Revista trimestral de contenido jurídico de la Federación de Sanidad y Sectories Sociosanitarios



ISSN: 2172-758

www.sanidad.ccoo.es









Editorial	Pág.
Besos célebres	3
Actualidad normativa	
Disposiciones normativas recientes	4 y 5
A fondo	
La reforma de la jubilación en el Acuerdo Social y Económico 6 7 Normativa del personal estatutario de las instituciones sanitarias de Cantabria	8 y 9 10 y 11
El lector pregunta	
¿El personal estatutario puede cobrar el trienio antes del reconocimiento por el EBI	EP? 12
La brújula	
¿En qué consiste la flexiseguridad?	13 y 14
Incapacidad temporal: concepto y características	15 y 16
El contrato por Obras o Servicios determinados	17 y 18
Sentencias de Interés	
Los recortes salariales, modificando lo pactado en convenio colectivo	19 y 20
¿Puede el padre disfrutar del permiso de lactancia?	21





Besos célebres

Ana Ruiz Pardo. Directora de 'jurídiCCOO- cuadernos sanitarios'

El beso es el acto de tocar algo con los labios, generalmente a otra persona. La ciencia que estudia sus orígenes, la Filematología, nos habla de cómo ha cambiado su significado a lo largo de la historia, los tipos de beso, los elementos que intervienen en éste y las reacciones físicas y mentales que provoca en el ser humano. Según afirman los expertos, el beso es beneficioso para la salud mental. Pero tal vez sea la relación directa que le une a las emociones, a los sentimien-

tos, el origen principal de su simbolismo y el que le hace protagonista.

La mitología, la historia bíblica, la vida cotidiana y también el arte se han rendido a su magia. Besos de cuento, como el de 'La Bella Durmiente'; de traición, como el de Judas Iscariote; románticos, como el del 'Hotel de Ville' de Robert Doisneau"; apasionados, como el de 'Time Square' de Alfred Eisenstaedt; tiernos, como el de Gustav Klimt: ardientes, como el de Burt Lancaster y Deborah Kerr cuando se besaron con pasión para una escena de la película 'De aquí a la eternidad'; o el de Auguste Rodin, el beso más famoso de la historia de la escultura, que en este número ocupa nuestra por-

La pareja abrazada de 'El Beso' apareció originalmente entre un grupo de relieves decorando la monumental puerta de la mansión Cozzi, 'Las Puertas del Infierno', en París. La pareja fue más tarde separada de las puertas, aunque se reemplazó con una pareja de amantes. Las numerosas figuras que Rodin creó para el proyecto se convirtieron en un depósito de ideas para algunas de sus esculturas individuales mejor conocidas, incluyendo 'El Beso' y 'El Pensador'.

Para Rodin la belleza en el arte consistía en una representación fidedigna del estado interior, y para lograr este fin a menudo distorsionaba sutilmente la anatomía, dotando a su trabajo de una gran fuerza psicológica no sólo a través del modelado, sino también de la textura. Sus obras destacan por el movimiento, los diferentes ángulos y puntos de vista que nos ofrecen (por un lado parece que se besan, por el otro no). La sensación de dinamismo, de que todo es cambiante, de que la obra no es igual según el lugar desde donde sea apreciada, el ritmo de la composición, en su uso de la anatomía como una herramienta para la manifestación de la espiritualidad humana. Uno de los métodos de Rodin era llevar modelos desnudos a su taller y hacerles girar y moverse para encontrar la postura ideal que le inspirase.

François-Auguste-René Rodin (París, 1840 - Meudon, 1917) fue un escultor francés contemporáneo a la corriente Impresionista. Enmarcado en el academicismo más absoluto de la escuela escultórica neoclásica, es el escultor que no sólo pone fin a más de dos siglos en busca de la mimesis en las artes tridimensionales, sino que dio un nuevo rumbo a la ya obsoleta concepción del monumento y la escultura pública. Es por esto que Rodin ha sido denominado en la historia del arte: «el primer moderno», y considerado uno de los escultores más importantes del siglo XIX y principios del XX.



