olvidar que el ET hace alusión también expresamente a esta materia. Así, uno de los deberes del empresario, según se deriva de los arts. 4.2 b) y 23 ET, es el de facilitar al trabajador la adquisición de la formación profesional que propicie su progreso o promoción laboral. A tal efecto, el trabajador tendrá derecho:

- al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo, si tal es el régimen instaurado en la empresa, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional; y,

- a la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional o a la concesión del permiso oportuno de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo.

En los convenios colectivos, continúa señalando el art. 23 ET, se pactarán los términos del ejercicio de estos derechos.

Pues bien, en el sector sanitario, de entre los convenios colectivos que hacen alusión a la materia formativa (18 del total de convenios analizados), ninguno de ellos se limita a transcribir literalmente lo dispuesto en el citado art. 23 ET – lo que en principio debería ser motivo de elogio y demostración de una cierta preocupación por la materia –, sino que tratan de establecer algún tipo de regla específica que vaya más allá del precepto legal. En este sentido, podemos distinguir tres tipos de convenios colectivos en este sector:

- a) En el primer grupo podríamos incluir a aquellos convenios colectivos que contienen una regulación muy escueta de la materia y que hacen alusión a la posibilidad de que los cursos de formación sean organizados por la propia empresa, estableciendo reglas, más o menos concretas, al respecto. En el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos encajan dentro de este grupo los siguientes convenios:

- Convenio Colectivo de hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla²³³⁷, que tras transcribir literalmente lo dispuesto en el art. 23 ET reconoce a los trabajadores que asistan a cursos de formación continua promovidos por la empresa, que el tiempo invertido en los mismos tendrá la consideración de tiempo efectivamente trabajado. En el supuesto de que el trabajador haya realizado su jornada de trabajo o deba realizarla a continuación de su asistencia al curso, y siempre que no transcurra más de dos horas, los gastos de comida correrán a cargo de la empresa.

- Convenio Colectivo de hospitalización y asistencia privada de Burgos²³³⁸. Este convenio alude a los supuestos en los que la empresa debe facilitar la realización de cursos de perfeccionamiento profesional o de reconversión y capacitación profesional respecto de los puestos de trabajo que se encuentren vacantes, pero no hace alusión a cursos de formación a los que puedan asistir los trabajadores independientemente de que dicha formación sea necesaria para adaptarse a un nuevo puesto de trabajo dentro de la empresa. Esos cursos de perfeccionamiento o de reconversión y capacitación profesional deberán ser organizados con la participación de los representantes de los trabajadores.

- Convenio Colectivo de hospitalización e internamiento de Pontevedra²³³⁹, que contiene una referencia muy genérica e imprecisa al señalar que las “empresas facilitarán los medios y colaboración en la formación y promoción profesional del personal afecto a sus centros dentro de las disponibilidades de los mismos y fuera de las horas de trabajo”.

Por lo que se refiere al subsector de residencias y centros de día de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de personas con discapacidad física o psíquica, hay que tener en cuenta que la regulación es más concreta, y demuestra un mayor interés por la materia, al reconocer el convenio colectivo general un número de horas anuales a los trabajadores, dentro de su jornada laboral, para asegurar su formación. En efecto, el XII Convenio Colectivo General de Centros y Servicios de atención a personas con discapacidad²³⁴⁰ reconoce a todos los trabajadores afectados por este convenio, el derecho a 30 horas anuales, dentro de su jornada laboral para su formación en el propio centro de trabajo o a permisos de formación externa; queda a criterio de la empresa la concesión de permisos para formación cuando lo solicite más de un trabajador y coincidan total o parcialmente las fechas del curso que soliciten. Cuando la empresa realice cursos de perfeccionamiento y el trabajador participe en los mismos, los gastos de matrícula, desplazamientos y residencia, serán por cuenta de aquella. Esta regulación es mejorada por el Convenio Colectivo de talleres para disminuidos psíquicos de Cataluña²³⁴¹, al reconocer a todo el personal afectado por este

²³³⁷ Art. 33 BOP 5/1/2008.

²³³⁸ Art. 29 BOP 22/9/2004.

²³³⁹ Art. 24 BOP 4/4/2006.

²³⁴⁰ Art. 63 BOE 27/6/2006.

²³⁴¹ Art. 18 DOGC 9/11/2005.

convenio el derecho a 65 horas anuales dentro de la jornada laboral para asegurar su formación.

b) En el segundo grupo estarían todos aquellos convenios colectivos, posteriores a la entrada en vigor del RD 1046/2003, de 1 de agosto, que parecen tener una importante preocupación por la materia formativa pero que olvidan por completo la regulación legal existente en el momento de la firma del convenio remitiéndose a los Acuerdos Nacionales de Formación Continua o al antiguo FORCEM, organismo que fue sustituido en la citada norma por la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo, en una claro mimetismo con lo dispuesto en convenios anteriores. Son numerosos los convenios en este sentido, todos ellos pertenecientes al subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos; así podemos citar los siguientes

- Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad Autónoma de Madrid²³⁴². Este convenio dedica un capítulo específico a la formación profesional (Capítulo VIII), señalando los objetivos de la formación profesional en las empresas de este sector, así como el modo en el que se debe desarrollar la formación. Entre dichos objetivos señala los siguientes: “adaptación del titular al puesto de trabajo y a las modificaciones del mismo; actualización y puesta al día de los conocimientos profesionales exigibles en la categoría y puesto de trabajo; especialización, en sus diversos grados, en algún sector o materia del propio trabajo; facilitar y promover la adquisición por el personal de títulos académicos y profesionales; reconversión profesional; conocimientos de idiomas nacionales y extranjeros; adaptar la mentalidad del personal hacia una dirección participativa; ampliación de los conocimientos de los trabajadores que les permitan prosperar y aspirar a promociones profesionales y adquisición de los conocimientos correspondientes a otros puestos de trabajo”. Sin embargo, el convenio alude al FORCEM, al que se deberá comunicar la constitución de la comisión paritaria de seguimiento del convenio, comisión que cumplirá las funciones de la comisión sectorial regional del plan FORCEM. Asimismo, en cuanto a los costes de formación señala que con el fin de dotar a los cursos que organiza cada empresa de una financiación adecuada, las empresas preverán anualmente los fondos que se destinen para la formación, sin tener en cuenta que tras la entrada en vigor del RD 1046/2003, las empresas cuentan con un crédito para formación profesional resultante de las cuotas ingresadas mensualmente por este concepto.

- Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia²³⁴³, según el cual “los cursos de formación que pueden realizarse en las empresas afectadas por este Convenio que sean patrocinados y financiados por el FORCEM o cualquier otro organismo oficial, serán controlados, en cuanto a su cumplimiento y ejecución por la Comisión Paritaria”.

²³⁴² Arts 44 a 47 BOCM 20/6/2006.

²³⁴³ Art. 49 BORM 3/7/2006.

- Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de consulta, asistencia, tratamiento de rehabilitación y apoyo al diagnóstico de Málaga²³⁴⁴. Este convenio tras señalar cuáles son los principios generales y los objetivos de la formación profesional en este ámbito, así cómo debe desarrollarse la misma a través de la comisión de formación y promoción profesional que se crea, a la hora de regular su financiación se remite a la establecida por el FORCEM. Al mismo tiempo también se remite al III Acuerdo Nacional de Formación Continua de 19 de diciembre de 2000, para señalar que las partes estudiarán la posibilidad de que las empresas pudieran elaborar, en sus distintas modalidades, planes de formación acogidos a la financiación con los fondos previstos en dichos acuerdos. En el mismo sentido se pronuncia el Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados también de la provincia de Málaga²³⁴⁵.

- Convenio Colectivo de establecimientos de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de carácter privado mercantil de Almería²³⁴⁶. Las partes firmantes de este convenio, conscientes de la importancia y necesidad de la formación y cualificación profesional de los trabajadores del sector, acuerdan incluir entre las funciones de la Comisión Paritaria la de impulsar la elaboración, tanto de planes sectoriales de formación profesional de trabajadores en activo, como de actividades formativas a nivel de empresa. Para el desarrollo de las acciones formativas que se pretenden, dice expresamente el convenio que se estará “a lo dispuesto en el III Acuerdo Tripartito sobre Formación Continua”.

- Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada²³⁴⁷. Las partes firmantes de este convenio acuerdan crear un centro de formación profesional que atendiendo a la demanda real del mercado de trabajo en el sector, desarrolle e imparta los conocimientos profesionales que sean necesarios y ocupen directamente los puestos de trabajo que sean requeridos. Ahora bien, el desarrollo de este centro se hará, dice el convenio, “en base a los acuerdos sobre Formación Continua suscritos entre los sindicatos UGT, CCOO y la CEOE y CEPYME”. Téngase en cuenta que se trata de un convenio del año 2007, que cuando fue publicado ya había entrado en vigor el RD 395/2007, de 23 de marzo, y hace alusión a los acuerdos sobre Formación Continua, que como hemos señalado, finalizaron su vigencia el 31 de diciembre de 2004.

c) Y, finalmente, en el tercer grupo, estarían aquellos convenios colectivos que se ajustan a las disposiciones legales existentes en el momento de su publicación y que, por tanto, tratan de desarrollar las mismas en este ámbito sectorial. En el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos únicamente tres convenios colectivos se ajustan a la normativa legal existente vigente al ser negociados. Se trata de los siguientes convenios:

²³⁴⁴ Art. 34 y ss BOP 2/11/2004.

²³⁴⁵ Arts. 58 a 61 BOP 9/11/2006.

²³⁴⁶ Art. 46 BOP 9/1/2004.

²³⁴⁷ Art. 40 BOP 18/5/2007.

- Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón²³⁴⁸. Este convenio tras señalar cuáles son los criterios generales a los que debe ajustarse la formación profesional en el sector, señala que las acciones formativas se harán preferentemente con cargo a las cuotas abonadas, por lo que parece tener en cuenta la legislación vigente en ese momento en relación con la financiación de las acciones formativas organizadas por las empresas.

- Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de las Islas Baleares²³⁴⁹, que recuerda que en esta materia de formación continua, “y a falta de acuerdos específicos, regirá lo dispuesto en el Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto, así como la Orden TAS/500/2004, de 13 de febrero, disposiciones que regulan el subsistema de formación profesional continua”. Señala también este convenio que en tanto en cuanto no se fije acuerdo sectorial en esta materia o no se regule legalmente, los trabajadores que asistan a acciones formativas presenciales, veinte de las horas que se dediquen a una o diversas acciones serán dentro de la jornada laboral o se reducirán de la jornada de trabajo y recuerda que, en cuanto a la formación continuada establecida por la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, será de aplicación lo que se determine legalmente al ámbito de las empresas regidas por este convenio. Por último, se faculta a la comisión paritaria del convenio para que desarrolle y aplique durante su vigencia todas aquellas normas que emanen de las disposiciones legales citadas, a la medida que se vayan promulgando los reglamentos, circulares o instrucciones al efecto.

- Convenio Colectivo de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados de León²³⁵⁰, que acuerda “adoptar para las empresas y trabajadores afectados por el presente convenio las disposiciones, que en materia de formación, se regulan en el subsistema profesional de formación continua (RD 1046/2003), o disposiciones que lo sustituyan”.

Pero, al margen de estos tres convenios colectivos, es en el subsector de transporte de enfermos y de accidentados en ambulancia donde se aprecia una mayor preocupación y un mayor desarrollo de la materia formativa en el sector sanitario, ajustándose estrictamente a la normativa legal existente. En este sentido, el convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia²³⁵¹, es un claro ejemplo de modelo a seguir en materia de formación profesional por otros convenios colectivos estatales. Este convenio constituye la Comisión Paritaria Sectorial de Formación Profesional y Continua del sector de Transporte de enfermos y accidentados en ambulancia que estará compuesta por cuatro representantes de las empresas y cuatro representantes sindicales. Al mismo tiempo el convenio marca las directrices a seguir por el plan general y específico de formación profesional de este sector, señalando que todos los trabajadores

²³⁴⁸ Arts. 18 a 20 BOA 1/2/2007.

²³⁴⁹ Art. 7 BOIB 5/3/2005.

²³⁵⁰ Art. 28 BOP 22/6/2006.

²³⁵¹ Art. 65 BOE 16/11/2007.

afectados por el mismo tienen derecho a que se facilite por parte de las empresas, en la medida de lo posible y sin que se condicione la prestación del servicio, la realización de estudios para la obtención de títulos académicos y profesionales oficiales, la realización de cursos de perfeccionamiento profesional y el acceso a cursos de reconversión y capacitación profesional, en relación con la actividad del sector. Asimismo, las organizaciones empresariales, sindicales y empresas adaptarán sus planes de formación a los contenidos de la cualificación profesional de Técnico en Transporte Sanitario o su desglose modular, con la finalidad de que todos los trabajadores del sector alcancen dicha cualificación, independientemente de la exigida en cada Comunidad. En este sentido, debe tenerse en cuenta que uno de los principios básicos del actual sistema de formación profesional para el empleo, como también lo era en el RD 1046/2003, en relación con la formación continua, es la vinculación de dicha formación con el Sistema Nacional de Cualificaciones y Formación Profesional regulado en la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional. En consecuencia, la formación ofertada en el sector de transporte de enfermos en ambulancia tratará de ir dirigida a la obtención de certificados de profesionalidad que acreditan con carácter oficial las competencias profesionales que capacitan para el desarrollo de una actividad laboral con significación en el empleo. Por último, señala este convenio que la comisión paritaria de formación profesional y continua que debe crearse, de forma directa o en régimen de concierto con centros oficiales, homologados o reconocidos, organizará, de forma periódica, cursos de adecuación profesional para la adaptación de los trabajadores afectados por este convenio colectivo, a fin de facilitar su integración en los respectivos oficios y categorías profesionales existentes en el sector, así como su acomplamiento a las modificaciones técnicas operadas o previstas para los puestos de trabajo de los diversos establecimientos o centros de trabajo de las empresas del sector.

En el mismo sentido se pronuncia el convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la comunidad valenciana²³⁵².

Puede, por tanto, afirmarse que, en líneas generales, los convenios colectivos del sector sanitario muestran un escaso interés por la materia de formación profesional, reiterando en la mayoría de los casos miméticamente lo dispuesto en convenios anteriores y con olvido de la normativa legal dictada en los últimos años. Los propósitos marcados en los últimos Acuerdos Nacionales para la Negociación Colectiva están lejos de cumplirse en este sector.

²³⁵² Art. 55 Resolución de 26/12/2007.

CAPÍTULO XV: PROTECCIÓN SOCIAL

1. NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y PROTECCIÓN SOCIAL: MARCO LEGAL

El Estatuto de los Trabajadores, artículo 85, al describir las materias que pueden regular los convenios colectivos, es decir, al fijar el contenido normativo de los mismos, no incluye expresamente la relativa al campo objetivo de aplicación del Sistema de Seguridad Social, es decir, al conjunto de contingencias protegidas por el régimen público, mínimo, suficiente y obligatorio de protección social.

No obstante, la referencia del precepto legal citado al obligado respeto por los convenios colectivos a las Leyes, es decir, el respeto y acatamiento de cualquier disposición legal que sea de derecho necesario o *ius cogens* para la negociación colectiva, exige indagar en los límites que la norma legal específica en materia de protección social impone a las cláusulas convencionales. Desde esta perspectiva, la Ley General de Seguridad Social, artículo 39, expresa que, “sin otra excepción que el establecimiento de mejoras voluntarias, ..., la Seguridad Social no podrá ser objeto de contratación colectiva”, o, lo que es lo mismo, que los convenios colectivos no pueden regular aspectos propios del régimen jurídico de los riesgos y contingencias protegidas por el Sistema de Seguridad Social, salvo en lo que refiere a la protección social complementaria, es decir, a las que legalmente se denominan “mejoras voluntarias”, ya sean las obligatoriamente externalizadas como aquéllas respecto de las que no juega la obligación de exteriorización. Si ello es así, el precepto legal reconoce que ésta, la Seguridad Social, es materia vedada a la negociación colectiva por constituir normas de derecho necesario absoluto, materia de orden público, que no puede ser alterada por los convenios colectivos.

1.1. Jubilación y negociación colectiva.

1.- Ha sido tradicional en el ordenamiento jurídico laboral postconstitucional y, en concreto, en el Estatuto de los Trabajadores la habilitación legal a la negociación colectiva para que ésta incidiera en el carácter de una contingencia concreta, la contingencia de jubilación. Regla contenida tanto en la versión originaria de 1980 como, con modificaciones, en las de 1995 y 2005, sin olvidar la etapa de omisión legal desde 2001 hasta 1 de julio de 2005.

En efecto, conforme a la LGSS, ésta, la jubilación (tanto la ordinaria como los diferentes supuestos de jubilación anticipada y la jubilación postergada), es un derecho individual de los trabajadores por cuenta ajena, lo que quiere decir que no puede imponerse (por el empresario o por los convenios colectivos) de forma rígida y automática a los trabajadores que alcancen la edad de jubilación pensionable, es decir, la prevista en nuestro ordenamiento como edad a partir de la cual el trabajador puede solicitar una pensión de jubilación del Sistema de Seguridad Social.

2.- Pese al diseño legal de la contingencia de jubilación, el Estatuto de los Trabajadores, en su versión originaria de 1980, en el aspecto que aquí interesa, introdujo una regla (Disp.adicional 5ª) que permitía a la negociación

colectiva pactar libremente edades de jubilación, precisando que debía estarse a la legislación de Seguridad Social para determinar la existencia del derecho a la pensión de jubilación. Regla legal que el Tribunal Constitucional declaró constitucional si la misma era utilizada como medida de fomento de empleo, proporcionando con la edad laboral máxima, según el Alto Tribunal, “una oportunidad de trabajo a la población en paro”.

3.- Desde esta perspectiva, el texto refundido de 1995 (Disp.adic.10^a) retomó la parte constitucionalmente indemne de la antigua Disp.adic.5^a, y fijó dos reglas para delimitar el alcance de la jubilación forzosa. Una, reconociendo la legitimidad de la jubilación forzosa, siempre que se utilizase al servicio de una política de empleo. Otra, reproduciendo literalmente la antigua Disp.adic.5^a y reconociendo, en consecuencia, la facultad de la negociación colectiva de pactar libremente edades de jubilación, sin perjuicio de que se cumplieran los demás requisitos exigibles para devengar pensión (sustancialmente, período de cotización).

En la práctica, esta habilitación a la negociación colectiva para establecer edades máximas de jubilación se tradujo en una restricción de la voluntariedad de la jubilación no acompañada del objetivo perseguido de creación o mantenimiento del empleo en las empresas; fue un mecanismo ampliamente utilizado por la negociación colectiva; y se acompañó, incluso, de medidas adicionales de promoción de la anticipación de la edad de jubilación mediante los habituales “premios de jubilación”.

4.- En este marco y sobre la base de los más actuales documentos, internos y comunitarios, sobre empleo y “política de envejecimiento activo” que, entre otras cuestiones, niegan la eficacia de las políticas de jubilación forzosa, de promoción de la anticipación de la edad de jubilación y de las prejubilaciones sobre el crecimiento del empleo, y apuestan por el mantenimiento de la vida laboral de los trabajadores de edad avanzada, promocionando no el retiro anticipado sino, por el contrario, el retraso de la edad de jubilación más allá de la edad ordinaria prevista en nuestro ordenamiento jurídico.

En este contexto había que situar la derogación de la mencionada Disp.adic.10^a del Estatuto de los Trabajadores por el RDL 5/2001 y la Ley 12/2001, de Medidas urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, justificada por el legislador en el sentido de que el precepto legal “estimulaba la adopción de medidas dirigidas a lograr la jubilación forzosa de los trabajadores de mayor edad y su retirada del mercado de trabajo, como instrumento en el marco de una política de empleo inspirada en concepciones y apoyada en realidades demográficas y del mercado de trabajo claramente desactualizadas”; o, lo que es lo mismo, que la antigua habilitación legal a la negociación colectiva en materia de jubilación era, parece, incompatible con las medidas legales introducidas por las normas citadas de incentivo de la permanencia en el empleo de los trabajadores de edad avanzada, más allá, incluso de la edad de 65 años.

Alcance de la derogación que, no obstante, no fue interpretada unánimemente por la doctrina y por los jueces y tribunales laborales, que mantuvimos ideas contrapuestas al respecto, centrando el eje del debate en si la disposición derogada era la fuente creadora de la facultad de la negociación colectiva o si, por el contrario, se limitaba a refrendar o, a lo sumo, incentivar una facultad natural de los sujetos negociadores de convenios colectivos. Adviértase que, según cuál fuera la opción interpretativa, el impacto de la derogación en la negociación colectiva era totalmente opuesto: si la primera, habría que concluir que la negociación colectiva ya no podía imponer cláusulas de jubilación forzosa, las cláusulas convencionales previstas en los convenios colectivos en vigor en el momento de la entrada en vigor era nulas (exigiéndose, entonces, la necesaria readaptación del convenio colectivo) y la extinción de los contratos de trabajo por aplicación de la cláusula jubilatoria discriminatoria por razón de edad. Si, por el contrario, se optaba por la solución segunda, los convenios colectivos podían seguir incluyendo cláusulas de jubilación forzosa, las previstas en los convenios colectivos vigentes a la entrada en vigor de la derogación legal eran válidas y, en consecuencia, legales las extinciones de los contratos de trabajo de los trabajadores con fundamento en las cláusulas convencionales jubilatorias.

5.- El Tribunal Supremo, en sentencias de 9 de marzo de 2004, dictadas en unificación de doctrina, y acompañadas de voto particular, firmado por tres de sus magistrados, razonó sobre las consecuencias de la derogación de la Disp.Adicional 10ª del ET en la negociación colectiva de nuestro país concluyendo que ante la ausencia de habilitación legal no se podían establecer ya edades de jubilación forzosa pactadas en convenios colectivos. Aduciendo que la Disp.adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores era la habilitación legal necesaria para la negociación colectiva; que la limitación del derecho al trabajo pertenece al ámbito de reserva de ley y, en consecuencia, desaparecida aquella norma, la Disp.adicional 10ª, quedaba la negociación colectiva sin el marco habilitante para establecer limitaciones a ese derecho; que habían desaparecido las razones que justificaron tanto la norma como las consideraciones de política de empleo implícitas en los Convenios Colectivos; y, por último, que la tendencia es igualmente manifiesta en todo el ámbito europeo (según dispone la Directiva 78/2000), el Tribunal Supremo concluyó: Primero-Que las cláusulas convencionales de los convenios colectivos negociados tras la fecha de derogación de la Disp.adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores habían devenido ilegales y, en consecuencia, las extinciones de los contratos de trabajo producidas desde entonces eran nulas; Segundo-Que las cláusulas convencionales sobre jubilación forzosa de los convenios colectivos vigentes en la fecha de derogación del precepto estatutario eran válidas puesto que en el momento de su negociación había habilitación legal para ello y habían sido establecidas de acuerdo con una política de empleo coincidente con la duración de los convenios colectivos, cuyo equilibrio interno debe salvaguardarse²³⁵³.

²³⁵³ El voto particular que acompaña a esta decisión mayoritaria de la Sala de lo Social del Tribunal disiente, dice, no del fallo sino de los argumentos que condujeron al mismo. No obstante, debe advertirse que así como la posición mayoritaria rechazó la jubilación forzosa en la negociación colectiva posterior a la fecha de derogación de la Disp.adicional 10ª sin aducir regla o condicionante alguno, el voto mayoritario reconoció la posibilidad de seguir pactando

No obstante, debe advertirse a nuestro juicio de la omisión –en la posición mayoritaria y en el voto particular- de la que podemos considerar en esta materia norma superior que prohíbe los pactos de jubilación forzosa, a saber, según expusimos más arriba, la propia Ley General de Seguridad Social, artículo 39, que impide que la Seguridad Social, salvo en lo que refiere a las mejoras voluntarias, pueda ser objeto de negociación colectiva. Si ello es así, siguiendo el razonamiento de la mayoría, la ausencia actual de norma legal habilitante de la negociación colectiva, sí “resucitaría” la prohibición legal originaria, la prevista en la LGSS, y, en consecuencia, no sólo devendrían nulas las cláusulas convencionales de los convenios colectivos negociados con posterioridad a la fecha de derogación de la Disp.adicional 10ª, sino también las de aquellos otros negociados con anterioridad a la misma.

De la misma manera, el artículo 39 de la LGSS es la norma prohibitiva que el voto particular afirma ausente en nuestro ordenamiento jurídico y, en consecuencia, prima sobre todas aquellas otras exigencias justificativas de las jubilaciones convencionales forzosas, como las de política de empleo. Por cierto, exigencias o requisitos de política de empleo actuales diferentes, por no decir opuestas, a las que permitieron justificar en su momento el pacto de jubilaciones forzosas en la negociación colectiva.

6.- Transcurridos pocos meses desde la sentencia del TS, el Gobierno firmó con las Organizaciones Empresariales y Sindicales un acuerdo en el marco de la Declaración para el Diálogo Social 2004 para restablecer la habilitación legal a los convenios colectivos. Habilitación legal que se produjo por la Ley 14/2005, de 1 de julio, que restablece la Disp.Adicional 10ª del ET, permitiendo ahora que los convenios colectivos establezcan la jubilación forzosa siempre que el empresario afectado por la medida cumpla los requisitos exigidos para causar derecho a la pensión de jubilación (en particular, tener cubierto el período mínimo de cotización u otro mayor que se fije en el convenio colectivo) y que se vincule la medida a objetivos de política de empleo expresados en el convenio, señalando a título ejemplificativo el legislador alguno de ellos.

También aquí -y ahora ante la realidad expresada en la negociación colectiva posterior a la sentencia del TS de 9 de marzo que, pese a lo establecido en la misma, confirmaba que algunos convenios colectivos habían fijado cláusulas de jubilación forzosa-, el legislador incluye una Disp.Transitoria única en la Ley 14/2005 con la finalidad de considerar válidas esas cláusulas establecidas en los convenios colectivos anteriores a la entrada en vigor de la citada ley –y, no lo olvidemos, posteriores a la sentencia del TS- y con el único requisito de que se garantice en esas cláusulas que el trabajador cumple el período mínimo de cotización y los demás requisitos para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva²³⁵⁴.

esa jubilación en convenio colectivo puesto que, a su juicio, no existía norma de rango superior que lo prohibiese y siempre que se tratase de previsiones basadas en políticas de empleo expresa o tácitamente deducibles de los términos del pacto.

²³⁵⁴ -Vid., al respecto, Sentencia del TJCE, Gran sala, de 16 de octubre de 2007, C-411/2005, Palacios Villa, que resuelve una petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social núm 33 de Madrid, que formula dudas de la conformidad con el Derecho Comunitario de

La restauración legal de la habilitación de las cláusulas convencionales sobre jubilación forzosa fue rápidamente asumida por los interlocutores sociales tanto en el ANC-2005 como en el ANC-2007, que incluyen entre sus numerosas propuestas la de alentar a los negociadores para que convengan sobre la misma.

Desde esta perspectiva, por tanto, se ha de constatar la realidad de la negociación colectiva sanitaria respecto de la edad de jubilación forzosa. Práctica negocial que, aún hoy, ha de analizarse distinguiendo las diferentes etapas legislativas porque esa práctica pone de manifiesto que en la actualidad existen convenios colectivos negociados durante la vigencia de una norma u otra: la anterior a la derogación de la Disp.adicional 10ª del ET; la intermedia desde la derogación hasta el fallo de la sentencia del Tribunal Supremo; la posterior desde el fallo de la sentencia hasta la Ley 14/2005, de 1 de julio; y, en principio, la última, tras la entrada en vigor de la rehabilitación de la Disp.Adicional 10ª del ET, en la redacción dada por la Ley 14/2005.

Junto a la cuestión antes aludida, esto es, incidencia de la negociación colectiva en el carácter legal de la jubilación, ha de constatarse, también, si aquélla asume (y de qué manera) la viabilidad legal de la anticipación de la edad de jubilación, prevista en la Ley General de la Seguridad Social, Disp.adic.4ª, como medida de fomento de empleo, y artículo 166, como medida de fomento de empleo y fórmula de retiro progresivo.

Por último, habrá que indagar, también, en el marco de un sistema de jubilación voluntaria por el que, ciertamente, ha optado nuestro ordenamiento jurídico, en los mecanismos posibles de incentivación de las jubilaciones tempranas previstos en los convenios colectivos al margen de todo objetivo de fomento de empleo. Y ello con la finalidad de obtener conclusiones respecto de la finalidad real de las cláusulas convencionales previstas en la negociación colectiva del sector sanitario; a saber, si los representantes de los trabajadores en este sector han asumido las actuales medidas de política de empleo respecto de los trabajadores de edad avanzada o, por el contrario, permanecen instalados en concepciones contrarias a esa nueva política de empleo, que perseguían más el rejuvenecimiento y/o reducción de las plantillas de las empresas incluidas en el ámbito funcional de la negociación colectiva de este sector de la actividad económica.

1.2. Protección social complementaria y negociación colectiva

Advertíamos más arriba que la Ley General de Seguridad Social, artículo 39, permite que las mejoras voluntarias sean objeto de contratación colectiva.

esa disp..transit.única por legitimar el mantenimiento de las cláusulas de convenios colectivos vigentes antes de la entrada en vigor de la Ley 14/2005, sin exigir el requisito general que para el futuro establece la disp..adicional 10ª, esto es, la vinculación a la política de empleo.

En terminología actual habría que convenir que la protección social complementaria, entendida esta expresión en sentido amplio, es comprensiva tanto de las prestaciones complementarias en sentido estricto como de las prestaciones suplementarias, es decir, en cualquier caso, de las mejoras o adiciones que, sobre las prestaciones de Seguridad Social, puede asumir obligatoriamente el empresario respecto de los trabajadores que prestan servicios para el mismo.

Atendiendo a la regulación legal (LGSS, art.191 y ss y Orden de 28 de diciembre de 1966, OMV), de los distintos tipos de mejoras previstos sólo uno, el de la mejora directa de las prestaciones, mantiene en la actualidad una efectividad real. Mejora que puede adoptar formar muy diversas, pudiendo consistir en adiciones a las mismas prestaciones contributivas que otorga el régimen público de la Seguridad Social y utilizando la misma estructura prestacional (por ejemplo, un complemento sobre la pensión de jubilación o sobre el subsidio por incapacidad temporal) o en mejora en la protección de las mismas contingencias cubiertas por el Sistema pero a través de prestaciones con una naturaleza o estructura diferente (por ejemplo, entrega de una indemnización a tanto alzado por incapacidad permanente, muerte o jubilación).

En cuanto al origen de las mejoras, éstas pueden concederse por decisión unilateral del empresario o por acuerdo colectivo impropio, incorporándose en ambos casos a los contratos de trabajo como condición más beneficiosa, o por convenio colectivo estatutario, lo que constituye práctica habitual en la negociación colectiva de nuestro país, deviniendo entonces en norma.

En lo que aquí interesa, la obligación empresarial impuesta en el convenio colectivo puede referirse a cualquiera de las contingencias previstas en la LGSS, sean subsidios o pensiones; puede ser complementaria en sentido estricto o suplementaria-autónoma; quedará sometida al régimen jurídico legal de la contingencia básica que se complementa y a las reglas legales generales y específicas sobre el alcance de la sucesión de convenios colectivos; y, en fin, puede articularse mediante las más variadas fórmulas convencionales, que, para evitar dudas interpretativas y conflictividad, requieren una más precisa ordenación.

Atendiendo al origen convencional de las mejoras directas de las prestaciones, debe advertirse que, pese a la libertad de gestión anunciada por la LGSS, art.193.1, la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión del Seguro Privado, impuso importantes restricciones, exigiendo a determinadas empresas la externalización de las mejoras voluntarias de pensiones, no de las mejoras de prestaciones temporales, a través de un contrato de seguro colectivo (entre los que hay que entender incluidos los concertados a través de mutualidades de previsión social) o un plan de pensiones. No obstante, debe advertirse que la obligación empresarial de exteriorización o externalización es autónoma del origen de la mejora; dicho de otra forma, la obligación empresarial de asumir la mejora puede seguir siendo establecida en convenio colectivo. Otra cosa es la fuente reguladora de

la misma una vez concedida a través de aquel instrumento jurídico porque, si bien la mejora no externalizada (supuesto, por ejemplo, de la mejora del subsidio de incapacidad temporal o de la indemnización por fallecimiento) se rige, además de por los preceptos específicos de la LGSS, por lo establecido en el propio convenio colectivo en cuanto a las condiciones, requisitos y elementos de la misma, cuando, por el contrario, aquélla se ha exteriorizado se añade a las fuentes reguladoras la normativa específica del instrumento privado de gestión utilizado.

Desde esta perspectiva, y con atención exclusiva a las mejoras de origen convencional, deben tenerse presentes determinados aspectos que derivan de la regulación legal y de la jurisprudencia social, distinguiendo necesariamente entre las mejoras externalizadas y las externalizadas puesto que la práctica negocial en el sector sanitario confirma que los convenios colectivos suelen mejorar dos tipos de contingencias. Una, vitalicia, la de jubilación, respecto de la que las empresas sanitarias están obligadas a externalizar; otra, temporal, la incapacidad temporal, que las empresas pueden seguir gestionando con fondos internos.

Sobre la base de la naturaleza extrasalarial de estas mejoras voluntarias (a las que, parece, no pueden aplicarse las cláusulas convencionales de descuelgue salarial) y de su equiparación legal relativa o parcial a las prestaciones públicas que complementan, no son autónomas o independientes de éstas sino que, por el contrario, dependen de la propia dinámica de la prestación de Seguridad Social a la que mejoran. Aspecto éste sustancial en lo que refiere a la regulación convencional de la mejora y fuentes normativas aplicables a la misma según deba o no ser externalizada.

Si es una mejora no externalizada, la libertad de regulación convencional debe conjugarse con los límites legales, derivados de la consideración legal de la misma como integrada en el sistema prestacional de la Seguridad Social; lo que quiere decir que la regulación convencional del régimen de la mejora, siempre que sea técnicamente perfecta, no induzca a confusión y respete las reglas que le vienen impuestas, entre ellas, las relativas a los ámbitos subjetivo y objetivo de la protección, prevalece sobre la regulación legal de estos.

Así, por lo que respecta al ámbito subjetivo de la mejora pactada en convenio colectivo, una cosa es que el convenio colectivo identifique su ámbito personal con el de la mejora voluntaria pactada y otra, bien distinta, que, en aras de la libertad de regulación, el convenio colectivo no pueda exigir determinados requisitos, no discriminatorios, para que esos sujetos sean destinatarios efectivos de la mejora (por ejemplo, exigencia de una determinada antigüedad en la empresa o de sometimiento a los trabajadores a someterse a determinados controles médicos que exija el empresario o, en fin, de que el índice de absentismo no supere el límite que fije el propio convenio colectivo).

Si nos atenemos al ámbito objetivo de la mejora (entendida esta expresión en sentido amplio, comprensiva tanto de su extensión objetiva como de su intensidad), en la negociación colectiva no hay un criterio general sobre

la denominación de estas prestaciones complementarias, respecto de las que se usa los términos más diversos, tales como “régimen asistencial”, “beneficios sociales”, “prestaciones sociales”, entre otras. Bajo cualquiera de estas expresiones, se plantea, como cuestión de partida, la de la definición convencional de la contingencia protegida, prevaleciendo la definición legal de la contingencia objeto de protección en caso de duda o términos equívocos en el convenio colectivo; aspecto éste fundamental, a nuestro juicio, cuando, como ocurre en el sector sanitario, la práctica habitual en la regulación en la negociación colectiva de alguna mejora, sustancialmente la de la contingencia de incapacidad temporal, es una ordenación defectuosa, constante y generalizada, de las contingencias protegidas en lo que se refiere al riesgo originante: utilización de expresiones coloquiales, no jurídicas, en la delimitación del riesgo; combinación de expresiones comunes con otras de carácter técnico; o, en fin, utilización de criterios de carácter técnico pero que no encajan plenamente con la estructura protectora de la Seguridad Social. Y se plantea también, como aspecto subsiguiente, el hecho causante de la mejora si no hay especificación en el convenio colectivo, declarando la jurisprudencia al respecto que en este caso debe entenderse producido en la fecha de declaración de efectos de la contingencia determinante.

Por último, debe advertirse, también para las mejoras voluntarias externalizadas, y atendiendo al ámbito temporal de los convenios colectivos, de los varios problemas relativos a la determinación del convenio colectivo en vigor y a la disponibilidad de su ámbito temporal y de las condiciones reguladas por el convenio anterior, que inciden, entre otras cuestiones, en la responsabilidad del pago de la mejora o en el nacimiento y consolidación del derecho a ésta. Si la mejora se ha concedido en convenio colectivo, su supresión o modificación es posible por convenio colectivo posterior, que, conforme a la jurisprudencia actual del Tribunal Supremo, no está sujeta a ninguna regla especial en relación con los derechos ya reconocidos por el convenio colectivo anterior.

Si, por el contrario, la mejora está externalizada, la regulación convencional queda condicionada a lo dispuesto en la norma específica del instrumento de externalización. Condicionamiento en dos aspectos fundamentales, a saber, delimitación conceptual del riesgo o contingencia y modificación de la mejora una vez establecida en el convenio colectivo.

Desde esta perspectiva, debe advertirse que en lo que refiere a las mejoras voluntarias externalizadas a través de un plan de pensiones, una vez instrumentados éstos conforme a lo dispuesto en el convenio colectivo, el plan se independiza de su fuente de creación, no sólo en lo que refiere a las contingencias susceptibles de cobertura a través del mismo (jubilación, incapacidad laboral total y permanente para la profesión habitual, o absoluta y permanente para todo trabajo, y la gran invalidez, muerte del partícipe, muerte del beneficiario y prejubilación), para cuya determinación habrá que estar a lo dispuesto en la Ley de Reforma de los Planes y Fondos de Pensiones, que en la mayoría de los supuestos remite a la LGSS, con la excepción de las prestaciones por muerte y supervivencia; sino también en lo que refiere a los efectos sobre las mismas de los convenios colectivos posteriores. En este

sentido, los convenios colectivos pueden suprimir los compromisos previamente acordados, con sometimiento, no obstante, a los límites explícitos en las especificaciones contractuales del propio plan de pensiones, pero los derechos consolidados de los partícipes y beneficiarios son intangibles por negociaciones colectivas posteriores.

Si la externalización se produce a través de un contrato de seguro, la vinculación de este instrumento con el convenio colectivo es, por el contrario, absoluta, obligando el RD 1588/1999, de 15 de octubre, al empresario, tomador del seguro, a adaptar las condiciones del contrato de seguro a las modificaciones de los compromisos establecidas mediante convenio colectivo y exigiendo que dicho contrato contenga una definición expresa de las prestaciones aseguradas, sin que sea admisible una remisión genérica a los convenios colectivos, respetando lo dispuesto en éstos.

En este marco legal, sucintamente descrito, el análisis de la regulación convencional de la protección social complementaria en el sector sanitario exige determinar las contingencias previstas en los convenios colectivos, las diferencias o similitudes en los distintos subsectores de la actividad sanitaria, las fórmulas adoptadas en los convenios colectivos, con la finalidad de hacer propuestas de una ordenación precisa.

2. JUBILACIÓN Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO

Atendiendo al marco legal del carácter de la jubilación y del régimen jurídico de sus diferentes modalidades en torno a la edad o edades previstas para acceder a la misma, las cláusulas convencionales en esta materia se analizan conjugando ambos parámetros bajo el presupuesto de que la práctica negocial en el sector sanitario, salvo contadas excepciones²³⁵⁵, es la recepción de la jubilación entre las materias objeto de regulación en los convenios colectivos.

No obstante, debe advertirse del muy distinto alcance y eficacia de las cláusulas convencionales, puesto que, así como en numerosos supuestos su naturaleza es normativa, en otros no va más allá de una eficacia meramente obligacional, que sólo adopta la forma de criterios, orientaciones y recomendaciones.

2.1. Obligatoriedad convencional de la jubilación versus incentivación convencional de la jubilación

1.- La práctica negocial en el sector sanitario ha sido y sigue siendo sumamente heterogénea, tanto desde una perspectiva funcional, esto es, si comparados los diferentes subsectores que lo integran, como material, esto es

²³⁵⁵ -De los convenios colectivos analizados sólo tres no contienen cláusulas “jubilatorias”. Es el supuesto, en el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, del CC autonómico de Asturias de Establecimientos Sanitarios de Hospitalización, Consulta, Asistencia y Análisis Clínicos (BO del Principado de Asturias 4/4/2003) ; y en el subsector de consultas y clínicas de estomatología y odontología, de los convenios colectivos específicos, es decir, el CC para odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (BOP 3/8/1998) y el CC para Clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001)

en los que respecta al contenido de la regulación convencional en relación al carácter de la jubilación y a sus distintas modalidades.

No obstante esta heterogeneidad, puede destacarse algún elemento común de partida, criticable, a nuestro juicio, si relacionado con la nueva política de fomento de empleo de los trabajadores de edad avanzada o con la política de envejecimiento activo. En efecto:

- No hay en la negociación colectiva de este sector medida alguna (imperativa o no) de incentivación de la jubilación postergada.
- En prácticamente la totalidad de los convenios colectivos analizados se incluyen cláusulas sobre la jubilación anticipada total, incentivando la misma a través de los denominados “premios de jubilación” e, incluso, en algun supuesto, limitando el derecho individual a la misma-
- No se incentiva la jubilación parcial como medida de retiro progresivo y fomento del empleo.
- Se mantiene en muchos de los convenios colectivos cláusulas convencionales de jubilación forzosa a los 65 años.

2.- Comenzando por esta última, la jubilación ordinaria a los 65 años, la práctica negocial en el sector sanitario oscila entre el silencio o ausencia de previsión convencional al respecto, el incentivo económico de la jubilación a esa edad y, por último, la utilización de fórmulas de jubilación forzosa al llegar a esa edad. Su análisis requiere aquí de la distinción de las diferentes etapas legislativas/jurisprudenciales a las que se hizo referencia más arriba.

En efecto, a lo largo de estos años ha sido práctica negocial de exclusión de cláusulas de jubilación forzosa en los subsectores de clínicas o consultas de odontología y estomatología y del subsector de transporte sanitario, reconociendo, implícitamente, a los trabajadores el derecho individual a la jubilación cuando cumplan la edad general pensionable, es decir, la de 65 años. Ausencia de cláusulas convencionales sobre jubilación forzosa que, no obstante, se acompaña de “incentivos” económicos a la jubilación anticipada.

Por lo que respecta al subsector de clínicas o consultas de odontología ha de advertirse que vigentes en la actualidad convenios colectivos negociados durante dos etapas legislativas habilitadoras de la jubilación forzosa negociada colectivamente (antes de la Ley 12/2001²³⁵⁶ y después de la Ley 14/2005²³⁵⁷), ninguno de ellos incluye esta cláusula.

Y por lo que refiere al subsector de transporte sanitario ha de hacerse constar que la práctica negocial hasta la entrada en vigor de la Ley 14/2005 fue la exclusión absoluta en los convenios colectivos de cláusulas sobre jubilación

²³⁵⁶ -Vid. al respecto CC para clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Málaga (BOP 26/9/2001)

²³⁵⁷ -Vid. al respecto CC para clínicas privadas de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia, BOP 23/1/2006; CC de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid, BOP 10/8/2007, extendido a La Rioja (BOLR 10/11/2005)

forzosa. En la actualidad, tras la Ley 14/2005, son mayoritarios los convenios colectivos negociados a partir de su entrada en vigor que excluyen cláusulas de este tipo; siendo, a la fecha, minoritarios los que incorporan en su articulado la jubilación forzosa, con la duda de si, hacia el futuro, será ésta la tendencia en este subsector porque, conviene advertir, uno de los que contemplan la jubilación forzosa es el CC general, estatal, para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, publicado en el último trimestre de 2007 (BOE de 16/11/2007), al que sigue cronológicamente el de la Comunidad Valenciana, aprobado por Resolución de 26/12/2007, que, al igual que el estatal, opta por incluir una cláusula de jubilación forzosa.

Por el contrario, la práctica negocial en los subsectores de establecimientos hospitalarios y centros de atención asistencia de personas con discapacidad es favorable a la jubilación forzosa de los trabajadores a los 65 años de edad.

De los convenios colectivos del subsector de establecimientos hospitalarios que, en vigor en la actualidad, incluyen cláusulas de jubilación forzosa (16 convenios colectivos en total, salvo error), la mayoría se han negociado estando vigente la Disp.Adicional 10ª del ET (en cualesquiera de sus versiones, la anterior al RD Ley 5/2001 o la posterior a la Ley 14/2005), esto es, vigente la habilitación legal –aunque alguno de ellos son continuación de aquellos convenios colectivos negociados durante la etapa de derogación de la Disp.Adicional 10ª ET que, pese a ello, también habían incluido cláusulas de jubilación forzosa²³⁵⁸, y muy pocos (sólo nos constan dos) se negociaron en la etapa entre la sentencia del TS de 9 de marzo 2004 y la Ley 14/2005²³⁵⁹. Conviene también advertir cómo de los convenios colectivos que no incluyen cláusulas de jubilación forzosa (11 sobre el total), uno de ellos se negoció en la etapa de derogación de la Disp.Adic.10ª ET (CC del sector de la sanidad privada de Valladolid, BOP 11/9/2003); la mayoría se negociaron tras la

²³⁵⁸ -CC de las provincias de Alicante (BOP 12/8/1992), Zaragoza (BOP 28/8/2000, art.71), que constan en la actualidad en vigor.

CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón (BOA 1/2/2007); de Cantabria (BOC 17/3/2006), Cataluña (DOGC 30/11/2005), Comunidad de Madrid (BOCAM 20/6/2006); y de las Provincias de La Coruña (BOP 3/2/2007), Granada (BOP 18/5/2007), Málaga, clínicas y sanatorios privados (BOP 9/11/2006), Ourense (BOP 4/4/2006), Palencia (BOP 10/4/2006), Pontevedra (BOP 4/4/2006), Valencia (30/12/2006)

Adviértase que de los Convenios Colectivos citados, los de Aragón, Madrid, Cantabria, Cataluña, y La Coruña, son continuación de los anteriores que se negociaron después del RD-Ley 5/2001 hasta la sentencia del TS de 9 de marzo de 2004, esto es, desaparecida la habilitación legal y, pese a ello, que incluyeron también en ese momento cláusulas de jubilación forzosa.

²³⁵⁹ -CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz (BOP 14/12/2004), CC para clínicas privadas de Jaén (BOP 19/4/2005)

sentencia del TS y antes de la Ley 14/2005²³⁶⁰ ; y alguno, incluso, en la etapa de rehabilitación de la Disp.Adicional 10ª ET²³⁶¹.

Por lo que refiere al subsector de centros de atención a personas con discapacidad, dos de los convenios colectivos del subsector de minusválidos que siguen incluyendo cláusulas de jubilación forzosa se han negociado durante la etapa de rehabilitación de la Disp.Adicional 10ª ET (aunque también se incluyeron en los anteriores negociados estando en vigor la derogación de la citada disposición legal)²³⁶². Uno de ellos, el de la Comunidad de Valencia (DOGV 1/6/2006), pese a la habilitación legal, no incluye ahora cláusula de jubilación forzosa, aunque su precedente sí la había incluido (vid.CC versión de 2001, DOGV 9/2/2001, art.49).

¿Cómo interpretar la práctica negociada en el sector sanitario a lo largo de estos últimos años?. En aquellos casos en los que se han mantenido en los CC cláusulas de jubilación forzosa cuando se había derogado la Disp. Adicional 10ª ET habría que concluir que los interlocutores sociales o no se habían percatado de la derogación del precepto estatutario o, lo que es más criticable, que, conociendo la decisión legal y posterior sentencia del TS, las habían obviado, tal vez porque habían adoptado la decisión de entender en el primer caso que seguían investidos de la facultad de pactar jubilaciones forzosas o, sencillamente, porque habían pretendido lanzar un órdago al legislador y al TS, manteniendo durante todo el tiempo posible una situación que después ha resuelto el legislador a través de la Ley 14/2005, que incorpora al respecto una disposición transitoria para salvar la validez de los convenios colectivos con cláusulas de jubilación forzosa pactados con anterioridad a esta Ley. Decisión que, en consecuencia y a nuestro juicio, habrá servido para retrasar el objetivo de las nuevas políticas de empleo, esto es, el retraso del abandono del puesto de trabajo o, a la inversa, el fomento del mantenimiento de la jubilación postergada.

Por lo que respecta a los Convenios Colectivos que en la actualidad no incluyen cláusulas de jubilación forzosa ha de advertirse que los mismos son válidos puesto que la Disp.Adicional 10ª ET habilita pero no obliga a los convenios colectivos. Otra cosa, bien distinta, es que los negociadores no hayan cumplido las recomendaciones y propuestas que en este ámbito hicieron los interlocutores sociales en el ANC-2005 (prorrogado para el 2006), a saber, el restablecimiento convencional de la jubilación forzosa.