Dirección: Ana Ruiz Pardo. Coordinación: Juan Carlos Álvarez Cortés. Diseño: Ana Ruiz Pardo y Rocío Ruiz Mendoza. Maquetación: Rocío Ruiz Mendoza. Tratamiento de imagen: Rocío Ruiz Mendoza. Redacción: Ana Ruiz Pardo, Rocío Ruiz Mendoza, Israel Roig Bartolomé, Juan Carlos Álvarez Cortés, José Gutiérrez Campoy, José Manuel Rodríguez Vázquez, María del Mar Ruiz, María José Guix, Nieves Rico, Fátima Avedillo, Sofía García y Susana Castanera. // Los artículos firmados son responsabilidad propia, aunque defenderemos su derecho de opinión ante las instancias necesarias. // 'jurídiCCOOcuadernos sanitarios' es una publicación de la Federación de Sanidad y Sectores Sociosanitarios de CCOO (FSS-CCOO), que se distribuye gratuitamente.





N°7 Miércoles 27 de abril de 2011



Disposiciones normativas recientes



José Manuel Rodríguez Vázquez. Asesoría Jurídica FSS-CCOO

Real Decreto 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas (BOE núm. 37, de 12 de febrero de 2011).

Trae su causa del Acuerdo Social y Económico para el crecimiento, el empleo y la garantía de las pensiones, suscrito entre el Gobierno y los interlocutores sociales el 2 de febrero de 2011. Se autocalifica como instrumento jurídico de un plan de choque, con efectividad a corto plazo, dirigido especialmente a la reducción del desempleo de jóvenes y personas en paro de larga duración; a la recualificación profesional de las personas que hayan agotado la prestación por desempleo; y a la realización de acciones de mejora de la empleabilidad para personas con especiales dificultades de inserción laboral, derivadas de su baja cualificación.

Plantea tres medidas esenciales: 1a) Una importante reducción de las cuotas empresariales a la Seguridad Social para las empresas que creen nuevos puestos de trabajo a tiempo parcial, siempre que la jornada oscile entre el 50% y el 75 % de la habitual y la duración del contrato no sea inferior a seis meses (incluyendo beneficios adicionales si se tratare de contratos temporales que se transformen en indefinidos). 2ª) Determinadas acciones de políticas activas de empleo, que permitan la recualificación de las personas que hayan agotado su prestación por desempleo para incorporarse a nuevos puestos de trabajo. 3ª) La realización de itinerarios individuales y personalizados de empleo para jóvenes, mayores de 45 años desempleados de larga duración y personas procedentes del sector de la construcción u otros sectores afectados por la crisis.

Acciones que permitan la recualificación a quienes hayan agotado su prestación por desempleo

Real Decreto 174/2011, de 11 de febrero, por el que se aprueba el baremo de valoración de la situación de Dependencia establecido por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de Dependencia (BOE núm. 42, de 18 de febrero de 2011).

Disposición de desarrollo de la Ley de Dependencia, que deroga y sustituye al Real Decreto 504/2007, de 20 de abril, que ya regulaba por primera vez esta misma materia, modificando tal baremo de valoración.

Además, se confirma el tratamiento actual de la homologación de los reconocimientos previos para aquellas personas que tengan reconocido el complemento de gran invalidez y se mejora el régimen de homologaciones para los supuestos de las personas que tengan reconocido el complemento de la necesidad de concurso de otra persona.

Real Decreto-Ley 3/2011, de 18 de febrero, de medidas urgentes para la mejora de la empleabilidad y la reforma de las políticas activas de empleo (BOE núm. 43, de 19 de febrero de 2011).

Nueva secuela del Acuerdo Social y Económico para el crecimiento, el empleo y la garantía de las pensiones, suscrito entre el Gobierno y los interlocutores sociales el 2 de febrero de 2011, para la búsqueda de una transformación en profundidad de los actuales programas de políticas activas de empleo, y la redefinición de su contenido y desarrollo, para que sean más útiles para las personas desempleadas, y en los que las comunidades autónomas gozarán cada vez de mayor protagonismo.

Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE núm. 55, de 5 de





N°7 Miércoles 27 de abril de 2011

marzo de 2011).

Plasmación normativa de la convicción de la necesidad de acelerar la renovación del modelo productivo y la modernización de la economía española, buscando el refuerzo de sus elementos más sólidos y estables, y la reducción de la excesiva dependencia de unos pocos sectores sometidos invariablemente a la coyuntura.

Líneas esenciales de tal planteamiento son, entre otras, la prioridad otorgada al incremento de la inversión en investigación, desarrollo e innovación, o el fomento de las actividades relacionadas con las energías limpias y el ahorro energético.

En este sentido, el preámbulo de la ley pone de manifiesto que se trata (en cuanto una herramienta más que es de la Estrategia para una Economía Sostenible, aprobada por el Consejo de Ministros en noviembre de 2009) de servir a un nuevo crecimiento, equilibrado y duradero, sostenible en tres sentidos: económicamente (esto es, cada vez más sólido, asentado en la mejora de la competitividad, en la innovación y en la formación); medioambiental (que haga de la imprescindible gestión racional de los medios naturales también una oportunidad para impulsar nuevas actividades y nuevos empleos); y socialmente (en cuanto promotor y garante de la igualdad de oportunidades y de la cohesión social).

Ley Orgánica 4/2011, de 11 de marzo, complementaria de la Ley de Economía Sostenible, por la que se modifican las Leyes Orgánicas 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificación y de la Formación Profesional, 2/2006, de 3 de mayo. de Educación, y 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE núm. 61, de 12 de marzo de 2011).

Se trata de un complemento de la ley anterior en relación con el asunto de la formación profesional, y más en concreto, con aquellas medidas que pretenden mejorar la adaptabilidad de la formación profesional.

Como ejemplo, la rebaja de las exigencias formales requeridas para la actualización del Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales, con objeto de facilitar su rápida adaptación a las necesidades de la economía, o la posibilidad que se reconoce a los centros de formación profesional de ofertar, con la autorización de la administración correspondiente, programas formativos configurados a partir de módulos incluidos en los títulos de formación profesional o certificados de profesionalidad que tengan autorizados, y que estén asociados a unidades de competencia del Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales.







La reforma de la jubilación en el Acuerdo Social y Económico

Juan Carlos Álvarez y María José Guix. Profesores de la UMA.

Sin duda, el Pacto de Toledo de 1995 sirvió para institucionalizar el diálogo permanente y el mayor consenso posible en la regulación del sistema de Seguridad Social; sobre todo, porque el mismo -a causa de distintas circunstancias- necesita de reajustes continuos, bien para mejorar su acción protectora y cubrir huecos o necesidades que anteriormente no cubría, o para afinar el sistema de modo que permita su pervivencia y estabilidad futura.

Uno de esos hechos que exigen un reajuste es la edad de jubilación; la evolución demográfica demuestra como España se ha convertido en el segundo país del mundo con mayor longevidad. Al mismo tiempo, la disminución constante y prolongada en el tiempo de las tasas de natalidad ha mostrado que la pirámide poblacional se va invirtiendo; eso es, aumenta el número de pensionistas en relación con la población activa.

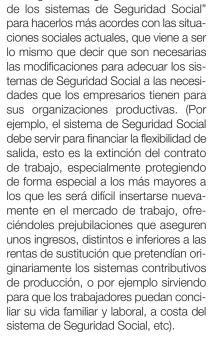
Ello es un motivo que sirve para adoptar un reforzamiento de la contributividad del sistema, dicho en román paladino, se va a aumentar o endurecer los requisitos para acceder a las prestaciones de jubilación. Y ello porque en un sistema de reparto el refuerzo de la contributividad no tiene sentido, ya que las cotizaciones de los activos sirven para abonar las pensiones de los pasivos y no garantizan nunca que el cotizante vaya a tener en el futuro un derecho a pensión.