²³⁶⁰ -CC de establecimientos sanitarios de hospitalización....de Asturias (BOPA 22/4/2004), CC para establecimientos sanitarios de hospitalización de Islas Baleares (BOCAIB 5/3/2005), CC para hospitalizaciónde Burgos (BOP 22/9/2004), CC para establecimientos sanitarios...de Córdoba (BOP 19/5/2005), CC para establecimientos de consulta....de Málaga (BOP 2/11/2004), CC para hospitalización....de Sevilla (BOP 5/1/2008), CC para establecimientos sanitarios privados de Vizcaya (BOP 7/5/2004)

²³⁶¹ -Es el caso de los CC para establecimientos sanitarios....de Región de Murcia (BORM 3/7/2006), CC para clínicas...de Las Palmas (BOP 9/3/2007), CC de establecimientos y centros sanitarios de hospitalización.....de León (BOP 22/6/2006)

²³⁶² -XII CC estatal de centros de asistencia, atención...de personas con discapacidad (BOE 27/6/2006) y CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica de Cataluña (DOGC 30/3/2006).

3.-Si ligamos las cláusulas convencionales de jubilación forzosa a los requisitos legales, hay que diferenciar los convenios colectivos del sector sanitario distinguiendo dos etapas:

.Antes de la Ley 14/2005, la mayoría de los convenios colectivos con cláusula de jubilación forzosa la desvinculaban de objetivos de política de empleo –exigiendo sólo que el trabajador afectado hubiese cotizado el período mínimo exigido por la Ley General de Seguridad Social- y la completaban con incentivos a la jubilación anticipada. Este es el supuesto en la actualidad de los CC, antes citados, del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización de las provincias de Cádiz (art.32) y de Jaén (art.16).

.Con posterioridad a la Ley 14/2005, los convenios colectivos del sector sanitario que incluyen cláusulas de jubilación forzosa no han adoptado una fórmula común y homogénea pese a las recomendaciones de los ANC-2005 y 2007. Por el contrario, el contenido convencional es muy heterogéneo, distinguiendo entre

a) Convenios Colectivos que no vinculan la cláusula a medida alguna de política de empleo y sólo fijan como condición que el/los trabajador/res afectados por la jubilación forzosa a los 65 años cumplan el período mínimo de cotización legalmente establecido o, en general, que cumplan los requisitos legales²³⁶³

b) Son mayoritarios, en la actualidad, los Convenios colectivos que conectan la jubilación forzosa a la política de empleo y, en algunos casos, exigen que el trabajador afectado cumpla un período mínimo de cotización superior al mínimo legal necesario para alcanzar una cuantía de la pensión de jubilación equivalente a un porcentaje determinado de la Base Reguladora (por ejemplo, 80% o 100%)²³⁶⁴.

4.- Analizados los convenios colectivos del sector sanitario que incluyen cláusulas de jubilación forzosa vinculadas a medidas de política de empleo, las fórmulas negociales son muy heterogéneas, pudiendo distinguirse:

.Convenios Colectivos que incluyen como mera cláusula de estilo la vinculación formal de la jubilación forzosa a medidas de fomento de empleo, sin especificar en qué consiste la medida y, menos aún, sin justificar que lo sea la jubilación forzosa²³⁶⁵

²³⁶³ Es el caso, en el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización y consulta de los CC de Aragón (art.69), Cantabria (art.35), A Coruña (art.26), Ourense (art.25)

²³⁶⁴ -En el sector de establecimientos sanitarios de hospitalización...establecen un período de cotización superior al mínimo legal, los CC de las provincias de Palencia (art.33) –exigencia de período de cotización necesario para alcanzar una pensión igual o superior al 80% de la base reguladora- y de Pontevedra (art.23) –exigencia, también, de período de cotización que le permita alcanzar el 80% de la base reguladora-.

En el sector de transporte sanitario, lo incluye el CC Estatal (art.59), que restringe la jubilación forzosa a los trabajadores que cumplan los requisitos necesarios para alcanzar el 100% de la pensión

²³⁶⁵ -Es el caso, en el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización de las Comunidades Autónomas de Aragón, Cantabria y Cataluña y de las provincias de A Coruña y Ourense.

. Convenios Colectivo que, por el contrario, sí expresan los factores de mejora en el empleo en compensación a la jubilación forzosa. De nuevo, aquí, las fórmulas convencionales son muy heterogéneas fruto de la habilitación legal que, intencionadamente, es muy abierta y flexible para la negociación colectiva. Recordemos al efecto que la Disp.Adicional 10ª del ET expresa que la jubilación forzosa colectiva “deberá vincularse a objetivos coherentes con la política de empleo expresados en el convenio colectivo, tales como la mejora de la estabilidad en el empleo, la transformación de contratos temporales en indefinidos, el sostenimiento del empleo, la contratación de nuevos trabajadores o cualesquiera otros que se dirijan a favorecer la calidad del empleo”. Adviértase que el precepto legal concluye con un concepto jurídico indeterminado que permite interpretar flexiblemente las cláusulas convencionales al respecto y, en lo que refiere al sector productivo analizado, el sanitario, dudar si las circunstancias a tener en cuenta pueden medirse a nivel del sector o, por el contrario, habría que referirlas a cada una de las empresas que lo conforman. Desde esta perspectiva ha de tenerse en cuenta que ninguno de los convenios colectivos analizados definen las medidas de empleo vinculándolas a las circunstancias concretas y específicas de las empresas del subsector profesional; por el contrario, se adoptan con carácter general y, como tales, aplicables a todas las empresas.

5.-Tras el análisis de los convenios colectivos que incluyen cláusulas de jubilación forzosa en el ámbito funcional del sector sanitario, podríamos concluir que:

Primero-Es dudosa la legalidad de aquellos convenios colectivos que sus cláusulas de jubilación forzosa o bien nada dicen sobre los objetivos de política de empleo o bien utilizan la mención expresa a “la política de empleo” como mera o simple referencia de estilo sin contenido material alguno.

Segundo-Son válidas todas las cláusulas convencionales que ligan o vinculan la jubilación forzosa a medidas concretas y específicas de política de empleo relacionadas con la no amortización del puesto de trabajo del jubilado, con la contratación de trabajadores o con la transformación de contratos temporales en contratos indefinidos. Si relacionadas con el mandato legal, habría que entender válidas tanto las cláusulas más genéricas de política de empleo –por ejemplo, las que expresan que se habrá de contratar algún trabajador en plantilla o la que exige oferta de vacantes²³⁶⁶- como aquellas otras más concretas y específicas, por ejemplo, aquellas que exigen cubrir las plazas vacantes y necesarias de la misma categoría profesional²³⁶⁷ como las que exigen cubrir las plazas en similar o inferior categoría²³⁶⁸ como las que

Del subsector de establecimientos de atención a personas con discapacidad es el supuesto del CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad severa y profunda de Cataluña

²³⁶⁶ -Con cláusulas de este tipo, los convenios colectivos siguientes: del subsector de transporte sanitario, el CC estatal ; del subsector de hospitales, el de Sevilla

²³⁶⁷ -CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización de Granada

²³⁶⁸ -CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización...de la Comunidad Autónoma de Madrid

exigen contrato indefinido de la misma categoría²³⁶⁹ o las que exigen sustituir al jubilado por un trabajador temporal transformando su contrato en uno por tiempo indefinido²³⁷⁰

Tercero-La admisión de reglas o cláusulas generales de política de empleo tiene un inconveniente, a saber, el límite o frontera entre cláusula formal de política de empleo y cláusula general pero efectiva de política de empleo en el sector. Un ejemplo de, a nuestro juicio, cláusula de difícil ubicación es la que establece el CC del subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana, Resolución de 26-12-2007, art.49, que vincula la jubilación anticipada, la jubilación parcial y la jubilación forzosa al “propósito de fomentar la colocación de trabajadores en paro” y califica las medidas relacionadas con cada una de las modalidades de jubilación como “medidas de estímulo a la contratación mediante el rejuvenecimiento de las plantillas”.

Cuarto-Las cláusulas específicas y concretas de política de empleo no se expresan en la negociación colectiva del sector sanitario vinculadas a las necesidades o circunstancias de empleo concretas de cada una de las empresas del sector o subsector sanitario. Es éste, a nuestro juicio, un punto negativo de la regulación legal actual que suscita numerosas dudas pero que ha de interpretarse en el sentido de que, salvo que el convenio colectivo sectorial disponga otra cosa, las medidas de política de empleo ligadas a la jubilación forzosa obligan a todos los empresarios incluidos en su ámbito de aplicación.

Quinto-Las cláusulas de jubilación forzosa que incluyen un límite de edad superior a los 65 años en aquellos casos en los que el trabajador no cumpla a esa edad los requisitos establecidos en el convenio colectivo (sustancialmente, período de cotización mínimo superior al mínimo legal) son válidas. Otra cosa, bien distinta, refiere a aquellos convenios que fijan un período de cotización mínimo superior al mínimo legal pero, a su vez, establece un límite máximo de tiempo para acceder a la jubilación forzosa (medidos en años o en edad máxima²³⁷¹) porque en estos casos si el trabajador afectado no cumple el período de cotización pasado ese tiempo o antes de llegar a esa edad se le estaría expulsando de su puesto de trabajo pese a no cumplir el requisito convencional. Lo que, en definitiva, implicaría que el convenio colectivo habría establecido una edad máxima para trabajar o una extinción por edad.

²³⁶⁹ -CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización...de la provincia de Pontevedra

²³⁷⁰ -CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización de Valencia y de Málaga

²³⁷¹ -CC estatal del subsector de transporte sanitario (BOE 16/11/2007), art.59, que, vinculando la jubilación obligatoria a los 65 años siempre que el trabajador cumpla con los requisitos para causar derecho a l 100% de la pensión, limita “el alargamiento de la vida laboral a como máximo durante dos años”; o el CC del sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de la provincia de Palencia, BOP 10/4/2006, art.33, que exige que el trabajador permanezca en alta en la empresa hasta que cumpla el requisito de tener cubierto una cotización que le proporcione una pensión igual o superior al 80%, “siempre que ello se produzca antes de los 69 años, momento en que causará baja definitiva”; o el CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización de Cantabria (BOC 17/3/2006), art.35, que establece un límite de edad de 68 años

Sexto- Son válidas las cláusulas de los convenios colectivos que establecen la jubilación forzosa sólo como regla general, quedando a salvo de pacto individual trabajador-empresario en contrario²³⁷².

6.-No obstante la diferencia advertida en la negociación colectiva del sector sanitario entre los convenios colectivos que incluyen cláusulas de jubilación forzosa y aquellos otros que la omiten, son numerosas las *cláusulas convencionales “incentivadoras” de la jubilación* previstas en los mismos, ya sean en aquéllos que nada expresan sobre la jubilación forzosa, ya sean en convenios colectivos que, por el contrario, han optado por fórmulas de jubilación obligatoria a los 65 años.

Cláusulas que, en su conjunto, han de criticarse desde la finalidad actual de la medidas de política de empleo, pero así como en el primer supuesto son compatibles con el carácter voluntario de la jubilación (contienen estos premios de jubilación los CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia y para clínicas y centros de hospitalización privada de Las Palmas; y CC de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana) en el segundo caso habría que entenderlas como mecanismo que, unido a la jubilación forzosa, repercuten negativamente, de forma indirecta y directa, en el mantenimiento de la actividad laboral de trabajadores de edad avanzada.

Estas cláusulas “incentivadoras” de la jubilación (tanto en un supuesto como en otro) se traducen en, terminología convencional, en premios, indemnizaciones o complementos económicos de la pensión en cuantía inversamente proporcional a los años que medien hasta llegar a la edad de jubilación ordinaria a los 65 años, variando en la negociación colectiva la edad a quo y la edad a quem o, incluso, la terminología convencional al respecto, que es sumamente heterogénea (premio a la vinculación, para menores de 65 años, o premios a la permanencia, para los que cesan a los 65 años, CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia, arts.40 y 41). Añadiendo, asimismo, sobre todo en convenios colectivos que nada expresan sobre jubilación forzosa, otros medios o mecanismos compensadores de la ausencia de previsión convencional de la misma, tales como, carácter de la jubilación anticipada “especial” a los 64 años y presencia muy limitada en la negociación colectiva sanitaria de la jubilación parcial y el contrato de relevo.

2.2.Jubilación anticipada en la negociación colectiva sanitaria

Si por jubilación anticipada, en sentido amplio, cabe entender todas aquellas modalidades de jubilación que consisten en el adelanto de la pensión de jubilación a edad inferior a la ordinaria prevista legalmente, con independencia de si la misma va o no acompañada de coeficientes reductores

²³⁷² -CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la provincia de Almería (art.20), CC para clínicas y sanatorios privados de Málaga (art.54 bis) y del subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad, Comunidad Autónoma de Cataluña, residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda (art.15);

de su cuantía y con independencia de si es completa o parcial, la mayoría de los convenios colectivos contienen previsiones sobre la misma, que han de ser analizadas distinguiendo los tipos distintos de jubilación.

2.2.1. Jubilación anticipada especial a los 64 años

1- Prevista en el RD 1194/1985, de 17 de julio, como medida de fomento del empleo, son numerosos los convenios colectivos que, conteniendo o no cláusulas convencionales imponiendo la jubilación forzosa a los 65 años, también regulan esta singular modalidad de jubilación, que, de conformidad con el art.2º de la norma anterior, “pueden solicitar ... los trabajadores que pertenezcan a una Empresa que está obligada a sustituirlos por otros trabajadores, por así establecerlo un Convenio Colectivo o en virtud de acuerdo con los propios trabajadores”. Precepto legal que pretende, no sin cierta ambigüedad, fijar el marco de regulación de los convenios colectivos respecto de esta modalidad de jubilación, puesto que puede entenderse que, o bien no hay derecho individual a la jubilación especial a los 64 años si no lo dispone así el Convenio Colectivo o el acuerdo con los propios trabajadores o bien que el derecho a la jubilación especial es individual y su condición, esto es, la sustitución del trabajador jubilado por otros trabajadores, queda a expensas de que el Convenio Colectivo la prevea o que haya acuerdo con los propios trabajadores afectados.

La regla legal obliga a conjugar dos aspectos, uno el carácter voluntario de esta modalidad de jubilación (lo que quiere decir que no puede imponerse por el Convenio Colectivo ni puede quedar sometida a un acuerdo entre el empresario y el trabajador), otro el requisito o condición necesaria para que el trabajador pueda ejercer este derecho y se vincule realmente al objetivo de fomento de empleo que se persigue, a saber, la “cláusula de reemplazo” del jubilado por un trabajador desempleado; cláusula de reemplazo que ha de ser materializada a través de un instrumento jurídico, a saber, el Convenio Colectivo o el acuerdo entre el empresario y el trabajador.

2- No obstante este marco legal, debe advertirse que no todos los convenios colectivos del sector sanitario que incluyen cláusulas de jubilación anticipada especial a los 64 años se ajustan a las premisas que establece la norma reglamentaria.

El primer rasgo a destacar en la práctica negocial de este sector de la actividad productiva es la existencia de cláusulas convencionales relativas a esta modalidad de jubilación en los convenios colectivos de todos los subsectores, esto es, establecimientos sanitarios de hospitalización, centros de atención y asistencia a personas con discapacidad, transporte sanitario y clínicas de odontología. Se ha de destacar al respecto que los convenios colectivos de clínicas de odontología y estomatología negociados a principios de la década no incluían cláusulas sobre jubilación especial a los 64 años; por el contrario, tal vez en compensación a la omisión de la jubilación forzosa,

algunos de los convenios colectivos de este subsector incluyen ahora cláusulas sobre esta jubilación anticipada²³⁷³.

En segundo lugar, analizados los contenidos de los convenios colectivos que incluyen la jubilación especial a los 64 años, ha de advertirse de que son muy heterogéneos y de alcance muy diferente.

3- La primera y fundamental diferencia entre los convenios colectivos es la relativa a la eficacia y valor jurídico de estas cláusulas, porque frente a aquellos, supuesto más numeroso, que regulan esta materia con eficacia normativa, en otros, los menos, sólo se prevén cláusulas de carácter obligacional, en tanto que compromisos o recomendaciones, sin identificar, por cierto, al o a los obligados²³⁷⁴.

4- La referencia convencional a “acuerdos” de jubilación anticipada, obliga a distinguir, también, aquellos convenios colectivos que identifican la misma como un derecho individual del trabajador/obligación de asunción por las empresas (posición mayoritaria en los analizados²³⁷⁵) de aquellos otros en los que expresamente se exige acuerdo entre el empresario y el trabajador²³⁷⁶. En este caso, con la duda de si las cláusulas convencionales así configuradas cumplen lo dispuesto en la norma reglamentaria porque éste, el RD 1194/1985, condiciona esta modalidad de jubilación a que lo establezca el convenio colectivo o por acuerdo entre los trabajadores y el empresario; esto es, condiciones alternativas y no, como ocurre los convenios colectivos del sector sanitario citados a condiciones acumulativas, previsión convencional colectiva y posterior acuerdo entre el empresario y el trabajador.

5- De acuerdo con la norma reglamentaria reguladora de esta modalidad de jubilación (RD 1194/1985) y aceptando que la mayoría de los convenios colectivos que incluyen cláusulas sobre esta materia respetan el derecho

²³⁷³ -Es el supuesto de los CC del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (BOV 10/9/2007), art.18 y de la Comunidad Autónoma de La Rioja (BOR 10/11/2005), art.16

²³⁷⁴ -Es éste el supuesto del CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña, art.15 (DOGC 29/12/2005), conforme al cual “con el objetivo de renovar las plantillas y crear empleo, se adopta el compromiso de fomentar...la jubilación a los 64 años de acuerdo con lo establecido en la legislación vigente”; también del CC del sector de transporte sanitario de enfermos y accidentados en ambulancia de Vizcaya (BOB 13/5/2003), art.31, que lo mantiene en vigor el CC publicado en el BOP 2/3/2007, conforme al cual “las partes firmantes...recomiendan la utilización de los instrumentos legales que existen en la actualidad y en el futuro para facilitar la jubilación anticipada de los trabajadores...”.

²³⁷⁵ -Así se identifica expresamente en numerosos convenios colectivos, todos del subsector de establecimientos hospitalarios. Es el caso de los CC de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares (art.22) y de las provincias de Guipúzcoa (art.29), Alava (art.4), Granada (art.43), La Coruña (art.27), Lugo (art.20), Valencia (art.58) y Alicante (art.34)

²³⁷⁶ -Exigencia de acuerdo entre las empresas y sus empleados para, se dice, “tramitar los sistemas de jubilación anticipadas previstas en la legislación vigente”. IV CC Laboral autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006), art. 49; o para acogerse a la misma (CC de establecimientos hospitalarios, asistencia...de la provincia de Almería, BOP 9/1/2004, art.19); o para pactar jubilaciones anticipadas a los 64 años (CC para hospitalización e internamiento de la provincia de Pontevedra, BOP 4/4/2006, art.22).

individual del trabajador, aunque en algún caso la redacción es errónea, citando normas ya derogadas²³⁷⁷ o vinculando esta modalidad de jubilación al contrato de relevo²³⁷⁸ -que en ocasiones se asimila al contrato de sustitución- han de analizarse a continuación la materialización convencional de la condición reglamentaria de la “cláusula de reemplazo o de sustitución” y del derecho del trabajador que opta por esta jubilación.

Por lo que respecta a la cláusula de reemplazo, la mayoría de los convenios colectivos o bien remiten sin más a la condición impuesta en el RD 1194/1985²³⁷⁹ o bien expresan la obligación de contratar a un trabajador desempleado por cada uno de los que acceden a la jubilación²³⁸⁰ o, también se expresa, a una persona perceptora de la prestación por desempleo o joven demandante de primera ocupación²³⁸¹. Esta cláusula convencional prevista en el CC estatal de transporte sanitario parece no ajustarse a la legalidad vigente que, a diferencia de la norma anterior –RD-Ley 14/1981- que exigía que el sustituto fuera percceptor de prestación económica de desempleo o joven demandante de primer empleo y su contrato de la misma naturaleza que el del trabajador jubilado, el RD 1194/1985 permite que el sustituto lo sea cualesquiera trabajadores que se hallen inscritos como desempleados y que su contrato sea cualesquiera que permite la legislación laboral vigente (por tanto, cabe que sea por tiempo determinado o por tiempo indefinido), con la excepción del contrato a tiempo parcial y eventual.

Cuestión diferente es si el sustituto ha de tener la misma categoría que el jubilado y realizar las mismas funciones. Teniendo en cuenta que la norma reglamentaria no dispone nada al respecto, la negociación colectiva puede

²³⁷⁷ -Es el caso de los CC de establecimientos hospitalarios... de Cádiz, BOC 14/12/2004 (art.32) y de La Coruña, BOP 3/2/2007 (art.27) que, reproduciendo el error de convenios anteriores, siguen citando el antecedente del RD 1194/1985, esa decir, el RD-Ley 14/1981, que, recuérdese, exigía que el contrato de sustitución fuese de idéntica naturaleza que el del trabajador jubilado sustituido. Con lo que, cuando menos, habrá de expresarse aquí la duda en la puesta en práctica real en las empresas de estas provincias de los contratos de sustitución.

En cualquier caso, estas cláusulas convencionales deben ajustarse a la norma estatal vigente y, en consecuencia, hay que afirmar que estas empresas no quedan sometidas a la restricción impuesta por la norma de 1981.

²³⁷⁸ -Es el caso del CC de establecimientos sanitarios hospitalarios de la Comunidad Autónoma de Cantabria, BOC 17/3/2006 (art.35), que reconoce el derecho del trabajador a jubilarse a los 64 años, “formalizándose en ese momento contrato de relevo”; contrato éste, como sabemos, unido genéticamente a la jubilación anticipada parcial, no a la especial a los 64 años.

²³⁷⁹ -Es éste el supuesto mayoritario, tanto en los convenios colectivos del subsector de transporte sanitario (que remiten todos, a excepción del CC de la provincia de Vizcaya) a la citada norma reglamentaria como los del subsector de establecimientos hospitalarios, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, en los que se remite a la citada obligación “en la forma y condiciones del contrato de sustitución previsto en el RD 1194/1985. Vid., al respecto, los CC autonómicos de Madrid (art.22), Islas Baleares (art.22) y de Cataluña (art.61); y provinciales de Almería (art.19), Burgos (art.34), Granada (art.43), Jaén (art.15), La Coruña (art.27), Lugo (art.20), Ourense (art.24), Pontevedra (art.,23), Palencia (art.33), Valencia

²³⁸⁰ CC del subsector de establecimientos hospitalarios... de la Comunidad Autónoma de Aragón (art.68)

²³⁸¹ -CC estatal para las empresas de transporte de enfermos y accidentados (art.59), que añade que “contrato ha de ser de igual naturaleza al que se extinga con la jubilación” (¿quiere decir que si el contrato del jubilado era por tiempo indefinido también lo será el del sustituto?) o, en su caso, “mediante la ampliación del contrato del sustituto parcial”.

establecer al respecto lo que se estime pertinente. Desde esta perspectiva en la negociación colectiva del sector sanitario se aprecia la existencia de cláusulas convencionales que permiten que el sustituto tenga cualquier categoría profesional²³⁸² y también de aquellas otras que exigen identidad entre la categoría y funciones del jubilado y del sustituto²³⁸³.

Especial atención merece la práctica negocial del subsector de transporte sanitario porque si bien el CC estatal para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art.59) expresa la obligación de la empresa de sustituir al trabajador jubilado por otro (desempleado o joven demandante de empleo), el resto de los Convenios Colectivos de este subsector anteriores a aquel –que incluyen la jubilación especial a los 64 años- mantienen y reproducen miméticamente entre ellos la cláusula que expresa que esta jubilación queda supeditada a que “el puesto de trabajo quede amortizado de acuerdo con el RD 1194/1985”²³⁸⁴, esto es, a que no haya cláusula de reemplazo o de sustitución procediéndose a la extinción del puesto de trabajo del jubilado. Esta previsión convencional es nula porque va en contra de la norma reglamentaria que vincula la jubilación anticipada a los 64 años a medida de fomento de empleo, esto es, la obligada contratación por el empresario de un trabajador que se halle inscrito como desempleado y, por tanto, la no amortización del puesto durante, al menos, un año.

Y, por lo que refiere a la materialización de la opción del trabajador, y puesto que la norma reglamentaria no exige plazo alguno de preaviso del trabajador, aunque sí permite que la solicitud a la Entidad Gestora se haga hasta con seis meses de antelación a la fecha de cumplimiento de la edad, algún convenio colectivo impone la comunicación escrita al empresario con una antelación mínima, coincidiendo en el plazo de treinta días²³⁸⁵ anteriores a la fecha de cumplimiento de la edad reglamentaria.

2.2.2. Jubilación anticipada parcial

1- Ideada esta modalidad de jubilación como medida de fomento de empleo (contrato de relevo), y después también como mecanismo de retiro progresivo y de mantenimiento de la ocupación más allá de los 65 años (posibilidad de jubilación parcial ex post, no obligatoriamente vinculada a un contrato de relevo), se aprecia en la actualidad en la negociación colectiva del sector sanitario una tendencia mayor a asumir, siquiera formalmente, la jubilación parcial.

²³⁸² -CC del subsector de establecimientos hospitalarios...de la Comunidad Autónoma de Asturias (art.10), añadiendo que “el contrato se adaptará a cualquiera de las modalidades que la normativa vigente sobre jubilación anticipada permita en el momento de producirse ésta”. Téngase en cuenta que no hay regla que especifique para este tipo de jubilación anticipada la modalidad de contrato del sustituto.

²³⁸³ -Vid. al respecto CC de clínicas de odontología de Valladolid (art.24) y de La Rioja.

²³⁸⁴ -Vid., al respecto, CC del subsector de transporte sanitario o ambulancias de Andalucía (art.36), Aragón (art.36), Asturias (art.34), Castilla-León (art.33), Castilla-La Mancha (art.33), Cataluña (art.34), Galicia (art. 36), Extremadura (art.35), Islas Baleares (art.31),

²³⁸⁵ -Así lo prevén los CC de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de Aragón (art.69) y de las provincias de Zaragoza (art.71) y Palencia (art.33)

Si comparados los convenios colectivos actuales del sector sanitario con los negociados en años anteriores, es cierto que ha aumentado el total de los que contienen cláusulas sobre jubilación parcial. En efecto, sobre el total de los analizados 16 de ellos la incluyen en su articulado, aunque, también es cierto, si distribuidos por sus subsectores, siguen siendo más los convenios colectivos que omiten referencia alguna a la jubilación parcial. Así, en el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización sólo hay, salvo error, nueve convenios colectivos que incluyen cláusulas sobre jubilación parcial; en el subsector de transporte sanitario sólo nos consta, de nuevo salvo error, cinco convenios colectivos; en el subsector de clínicas y consultas de odontología y estomatología no consta convenio colectivo alguno que la incluya; y, por último, en el subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad, constan dos convenios colectivos que contienen previsiones sobre jubilación parcial.

Aunque en los ANC-2005 y 2007 se recomienda por los interlocutores sociales “la utilización de las posibilidades que para el mantenimiento del empleo y el rejuvenecimiento de plantillas presentan la jubilación parcial y el contrato de relevo”, siguen siendo pocos los convenios colectivos que, cuando menos, recomienden el uso de esta modalidad de jubilación o regulen aquellos aspectos imprecisos de las normas estatales o adecuen otros a las peculiaridades del sector sobre todo en lo que refiere al contrato a tiempo parcial que mantiene el trabajador jubilado parcialmente (por ejemplo, fijando el porcentaje de trabajo y distribución horaria) y el contrato de relevo (duración, jornada, horario, puesto de trabajo desempeñado...) celebrado con un trabajador desempleado o que estuviese vinculado a la empresa con un contrato de duración determinada; todo ello, en el marco legal actual del Estatuto de los Trabajadores, que regula el contrato a tiempo parcial del jubilado parcial (art.12.6) y el contrato de relevo (artículo 12.7, introducido por la Disp.Adici.20ª de la Ley 40/2007), y de la Ley General de la Seguridad Social, art.166, en la redacción dada por la Ley 40/2007, que requiere en algún aspecto desarrollo reglamentario (a la fecha no producido), sin perjuicio de la cláusula de derecho transitorio que, al efecto, prevé esta Ley respecto de la legislación anterior (Ley 12/2001, de 9 de julio y RD 1131/2002, de 31 de octubre) en cuyo marco se han negociado la mayoría de los convenios colectivos del sector sanitario que incluyen en su contenido la jubilación parcial. Expresa ahora la Disp.transit.17ª LGSS, introducida por la Ley 40/2007, que “el régimen jurídico de la jubilación parcial vigente en la fecha de entrada en vigor de la Ley de Medidas en materia de Seguridad Social podrá seguir aplicándose a los trabajadores afectados por los compromisos adoptados con anterioridad a esta fecha, mediante convenios y acuerdos colectivos. La referida normativa regirá, en estos supuestos, hasta que finalice la vigencia de los mencionados compromisos y, como máximo, hasta el 31 de diciembre de 2009”.

Advertían los interlocutores sociales en el ANC-2007 (prorrogado para el 2008) que la negociación colectiva “tenga en cuenta las modificaciones derivadas del Acuerdo sobre Medidas en materia de Seguridad Social (13 de julio de 2006) que tendrán traslación normativa a lo largo de 2007...”. Pero no expresa recomendaciones al respecto, dejando a la libertad de los negociadores concretos que adopten los criterios que estimen oportunos, esto

es, que regulen la jubilación parcial de acuerdo con la legislación vigente en el momento, que seguirá aplicándose hasta el 31 de diciembre de 2009 o, por el contrario, que se limiten a remitir a la legislación vigente si los negociadores optan por asumir en su ámbito a partir de 1 de enero de 2008 los nuevos requisitos legales más restrictivos sobre esta modalidad de jubilación.

2- Analizadas las cláusulas convencionales, la primera cuestión que se plantea al respecto es la concepción que los negociadores tienen de la jubilación parcial. Desde esta perspectiva se advierte que en la negociación colectiva del sector sanitario comienza a ser práctica la concepción de esta modalidad de jubilación como derecho del trabajador/ obligación de concesión por los empresarios²³⁸⁶ y, por el contrario, se abandona aquella tendencia negociadora consistente en incluir en los convenios colectivos meras recomendaciones o propuestas de fomento de esta jubilación, aunque todavía aparece algún supuesto de remisión a un acuerdo entre trabajadores y empresarios para, se dice de forma ambigua, “tramitar los sistemas de jubilaciones anticipadas previstos en la legislación vigente”²³⁸⁷ o la referencia, errónea, la autorización de la jubilación parcial por las empresas del sector cuando los trabajadores reúnan las condiciones generales exigidas para tener derecho a la pensión contributiva de jubilación de la Seguridad Social²³⁸⁸.

Especial mención a dos convenios colectivos:

- Uno, que no configura la jubilación parcial como derecho del trabajador sino –lo que, a nuestro juicio no parece asumir la legalidad vigente- como mero “compromiso” de las empresas a concertar los contratos a tiempo parcial y de relevo correspondientes siempre que un/a trabajador/a lo solicite; compromiso no extensible respecto de todos los trabajadores de las empresas puesto que si es un cargo directivo, mando intermedio o “puestos unipersonales” quien lo solicita, sus “solicitudes deberán estudiarse individualmente y podrán o no ser aprobadas de acuerdo con criterios de la empresa”²³⁸⁹.

- Otro, que vincula la utilización de esta modalidad de contratación (referida a la jubilación parcial y contrato de relevo) en “las especiales condiciones en que los trabajadores y trabajadoras incluidos en el ámbito de aplicación de este convenio colectivo desarrollan sus tareas profesionales”²³⁹⁰.

3- Es habitual en la negociación colectiva la remisión a la regulación legal y reglamentaria de esta modalidad de jubilación, distinguiendo entre los

²³⁸⁶ -Así consta, por ejemplo, en los CC de establecimientos sanitarios de hospitalización ...de las provincias de Córdoba (art.16), Jaén (art.17) .. Los CC de las provincias de Palencia (art.34) y de Valencia (art.58) utiliza una expresión más confusa - los trabajadores “podrán acogerse”-, que parece dar a entender, erróneamente, que los trabajadores requiere de autorización por el convenio colectivo para acceder a esta modalidad de jubilación.

En el subsector de transporte sanitario se expresa que “las empresas están obligadas a conceder” la jubilación parcial. CC estatal (art.59) y de la Comunidad Valenciana (art.49)

²³⁸⁷ -CC laboral autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad de Valencia (art.49)

²³⁸⁸ -CC para el sector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, art.37

²³⁸⁹ -CC de establecimientos sanitarios y clínicas privadas de la provincia de Granada (art.44)

²³⁹⁰ -XII CC estatal de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, BOE 27/6/2006, art.23

convenios colectivos que se limitan a mencionarla y nada expresan sobre el régimen jurídico de la jubilación parcial, contrato a tiempo parcial del jubilado parcial y contrato de relevo y remitiéndose de forma genérica a “la normativa que en cada momento sea aplicable”²³⁹¹; y aquellos otros convenios colectivos que, aún hoy, se remiten a una legislación derogada²³⁹². En cualesquiera de los supuestos citados el efecto de la Ley 40/2007 es el mismo: se aplicará a estos subsectores y ámbitos territoriales las reglas legales actuales sobre el régimen jurídico de la jubilación parcial, contrato a tiempo parcial del jubilado parcial y contrato de relevo.

4- Sobre la base de que esta modalidad de jubilación es un derecho del trabajador que, para materializarlo en la extinción previa de su contrato de trabajo sólo exigirá la comunicación al empresario, uno de los aspectos que pueden regular los convenios colectivos es la forma y plazo de comunicación por el trabajador. En este sentido sólo dos convenios colectivos del sector sanitario expresan que aquélla ha de ser escrita con un plazo de antelación de 30 días²³⁹³.

5- Por lo que refiere a los requisitos y condiciones de los contratos a tiempo parcial, del relevado y del relevista, son muy pocos los convenios colectivos que contienen previsiones convencionales al respecto; previsiones que, en algunos casos, no agotan las múltiples posibilidades que podrían haber previsto a partir de los límites mínimos impuestos por el legislador y en algún otro hay que dudar de su legalidad.

Respecto del contrato a tiempo parcial del trabajador jubilado parcialmente, no hay convenio colectivo alguno, salvo error, que determine de forma precisa el porcentaje de reducción de su jornada y distribución horaria. Por el contrario, aquellos que algo expresan al respecto remiten al pacto individual entre la empresa y el trabajador, exigiendo en algún caso la forma escrita²³⁹⁴.

Una de las cuestiones más polémicas en la práctica, esto es, la posibilidad o no de acumular el tiempo de trabajo del trabajador jubilado parcial, no se resuelve por los convenios colectivos, que remiten al acuerdo –en algún caso escrito y previo- entre el trabajador y el empresario de conformidad, se

²³⁹¹ -CC del subsector de transporte sanitario de las Comunidades Autónomas de Andalucía (art.40) y Extremadura (art.39).

CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización de las provincias de Córdoba (art.16) y Jaén (art.17)

²³⁹² -Es el caso, en el subsector de transporte sanitario de los CC estatal (art.59) y de la Comunidad Valenciana (art.49), que citan o remiten al R-D-Ley 15/1998.

En el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, el CC de la provincia de Palencia (art.34), remite al RD 144/1999, con la consecuencia en este caso que, de conformidad con lo previsto en el precepto del convenio colectivo, corresponde a la Comisión Negociadora decidir si ha de suprimirse este precepto sobre jubilación parcial o si se mantiene ese último continuando con la supresión del anterior “premio por jubilación”

²³⁹³ -CC del subsector de establecimientos hospitalarios...autonómico de Aragón (art.69) y provincial de Zaragoza (art.71)

²³⁹⁴ -Así lo disponen los CC del subsector de transporte sanitario Estatal (art.59) y Comunidad Valenciana (art.49).

CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización de Palencia (art.34)

dice, “en los términos legales vigentes de cada momento” (CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización...de la provincia de Valencia, art.58; CC del subsector de transporte sanitario de la Comunidad Valenciana, art.49). “Términos legales” sobre esta materia que, hasta la fecha, sencillamente no se han previsto.

Respecto del contrato de relevo se aprecia en la negociación colectiva del sector sanitario de los últimos una práctica heterogénea. Teniendo en cuenta que los convenios colectivos analizados se han negociado estando vigente la regulación prevista en la Ley 12/2001 y RD 1131/2002, esto es, legislación que ofrece un amplio margen en la configuración jurídica del contrato de relevista (duración, jornada, puesto de trabajo...), podría pensarse que los negociadores habrían utilizado las posibilidades abiertas a la negociación colectiva. No obstante, no es ésta la tendencia en la negociación colectiva del sector sanitario y del análisis de los convenios colectivos cabe concluir al respecto que:

- Hay convenios colectivos que nada expresan sobre el régimen jurídico del contrato de relevo y remiten a la legislación. Normas citadas que, en algún caso, como se dijo más arriba, estaban derogadas en el momento de la negociación del convenio colectivo²³⁹⁵.
- Hay convenios colectivos que reproducen la regulación legal en algunos de los aspectos más importantes del régimen jurídico del contrato de relevo, a saber, duración del contrato y puesto de trabajo a cubrir por el relevista. Lo que quiere decir que, tácitamente, se deja en manos de las empresas del subsector concreto la determinación de esas condiciones esenciales del contrato de relevo²³⁹⁶.
- En los convenios colectivos que incluyen cláusulas sobre el contrato de relevo la regla es mantener el contrato de relevo unido o ligado a la jubilación parcial. Lo que quiere decir que se opta por contrato de relevo de duración determinada (y máxima igual al tiempo que reste para llegar a la jubilación completa) y de jornada igual a la que deja vacante el relevado²³⁹⁷.
- Excepcionales son los convenios colectivos que optan por un contrato de relevo de duración indefinida y de jornada completa, tanto que, salvo error, sólo consta un convenio colectivo que exige que el contrato de relevo sea a jornada completa siempre que “el jubilado opte por una

²³⁹⁵ -Vid., al respecto, CC estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, art.59 y CC de la Comunidad Valenciana (art.49)

²³⁹⁶ -Vid. CC del subsector de establecimientos sanitarios hospitalarios de Cataluña, art.61

²³⁹⁷ -CC para el sector de servicios sanitarios y sociosanitarios privados de la provincia de Palencia (art.34), que fija la duración del contrato de relevo en el período máximo del tiempo restante hasta la jubilación plena del trabajador jubilado parcial; en el mismo sentido CC del subsector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, art.37..

reducción de jornada superior al 70%”²³⁹⁸ y que el relevista se incorpore a la empresa con relación laboral indefinida una vez que el jubilado parcial accede a la jubilación completa; o que se reconozca el derecho a la ampliación de la jornada en el momento de la jubilación definitiva²³⁹⁹. Transformación del contrato del relevista en uno por tiempo indefinido y a tiempo completo cuando se produzca la jubilación completa siempre que el trabajador jubilado haya estado vinculado con la empresa en virtud de un contrato de trabajo por tiempo indefinido y a tiempo completo²⁴⁰⁰.

- En relación con el puesto de trabajo que puede cubrir un relevista, conviene mencionar el CC del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización...de Vizcaya (art.22), que, no incluyendo precepto alguno sobre la modalidad de jubilación parcial, sí expresa respecto del contrato de relevo una regla de legalidad dudosa. En efecto, el citado convenio colectivo incluye un sistema de grupos profesionales específicos para los contratados bajo la modalidad de contrato de relevo.

2.3.Incentivo económico de la jubilación

Incentivar frente a imponer en materia de jubilación exige que en la negociación colectiva se instrumenten mecanismos o instrumentos de promoción de la jubilación, sea a la edad ordinaria prevista en nuestro ordenamiento jurídico para acceder a la misma, sea a edades anteriores a aquélla o, incluso, a edades superiores a aquélla.

2.3.1. Valoración general de las cláusulas convencionales

No obstante, la constatación de esos mecanismos en la negociación colectiva del sector sanitario exige una valoración previa de los mismos comparando la finalidad perseguida con el objetivo de fomento de empleo porque, sin duda, no es lo mismo que el incentivo sólo busque la amortización de puestos de trabajo y reducciones de plantilla en las empresas o, por el contrario, directa o indirectamente, se utilice como instrumento de fomento de empleo.

1- Desde esta perspectiva, tras el análisis de los convenios colectivos del sector sanitario, debe advertirse que las cláusulas convencionales sobre jubilación anticipada persiguen sólo el adelanto de ésta a la edad más temprana posible, desvinculándola del objetivo de fomento del empleo, en el sentido de que ninguno de los convenios colectivos prevén cláusulas de reemplazo de los trabajadores que acceden voluntariamente a la jubilación. Es ésta una conclusión de carácter general en toda la negociación colectiva del

²³⁹⁸ -CC del subsector de transporte sanitario de la Comunidad Foral de Navarra, art.37, que limita, en ese supuesto, a los desempleados los sujetos que pueden ser contratados bajo la modalidad de relevo.

²³⁹⁹ -CC del subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana (art.51)

²⁴⁰⁰ -CC estatal del subsector de centros de atención, diagnóstico... de personas con discapacidad, art.23

sector sanitario, es decir, de todos los subsectores que integran esa actividad económica.

2- Con referencia específica a los diferentes subsectores sanitarios, en tres de ellos, establecimientos hospitalarios, transporte sanitario y centros de atención y diagnóstico de minusválidos son cada vez más frecuentes las cláusulas convencionales sobre jubilación anticipada, mientras que, por el contrario, en el subsector de clínicas y consultas de odontología y estomatología no hay convenio colectivo que incluya este tipo de cláusulas.

Sobre la realidad comercial en los diferentes subsectores en lo que respecta a la jubilación forzosa y los incentivos a la jubilación anticipada se advierte que:

Primero, en el subsector de transporte sanitario sigue siendo en la actualidad mayoritaria la opción por respetar la voluntad individual del trabajador para acceder a su jubilación a la edad ordinaria, a quien no se obliga a jubilarse a los 65 años, pero, en contrapartida se incentiva económicamente la jubilación anterior a esa edad, incluyendo todos los convenios colectivos (a excepción del CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña²⁴⁰¹) gratificaciones, premios, indemnizaciones...por jubilación anticipada. No obstante, como se dijo con anterioridad, es previsible que esta tendencia se transforme en el futuro inmediato porque el CC estatal de este subsector (BOE 16/12/2007, art.47), al que sigue el CC de la Comunidad Valenciana (Resol.26/12/2007, art.38), incluyen tanto la jubilación forzosa como los que ambos denominan "gratificación por fidelidad/vinculación" del que se dice expresamente es un "estímulo al acceso a la jubilación".

Merecen estos convenios colectivos citados un breve comentario, sólo sea porque la cláusula convencional se pueda reproducir miméticamente en los convenios colectivos posteriores. Se dice en estos convenios colectivos que el "premio" se pagará a los trabajadores que "habiendo pasado de los 60 años permanezca vinculado a la empresa" –lo que parece dar a entender que se trata de una gratificación por permanencia en la empresa y no por acceder a la jubilación; pero a continuación se dice que "a los 65 años, si por cualquier circunstancia, el trabajador permaneciese trabajando en la empresa, perderá el derecho al cobro de esta cantidad, ya que la misma ha sido establecida precisamente para estimular la contratación de nuevos trabajadores, mediante el estímulo del acceso progresivo a la jubilación", lo que, a nuestro juicio, es contradictorio con la regla anterior. En primer lugar, difícilmente habrá trabajadores que permanezcan en la empresa pasados los 65 años porque en ambos convenios colectivos se establece la jubilación forzosa; en segundo lugar, todo apunta, pese a que en principio pudiera parecer lo contrario, que la paga o premio o gratificación se concede por acceder a la jubilación.

En el subsectores de establecimientos sanitarios hospitalarios, como se dijo, es habitual en la actualidad la inclusión de cláusulas de jubilación forzosa,

²⁴⁰¹ -Este convenio colectivo, publicado en la DGGC, 19/2/2003, incluye un premio de fidelidad/vinculación que no se liga a la jubilación del trabajador; se paga a los trabajadores a partir de una edad determinada (50) años que causen baja voluntaria en la empresa.

pero no todos que han optado por restringir el derecho individual del trabajador también incluyen cláusulas de incentivo de la jubilación anticipada²⁴⁰²; como tampoco todos aquellos que no incluyen jubilación forzosa optan por incluir cláusulas de incentivo de la jubilación anticipada²⁴⁰³. Heterogeneidad que se aprecia también respecto de aquellos convenios colectivos del subsector que incluyen premios o gratificaciones por jubilación anticipada porque de ellos hay algunos que no regulan la jubilación forzosa (por ejemplo, los CC de la Región de Murcia y de la Comunidad Autónoma de Cantabria, y provincias de Burgos, Cádiz y Sevilla); otros que la incluyen actualmente (por ejemplo, CC de A Coruña, Málaga-clínicas-); y alguno que prevén la indemnización tanto si se accede a la jubilación anticipada como a la forzosa a los 65 años (CC de la provincia de Granada).

Práctica negocial también heterogénea en el subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad porque hay convenios colectivos que incluyen la jubilación forzosa y nada advierten sobre incentivos a la anticipada²⁴⁰⁴; y otro que no incluye la jubilación forzosa pero sí gratificación por jubilación, sin incluir edad de la misma. Es éste el caso del CC de centros y servicios de atención a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana (art.69) que ha rectificado el anterior y ahora no incluye la jubilación forzosa a los 65 años; lo que cabe interpretar en el sentido de que no se trata de un incentivo económico a la jubilación anticipada porque el trabajador percibirá el premio o la gratificación en el momento que se jubile cualquiera que sea su opción (anticipada, ordinaria a los 65 años o postergada).

De la constatación en la negociación colectiva del sector sanitario de la existencia de convenios colectivos que nada disponen sobre jubilación forzosa pero incluyen cláusulas sobre jubilación anticipada podría, en principio, deducirse que el incentivo económico por jubilación se aplicaría a todos los trabajadores con independencia de la edad de acceso a la jubilación, esto es, incluida la ordinaria y la postergada. No obstante, no es ésta la conclusión que cabe extraer del análisis de las cláusulas convencionales, porque, aunque hay convenios colectivos que, directa o indirectamente, expresa²⁴⁰⁵ o tácitamente²⁴⁰⁶, reconocen el premio de jubilación a todos los trabajadores con

²⁴⁰² -Como ejemplo de lo dicho, los Convenios Colectivos de las Comunidades Autónomas de Aragón, Cataluña, Madrid y provincias de Pontevedra y Valencia, incluyen jubilación forzosa y nada advierten sobre premio o gratificación por jubilación anticipada.

²⁴⁰³ -Es el caso, entre otros, de los Convenios Colectivos de la Comunidad Autónoma de Asturias, Valladolid

²⁴⁰⁴ -Es el caso de los CC estatal y de atención a personas con discapacidad severa de Cataluña

²⁴⁰⁵ -En el sector de establecimientos hospitalarios, es el supuesto de los CC de la Comunidad Autónoma de Murcia (art.40) y de las provincias de Burgos (Anexo 1), Guipúzcoa (art.29), Las Palmas (art.24), en estos casos especificando el premio de jubilación a los 65 años; y el CC de la provincia de Granada (art.32), en este caso con cita expresa de la jubilación forzosa, que, por cierto, no regula en ninguna de sus cláusulas y distinguiendo entre "jubilación voluntaria y forzosa" a los efectos del pago del premio de jubilación; distinción, a nuestro juicio, sin ninguna efectividad real puesto que, al no regular el convenio colectivo la jubilación forzosa, la distinción debe hacerse entre la jubilación anticipada y la jubilación ordinaria o general; Las Palmas (art.24), que la reconocen entre los 60 y 65 años

²⁴⁰⁶ Es el supuesto del CC del subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad de la Comunidad Valenciana (art.69).

independencia de la edad de jubilación, la tendencia en la negociación colectiva del sector sanitario es conceder el premio o gratificación a los trabajadores que se jubilan con anterioridad a los 65 años; es por tanto, una cláusula de incentivo de la jubilación anticipada²⁴⁰⁷, anterior a la general u ordinaria, a la que no se obliga o fuerza por el convenio colectivo.

Aún más excepcional es el supuesto de convenios colectivos que reconozcan el premio a las jubilaciones una vez cumplidos los 65 años. De todos los convenios colectivos que incluyen esta gratificación, sólo nos constan dos, ambos del subsector de establecimientos hospitalarios, uno el de la Región de Murcia (art.41) y otro de la provincia de Burgos (Anexo 1), que lo conceden también a los trabajadores que accedan a la jubilación postergada. Aunque ha de precisarse que ambos convenios colectivos no vinculan el premio formalmente a que el trabajador acceda a la jubilación, sino, se dice, a que cesen en la empresa por cualquier motivo, salvo por despido, todo apunta a que, materialmente, se trate de una cláusula de incentivo de la jubilación anticipada, camuflada tal vez para evitar que se conciba como “complemento de pensión” a los efectos de su externalización.

3.- No obstante la regla general de incentivo de la jubilación a edad inferior a los 65 años, en la negociación colectiva sanitaria la promoción vía premio o gratificación ni es siempre incondicionada ni tiene siempre carácter extensivo.