Junto a ello, las distintas recomendacio-

nes de la Unión Europea respecto de la mentar la edad establecida para el acflexiseguridad exigen la "modernización ceso a esta prestación y, junto a ello, modificando las bases reguladoras, recortando de forma brutal los derechos de los trabajadores y trabajadoras. No cabe duda de que la intervención de

los sindicatos, obligando al Gobierno a llegar a un acuerdo, ha conseguido frenar la salvaje reforma inicialmente prevista, dulcificándola y humanizándola al acoger muchas de las peticiones del 'banco

Todas las negociaciones tienden a converger en un punto de acuerdo que es el menos malo para cada una de las partes o es al que puede llegarse en este ritual de cesiones a cambio de contrapartidas. En este caso, partiendo los sindicatos de cero, el fruto de la negociación ha supuesto modificar de forma importante la postura radical del Ejecutivo, amortiguando el enorme recorte y retroceso en los derechos de los trabajadores y traba-

















jadoras previsto en un principio.

No obstante, este tipo de acuerdos ha de explicarse muy bien a las bases sindicales -lo que consta que se está haciendo- pero también a la ciudadanía, ya que la misma se encuentra informativamente intoxicada últimamente . Y es que determinadas administraciones públicas y medios de comunicación, financiados por el capital, están "criminalizando" la labor sindical, al hacerla culpable de todos los males que afectan al mundo del trabajo.

El Acuerdo Social y Económico del 2 de febrero de 2011 se compone de cuatro partes:

- * Sobre las políticas activas de empleo y cuestiones çlaborales.
- * Sobre las políticas industriales, energéticas y de

innovación.

- * Sobre el tratamiento de cuestiones relativas a la f unción pública.
- * Sobre la reforma del sistema de pensiones.

En relación con el Acuerdo (el Boletín Oficial del Congreso de 1 de abril de 2011 se recoge el Proyecto de Ley que lo plasma), lo primero que ha de indicarse es que todos están de acuerdo en que se trataba de una medida necesaria para garantizar las pensiones actuales y la posibilidad de que se puedan seguir cobrando en el futuro.

Si no es por la acción sindical, plasmada en este Acuerdo, no se hubiera podido conseguir modificar de manera sustancial las propuestas iniciales del Gobierno. Más aún, con esta reforma se instaura el llamado 'factor de sostenibilidad' a partir del 2027, que examine los parámetros fundamentales del sistema y que, de conformidad con la esperanza de vida, se proponga una revisión que permita la viabilidad del sistema.

Salvo cuestiones referidas a la integración y mejora protectora de los regímenes especiales de la Seguridad Social, aspectos sobre la contributividad y ya que los empresarios no tendrán que contratar relevistas.

Jubilación anticipada

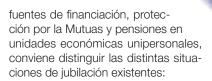
Se produce un cambio importante ya que, además de eliminarse la jubilación especial a los 64 años establecida en el Real Decreto 1194/1985, se establece como regla general que la jubilación anticipada podrá serlo a los 63 años, siempre que se tengan 33 años cotizados al menos, reduciéndose un 7,5% por cada año de anticipación (recuérdese que la edad de jubilación puede ser de 65 ó 67 años, según el período previo cotizado). En cualquier caso, en aplicación de esta regla general no podrán generarse complementos a mínimos.

No obstante ello, se establece un régimen jurídico distinto para

las empresas en crisis, donde la edad de jubilación puede anticiparse hasta los 61 años cuando se tengan también 33 años cotizados, aunque el coeficiente reductor es el mismo, esto es, el 7,5%. El mismo se encuentra limitado al

42% como máximo si la edad de jubilación es a los 67 años, o al 33% como máximo si la edad de jubilación fuera la de 65 años.

Este sistema respeta los derechos adquiridos o en curso de adquisición de los trabajadores en EREs, ERTEs, convenios colectivos o acuerdos de empresa o decisiones de procesos concursales anteriores a la firma del Acuerdo de 2011, e independientemente del momento en que se jubilen anticipadamente se les aplicará la legis-



Jubilación parcial

Se mantiene a partir de los 61 años. El problema es que se encarece esta figura pues, tras un período transitorio de 15 años, la cotización será integra tanto para el relevista como para el relevado. En cambio, esta figura sí será beneficiosa para los jubilados parciales con más de 65 o 67 años, en su caso,







lación anterior respecto de la que se acordó su jubilación anticipada.