En efecto, por lo que respecta a los requisitos o condicionantes, alguno de los convenios colectivos vinculan el premio al cumplimiento de determinados años de antigüedad en la empresa, límite mínimo a partir del cual, normalmente, la cuantía del premio aumenta en proporción directa al aumento de los años de permanencia en la empresa. Con lo que, en definitiva, este premio o gratificación adopta en muchos de los convenios colectivos un carácter bivalente, a saber, incentivo de la jubilación y premio por antigüedad en la empresa, con fórmulas muy heterogéneas según el subsector sanitario:

- En el subsector de transporte sanitario, todos los convenios colectivos que incluyen el premio exigen un mínimo de 10 años de permanencia en la empresa

- En el subsector de centros de atención y diagnóstico de personas con discapacidad, el mínimo es de 15 años²⁴⁰⁸;

En el subsector de establecimientos hospitalarios, el CC de la provincia de Zaragoza (art.70), no distingue edades de jubilación, incluyendo, por tanto, también las jubilaciones a los 65 años.

²⁴⁰⁷ -Es el supuesto de todos los Convenios Colectivos del subsector de transporte sanitario (a excepción del CC estatal y de los Convenios Colectivos de la Comunidad Autónoma de Cantabria y de la Comunidad Valenciana), que se concede a los trabajadores que se jubilen entre los 60 y 64 años edad.

En el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, vid, por ejemplo, CC de la Comunidad de Islas Baleares (art.22, que lo reconoce a los trabajadores entre 60-63 años), de la Provincia de Sevilla (art.28, que se reconoce a los trabajadores entre 60 y 61 años), Vizcaya (art.30, que se reconoce entre 60 y 63 años)

²⁴⁰⁸ -Así lo dispone el CC de la Comunidad Valenciana (art.69)

- En el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización y consulta no hay regla alguna porque hay convenios colectivos que no exigen antigüedad alguna al trabajador y los que la contemplan utilizan fórmulas muy variadas, unas veces se exige una antigüedad de 5 años²⁴⁰⁹ y otras, 10 años²⁴¹⁰, 15 años²⁴¹¹ ó 20 años²⁴¹²

4- Por lo que respecta a la extensión del incentivo, la práctica habitual en la negociación colectiva sanitaria es el reconocimiento del incentivo a partir de una edad (normalmente 60 años, esto es, la edad legal prevista para acceder a la jubilación voluntaria como derecho transitorio previsto en la legislación para los que eran Mutualistas en 1967) hasta los 64 años o los 65 años, incluidos, con reducción proporcional del premio a medida que se acerca la edad a la ordinaria o general. No obstante, a veces se limita el premio a una edad fija o se acortan los tramos de edad que dan derecho a la gratificación o premio.

La determinación de la edad inferior máxima a partir de la cual se reconoce el premio, unida a la terminología convencional adoptada a veces y no coincidente con el significado legal de la expresión “jubilación voluntaria anticipada”, obliga a concluir con una propuesta a los interlocutores sociales de mayor precisión y racionalidad en esta materia. Así, en algún caso (CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la Comunidad autónoma de Cantabria art.35) la expresión “jubilación voluntaria anticipada” no se identifica con todas sus modalidades sino sólo con la anticipada como medida de Derecho Transitorio, lo que quiere decir que, indirectamente, este convenio colectivo sólo reconoce el premio a los trabajadores que accedan a la jubilación a partir de los 60 años acogiéndose a esa modalidad específica de jubilación anticipada., es decir, para los mutualistas a 1 de enero de 1967.

Es más habitual no utilizar términos o expresiones conceptuales sino, por el contrario, fijar edades “ad quo” y “ad quem” para causar derecho al premio de jubilación anticipada. Con respecto a la edad “a quo” , como decíamos, la regla es la de 60 años²⁴¹³, edad mínima permitida, todavía, en nuestro Ordenamiento jurídico para acceder a la jubilación anticipada (con aplicación de coeficiente reductor), pero en algún convenio colectivo (en concreto, CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la provincia de Guipúzcoa, art.29) se utiliza la expresión “menores de 63 años”, lo que ha de ser interpretado en el sentido de ser beneficiarios de este premio todos los

²⁴⁰⁹ -Es el caso de los CC de las provincias de Sevilla (art.28) y Málaga (clínicas o centros de hospitalización, art.52)

²⁴¹⁰ -Supuesto del CC de la Región de Murcia (art.40) y del Convenio Colectivo de la provincia de Cádiz (art.34)

²⁴¹¹ -CC de las provincias de Alicante (art.34) y Burgos (Anexo I)

²⁴¹² -Supuesto de los CC de las provincias de Burgos (para los trabajadores a partir de 65 años, Anexo I), del CC de Zaragoza (art.70), Vizcaya (art.30)

²⁴¹³ -En el subsector de establecimientos hospitalarios optan por esta edad los convenios colectivos de la Comunidades Autónomas de Cantabria (art.35), Islas Baleares (art.22) y de la Región de Murcia (art.40); y los de las provincias de A Coruña (art.26), Alicante (art.34), Burgos (Anexo I), Las Palmas (art.24), Málaga (clínicas, art. 52), Sevilla (art.28), Vizcaya (art.30).

En el subsector de transporte sanitario es la regla por la que han optado todos los convenios colectivos.

trabajadores que acceden a la jubilación a edad inferior a la misma hasta los 60 años, edad mínima permitida para acceder a la jubilación anticipada.

Por el contrario, y por lo que respecta a la edad “ad quem” , ya se dijo que, aunque en algún supuesto ciertamente excepcional, el premio se reconoce hasta los 65 años, lo normal es que la edad superior que da acceso a la gratificación prevista sea la de los 64 años, bien porque así se exprese en el convenio colectivo bien por deducción cuando la cláusula convencional no fija la edad a quem pero liga el premio a la jubilación anticipada; en efecto, salvo que el convenio colectivo opte por limitar expresamente la edad a quem, cuando nada afirma al respecto, habrá que entender que la edad máxima no es otra que la prevista en nuestro ordenamiento jurídico para la jubilación anticipada, es decir, la de los 64 años. Esta es la regla en los convenios colectivos del subsector de transporte sanitario (que todos fijan expresamente la edad ad quem en 64 años) y una de las opciones de los convenios colectivos del subsector de establecimientos hospitalarios que reconocen este premio o gratificación²⁴¹⁴ , que también en algún otro caso sólo reconocen la gratificación o incentivo económico a la edad límite de los 63 años²⁴¹⁵ .

Aunque no es lo habitual, todavía se aprecia en la negociación colectiva del sector sanitario algún convenio colectivo que acorta los tramos de edad disminuyendo la edad ad quem o final (CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, art.22, que la fija en 63 años); o que han optado por una edad fija de jubilación, la de los 60 años (supuesto parece, en el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización del Convenio Colectivo de la provincia de Málaga, para clínicas y sanatorios privados, art.52 y de la provincia de Sevilla, art.28), que exige analizar la compatibilidad o incompatibilidad de este incentivo económico con alguna de las modalidades de jubilación anticipada previstas en nuestro ordenamiento jurídico.

En principio, si el convenio colectivo nada dispone al respecto, y expresamente reconoce el premio a la jubilación anticipada o fija edades (entre los 60 y los 64; edad fija a los 60 o edad fija a los 64 años), hay que entender que estos incentivos económicos son compatibles con las modalidades de jubilación previstas a esas edades, es decir, la jubilación parcial a partir de los 60 años –admitida como regla transitoria por la Ley 40/2007 hasta el 31 de diciembre de 2009- y la jubilación especial a los 64 años, ambas, no se olvide, ideadas en nuestro ordenamiento jurídico como mecanismos o instrumentos jurídicos ligados a la política de empleo.

Pero nada impide que el convenio colectivo restrinja esos incentivos, premios o gratificaciones, excluyendo de los mismos a los trabajadores que han optado por alguna de las modalidades legales de jubilación anticipada. Desde esta perspectiva, algún supuesto hay en la negociación colectiva sanitaria, en concreto, en el subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización y consulta, en el que se declara incompatible el incentivo con

²⁴¹⁴ -Vid., al respecto, los CC provinciales de Burgos (Anexo I), Alicante (art.34)

²⁴¹⁵ -Es el caso del CC autonómico de las Islas Baleares (art.22) y de la provincia de A Coruña (art.26) y Vizcaya (art.30)

“los sistemas de jubilación anticipada incentivada”, entendiéndose que lo son la jubilación especial a los 64 años y la jubilación parcial (CC de la provincia de Guipúzcoa, art.29); o en el que se expresa que no se percibirá por los trabajadores que “cesen parcialmente en la empresa” a partir de los 60 años (CC de establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, art.30).

Excepcional lo es también, pero a nuestro juicio de suma importancia si vinculado al objetivo de fomento del empleo y retiro progresivo de la actividad profesional, el reconocimiento de un plus, denominado complemento salarial mensual, en el supuesto de jubilación parcial “ex ante”, es decir, de acceso a una edad anterior a los 65 años, de cuantía inversamente proporcional a la edad a la que se accede a esta modalidad de jubilación parcial²⁴¹⁶.

2.3.2. Contenido de las cláusulas convencionales

1- Estos incentivos, denominados convencionalmente indemnizaciones, gratificaciones, premios..., son cantidades económicas de naturaleza indemnizatoria puesto que se agotan en el momento y no complementos salariales aunque la cuantía de los mismos sea normalmente una cantidad a tanto alzado calculada sobre la cuantía del salario. Que la naturaleza de estos “premios” no es salarial se desprende de las normas estatales, puesto que la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, obligó a su externalización (con plazo hasta el 31 de diciembre de 2004) como compromisos de pensiones específicos, siempre que los mismos se establezcan en convenios colectivos de ámbito supraempresarial y queden vinculados a la permanencia del trabajador a la empresa o sector hasta la jubilación. Externalización que el legislador permitió que se realizase a través de un contrato de seguro o plan de pensiones, o ambos mecanismos a la vez, siempre que se realice antes de aquella fecha; y sólo a partir del 31 de diciembre de 2004 la externalización se realizará obligatoriamente a través de un plan de pensiones del sistema de empleo de promoción conjunta. Con posterioridad se aprobaron nuevas prórrogas del plazo inicialmente fijado para exteriorizar estos compromisos por pensiones, y en este sentido el RD 16/2005, de 30 de diciembre aprobó un nuevo plazo que finalizó el 31 de diciembre de 2006.

Esta previsión legal se recuerda por los agentes sociales en el ANC-2007 y se insta a las empresas con compromisos por pensiones derivados de su convenio sectorial que, a la fecha referida, no los hubieran externalizado a que hagan efectiva esa obligación.

²⁴¹⁶ -Así se establece en el CC para hospitalización, consulta y asistencia de la provincia de Palencia (art.34), que, sin perjuicio de la duda en cuanto a la vigencia actual de esta cláusula convencional según expusimos en páginas anteriores, expresa: “quienes accedan a la jubilación parcial percibirán mensualmente un complemento salarial de jubilación parcial...que tendrá la siguiente cuantía: jubilación parcial a los 60 años, 19,98 euros/mes; jubilación parcial a los 61 años, 16,65 euros/mes; jubilación parcial a los 62 años, 13,31 euros/mes; jubilación parcial a los 63 años, 9,98 euros/mes”. Por tanto, no se reconoce este complemento salarial mensual cuando se accede a la jubilación parcial a los 64 años.

Desde esta perspectiva es sumamente interesante analizar los convenios colectivos sectoriales actuales para comprobar qué han previsto al respecto a partir de la fecha límite de prórroga de la externalización. Ya se dijo en páginas anteriores que la regla en el sector sanitario es el mantenimiento de los compromisos por pensiones adquiridos en los premios o gratificaciones por jubilación. Pero también se aprecia que los negociadores intentan “enmascarar” ese compromiso utilizando expresiones diferentes para identificarlo (así a veces se denomina paga de promoción, premio de vinculación, premio a la permanencia, premio a la fidelidad/permanencia, indemnización a la constancia, gratificación por fidelidad/vinculación...), ubicándolo en secciones o apartados del Convenio Colectivo diferentes al de jubilación, por ejemplo, en la sección dedicada a la regulación del salario e, incluso, expresando en la cláusula convencional que “no es un complemento de seguridad social” (CC de establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, art.30) o que “no tiene naturaleza de compromiso por pensiones alguno, sino naturaleza salarial y compensatoria...” (CC de establecimientos sanitarios de hospitalización...de Islas Baleares, art.22, pese a que en la cláusula se expresa que este premio o paga se abonará a los trabajadores “que anticipen su jubilación”). A nuestro juicio, la naturaleza del premio o gratificación viene determinada no por lo que las partes expresen en la cláusula convencional sino por el objetivo o finalidad de la misma. Desde esta perspectiva resulta cuando menos paradójico que se denomine premio o paga de fidelidad, permanencia, promoción...a una compensación económica por “cesar en la empresa” o extinguir voluntariamente el contrato de trabajo y no por permanecer en la empresa a esas edades que, en todo caso, coinciden, como se ha visto, con las previstas en nuestro ordenamiento jurídico para acceder a una jubilación anticipada.

2- Con respecto a la cuantía no interesa tanto aquí constatar el importe exacto de estas gratificaciones como los parámetros utilizados en los convenios colectivos para su determinación y la base de cálculo de las mismas.

A) Por lo que respecta a los parámetros y tras el análisis de las cláusulas convencionales, en la negociación colectiva sanitaria se utilizan los dos siguientes: antigüedad determinada en la empresa y/o edad en la que se accede a la jubilación.

Si distinguimos por subsectores de la actividad económica, en el de transporte sanitario, los convenios colectivos que incluyen el incentivo económico optan en su mayoría por el parámetro de la edad²⁴¹⁷, de tal manera que la cuantía sólo varía en función de la edad a la que se acceda a la jubilación, decreciendo aquélla a medida que aumenta ésta. Por el contrario, en el subsector de centros de atención de personas con discapacidad, el de la Comunidad Valenciana, que reconoce el premio de jubilación, opta por una cantidad fija e igual cualesquiera sean la edad y la antigüedad. Y en el subsector de establecimientos hospitalarios no hay una regla, utilizando, unas veces, el criterio o parámetro exclusivo de los años de antigüedad en la

²⁴¹⁷-La excepción es el CC estatal (art.47) y los de las Comunidades Autónomas de Cataluña (art.33), Cantabria (art.32), Valencia (art.38)

empresa²⁴¹⁸, otras veces se opta por el criterio exclusivo de la edad a la que se accede a la jubilación²⁴¹⁹, y otras se combinan ambos parámetros²⁴²⁰.

B) La base de cálculo utilizada en la negociación colectiva del sector sanitario no es única. En el subsector de transporte sanitario, se opta por una cantidad fija establecida en el convenio colectivo, en la mayoría de los casos es una cantidad fija a tanto alzado y excepcionalmente se trata de una cantidad fija por mes (multiplicado por 14 pagas) en función de la antigüedad²⁴²¹ y desvinculada del salario que viniera percibiendo el trabajador.

En el subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad se opta por la cantidad fija pero cifrada en mensualidades del salario²⁴²².

En el subsector de establecimientos hospitalarios se utilizan ambas bases de cálculo. En efecto, en este subsector sanitario, hay convenios colectivos que han optado por establecer una cantidad fija, con cuantía muy diferentes de unos a otros, y otros que utilizan como base de cálculo el salario, cifrando la cuantía en un número variable de mensualidades del mismo. Con respecto a esta base de cálculo salarial, debe advertirse que la práctica negocial en este subsector es imprecisa y, en cuanto tal, posiblemente generadora de conflictos, porque sólo algunos de los convenios colectivos que han optado por esta forma de cálculo precisan el concepto de salario a estos efectos, desglosando las partidas que se incluyen en el cálculo (salario base, antigüedad y plus de residencia, en el convenio colectivo de las Islas Baleares, art.22; salario base más antigüedad en los convenios colectivos de de la Región de Murcia, art.41, provincia de Cádiz, art.34). Por el contrario, hay convenios colectivos que utilizan expresiones ambiguas que impiden identificar con precisión las partidas incluidas y excluidas del cómputo; así, “salario real” (convenio colectivo de Guipúzcoa, art.29), “salario que viniera percibiendo” (Convenio colectivo de Granada, art.32), “último salario percibido” (convenio colectivo de Málaga, centros de hospitalización, art.52; Sevilla, art.28), “mensualidades” (CC de establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, art.30).

²⁴¹⁸ -Es el caso de los CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de las provincias de Zaragoza (art.70), Sevilla (art.28), Málaga (art.52), Cádiz (art.34)

²⁴¹⁹ -Optan por este parámetros los CC de establecimientos hospitalarios de las Comunidades Autónomas de Murcia (art.40), Cantabria (art.35) y de las Islas Baleares (art.22), y de las provincias de A Coruña (art.26), Guipúzcoa (art.29) y Alicante (art.34)

²⁴²⁰ -CC de establecimientos hospitalarios de Burgos, Anexo I, que es el convenio colectivo que describe de forma más detallada y precisa la combinación de ambos parámetros, fijando diferentes cuantías para cada una de las edades previstas en el mismo con diferentes tramos de antigüedad en cada una de ellas.

²⁴²¹ -Es el supuesto de los CC estatal (art.47), Cantabria (art.32), Comunidad Valenciana (art.38).

²⁴²² -El CC de este subsector de la Comunidad Valenciana, art.68, especifica que las “ tres mensualidades extraordinarias” que se han de tener en cuenta para el cálculo del premio son las equivalentes al “salario real que percibiese el trabajador en el momento de su jubilación”, debiendo entender en este caso, a nuestro juicio, que salario a estos efectos será el salario base, plus de convenio y complementos salariales que el mismo determine.

3. PROTECCIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL SECTOR SANITARIO

Si atendemos a un criterio meramente cuantitativo, la protección social complementaria convencional en el sector sanitario por excelencia es la de la contingencia de incapacidad temporal, puesto que, como se precisará, esta mejora está recogida en la práctica totalidad de los convenios colectivos, sea cual sea el subsector de la actividad económica sanitaria. Junto a esta mejora, con presencia ciertamente más limitada, están el contrato de seguro por incapacidad permanente y/o muerte del trabajador; la indemnización por fallecimiento del trabajador de estas empresas; las ayudas por hijo minusválido a cargo; maternidad; riesgo durante el embarazo y los complementos por pensión de jubilación, incluidos los denominados “premios” de jubilación, ya analizados en el epígrafe anterior.

3.1. Incapacidad temporal en los convenios colectivos del sector sanitario

Según confirman estudios doctrinales sobre esta materia, es costumbre inveterada en la práctica negocial de nuestro país la inclusión de mejora voluntaria, complementaria propiamente dicha, es decir, consistente en una cuantía adicional utilizando la misma estructura prestacional de la contingencia objeto de mejora, en el caso la prevista en la Ley General de Seguridad Social bajo la denominación de “incapacidad temporal”.

Origen convencional de la mejora voluntaria que también se aprecia en la negociación colectiva sanitaria actual, puesto que en la misma, y en cualesquiera de sus subsectores, la mayoría de los convenios colectivos la incluyen entre las materias objeto de regulación. Mejora ésta de una contingencia que, en expresión legal, se denomina incapacidad temporal, pero que alguno de los convenios colectivos, incluso negociados en fechas muy recientes, todavía la identifican con el término caducado de “incapacidad laboral transitoria”²⁴²³.

Identificada esta mejora voluntaria en la regulación convencional del sector sanitario, el análisis del contenido de las cláusulas se hará atendiendo a los parámetros propios de la estructural prestacional prevista en la regulación legal de la contingencia de incapacidad temporal; a saber, origen, es decir, causa o riesgo originario de la incapacidad temporal; inicio, es decir, días a quo en la prestación económica complementaria; duración, esto es, extensión temporal de protección; y cuantía/base de cálculo, es decir, cuantía de la prestación y elementos o base sobre la que se calcula esa cuantía.

Junto a estos parámetros han de analizarse también los requisitos o condicionantes impuestos por el convenio colectivo para que los trabajadores puedan acceder a esta protección complementaria o para percibirla en cuantía

²⁴²³ -Aun cuando en la negociación colectiva del sector sanitario actual esta deficiencia ha sido subsanada en convenios colectivos, todavía la utilizan en el subsector de establecimientos hospitalarios, los de las provincias de A Coruña (2007), Valencia (2006); y en el subsector de transporte sanitario, mantiene esta expresión el CC de la provincia de Vizcaya (2003, que lo mantiene el CC de 2007).

determinada. Básicamente los requisitos convencionales que utiliza la negociación colectiva en el sector sanitario son los siguientes: hospitalización y/o intervención quirúrgica; reconocimiento médico por los servicios médicos de la empresa o índice de absentismo permitido en la empresa.

3.1.1. Origen de la incapacidad

Teniendo en cuenta que la fijación del origen de la incapacidad temporal es uno de los factores de mayor importancia en la delimitación de las situaciones que van a ser objeto de mejora y su presencia será una constante en el análisis de los distintos elementos que configuran la protección y que, en principio, pudiera parecer que este parámetro no plantearía especiales dificultades en la negociación colectiva, la realidad negocial en el sector sanitario demuestra, por el contrario, la escasa precisión técnica en la delimitación de los riesgos originarios de la contingencia.

En efecto, uno de los datos relevantes es la utilización frecuente en la negociación colectiva de expresiones coloquiales, no jurídicas. Así, por ejemplo, se menciona la “enfermedad”, el “accidente”, “enfermedad y accidente”, “hospitalización” o “intervención quirúrgica”.

Otras veces, se utilizan criterios de identificación que, aunque de carácter técnico, no encajan plenamente con la estructura protectora de la Seguridad Social. Es frecuente, por ejemplo, la referencia al accidente de trabajo, silenciando cualquier mención a la enfermedad profesional. Y, en fin, otras veces, se combinan expresiones comunes con otras de carácter técnico, por ejemplo “enfermedad y/o accidente de trabajo”.

Este defecto endémico, constante y generalizado en la negociación colectiva hace difícil dar cifras exactas sobre la protección de riesgos e, indudablemente, tendrá efectos múltiples, de los que los interlocutores sociales han de ser conscientes porque, una cosa es que los convenios colectivos puedan, como así ha afirmado el Tribunal Supremo, especificar y limitar los riesgos originantes de la mejora de la incapacidad temporal y otra, que no lo haga con precisión técnica, abocando así a la inseguridad de los sujetos afectados, tanto trabajadores como empresarios, que provocará situaciones de protección o desprotección, que pueden o no estar en sintonía con la voluntad negocial, y dificultará las previsiones de coste para el empresario, que es quien asume a su exclusivo cargo la mejora de esta prestación. Asimismo, se ha de ser consciente de la conflictividad derivada de esta situación, encareciendo el coste de la mejora para el empresario y disminuyendo el beneficio del complemento para el trabajador, obligando en numerosos supuestos a la jurisprudencia a decidir sobre el alcance de las expresiones utilizadas en la negociación colectiva, siendo frecuentes las llamadas de atención a los interlocutores sociales para que definan con precisión aquello que quieren realmente complementar o mejorar.

Tras el análisis de las cláusulas convencionales, ha de advertirse que, en general, los convenios colectivos utilizan un excesivo número de fórmulas diferentes. No obstante, si distinguimos entre los diferentes subsectores que

integran la actividad sanitaria, hay que afirmar que en el subsector de transporte, hay coincidencia en la fórmula utilizada (“accidente de trabajo y enfermedad común”); en el subsector de centros de atención y diagnóstico sólo hay cierta coincidencia (unas veces no distinguen, hablando en general de la “incapacidad temporal” y otras se especifican los riesgos originarios, optando por la inclusión de todos); en el subsector mayoritario, en el de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, es donde se aprecia la variedad mayor de fórmulas utilizadas.

Al margen de los subsectores concretos, tratando de dejar constancia de las pautas en la negociación colectiva del sector sanitario, podríamos clasificar las fórmulas adoptadas en los grupos siguientes:

- Protección de todos los riesgos desencadenantes de la contingencia, bien porque los convenios colectivos no distinguen entre ellos, bien porque se especifican y la suma de los incluidos da el total de los protegidos legalmente, es decir, accidente del trabajo, accidente no laboral, enfermedad profesional y enfermedad común²⁴²⁴.
- También cabría incluir en este apartado aquellos convenios colectivos que utilizan cláusulas ambiguas, en las que se mezcla la contingencia con alguno de los orígenes de la misma. Es éste el supuesto del CC del subsector de establecimientos sanitarios hospitalarios, consultas... de la provincia de Las Palmas (art.18) que dice “en caso de incapacidad temporal o accidente laboral...”.
- Protección exclusiva de riesgos profesionales, bien sólo el accidente trabajo, exigiendo, en algún caso que éste se haya producido en el propio centro de trabajo²⁴²⁵; bien ambos, accidente de trabajo y enfermedad profesional²⁴²⁶.
- Protección de riesgos, con utilización de fórmulas imprecisas, sin especificar el origen común o profesional del mismo²⁴²⁷ o combinando expresiones técnicas con otras coloquiales, siendo la fórmula más utilizada la de protección del accidente, especificando accidente de

²⁴²⁴ -Así, en el sector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad incluyen todos los riesgos, accidente de trabajo, enfermedad profesional, accidente no laboral y enfermedad común, el XII CC estatal (art.76) y el CC de residencias y centros de día de Cataluña (art.27); no distingue el CC de la Comunidad Valenciana (art.38).

En el subsector de establecimientos hospitalarios, no distingue riesgos el CC de la provincia de Valencia (art.34). Enumeran todos los riesgos, los CC de las Comunidades Autónomas de Aragón (art.66), Madrid (art.19), Islas Baleares (art.20), Murcia (art.35) y Cataluña (art.35). Y los de las provincias A Coruña (art.29), Sevilla (art.30), Valladolid (art.28), Zaragoza (art.67), Lugo (art.23), Málaga (clínicas, art.53) y Burgos (art.36).

En el subsector de clínicas de odontología, no distingue riesgos el CC de la provincia de Valladolid (art.29),

²⁴²⁵ -Esta fórmula sólo consta en uno de los convenios colectivos, del subsector de establecimientos hospitalarios: CC de la provincia de León (art.27).

²⁴²⁶ -En el subsector de clínicas de odontología y estomatología de la provincia de Valencia (Cap.V)

²⁴²⁷ -Así cuando se habla de “enfermedad” y “accidente” (CC del subsector de establecimientos hospitalarios de las provincias de Granada (art.30) y de Cádiz (art.14)

trabajo y/o accidente no laboral, unida a la protección de la enfermedad, sin especificar²⁴²⁸.

- Protección de riesgos, combinando la protección del accidente, especificando accidente de trabajo y/o accidente no laboral y la enfermedad común, no la profesional²⁴²⁹. O, a la inversa combinando la protección de la enfermedad, común y profesional, con solo la protección del accidente de trabajo²⁴³⁰.
- Protección de riesgos, especificando o no, unidos a determinadas circunstancias, como la intervención quirúrgica y/o la hospitalización. En este caso, la mayoría de los convenios colectivos que imponen esta condición la unen a la enfermedad, bien sin especificar o por el contrario, especificando que se trate de enfermedad común²⁴³¹. Sólo uno de los convenios colectivos vinculan a esta condición el accidente no laboral (es el caso del CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la provincia de Lugo, art.19). Conviene precisar que en ninguno de los convenios colectivos que utilizan esta fórmula se definen con precisión estos términos, indicando, por ejemplo, duración de la hospitalización o tipo de intervención quirúrgica.
- Protección de riesgos inexistentes en la estructura prestacional legal. Es el caso de los CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la provincia de Córdoba, Ourense y Valladolid que mencionan la “hospitalización” como si fuese una contingencia, sin especificar la

²⁴²⁸ -Utilizan esta fórmulas los convenios colectivos siguientes:

Del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización ... optan por esta fórmulas los convenios colectivos de las provincias de Vizcaya (art.25), Málaga (consultas, art.12) y Palencia (arts.31y 32)

Del Subsector de consultas y clínicas de odontología y estomatología el CC de la provincia de Málaga (art.10)

²⁴²⁹ -En el subsector de establecimientos hospitalarios utilizan esta fórmula los convenios colectivos siguientes: CC de la Comunidad Autónoma de Cantabria (art.34), que distingue enfermedad común con o sin hospitalización; y de las provincias de Jaén (art.30), Pontevedra (art.20) y Sevilla (art.30).

Es ésta también la fórmula que utilizan la mayoría de los convenios colectivos del subsector de transporte sanitario que incluyen la mejora de incapacidad temporal; hablan de accidente de trabajo y enfermedad común el CC estatal (art.72) y los CC de las Comunidades Autónomas de Andalucía (art.35), Asturias (art.32), Cantabria (art.30), Cataluña (art.31), Castilla-León (art.31), Castilla-La Mancha (art.31), Galicia (art.34), Extremadura (art.34), Islas Baleares (art.30), Madrid (art.33), Comunidad Valenciana (art.64).

²⁴³⁰ -Esta fórmula se utiliza en los CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de Asturias (art.14); y de las provincias de Guipúzcoa (art.12), Castellón (art.17), Málaga (sólo hospitales, art.53)

²⁴³¹ -Unen la enfermedad (sin especificar) a la hospitalización los convenios colectivos de los subsectores siguientes: clínicas de estomatología y odontología, CC de la provincia de Málaga (art.10).

En el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos los CC de las de las provincias de Cádiz (art.14) y Málaga (sólo consultas, art.12).

Especifican que se trate de enfermedad común y la unen a la hospitalización y/o a la intervención quirúrgica, exigiendo que se trate de intervención hospitalizada, los convenios colectivos del subsector de centros sanitarios de hospitalización de Guipúzcoa (art.12), Castellón (art.17), Jaén (art.30), Cantabria (art.34)

causa de la misma (accidente o enfermedad). O el supuesto del CC del subsector de transporte sanitario de la Comunidad de Aragón, art.34, que menciona la intervención quirúrgica.

- Protección de riesgos distinguiendo entre diferentes ámbitos territoriales. Es este el supuesto excepcional en la negociación colectiva del sector sanitario del CC para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad Autónoma de Cataluña (DOGC 3/11/2005), art.35, que distingue entre las cuatro provincias que integran esta Comunidad Autónoma, estableciendo para cada una de ellas la mejora voluntaria de incapacidad temporal con un régimen prestacional, incluido el origen de la contingencia, individualizado. No obstante, para la mayoría de las provincias, aunque con fórmulas distintas, se ha optado por la inclusión de todos los orígenes; sólo para la provincia de Tarragona se protegen sólo el accidente de trabajo y la enfermedad profesional.
- Protección de riesgos, accidente o enfermedad, excluyendo los accidentes de tráfico²⁴³²

3.1.2. Nacimiento del derecho a la protección complementaria

1- Una de las características en la fijación del *dies a quo* en los convenios colectivos que contienen mejora de la incapacidad temporal es su escasa concreción, siendo relativamente frecuente que los convenios colectivos, cualquiera que se refiera al subsector de la actividad sanitaria, silencien esta materia²⁴³³. Lo que provoca la aplicación del régimen legal existente según cual sea el riesgo originario (desde el primer día para los riesgos profesionales; a partir del cuarto día para los riesgos comunes) y, de nuevo, pone de manifiesto la escasa preocupación de los negociadores por regular los aspectos jurídicos de la mejora, todo ello unido a otros problemas aplicativos, como los referentes a las recaídas.

2- No obstante, a veces los convenios colectivos que nada expresamente establecen sobre el inicio de la baja, sin distinguir, inicialmente, entre los riesgos originantes, tienen en cuenta circunstancias añadidas para limitar posteriormente la fecha de inicio si el riesgo es común, como puede ser la reiteración de incapacidades temporales en el mismo año natural. De este modo, si hay reiteración, las sucesivas incapacidades temporales derivadas de riesgos comunes limitan su fecha de inicio a la legalmente prevista para ellos, esto es, a partir del cuarto día de la baja²⁴³⁴

²⁴³² -Vid. CC del sector de odontólogos y estomatólogos de la provincia de Valencia (Cap.V)

²⁴³³ -En el subsector de establecimientos hospitalarios, no especifican la fecha de inicio los CC siguientes: CC de las Comunidades Autónomas de Asturias (art.14), Madrid (art.19), Región de Murcia (art.35), y los CC de las provincias de Guipúzcoa (art.12), Valencia (art.34), Castellón (art.17), Lugo (art.19), Burgos (art.36), Jaén (art.30)

²⁴³⁴ -Así se regula en el CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la provincia de Cádiz (art.14)

3- En los supuestos, menos frecuentes, en que el convenio colectivo fija expresamente el inicio de la protección, se observan las tendencias siguientes:

- Convenios colectivos que establecen expresamente para las contingencias comunes el inicio a partir del día cuarto de la baja²⁴³⁵.
- Convenios Colectivos que vinculan la mejora al “día de la baja”, lo que beneficia claramente a los riesgos comunes, que, conforme a la regulación legal, son objeto de protección a partir del cuarto día de la baja²⁴³⁶. Esto no quiere decir que en todos los convenios colectivos que se opta por esa fecha de inicio, no se distinga entre los riesgos originarios de la incapacidad, puesto que en la práctica comercial del sector sanitario hay convenios colectivos que sólo aplican esta fecha inicial (la del día de la baja) a los riesgos profesionales (accidente de trabajo y/o enfermedad profesional)²⁴³⁷ y otros que, si bien la aplican también a los riesgos comunes, o distinguen entre accidente y enfermedad, aplicando esa fecha de inicio sólo al primero²⁴³⁸ o exigen determinadas circunstancias o requisitos adicionales cuando el riesgo es común. Entre ellos, una duración mínima de la baja²⁴³⁹ o que esos riesgos (enfermedad y/o accidente) requieran hospitalización y/o intervención quirúrgica, vinculando entonces el inicio de la mejora a la fecha de ingreso en el centro hospitalario²⁴⁴⁰.
- Convenios colectivos que utilizan una multiplicidad de días iniciales, que no responde, a nuestro juicio, a criterios de ordenación legal que permitan buscar un paralelismo razonable, ni siquiera desde una perspectiva económica. En efecto, si nos referimos a los efectos económicos, la lógica hubiese sido que la mejora sólo se estableciese

²⁴³⁵ -En el subsector de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad, XII Convenio Colectivo estatal, art.76

²⁴³⁶ -Se aplica la mejora desde el inicio de la baja, cualquiera que sea el riesgo en los convenios colectivos siguientes: en el subsector de establecimientos hospitalarios, en los CC de las provincias de Sevilla (art.30), Granada (art.30), Las Palmas (art.18), Palencia (arts.31 y 32), León (art.27), A Coruña (art.29).

En el subsector de centros de atención y diagnóstico de personas con discapacidad, se opta por esta fórmula en el CC de la Comunidad Valenciana (art.38),

²⁴³⁷ -En el subsector de clínicas o consultas de odontología y estomatología, el CC de Málaga (art.10), utiliza esta fórmula sólo para el accidente de trabajo.

En el subsector de establecimientos hospitalarios, y sólo para el accidente de trabajo, los CC de las provincias de Vizcaya (art.25); incluyen accidente de trabajo y enfermedad profesional, los CC de la Comunidad Autónoma de Aragón (art.66), y de las provincias de Zaragoza (art.67), Málaga (hospitales), art.53, Pontevedra, art.20

En el subsector de transporte sanitario, CC estatal (art.72) y todos los Convenios Colectivos provinciales

²⁴³⁸ -Convenios Colectivos del subsector de establecimientos hospitalarios de las provincias de Málaga (consultas), art.12.

²⁴³⁹ -En el subsector de establecimientos hospitalarios, exigen período de duración mínima de la baja, los CC de las provincias de Vizcaya (art.25), que exige una duración de treinta días

²⁴⁴⁰ -En el subsector de clínicas o consultas de odontología y estomatología, vid. CC de la provincia de Málaga (art.10), .

En el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas..., vid. el CC de la provincia de Málaga (consultas), art.12; Málaga (hospitales), art.53.

En el subsector de transporte sanitario, CC estatal (art.31) y todos los autonómicos y provincial

a partir del decimosexto día de la baja puesto que el empresario debe abonar a su exclusivo cargo la prestación de incapacidad temporal derivada de riesgos comunes entre los días cuarto a decimosexto de la baja. Ciertamente no es ésta la opción convencional pues son escasísimos los convenios colectivos en que la protección mejorada se inicia a partir del decimosexto día de la baja, resultando así que el empresario sigue asumiendo el incremento del coste, al tener que abonar la prestación derivada de riesgos comunes (accidente no laboral y/o enfermedad común) de los días cuarto a decimoquinto, sin repercutir éste sobre la mejora.

Aquí también con diferencias en la negociación colectiva sanitaria, puesto que hay convenios colectivos que establecen como fecha de inicio la del 16º día o posterior (con fórmulas convencionales muy variadas) cualquiera que sea el riesgo común originario de la incapacidad²⁴⁴¹, pero también hay convenios colectivos que fijan como inicio la del día 16º sólo para el accidente no laboral, optando por una fecha de inicio posterior a ésta para la enfermedad común²⁴⁴².

Puesto que se ha informado de la práctica negocial tendente a proteger los riesgos comunes a partir de una fecha anterior a la del decimosexto día, debe advertirse de las diferentes fórmulas convencionales, optando por distintas fechas de inicio de la mejora en caso de riesgos comunes: Tercer día de la baja (opción ésta en convenios colectivos del subsector sanitario²⁴⁴³); 10º día de la baja (CC de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de Aragón, art.65);

- Escasísimos son también aquellos convenios colectivos que tienen en cuenta la medida legal claramente absentista relativa a la cuantía superior del subsidio a partir del vigésimo primer día de la baja, fijando éste como fecha inicial de la mejora²⁴⁴⁴.

Pese a que las normas legales no distinguen entre los riesgos comunes en cuanto a la cuantía económica de la prestación, que, tanto para la enfermedad común como para el accidente no laboral, no alcanza el 75% de la base reguladora hasta el vigésimo primer día de la baja, en algún convenio colectivo se diferencian los riesgos comunes a los efectos de inicio del pago de la mejora voluntaria, apreciándose una mejor protección del accidente no

²⁴⁴¹ -Vid., en el subsector de establecimientos hospitalarios, los CC de las provincias de Zaragoza (art.67), que fija el inicio a partir del día 18º de la baja.

En el subsector de centros de atención y diagnóstico de personas con discapacidad, vid. CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña (art.27), que garantiza a partir del 15º día de la baja, pero sólo en caso de que exista hospitalización.

²⁴⁴² -Vid. al respecto, en el subsector de clínicas o consultas de odontología y estomatología, el CC de la provincia de Málaga (art.10), que fija como fecha de inicio la de a partir de los 23 días de la baja

²⁴⁴³ -Vid., al respecto, CC estatal (art.72) y otros muchos, entre ellos, los CC de las Comunidades Autónomas de Cataluña art.31, Islas Baleares (art.31), Madrid (art.32), Andalucía (art.35), Asturias (art.32), Castilla-León art.31), que incluye "excepto en la primera baja bianual que será a partir del primer día",

²⁴⁴⁴ -Se fija esa fecha de inicio para la enfermedad común, en el subsector de transporte sanitario, en el CC de la provincia de Vizcaya (art.29)

laboral frente a la enfermedad común, puesto que si bien la mejora se suele pagar a partir de una fecha inicial anterior al vigésimo primer día de la baja, como puede ser la del día 15º de la baja cuando se trata de accidente, la enfermedad sólo se protege a partir de un día posterior al vigésimo primero. Y en este caso, con fórmulas convencionales muy variadas, así, por ejemplo, el 23º día de la baja²⁴⁴⁵; 31º día de la baja²⁴⁴⁶, hasta, incluso, 60º día.²⁴⁴⁷

- Supuesto excepcional es de nuevo aquí, en lo que respecta a la fecha de inicio, el del convenio colectivo del subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad Autónoma de Cataluña (DOGC 3/11/2005), art.35, que diferencia fechas de inicio de la mejora en función del ámbito territorial a que se aplica dicho convenio, distinguiendo las distintas provincias que integran dicha comunidad autónoma. Así como para dos provincias (Barcelona y Tarragona) se silencia la fecha de inicio; para otras dos (Lérida y Gerona), se distingue entre riesgos (comunes y profesionales) y si en los primeros, los comunes, hay o no hospitalización: los profesionales y los comunes con hospitalización se protegen desde el primer días; los comunes sin hospitalización, a partir del 31 día de la baja.

3.1.3. Duración de la mejora

Se repiten aquí alguna de las valoraciones realizadas anteriormente.

1- En primer lugar, el número de períodos de duración establecidos en los convenios colectivos es excesivamente amplio, aunque se aprecian diferencias notables entre los subsectores de la actividad sanitaria.

En el subsector de transporte sanitario hay una homogeneidad absoluta entre los convenios colectivos del mismo, optando todos por un único período de duración, a saber, “durante todo el período de la incapacidad temporal”, cualesquiera que sea el origen de la misma²⁴⁴⁸.

En el subsector de centros de atención y asistencia de personas con discapacidad hay cierta homogeneidad, porque dos de los convenios colectivos han optado por la duración legal, sin distinguir entre riesgos²⁴⁴⁹,

²⁴⁴⁵ -CC de establecimientos hospitalarios de las provincias de Málaga (consultas), art.12; Málaga (hospitales), art.53, con las dudas que en este supuesto plantea la redacción del precepto, que establece fechas de inicio diferentes también, sorprendentemente, para el “accidente de trabajo o laboral”.

²⁴⁴⁶ -CC de residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de Cataluña, art.27. CC de establecimientos sanitarios de hospitalización...de Islas Baleares, art.20

²⁴⁴⁷ -CC de establecimientos sanitarios de hospitalización.....de Cantabria, art.34, que lo fija en caso de enfermedad común con hospitalización.

²⁴⁴⁸ -CC estatal (art.72) y todos los CC autonómicos y el provincial de Vizcaya (art.29).

²⁴⁴⁹ -CC estatal (art.76), que distingue entre riesgos a efectos de cuantía pero no en la duración; y de la Comunidad Autónoma de Valencia (art.38)

mientras que uno de ellos distingue períodos de duración según cual sea el riesgo originante²⁴⁵⁰.

En el subsector sanitario de establecimientos hospitalarios, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos la heterogeneidad es absoluta, tanto que es difícil, por no decir imposible, reconducir a un criterio de clasificación lógico la multiplicidad de cláusulas utilizadas puesto que el régimen legal de la prestación no proporciona justificación alguna a esta pluralidad de períodos ni a su fijación por días, semanas o meses, por lo que si alguna existe debe buscarse en el coste de la mejora que el empresario está dispuesto a asumir.

2- Pese a la pluralidad de períodos en el *subsector de establecimientos sanitarios de hospitalización*, debe advertirse, no obstante, que el tiempo de mejora que más utilizan los convenios colectivos es el previsto en el régimen legal de la prestación, aunque es precisa alguna matización.

Lo más frecuente es que no se fije duración específica alguna o que se utilice las expresiones “mientras dure” o “régimen legal” o “durante el período de baja”²⁴⁵¹. En cualesquiera de los supuestos, la duración no puede ser otra que la legalmente prevista para la prestación y como quiera que ésta puede tener hoy una duración de, como máximo, veinticuatro meses (art.131 bis.2, modificado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre), ello implica que la mejora se debería extender a todo este período de la incapacidad temporal, incluidas, por tanto, las dos prórrogas previstas legalmente, la primera de seis meses más “cuando se presuma que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación”; la segunda, especial, de seis meses hasta alcanzar el máximo de los veinticuatro meses cuando, una vez finalizada la duración máxima de dieciocho meses, y “continuando la necesidad de tratamiento médico por la expectativa de recuperación o la mejora del estado del trabajo, con vistas a su recuperación laboral, la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar la citada calificación”.

Tan frecuente es la práctica negocial anterior, que sólo hemos detectado dos convenios colectivos que establecen un período de duración inferior. Uno, que lo limita a la duración máxima inicial de doce meses (CC de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, art.20, para cualesquiera de los riesgos, profesionales y comunes); otro que lo extiende a la duración máxima inicial más la primera prórroga, es decir, a un total de dieciocho meses (CC de Pontevedra, art.20, que refiere al

²⁴⁵⁰ -CC del sector de las residencias y adentros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y profunda de la Comunidad Autónoma de Cataluña (art.27), que no especifica duración cuando el riesgo es accidente de trabajo y enfermedad profesional y limita a 18 meses la duración de la mejora cuando el riesgo es común.

²⁴⁵¹ -Incluimos en este apartado los Convenios Colectivos de las Comunidades Autónomas de Asturias (art.14), Madrid (art.19), Cantabria (art.34), Murcia (art.35). Y los convenios colectivos de las provincias de A Coruña (art.19, que dice en los supuestos de baja), Guipúzcoa (art.12), Vizcaya (art.25), Valencia (art.34), Castellón (art.17), Granada (art.30), Cadiz (art.14), Málaga, consultas (art.12), Málaga, hospitales (art.53), La Coruña (art.29), Lugo (art.23), Ourense (art.23), Las Palmas (art.18), Palencia (art.32), Valladolid (art.28), León (art.27), Burgos (art.36).

“período máximo establecido en la LGSS, art.128.1.a)” y sólo para it derivada de accidente laboral”

3- Si combinamos el parámetro de la duración con otro u otros de los utilizados en los convenios colectivos para establecer el régimen jurídico convencional de la mejora, las pautas generales que se aprecian en la práctica negociada del subsector de establecimiento hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos son las siguientes:

a) Vinculación de la duración al origen de la incapacidad. Desde esta perspectiva podría pensarse que la duración no sería la misma para todos los riesgos originantes (profesionales y comunes) de la contingencia, con mayor duración de la mejora cuando la incapacidad temporal derive de riesgos profesionales, pero lo cierto es que numerosos convenios colectivos no distinguen entre riesgos, optando además o bien por silenciar cualquier mención al período de duración o bien por la cláusula expresa de “mientras dure”²⁴⁵².

Aquellos convenios colectivos que, por el contrario, optan por fijar períodos de duración diferentes según el riesgo originante, establecen una duración considerablemente inferior para los riesgos comunes, inferior, también, al máximo legal sin prórrogas (12 meses)²⁴⁵³.

b) Elevación del período general de duración de la mejora de incapacidad temporal derivada de riesgos comunes cuando hay hospitalización y/o intervención quirúrgica²⁴⁵⁴, exigiendo a veces un número mínimo de días de internamiento.

c) El parámetro de duración de la mejora no se vincula al absentismo en la empresa.

d) Como regla general, tampoco se establecen reglas referidas a la configuración jurídica de la duración y a sus vicisitudes, recaídas y prórrogas. Y como la segunda de las prórrogas puede elevar la duración de la protección hasta los veinticuatro meses, se incrementará considerablemente el coste de la mejora de la incapacidad temporal. De ahí que en algún convenio colectivo se

²⁴⁵² -Convenios colectivos de las Comunidades Autónomas de Asturias (art.14), Cantabria (art.34), Murcia (art.35) y de las provincias de Vizcaya (art.25), Valencia (art.32), Castellón (art.17), Granada (art.30), Córdoba (art.22), Cádiz (art.14), Málaga, consultas (art.12), Málaga, hospitales, (art.53), La Coruña (art.29), Lugo (art.19), León (art.27), Burgos (art.36)

²⁴⁵³ -CC de la provincia de Guipúzcoa (art.12), que fija un período máximo de 20 días
CC de la Comunidad Autónoma de Aragón (66), que lo fija en 70 y 90 días, respectivamente
CC de la provincia de Zaragoza (art.67), que lo fija en 50 días; CC de la Comunidad Autónoma de Madrid (art.19), que lo fija en 30 días, en caso de intervención quirúrgica u hospitalización
CC de la provincia de Sevilla (art.30), que sólo la establece para los tres primeros días de baja, si no hay intervención quirúrgica u hospitalización
CC de la provincia de Palencia (art.31), que lo fija en 150 días;
CC de la provincia de Valladolid (art.28), que lo fija entre el día 21º al 60º
CC de la Comunidad Autónoma de Cataluña (art.35), que establece diferentes períodos de duración en cada una de las provincias que integran dicha comunidad autónoma.

²⁴⁵⁴ -Así se aprecia en los convenios colectivos siguientes: CC de la provincia de Guipúzcoa (art.12), Sevilla (art.30)

haya previsto una duración de 18 meses, es decir, la duración inicial más la prórroga primera de seis meses; período éste que se vincula, sobre todo, a los riesgos comunes (accidente no laboral y/o enfermedad común).

e) A veces se articulan mecanismos específicos de gestión y control durante el período de la baja, como es el supuesto de la facultad de la empresa de inspeccionar por medio de sus servicios médicos la realidad de las mismas, pero, con carácter general, no se regulan las causas y mecanismos de extinción, quedando la mejora sometida, por tanto, a la regulación legal general²⁴⁵⁵. Sólo hay un convenio colectivo, el del subsector de transporte sanitario de la provincia de Vizcaya (art.29), que especifica que la negativa del trabajador a dichos reconocimientos médicos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos.

3.1.4. Contenido económico de la mejora

1- La regla en la negociación colectiva del sector sanitario es que la mejora de la prestación de incapacidad temporal no es una cantidad líquida fija y determinada, sino una cantidad variable que se calcula utilizando dos parámetros: la prestación económica que otorga el sistema de Seguridad Social (diferente según el riesgo originante) y el nivel de garantía de ingresos que se fija en el convenio colectivo. Y éstos, los ingresos garantizados, se fijan sobre distintas bases de cálculo, básicamente el salario, la base reguladora de la prestación o la base de cotización a la Seguridad Social.