Jubilación ordinaria

La cuestión estrella, al menos para la mayoría de las personas, ha sido el aumento de la edad de jubilación a los 67 años.

Cabe recordar que la edad de jubilación se mantiene a los 65 años para los que tengan una mayor carrera contributiva, de al menos 38,5 años cotizados.

Si no se llega a este período de seguro, la edad será pues de 67 años, aunque la misma se aplicará en un período transitorio que culminará en el 2027. Aquí es donde los sindicatos han podido conseguir que el tiempo amortigüe la entrada en vigor de la nueva edad de jubilación para los poseedores de menores de carreras de seguro.

Sin embargo, donde los sindicatos se han mostrado más firmes, dando la talla en la negociación, ha sido respecto de la edad, por haber conseguido que el Gobierno reconozca la realidad social de la 'edad madura' en el marco de la relación laboral

Y ello es porque una cosa es tener esperanza de vida elevada y otra cosa es tener capacidad para trabajar, ya que la penosidad, toxicidad, peligrosidad, insalubridad y siniestralidad en algunos oficios y profesiones impiden que los trabajadores de edad madura y aquellos a los que el tiempo en el ejercicio de este duro trabajo les ha ido mermando en sus capacidades y condiciones físicas, puedan mantenerse en activo hasta la edad de 67 años.

Por ello, y siempre que no sea posible una modificación objetiva de las condiciones de trabajo, se obliga al Gobierno a que cumpla lo ya negociado en el Acuerdo de 2006 de elaborar un Decreto que establezca el procedimiento general de aprobación de coeficientes reductores de la edad de jubilación, en el que se contenga un catálogo de profesiones en las que se estudie la aplicación de estos coeficientes.

Por lo que se refiere a la cuantía de la pensión de jubilación, se produce una doble modificación:

- Respecto del porcentaje aplicable, el mismo sigue siendo entre el 50% para 15 años cotizados y 100% para 37 años, con una escala, a diferencia de la anterior, de estructura totalmente regular y proporcional, aunque con alguna pequeña variación para el período transitorio. La idea es que para 2027, por cada mes de cotización adicional al mes 180 (15 años) y hasta el mes 248 (el 0,19%) y los que rebasen ese mes (y hasta el 264, el 0,18%).
- Respecto de la base reguladora, también se modifica, de forma que, tras el período transitorio, se habría pasado de los 15 años actuales a 25 (300 BC / 350). Con ello se intenta reflejar el que las pensiones se ajusten a la realidad de contribución del jubilado a lo largo de su carrera laboral.

Pero donde más se puede notar el efecto de la cuantía de las pensiones es en la integración de las lagunas de cotización, donde para los 24 meses anteriores se mantiene la regla actual; esto es, la aplicación de la base mínima, pero para el resto, en los 23 años más antiguos, se integrarán con el 50% de la base mínima.

Afortunadamente, este recorte importante ha sido también en cierto modo dulcificado por las propuestas sindicales.

PROPUESTAS SINDICALES

- 1ª. Respecto de los jóvenes. Era muy necesario ya que si se alarga la edad de jubilación, para los jóvenes será cada vez más difícil (y se retrasará) el entrar en el mercado de trabajo con un contrato estable. Por esto, y en la medida en que el acceso al mercado de trabajo de los jóvenes pasa hoy en día de forma frecuente por la participación de los mismos en programas formativos o de investigación, se establece en el Acuerdo a equipararse los programas formativos, de formación profesional o universitarios, con la misma protección que los contratos formativos, debiendo cotizarse a la Seguridad Social, e incluso en el extranjero, a través de convenios especiales.
- 2ª. Hacer converger la intensidad de la acción protectora de los trabajadores autónomos con los del régimen general. Debería ser no sólo respecto del aumento de las bases medias de cotización, sino también respecto de la integración de lagunas en caso de jubilación. En el Proyecto de Ley nada se dice, habrá que esperar a si finalmente en alguna moción se establece algo al respecto.
- 3ª. Referida al colectivo femenino que, en la cultura actual donde aún no ha triunfado la corresponsabilidad en la conciliación familiar, es quien realmente está soportando o asumiendo la tarea de cuidar a la familia. Para ellas se ha previsto una doble cuestión; de un lado, la ampliación a tres años del período cotizado por excedencia para el cuidado de hijos















y, de otro lado, el que en el caso de que la mujer haya interrumpido su vida laboral por el nacimiento o adopción de hijos podrá ver reducida su edad de jubilación de 67 años en 9 meses por cada hijo con un máximo de 2 años, siempre que dispongan de una carrera de cotización suficiente para la jubilación plena, entre 65 y 67 años.