En definitiva, la negociación colectiva en el sector sanitario combina dos tipos de parámetros para mejorar económicamente la prestación pública de la incapacidad temporal: uno, la determinación de la base de cálculo (salarios, bases de cotización o base reguladora de la prestación); otro, la cuantía de la mejora fijada en porcentajes sobre la base de cálculo (100% del..., 90% del...). La aplicación de ambos parámetros es la que determina la mejora o el ingreso garantizado, sin referencia expresa, por cierto, a la cuantía prevista para la prestación mejorada; lo que significa que se garantiza un ingreso (por ejemplo del 100% del salario) sea cual sea la cuantía prevista legalmente para la prestación y cualquiera que sea la variación que durante la vigencia del convenio colectivo sufra la prestación pública (por tanto, si ésta disminuye, ha de aumentarse la mejora; si, por el contrario, aumenta, también ha de aumentar en la misma proporción la mejora). Así ocurre, sobre todo, cuando la cláusula convencional precisa que la cuantía será “la diferencia entre el subsidio de Seguridad Social y el total de los salarios del presente convenio colectivo”²⁴⁵⁶

²⁴⁵⁵ -CC de la Comunidad Autónoma de Aragón (art.65) y de la provincia de Zaragoza (art.67)

²⁴⁵⁶ -Con esta redacción u otra parecida, aparece en los siguientes convenios colectivos: en el subsector de consultas y clínicas de estomatología y odontología de la provincia de Málaga (art.10); también en todos los convenios colectivos del subsector de transporte sanitario, en este caso limitando la diferencia entre la prestación de la Seguridad Social y el salario base unido a varios complementos salariales (entre ellos el de antigüedad y el ambulanciero)

En el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas,..., CC de la Comunidad Autónoma de Asturias (art.14), Comunidad de Madrid (art.19), de la provincia de A Coruña (art.29), Castellón (art.17), Málaga, consultas, (art.12), Málaga (hospitalización, art.53), Región de Murcia (art.35), Cataluña (art.35)

o cuando sencillamente se expresa que la “empresa garantizará el salario...”²⁴⁵⁷.

De ahí que se proponga a los negociadores que presten especial atención a esta cuestión y que en previsión de futuras modificaciones in peius de la cuantía de la prestación otorgada por el Sistema de Seguridad Social y su repercusión en el coste real de la mejora voluntaria asumida por el empresario, establezcan la cuantía que fuera de la mejora o bien sobre la base reguladora de la prestación o bien incluyendo la fórmula “mientras o siempre que la prestación de la Seguridad Social no varíe”. Propuesta que se fundamenta en el escaso número de convenios colectivos del sector sanitario que en la actualidad recogen cláusulas de este tipo²⁴⁵⁸

2- Advirtiendo que la base de cálculo más utilizada es el “salario”, en la negociación colectiva hay un número elevado de fórmulas convencionales sobre los conceptos incluidos o excluidos en el mismo a estos efectos, y no todas ellas con la misma precisión técnica, adecuándose a la estructura salarial legal. En efecto:

Unas veces sólo se menciona el “sueldo”, el “salario”, la “retribución” o la “remuneración”²⁴⁵⁹.

- Otras veces, intentando especificar el salario, sueldo o remuneración incluido, indicando que será el real o el salario cotización o el salario convenio o la retribución ordinaria o la retribución mensual o importe íntegro del salario mensual²⁴⁶⁰, que parece –aunque nada se precisa al respecto- habrá de asimilarse al total del salario obtenido, esto es, la suma del salario base más todos los complementos.

- Otras veces, con una efectiva precisión técnica, en consonancia con la estructura salarial legal, es decir, incluyendo el salario base, normalmente unido a otras partidas salariales, como el plus de convenio y determinados complementos salariales²⁴⁶¹.

²⁴⁵⁷ -CC del subsector de establecimientos hospitalarios de la provincia de Palencia (arts.31 y 32)

²⁴⁵⁸ -Vid CC de centros de atención y asistencia a personas con discapacidad de Cataluña (art.27), que incluye la cláusula “siempre que la prestación de la SS no varíe”;

²⁴⁵⁹ -En el subsector de establecimientos hospitalarios, consultas, CC de la Comunidad Autónoma de Aragón (art.66) de las provincias de Vizcaya (art.25), Zaragoza (art.67), Cádiz (art.14), León (art.27), Pontevedra (art.19), Las Palmas (art.18), Ourense (art.23)

²⁴⁶⁰ -Convenios Colectivos del subsector de establecimientos hospitalarios de las Comunidades Autónomas de las Islas Baleares (art.20), Madrid (art.19), Murcia (art.35) y de las provincias de Guipúzcoa (art.12), Valencia (art.22), Lugo (art.19), Palencia (art.31), Cádiz (art.14), Valladolid (art.28), Burgos (art.36), Sevilla (art.30), Granada (art.30)

CC del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología de Valladolid, art.29, que distingue, según la duración de la incapacidad, a los efectos de cálculo del complemento entre “salario base” y “salario real”

²⁴⁶¹ -Así ocurre en el subsector de transporte sanitario, en el que la mayoría de los convenios colectivos con cláusulas de mejora de la incapacidad temporal unen al salario base el plus de antigüedad y ahora también (lo que antes era la excepción) al “plus ambulanciero”.

En el subsector de establecimientos hospitalarios, CC de la provincia de Cádiz (art.14), que incluye salario base, antigüedad y excluye prorrata de pagas extraordinarias; y de la Comunidad Autónoma de Cantabria (art.34)

3- Menor relevancia tienen las otras dos modalidades de bases de cálculo, base de cotización y base reguladora, puesto que en ninguno de los convenios colectivos se utiliza la “base reguladora” ni la “base de cotización”; sólo algún convenio colectivo utiliza un término, “salario de cotización” o “salario base de cotización”, inexistente en las normas legales laborales²⁴⁶².

4- Aunque no es muy frecuente en la negociación colectiva del sector sanitario, a veces el cálculo de la cuantía de la mejora varía en función de distintos parámetros, bien legales, como el origen de la contingencia (riesgos profesionales y comunes), aplicando diferentes bases de cálculo y/o porcentaje²⁴⁶³, y la duración de la incapacidad²⁴⁶⁴; o extralegales, como el índice de absentismo general en la empresa o la hospitalización y/o intervención quirúrgica²⁴⁶⁵ o el número de situaciones de incapacidad temporal durante el año natural

5- Por lo que refiere al porcentaje aplicable a la base de cálculo, cualquiera que sea ésta, el criterio hegemónico que utilizan los convenios colectivos del sector sanitario es el del 100%²⁴⁶⁶. Sólo disminuye este porcentaje en función del origen de la incapacidad, fijando un porcentaje inferior para los riesgos comunes o en función de la duración de la incapacidad, estableciendo un porcentaje inferior a las incapacidades de duración más corta.

3.1.5. Otros requisitos

Nos referimos aquí a aquellos requisitos o condicionantes que, al margen del régimen jurídico legal de la incapacidad temporal, los convenios colectivos exigen para o bien causar derecho a la mejora voluntaria de esta contingencia o bien para fijar su fecha de inicio, plazo de duración y/o cuantía de la misma.

²⁴⁶² -Vid. CC del subsector de establecimientos hospitalarios de Granada (art.30), Palencia (art.31)

²⁴⁶³ -Distinguen entre riesgos originantes, aplicando diferentes bases de cálculo los convenios colectivos siguientes: en el subsector de establecimientos hospitalarios el CC de la provincia de Palencia (arts.31 y 32), que distingue entre salario real y salario de cotización, respectivamente. Distingue bases de cálculo y porcentaje el CC de la provincia de Cádiz (art.14); distinguen porcentajes, los CC de las provincias de Sevilla (art.30), Granada (art.30)

²⁴⁶⁴ -CC del subsector de establecimientos hospitalarios de las provincias de Granada (art.30) y Vizcaya (art.25).

CC del sector del sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología de la provincia de Valladolid (art.29), que aplica porcentaje de 75%, 15% y 100%, respectivamente.

²⁴⁶⁵ -CC del subsector de establecimientos hospitalarios de las provincias de Lugo (art.23), Sevilla (art.30), Vizcaya (art.25)

²⁴⁶⁶ -Convenios colectivos del subsector de establecimientos hospitalarios de las Comunidades Autónomas de las Islas Baleares (art.20), Aragón (art.65) y de las provincias de Guipúzcoa (art.12) y Valencia (art.34), Vizcaya (art.25), Zaragoza (art.67), Cádiz (art.14), León (art.27), Lugo (art.19), Pontevedra (art.19), Las Palmas (art.18), Cantabria (art.34), Ourense (art.23), Burgos (art.36), Sevilla (art.30), Valladolid (art.28). Adviértase que a éstos se podrían unir aquellos convenios colectivos que no expresan porcentaje pero especifican que se complementará hasta la “totalidad” del salario.

Se ha apreciado en la negociación colectiva del sector sanitario los siguientes:

- Índice de absentismo en la empresa: condicionando el derecho a la mejora a que el índice de absentismo no supere un determinado porcentaje (centros de atención a personas con discapacidad, CC de Cataluña, art.27); o condicionando la cuantía de la mejora (establecimientos hospitalarios, CC Vizcaya, art.25).
- Prestación de servicio en la empresa durante un cierto tiempo (CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización de Cantabria, art.34, que exige doce meses en los catorce meses inmediatamente anteriores)
- Antigüedad mínima en la empresa para causar derecho a la mejora: CC de establecimientos hospitalarios de la Comunidad Autónoma de Aragón (art.66, que exige seis meses sólo para la derivada de riesgos comunes) y de la provincia de Zaragoza (art.67)
- Exigencia de ratificación de la baja médica por el Médico que la empresa designe para tener derecho a la mejora (CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta...del Principado de Asturias, art.14)

3.2. Otras mejoras voluntarias en la negociación colectiva del sector sanitario

Informábamos en páginas anteriores que en los convenios colectivos del sector sanitario que contienen cláusulas convencionales sobre protección social complementaria la incapacidad temporal no es la única contingencia de Seguridad Social respecto de la que se prevé la mejora convencional. Con ser la de ésta la predominante en la negociación colectiva objeto de análisis, junto a la misma se aprecian cláusulas convencionales sobre complementos de otras contingencias.

3.2.1. Subsidios de maternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia

El análisis de la negociación colectiva del sector sanitario pone en evidencia el escaso interés de los negociadores en articular, separadamente de la incapacidad temporal, complementos de otras contingencias, en concreto de aquellas que tienen que ver con la maternidad, biológica o no, y el cuidado de hijos.

Escaso interés que, ciertamente, choca en un sector de la actividad productiva feminizado y en el que determinados puestos de trabajos exigen estar en contacto con instrumentos o técnicas sanitarias peligrosas para la salud de la embarazada y del feto y lactante.

1- Comenzando por la contingencia de *maternidad* y segregado el régimen de protección de la misma (que hoy protege tanto el hecho de la maternidad en sentido propio como las situaciones de adopción y acogimiento, nacionales e internacionales) del de la incapacidad temporal y consistente la

prestación económica en un subsidio del 100% de la misma base reguladora aplicable para calcular la prestación de incapacidad temporal por contingencias comunes, siguen siendo escasos los convenios colectivos del sector sanitario que refieren a esta contingencia.

Además debe advertirse que la referencia a la misma en los convenios colectivos, la mayoría del subsector de establecimientos hospitalarios, consulta, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, o bien queda simplemente en eso, es decir, en una mención en la rúbrica de los preceptos pero sin contenido alguno específico²⁴⁶⁷.

O bien, lo que es más importante, para, indirectamente, reconocer una cuantía superior porque aunque el porcentaje que se reconoce es el mismo que establece la LGSS (100%) se modifica la base de cálculo. De la base de cotización para la prestación pública al “salario real” para la mejora (CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de la provincia de Guipúzcoa, BOP 17/1/2000, art.12) o al “salario señalado en el presente convenio” (CC de establecimientos sanitarios de consultas..de Málaga, BOP 2/11/2004, art.12).

O bien para limitar la mejora en el caso de maternidad propiamente dicha con algún requisito adicional (por ejemplo, alumbramiento con cesárea, CC para hospitalización...de la provincia de Sevilla, BOP 5/1/2008, art.30, que reconoce el 100% del salario real).

2- Aunque sobre el total de convenios colectivos del sector sanitario son muy pocos los negociados tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres –lo que impide adoptar conclusiones al respecto-, en ninguno de ellos se aprecia regulación convencional de mejora voluntaria del subsidio de *paternidad*. Pero si la tendencia constatada en la negociación colectiva de este sector es la ausencia de regulación convencional del subsidio de maternidad, todo apunta a que en el futuro sea también la tendencia respecto del subsidio de paternidad.

3- Por lo que respecta al “*riesgo durante el embarazo*”, introducido por la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, de conciliación de la vida laboral y familiar, como contingencia específica, protegida por el Sistema de Seguridad Social, debe advertirse que la presencia de mejora de esta contingencia en la negociación colectiva sanitaria sigue siendo más simbólica que efectiva o real, tanto en la etapa en que la prestación pública no alcanzaba el 100% de la base reguladora aplicada para determinar el subsidio por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes como en la actualidad, tras la Ley Orgánica 3/2007 de Igualdad efectiva de mujeres y hombres. Contingencia que, adviértase, tiene presencia en un sector de la actividad económica feminizado y en el que muchas de las mujeres embarazadas que prestan servicios en este sector están en contacto con instrumentos o técnicas sanitarias peligrosas para la salud de la madre y el feto.

²⁴⁶⁷ -Vid, al respecto, en el subsector de odontología y estomatología, CC de la provincia de Málaga, art.10, que lo rubrica “compensación por enfermedad, baja maternal y accidente”, sin especificar contenido alguno, limitado a la enfermedad y accidente .

a) En el subsector de establecimientos hospitalarios muy pocos convenios colectivos refieren a esta contingencia y el subsidio correspondiente; convenios todos ellos negociados con anterioridad a la Ley Orgánica de Igualdad y con finalidad muy diferente:

- En uno, para expresamente excluirlo de la mejora de la incapacidad temporal (CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de la provincia de Guipúzcoa, BOP 17/1/2000, art.12).

- En otros, por el contrario, para incluirla como prestación objeto de mejora. Mejora consistente tanto en el aumento del porcentaje legalmente aplicable y el módulo de aplicación de éste, asimilándolo a la protección de it derivada de riesgos profesionales²⁴⁶⁸; o estableciendo directamente la cuantía del complemento de esta contingencia (100% de la base de cotización²⁴⁶⁹ o “total de los salarios señalados en el presente convenio”²⁴⁷⁰).

Ha de advertirse que la mejora es objeto de restricción o limitación en algunos de los convenios colectivos. En un caso exigiendo como requisito que la suspensión del contrato de trabajo por riesgo durante el embarazo dure más de un tiempo determinado²⁴⁷¹; en otro, fijando una duración máxima de la mejora²⁴⁷².

b) En el subsector de centros de atención y diagnóstico de minusválidos, bajo la rúbrica, técnicamente incorrecta, de “licencia a causa de embarazo” –lo que hace dudar si se trata de riesgo durante el embarazo propiamente dicho o incapacidad temporal durante el embarazo, son dos los CC que prevén la mejora (XII CC estatal, BOE 27/6//2006, art.59 y CC de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, art.42), cifrándola en el 100% de la retribución.

c) No confundir el riesgo durante el embarazo con la prestación de it por embarazo de riesgo, que reconoce el CC estatal de transporte sanitario (BOE 16/11/2007, art.72²⁴⁷³) porque de éste, embarazo de riesgos, deriva la imposibilidad absoluta de trabajar, esto es, una incapacidad temporal.

²⁴⁶⁸ -CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización....de Cataluña, DOCG 30/11/2005, art.35, que diferencia cuantía y duración en función de ámbito territorial (esto es, de las diferentes provincias catalanas). Se paga el complemento necesario para llegar al “salario pactado en el convenio” o a “la totalidad del salario”, al “salario de acuerdo con la base de cotización” o al “100% del sueldo real”.

²⁴⁶⁹ -CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización de la provincia de Castellón, aún vigente, publicado en el BOP 21/9/2002, art.12.

²⁴⁷⁰ -CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización de la provincia de Málaga, Clínicas, art.53

²⁴⁷¹ -CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización de la provincia de Málaga, Clínicas, art.53, que exige suspensión del contrato de trabajo de más de tres meses, en cuyo caso el complemento se pagará –se dice- desde el primer día de la baja laboral.

²⁴⁷² -CC del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización de la provincia de Cataluña, art.35, que determina el pago durante , respectivamente, 120 días, 180 días y 60 días, dependiendo de la provincia

²⁴⁷³ -Lo incluye también el CC del subsector de transporte sanitario de la Comunidad Valenciana, Resoluc.26/12/2007, art.64, negociado con posterioridad al convenio estatal.

3- Por último, salvo error, no se aprecia en los escasos convenios colectivos negociados tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres mención alguna a prestación complementaria a la pública que en la actualidad ofrece el Sistema de Seguridad Social para la contingencia nueva de “riesgo durante la lactancia”.

3.2.2. Subsidio por fallecimiento de trabajador

Son muy pocos los convenios colectivos, todos ellos del subsector de establecimientos hospitalarios, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos, que incluyen el que podríamos denominar complemento del subsidio por defunción, a favor de quien haya satisfecho los gastos de sepelio (art.173 LGSS) y que la mayoría de las cláusulas convencionales lo denominan “ayuda por fallecimiento”, aunque algún convenio colectivo utiliza la expresión, más próxima a la legal, de “auxilio por defunción”.

1- Por lo que respecta a la cuantía, se trata de una cantidad fija establecida en el convenio colectivo en función de un número determinado de mensualidades del salario, variando entre la cuantía inferior, la equivalente a 30 días de sueldo –o 1 mes- (CC de Alicante y Región de Murcia²⁴⁷⁴), hasta la máxima de 12 meses de salario (CC Islas Baleares ²⁴⁷⁵), pasando por las cuantías intermedias de 2 mensualidades (CC de Asturias y Granada²⁴⁷⁶) y tres mensualidades (CC de Asturias y Burgos²⁴⁷⁷).

La base de cálculo, el salario, remuneración, sueldo...no se delimita con precisión en ninguno de los convenios colectivos que contienen esta ayuda porque lo más que se expresa en los mismos es que se trata de mensualidades del salario “que viniera percibiendo en el momento de su muerte” (CC de Granada) o del salario real (CC de las Islas Baleares), o, simplemente, se utiliza el término “mensualidad” (CC de la Región de Murcia y de la provincia de Burgos) sin especificar el contenido del mismo.

2- Con respecto a la causa del fallecimiento, aunque algún convenio colectivo lo silencia (CC de Murcia), entendiendo entonces que sea cual sea la causa, enfermedad y/o accidente, se podrá percibir esta ayuda adicional del subsidio legal por fallecimiento, en la mayoría se restringe el derecho o se fija la cuantía en función de la causa de la muerte:

²⁴⁷⁴ - CC para establecimientos hospitalarios y de asistencia de la provincia de Alicante, BOP 12/7/1992 (aún en vigor) art.35; CC de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la región de Murcia, BORM 5/3/2005, art.39

²⁴⁷⁵ - CC de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia de las Islas Baleares, BOCIB 11/9/2001, art.21

²⁴⁷⁶ -CC de Establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos de Asturias, BOPA 22/9/2004, art.24; CC para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada, BOP 18/5/2007, art.32

²⁴⁷⁷ .CC de establecimientos sanitarios de hospitalización de Asturias, art.24, que aumenta la cuantía a tres mensualidades en el supuesto de que la muerte se produzca durante la jornada laboral; CC para hospitalización y asistencia privada de Burgos, BOP 22/9/2004, Disp.adicional primera, que fija los tres meses en caso de fallecimiento “en acto de servicio”

- En algún convenio se exige que la muerte haya sido súbita durante la jornada laboral (CC de las Islas Baleares)

- Otros fijan la cantidad en función de la causa del fallecimiento, con cuantía superior si la muerte se ha producido “en acto de servicio” o como consecuencia del mismo, sin definir el contenido de esta expresión (CC de Burgos)

- En otros, la cuantía de la “ayuda” depende del momento en que la muerte se produce, por ejemplo, durante la jornada laboral (CC Asturias)

3- Asimismo, elemento fundamental del régimen jurídico de este subsidio es el relativo a los beneficiarios del mismo, optándose en la negociación colectiva por reconocerse o bien, sin más, a los “derechohabientes” (CC Asturias) o los herederos (CC de las Islas Baleares y de la región de Murcia) o bien especificando de forma más o menos precisa el orden de prelación de los beneficiarios (CC de Granada, Burgos y Alicante)

4- Especial consideración merece la cláusula convencional que establece como requisito del causante, esto es, del trabajador fallecido que se trate de un trabajador “fijo” de la empresa, esto es, trabajador con contrato de trabajo indefinido. Cláusula ésta que, a nuestro juicio, contradice el mandato constitucional/legal de igualdad y no discriminación en las relaciones laborales.

3.2.3. Compromisos por pensiones de incapacidad permanente y muerte

1- Entendemos por tales aquellas prestaciones complementarias, en sentido estricto, o suplementarias-autónomas que se reconocen en los convenios colectivos (origen, pues, convencional de la mejora) para los trabajadores o supervivientes de aquél cuando se actualiza una contingencia de la que deriva una pensión vitalicia. Se trata, por tanto, de “compromisos por pensiones”, respecto de las que existe obligación de externalización por las empresas, bien a través de un plan de pensiones o de un contrato de seguro colectivo, conforme al RD 1588/1999, de 15 de octubre.

Ahora bien, una cosa es que exista obligación de externalización de estos compromisos por pensiones y otra, que todas las empresas los asuman. Desde esta perspectiva, es decir, desde la obligación empresarial de asunción de estas mejoras, ya advertimos que el origen de la misma es o puede ser convencional aunque, según cual sea el instrumento privado de gestión utilizado, la vinculación al convenio colectivo que las crea es absoluta o, por el contrario, inexistente.

Por tanto, ha de analizarse a continuación los convenios colectivos del sector sanitario para determinar, en primer lugar, si en los mismos se asume este específico compromiso por pensiones; en segundo lugar, cuál es el instrumento de gestión privado por el que se ha optado; y, por último, las especificaciones convencionales sobre el compromiso de pensiones de incapacidad permanente y muerte.

2- Como punto de partida, en todos los subsectores que integran el ámbito sanitario, a excepción del de clínicas y consultas de estomatología y odontología, la negociación colectiva ha incluido como complemento o mejora de la prestación económica de muerte y supervivencia e incapacidad permanente una indemnización a tanto alzado, de cantidad fija establecida en la cláusula convencional respectiva.

Ahora bien, aunque en todos los subsectores sanitarios se prevea actualmente esta indemnización, ello no quiere decir que esa presencia sea la regla general en la negociación colectiva. Todo lo contrario, en el cómputo total de los convenios colectivos actualmente en vigor, son escasos los que la establecen, aunque se aprecia alguna diferencia entre los diversos subsectores que integran el ámbito sanitario. Diferencia cuantitativa, pues así como en los de establecimientos hospitalarios y centros de minusválidos son escasos los convenios colectivos que contienen esta mejora (siete y uno, respectivamente), en el subsector de transporte sanitario, por el contrario, es práctica habitual en la negociación colectiva, constando, salvo error, en catorce de ellos.

Y diferencia cualitativa o de contenido puesto que los convenios colectivos de este último subsector establecen una regulación más completa, fijando, por ejemplo, a diferencia de los convenios colectivos de los otros subsectores, una relación de los sujetos beneficiarios de la indemnización (así, se habla de viudo/a, descendientes, ascendientes o derechohabientes).

3- Sobre el instrumento de gestión privado por el que se ha optado en la negociación colectiva sanitaria, en todos los convenios colectivos se menciona, con una u otra expresión, al contrato de seguro colectivo de vida (no al plan de pensiones). Aunque con tres excepciones al respecto:

- Una de ausencia de obligación convencional de externalización de estos compromisos por pensiones (CC de establecimientos sanitarios privados de hospitalización de Vizcaya, BOP 7/5/2004, art.23, que nada expresa al respecto);

- Otra de externalización aparentemente potestativa (CC para establecimientos sanitarios de hospitalización...de las Islas Baleares, BOCAIB 5/3/2005, art.21, que dice que “las empresas podrán cubrir la obligación...mediante la concertación de póliza de seguros”)

- Una última de remisión a un futuro contrato de seguro cuando así lo exija la Ley (CC para hospitalización...de la provincia de Burgos, BOP 9/1/2004, art.39).

Analicemos las excepciones: con respecto a la primera, debe recordarse que el plazo de externalización ya ha caducado, con lo que habría que indagar lo que efectivamente han hecho las empresas de ese subsector y de esa provincia concreta. Por lo que refiere a la segunda, el término “podrá” no puede interpretarse en el sentido de que las empresas pueden o no externalizar, sino en el sentido de que, existiendo la obligación de externalización, las empresas pueden elegir el instrumento de gestión privado de entre los permitidos por la

norma estatal (contrato de seguro o plan de pensiones, o ambos). Por lo que refiere a la tercera, la exigencia legal ya existía en la fecha de publicación de convenio, en concreto, se fijó por la LMFAOS/2001 como plazo final de la obligación la de 31 de diciembre de 2002.