Se trata de un Acuerdo renovable de conformidad con la esperanza de vida en 2027 y al que, además, en vista de la fragilidad del sistema, se prevé el estudio de "la conveniencia de establecer posibles escenarios de financiación complementarios del sistema de Seguridad Social".

Habría que estudiar el cambio de modelo de financiación. Teniendo en cuenta que los economistas y actuarios no indican que es económicamente imposible pasar de un sistema de reparto a uno de capitalización por el coste que ello supone, y que ello es además ideológicamente contrario a los postulados solidarios de los sindicatos de clase, sería oportuno examinar como fuente

de financiación no las cotizaciones ya que gravan al trabajo (y ello es según los empresarios lo que frena la creación de puestos de trabajo), sino a través de otros impuestos generales sobre las rentas de las personas físicas o sobre los beneficios de las sociedades, que sean progresivos y no están limitados como las cotizaciones con sus bases topadas.

Que aporten más los que más tengan (personas físicas o jurídicas) e incluso estableciéndose un impuesto negativo sobre la renta que garantice a la ciudadanía un mínimo de subsistencia.











Normativa del **personal estatutario** de las instituciones sanitarias de Cantabria

María del Mar Ruiz. Experta Derecho Social del Trabaio

Este artículo se centra en la observación de la interpretación dada del acuerdo marco y EBEP por una comunidad autónoma. La norma cántabra, 9/2011 de fecha 23 de diciembre, es la que pretende aunar la Dirección de los Recursos Humanos y la planificación de los efectivos como instrumentos para prestar con especial atención a la planificación y ordenación de los recursos humanos, y contemplar la dotación con instrumentos que permitan dimensionar adecuadamente las plantillas, incorporando criterios de ordenación orgánica y funcional, y con la creación de un Observatorio de Recursos Humanos para facilitar la toma de decisiones. Se observan conceptos tales como racionalización, movilidad, ahorro de recursos...

Analizanco cómo se ha efectuado la aplicación del EBEP y la Ley 3/2003, al de la normativa cántabra, el consejero de Sanidad de Cantabria, Luis María Truan declaró en un periódico local: "El proyecto pretende consolidar el sistema sanitario público de Cantabria. Ha sido elaborado con rigor y pretende resolver dicotomías y solapamien-

tos entre el Estatuto Marco y el Estatuto Básico, aportando mayor seguridad jurídica y claridad en el régimen aplicable al personal estatutario, que se moderniza y clarifica". Lo que se puede observar realmente es el remover de derechos laborales de los profesionales, y allí donde se definen y aúnan criterios da pasos hacia una difusa jerga, sin concretar conceptos a la hora de abordar las formas de dirigir al personal, a fin de dispensar el mejor servicio a los ciudadanos por parte de los distintos empleados públicos, que prestan sus servicios en la Administración en cualquiera de sus tres vertientes.

La ley cántabra hace constantes referencia a la Ley Marco, como no podía ser de otro modo, dado que es ésta última la competente a la hora de fijar y establecer las bases que con carácter mínimo y a partir de las cuales deben actuar todas las comunidades autónomas.

En lo que en un principio se define en el preámbulo de la norma cántabra como solapamiento no se observa tal circunstancia, dado que se rigen en unos principios básicos en Derecho, esto es, el de Competencia, Jerarquía y Eficacia; y habrá que estar al caso concreto para aplicar un principio u otro.