La obligación de externalización deriva, en caso de incumplimiento empresarial, por ejemplo, por no incluir a uno o varios de los trabajadores, la responsabilidad del empresario en el pago de los capitales que cubra el seguro (CC de Cádiz²⁴⁷⁸); o, sencillamente, se establece la responsabilidad subsidiaria de la empresa en el supuesto, parece, de insolvencia de la entidad aseguradora (así se establece en todos los convenios colectivos del subsector de transporte)

4- Centrándonos en el contenido de las cláusulas convencionales que han previsto contratos de seguro colectivo debe advertirse que en todos los casos se trata de compromisos de pensiones mixtos, en tanto que de accidente o enfermedad por cuanto las contingencias objeto de cobertura son la de incapacidad permanente (en sus diferentes grados) y/o fallecimiento derivadas de aquellos riesgos. Por tanto, corresponderá al convenio colectivo establecer el régimen jurídico, objetivo y subjetivo, del compromiso asumido; dicho de otra forma, habrá de definir el contenido del compromiso, definiendo la contingencia objeto de mejora y cuantía de la misma y las personas beneficiarias del mismo cuando la contingencia mejorada es la muerte del trabajador.

Sobre la definición de la contingencia, debe advertirse de la libertad del convenio colectivo para definir la o las contingencias objeto de mejora, sin que, parece, según se deduce del RD 1588/1999, queden sometidas las partes negociadoras a la definición legal prevista en la LGSS. Desde esta perspectiva, algunos convenios colectivos, con independencia del subsector sanitario, han optando por una definición restrictiva, limitando, por ejemplo, el riesgo que origina la contingencia (accidente o accidente de trabajo) y/o los grados de la incapacidad²⁴⁷⁹. Mientras otros, por el contrario, han previsto una regulación más amplia, incluyendo el fallecimiento con independencia de la causa del

²⁴⁷⁸ , CC para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz, BOP 14/12/2004, art.15

²⁴⁷⁹ -Distinguimos por subsectores:

-En el subsector de establecimientos hospitalarios, vid. CC de las provincias de Vizcaya, art.23 (muerte derivada de accidente e Incapacidad Permanente Absoluta derivada de accidente laboral); Islas Baleares, art.21, (IPAbsoluta derivada de accidente de trabajo), CC de la región de Murcia, , art.37 (IPAbsoluta y Gran Invalidez y muerte derivadas de accidente); CC de la provincia de Burgos, art.39 (muerte e incapacidad permanente derivada de AT y EP); Las Palmas, art.22 (IPTotal y Absoluta y muerte derivadas de accidente); Cádiz, art.15 (IPTotal, Absoluta y Gran Invalidez); Lugo, art.26 (IPTotal, Absoluta y Gran Invalidez y Muerte derivada de AT y EP)

-En el subsector de centros de atención y asistencia...a minusválidos, el CC de la Comunidad Valenciana, DOGV 1/6/2006, art.78 limita la incapacidad permanente o muerte al "accidente individual sufrido por los asegurados en el ejercicio de la profesión".

-En el subsector de transporte sanitario se limita a la gran invalidez y a la muerte derivada de accidente de trabajo en los convenios colectivos siguientes: CC estatal, art.71; CC de las Comunidades Autónomas de Andalucía, art.34, Castilla-La Mancha, art.30, Cataluña (art.30), Islas Baleares (art.29), Madrid (art.31), Comunidad Valenciana (art.63). En todos ellos se limita a la protección de la gran invalidez y la muerte derivadas de accidente de trabajo

mismo o la incapacidad permanente, en todas sus modalidades²⁴⁸⁰, aunque en estos casos, es cierto, los riesgos de los que derivan las contingencias influyen en la cuantía de la indemnización, privilegiando los riesgos profesionales, como también puede aumentar la cuantía a medida que aumenta el grado de la incapacidad permanente.

5- De la misma manera, y puesto que el convenio colectivo puede limitar los sujetos beneficiarios, en los seguros de vida para el caso de fallecimiento el beneficiario será la persona que así se designe. Y a falta de especificación en el convenio colectivo, percibirán la indemnización las personas designadas en la LGSS, salvo que el contrato de seguro determine, como así lo impone la norma estatal, las personas beneficiarias. Desde esta perspectiva, en la designación de los beneficiarios no hay una regla general en los convenios colectivos analizados: en el subsector de establecimientos hospitalarios, sólo uno de los convenios colectivos (el de las Islas Baleares) designa a los beneficiarios, considerando que son los “herederos”.

6- Por último, nada impide que el convenio colectivo establezca restricciones respecto de los sujetos causantes; es decir, el convenio colectivo puede exigir que determinados requisitos al trabajador, siempre que los mismos no sean discriminatorios. Desde esta perspectiva, no parece que viole el principio de igualdad de trato la exigencia de una antigüedad mínima en la empresa (CC de establecimientos hospitalarios de Guipúzcoa, que exige una antigüedad mínima de un mes).

No obstante, mayor dificultad de adecuación al principio constitucional de igualdad presentan, a nuestro juicio, aquellas cláusulas convencionales que establecen diferencias de trato entre los trabajadores de una empresa en función de la modalidad contractual. En este sentido, el CC de establecimientos hospitalarios de Guipúzcoa, art.28, expresa que “no tendrán derecho a esta indemnización los trabajadores temporales con contratos de duración no superior a seis meses”.

3.2.4. Subsidio por hijo a cargo

El riesgo familiar es objeto de protección por nuestro sistema de Seguridad Social a través, fundamentalmente, de las asignaciones económicas, contributivas y no contributivas, por hijo o menor acogido a cargo y de las nuevas prestaciones económicas de pago único por nacimiento o adopción de hijo a partir del tercero y por parto o adopción múltiples, conforme a la LGSS, artículos 180 a 190.

²⁴⁸⁰ - CC para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa, BOP 17/1/2000, art.28; CC del sector de transporte sanitario de la Comunidad Autónoma de Aragón, art.33, que incluye la “incapacidad permanente”.

Ha de advertirse que en el sector de transporte sanitario hay numerosos convenios que fijan una regulación idéntica a la del convenio estatal; y otros que aumentan las contingencias protegidas (CC de las Comunidades Autónomas de Asturias –art.31, IPParcial, Total y Absoluta-; Cantabria –art.29-IPParcial, total y absoluta-; Castilla-León, art.30, IPTotal y Absoluta; Galicia –art.33-IPTotal y Absoluta; Extremadura –art.33-, IPAbsoluta; Navarra –art.25- IPTotal y Absoluta)

1- La única modalidad de prestación familiar objeto de mejora en la negociación colectiva sanitaria es la asignación por hijo a cargo pero, eso sí, con una presencia prácticamente simbólica en los convenios colectivos de este sector de la actividad económica. En efecto, sólo un número muy reducido de convenios colectivos de uno de los subsectores, en concreto del de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia y laboratorios de análisis clínicos, incorporan en sus cláusulas la que se denomina “ayuda familiar”, “ayuda por hijo...” o “ayuda a personas con discapacidad...”. Los convenios colectivos que incluyen esta ayuda sólo son los siguientes: CC de la Comunidad Autónoma de Aragón (art.73)²⁴⁸¹ y de las provincias de Zaragoza (art.75)²⁴⁸², Valencia (art.31)²⁴⁸³ y Málaga, establecimientos sanitarios hospitalarios (art.51)²⁴⁸⁴.

La primera e importante cuestión que plantean estas “ayudas” convencionales es la naturaleza de las mismas, es decir, si se trata de una prestación social complementaria (en sentido estricto o amplio) o, por el contrario, es una prestación autónoma e independiente de la básica que otorga el Sistema de Seguridad Social. Si complementaria, exigiría que los trabajadores gozasen previamente de la prevista en las normas de Seguridad Social, sin perjuicio de los requisitos o condiciones impuestos por el convenio colectivo para causar derecho a la mejora.

Desde esta perspectiva, al menos formalmente, dos convenios colectivos de los analizados no vinculan la “ayuda” en ellos prevista a que el trabajador haya causado derecho a la protección pública, exigiendo sólo que previamente se “haya debidamente comprobado” la discapacidad física, psíquica o sensorial del hijo del trabajador que la solicita (CC de Aragón y Zaragoza); comprobación que, aunque nada expresen los convenios colectivos citados, corresponde efectuarla a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas a quienes hubieran sido transferidas las funciones en materia de calificación de grado de discapacidad y minusvalía o del Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (RD 1971/1999, de 23 de diciembre) puesto que la calificación de “personas con discapacidad” no puede quedar sometida a la discrecionalidad de un sujeto, el empresario y sus servicios médicos de empresa.

Si bien es cierto que el trabajador que solicite la ayuda previamente habrá solicitado la prestación económica de la Seguridad Social, más aún cuando el hijo tiene alguna discapacidad puesto que, a los efectos de reconocimiento de la condición de beneficiario de la asignación pública, no se exige límite alguno de recursos económicos, la interpretación literal de la cláusula convencional citada no puede ser otra que la ausencia de previa solicitud y reconocimiento de aquélla.

²⁴⁸¹ -CC autonómico del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada, BOA 24/10/2003

²⁴⁸² -CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada (BOP 28/8/2000)

²⁴⁸³ -CC para Sanidad privada, BOV 30/12/2006. Extiende la prestación complementaria a todas “las prestaciones familiares” de la Seguridad Social, por tanto, no sólo al subsidio de hijo a cargo.

²⁴⁸⁴ -CC del sector de clínicas y sanitarios privados, BOP 9/11/2006

Si nos centramos en los convenios colectivos que vinculan la “ayuda” a la prestación familiar de la Seguridad Social, debe advertirse que ésta sólo se concede en el supuesto de que se cumpla un requisito subjetivo, a saber, que el trabajador tenga a su cargo un hijo o acogido menor de edad o, cuando siendo mayor de esa edad, esté afectado por una minusvalía en un grado igual o superior al 65%. Desde esta perspectiva, los convenios colectivos pueden, como así sucede en los del sector sanitario, o bien regular la mejora como complemento estricto de la básica (protegiendo entonces la misma contingencia)²⁴⁸⁵ o, por el contrario, pueden optar por una mejora suplementaria/autónoma (ampliando, o reduciendo a estos efectos, la contingencia prevista en las normas de Seguridad Social el objeto de protección respecto del establecido en las normas de Seguridad Social), tal y como prevén los CC de Aragón y Zaragoza (que limitan la protección a hijo con discapacidad física, psíquica o sensorial) y el CC de la provincia de Málaga (que amplía la protección a “familiares”, no sólo hijos, aunque exige que se trate de personas con discapacidad psíquica), respectivamente.

Tratándose de una mejora o adición, los convenios colectivos reconocen una cuantía adicional, bien una cantidad fija mensual, en cuantía determinada para esta ayuda específica (CC de Aragón y Zaragoza) o en cuantía igual a otras “ayudas” previstas en el convenio colectivo (CC de Valencia), bien en un porcentaje de la cuantía de la prestación familiar prevista en las normas de Seguridad Social (CC de Málaga, que lo fija en un 50% de la prestación pública

²⁴⁸⁵ -Es éste el supuesto de los CC de la provincia de Valencia (art.29) que remite a la “prestación familiar de la Seguridad Social” y, en consecuencia, a la descripción de las contingencias previstas en la LGSS.

CAPÍTULO XVI: ACCIÓN SOCIAL

La acción social se puede definir siguiendo a COLINA ROBLEDÓ como la práctica empresarial que consiste en “otorgar a los trabajadores un conjunto heterogéneo de prestaciones, en metálico o en especie, que pueden agruparse bajo esta denominación”²⁴⁸⁶. En los convenios colectivos del sector analizado las mejoras, ayudas o beneficios sociales a los trabajadores o a sus familiares son escasos y, se repiten de unos convenios a otros.

Las medidas de acción social previstas en los convenios del sector sanitario se pueden sistematizar en siete grupos.

1. PREMIOS RELATIVOS A LA ANTIGÜEDAD, CONSTANCIA, PERMANENCIA O LEALTAD DEL TRABAJADOR

En este grupo quedan incluidos todos los premios o gratificaciones que tienen por finalidad premiar la constancia en la empresa. Estos premios consistirán en la entrega de una cantidad correspondiente al salario, una gratificación extraordinaria tasada convencionalmente o, el disfrute de unas vacaciones.

Al respecto, el art. 68 Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón²⁴⁸⁷ establece que “a los quince años de permanencia continuada en la misma, sin sanción grave o muy grave, se percibirá la cantidad correspondiente al salario convenio vigente en ese momento, a los veinticinco años en igualdad de circunstancias la cantidad correspondiente al salario convenio vigente en ese momento, disfrutándose asimismo de cuatro días de permiso retribuido, a realizar previo acuerdo con la dirección de la empresa. Los trabajadores que alcancen los treinta años en igualdad de circunstancias la cantidad correspondiente al salario convenio vigente en ese momento, disfrutándose asimismo de diez días de permiso retribuido, a realizar previo acuerdo con la dirección de la empresa”. En los mismos términos, el art. 69 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza²⁴⁸⁸ dispone que el premio a la constancia “consistirá en el abono de una cantidad en metálico para premiar la constancia en la empresa, que se hará efectiva de la siguiente manera. A los 15 años de permanencia continuada en la misma sin sanción grave o muy grave se percibirá la cantidad de 172,01 euros, y a los 25 años la de 235,72 euros”. A su vez, el art. 38 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios y clínicas privadas de Granada reconoce como “premio de antigüedad”, un premio en metálico de 931,04 euros a los trabajadores que cumplan 25 años de servicio en la empresa.

A su vez, el art. 36 Convenio Colectivo de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona reconoce como “gratificación

²⁴⁸⁶ *El salario*, CISS, Valencia, 1995, pág. 34.

²⁴⁸⁷ BOA 1/2/2007

²⁴⁸⁸ BOP 28/8/2000

por vinculación” una paga extraordinaria a los 25 años de antigüedad²⁴⁸⁹. En el mismo sentido, el art. 78 XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad reconoce a los trabajadores “al cumplir los 12 años de antigüedad a una gratificación extraordinaria del 7% de la remuneración anual establecida para su categoría. Esa gratificación se percibirá cada vez que el trabajador cumpla un múltiplo de 12 años de antigüedad”²⁴⁹⁰.

Otra muestra más del premio a la fidelidad se observa en el art. 18 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña que reconoce a “los trabajadores que presten servicios a la empresa durante 25 años tendrán derecho, al consolidar dicha antigüedad, a un premio, consistente en un mes de vacaciones, adicional al que tendrán derecho a disfrutar en aquel año. El trabajador podrá sustituir este premio por su compensación en metálico. Las empresas que tuvieran más de un trabajador que cumpla estos requisitos, podrán aplicar estos premios escalonadamente”.

Por último, el art. 43 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia, reconoce como premio “la conducta sobresaliente de su personal, cuando por sus actos de laboriosidad, lealtad o abnegación, denoten un afán indudable de superarse en el cumplimiento de su deber. El procedimiento y cuantía de los premios será objeto de regulación detallada en los Reglamentos de Régimen Interior. Los premios podrán consistir en distinciones honoríficas, gratificaciones en metálico, aumento de vacaciones, viajes o becas de estudios, subvenciones o cualesquiera otros semejantes. La concesión de alguno de dichos premios se reconocerá como mérito puntuable en cualquiera de los supuestos en que el personal tenga necesidad de acreditar los que posean; así como reducir los plazos de inhabilitación previstos, como sanción, por lo que además de hacerse públicos en el tablón de anuncios se anotarán en su expediente personal”.

2. AYUDAS RELACIONADAS CON EL ESTUDIO, LA FORMACIÓN Y EL CUIDADO DE TRABAJADORES O FAMILIARES

Las ayudas típicas relacionadas con el estudio son las becas de libros, ayuda que aparece prevista en dos convenios del sector estudiado. Así, el art. 70 Convenio Colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia privada de Aragón dispone que “previa presentación de las facturas abonadas por libros de enseñanza oficial o material escolar, que comprendan los cursos de Educación Infantil, Primaria, cursos de E.S.O., Bachiller y Formación Profesional, cursados por los trabajadores o sus hijos, la empresa abonará el 50% de dicha cuantía. Los trabajadores con contrato temporal percibirán esta cuantía en los supuestos de que tengan una antigüedad en la empresa a fecha 1 de septiembre de un año”²⁴⁹¹. Asimismo, alguna cláusula

²⁴⁸⁹ DOGC 20/1/1998

²⁴⁹⁰ BOE 27/6/2006

²⁴⁹¹ En el mismo sentido, véase, art. 72 CC para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de Zaragoza (BOP 28/8/2000)

convencional prevé las ayudas escolares tanto para hijos como para los propios trabajadores. Al efecto, dispone el art. 36 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la Región de Murcia que “los trabajadores percibirán de la empresa una cantidad fija anual, durante el mes de octubre, en concepto de Ayuda Escolar, por importe de 48,69 euros, por cada hijo menor de 17 años a la fecha de 31 de octubre. Si ambos cónyuges trabajan en la misma empresa, esta cantidad sólo la percibirá uno de ellos”. Por su parte, el art. 36 del Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz regula una “ayuda por estudios de 38,62 euros para los trabajadores que realicen estudios de FP o Estudios Superiores, para percibir esta ayuda, el trabajador deberá justificar el haberse matriculado. Dicha ayuda se pagará entre los meses de noviembre y enero”.

Con la misma finalidad el art. 23 Convenio Colectivo para hospitalización, internamiento, consultas, asistencia y laboratorios de análisis clínicos de Sevilla establece que “los trabajadores afectados por el presente convenio percibirán en concepto de ayuda escolar las siguientes cantidades pagaderas en el mes de octubre de cada año: 73,84 euros anuales por cada hijo que curse estudios de primer segundo ciclo de primaria; 116,88 euros anuales por cada hijo que curse estudios de tercer ciclo de Primaria, ESO, Bachillerato, FP y COU, hasta un máximo de 18 años y; la mujer trabajadora tendrá derecho a percibir la cantidad de 26,95 euros mensuales por cada hijo inferior a 6 años para gastos de guardería o centro Preescolar, siempre y cuando justifique la asistencia y el centro se encuentre reconocido, salvo que el centro de trabajo lo posea”. Asimismo, el art. 32 Convenio Colectivo para sanidad privada de Valencia dispone que “las empresas pagarán en concepto de ayuda social preescolar la cantidad una determinada cantidad, a cada trabajador que reúna las siguientes condiciones: que tenga hijos menores de seis años incluidos en su cartilla de la Seguridad Social; dichas cantidades se pagarán desde el momento en que dichos hijos cumplan los cuatro meses de edad; que lleve a sus hijos bajo su responsabilidad a un centro escolar, guardería, o que lo confíe al cuidado de personas particulares. Una vez cumplidos por el niño los seis años, esta ayuda se percibirá hasta el final del curso escolar en que se encuentre cuando dicho cumplimiento de edad tenga lugar”.

Dos de los convenios colectivos del subsector de centros de atención a personas con discapacidad recogen el beneficio social de tener derecho a plaza de enseñanza gratuita en cualquier centro afectado por este convenio dentro de la CA donde residan, siempre que reúnan las características previstas para los alumnos del centro al que soliciten la plaza²⁴⁹². Asimismo el art. 15 del Convenio Colectivo de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona reconoce a todo “trabajador que tenga un hijo minusválido, o que tutele uno, tendrá derecho a plaza gratuita en uno de los centros de titularidad de la asociación”.

²⁴⁹² Art. 75 XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

3. ASISTENCIA SANITARIA

En los convenios analizados del sector sanitario, cuatro de ellos recogen como beneficio social el derecho a la asistencia sanitaria. Así, el art. 42 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de Cataluña dispone que “las empresas afectadas por este convenio, y siempre y cuando tengan un concierto con CATSALUD, prestarán asistencia médica gratuita a sus empleados, incluyendo a los beneficiarios de su tarjeta sanitaria, dentro de las especialidades que tengan concertada. En el caso de que no se pueda aportar autorización de visita por parte del Servicio Catalán de Salud, las empresas efectuarán un 50% de descuento en las consultas y exploraciones que se hagan a los trabajadores, como también al cónyuge, padres, hijos o hermanos, siempre que convivan en el mismo domicilio que el trabajador y que estén a su cargo”. A su vez, el art. 32 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante establece que “cuando el personal necesite hacer uso de los servicios sanatoriales que tienen establecidos las empresas, se les facilitarán dichos servicios a precio de coste”.

Por su parte, el art. 36 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de carácter privado de Cádiz dispone que “los trabajadores y los demás miembros de la unidad familiar, en caso de enfermedad, podrán utilizar los medios de diagnóstico y tratamiento médico propios de la empresa, corriendo a cargo de ésta los gastos que originen excepto por medicamentos”. Por último, el art. 32 Convenio Colectivo para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa reconoce el “derecho a la asistencia sanitaria en régimen de hospitalización en el centro de trabajo, siempre que éste tenga los medios necesarios para suministrar tal asistencia, y la cobertura de los gastos sea asumida por Osakidetza en virtud de concierto establecido por la empresa”.

4. ECONOMATO LABORAL

El art. 31 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña establece que “la comisión paritaria estudiará la posibilidad de integrar al personal del sector en cualquier economato laboral de los existentes o de nueva creación, o cooperativa de consumo o institución similar, tan pronto como sea posible, así como de las condiciones de su integración”.

5. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

En las cláusulas convencionales del sector sanitario es frecuente, aunque menos de lo deseable, encontrar cláusulas que imponen a las empresas suscribir pólizas de responsabilidad civil²⁴⁹³. La razón de ser de estas cláusulas

²⁴⁹³ Art. 35 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos de La Coruña (BOP 3/2/2007); art. 54 Convenio Colectivo para clínicas y sanatorios privados de Málaga y su provincia (BOP 9/11/2006); art. 77 XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006); art. 46 Convenio Colectivo de trabajo del sector de las residencias y centros de día para la atención a personas con discapacidad psíquica severa y

obedece a los potenciales riesgos inherentes a todas las personas vinculadas con las actividades sanitarias. suscribirán una póliza de seguro de responsabilidad civil que cubran los riesgos derivados por actuaciones profesionales del personal afectado por el presente convenio. En algún convenio se exige que la póliza de responsabilidad civil incluya la defensa jurídica correspondiente²⁴⁹⁴.

En materia de seguro, un convenio prevé lo que denomina “seguro libre”, esto es, que las empresas cubran “por sí o por una empresa aseguradora la responsabilidad que pueda corresponderles por defectos de los medios de trabajo legalmente aprobados”²⁴⁹⁵

6. PRÉSTAMOS

En el ordenamiento jurídico laboral no se reconoce legalmente el derecho a obtener anticipos a cuenta del salario futuro, esto es, todavía no devengado o de devengo incierto. No obstante, esa posibilidad está prevista en el art. 28 Convenio Colectivo para establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia de la provincia de Alicante al establecer que “podrá solicitarse un préstamo por importe de dos mensualidades de los haberes del trabajador sin interés alguno, a reintegrar en el plazo de 1 año. No podrá solicitarse un segundo préstamo hasta tanto no se haya reintegrado el anterior”. Asimismo, el art. 25 Convenio Colectivo para hospitalización y clínicas médico-quirúrgicas y de diagnóstico de Guipúzcoa dispone que “las empresas con más de 200 empleados, podrán conceder préstamos de interés social al personal para la adquisición de su propia vivienda”.

7. SERVICIO DE COMEDOR

Está previsto en el art. 26 Convenio Colectivo 2002-2004 para establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos de la Comunidad de Madrid. Este precepto reconoce el derecho del personal de jornada partida “al uso de los servicios de comedor a precios reducidos, siempre que las consumiciones se realicen en el comedor de personal del centro de trabajo y fuera de horas de trabajo. Durante el período de descanso, en la jornada continuada, los trabajadores podrán beneficiarse de los precios reducidos señalados anteriormente”.

Sobre incentivos económicos a la jubilación, se remite a lo dicho en el cap. XV relativo a la protección social.

profunda de Cataluña para los años 2004-2006 (DOGC 30/3/2006); art. 78 IV Convenio Colectivo Laboral Autonómico de centros y servicios de atención a personas discapacitadas de la Comunidad Valenciana (DOGV 1/6/2006); art. 35 Convenio Colectivo de centros de asistencia, formación, rehabilitación, protección y atención a deficientes mentales y disminuidos físicos y sensoriales de Barcelona (DOGC 20/1/1998).

²⁴⁹⁴ Art. 77 XII Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 27/6/2006).

²⁴⁹⁵ Art. 33 Convenio Colectivo para sanidad privada de Valencia (BOP 30/12/2006).