Profesionales

Donde surgen dudas es en lo que la normativa del Estatuto Básico y la Ley Marco sienta las bases a la hora de dirigir a los trabajadores y trabajadoras en el departamento de Personal de Sanidad en la comunidad cántabra; esto, quiénes establecen los criterios y cuándo se aplican a la hora de, por ejemplo: seleccionar el personal que ocupará puestos en los distintos servicios de salud, tal y como está redactada la Ley 9/2001. En lo básico, se remite permanentemente a la Ley marco del 2003, pero en lo específico a la hora de señalar y definir lo que será la OPE; o bien cuando la Ley permite la implantación del área única en el Sistema Cántabro de Salud (SCS), lo que significaría que profesionales hasta ahora adscritos a un centro de trabajo tengan que desplazarse a cualquier punto, en función de las necesidades que sean observadas por parte de los directivos, con modificación de sus horarios e incluso para realizar guardias. Eso significa un claro cambio de las condiciones de trabajo.

Igualmente, podría implantarse una













comisión de servicios con carácter 'forzoso', que se utilizaría para cambiar a trabajadores de un sitio a otro. Esto puede interpretarse como un método de recortar contrataciones con menos sustituciones y, por ende, menos empleo; o bien, para sancionar a profesionales, o por emplear a los trabajadores y trabajadoras de la Sanidad como 'correturnos' en base a las necesidades, situación que claramente llevará a disminuir la calidad del servicio asistencial.

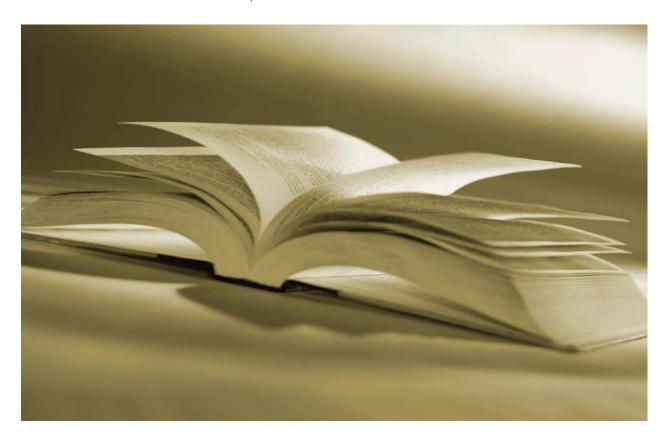
En esta ley se modifica el precio de la hora extraordinaria, que se va a pagar al precio de la hora de guardia, que es mucho más barata, lo que supone una merma de los derechos económicos.

No pueden utilizarse las parcelas que la normativa estatal destina para que cada Comunidad Autónoma dirija como mejor le parezca a fin de optimizar los recursos.

Eras de ofrecer un mejor servicio a la ciudadanía es necesario recordar los derechos que tienen los empleados públicos en su totalidad. A la larga se traducirá y puede que convenga hacer constar a todas las comunidades que la Administración sirve con objetividad a los intereses de la ciudadanía y deben observar escrupulosamente las leyes, y no utilizar la maquinaria administrativa para enredar, confundir y perjudicar al personal estatutario funcionarial

en cuáles son sus funciones, que las conocen perfectamente.

Dado el sector en que se encuadra el presente artículo, ofrecer oportunidades que no contravengan los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad a la hora del acceso a la función pública, sobre todo en un pilar básico para la sociedad como es el de la Sanidad, que es uno de los logros de los que hay que sentirmse más orgullosos, tanto por la calidad del servicio, como por la altísima cualificación de los profesionales en todas y cada una de las categorías, sin excepción.









¿ d

> Sección coordinada por José Gutiérrez Campoy

¿Tiene derecho el personal estatutario al cobro de trienio antes del reconocimiento por el Estatuto Básico del Empleado Público? El SAS me lo ha abonado desde el 13 de mayo de 2007

El artículo 25.2 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) reconoce el derecho al personal funcionario interino al cobro de los trienios a partir de la fecha en vigor del mismo, el día 13 de mayo de 2007. Este derecho se ha hecho extensivo al personal estatutario temporal del Servicio Andaluz de Salud (SAS), por Resolución de 8 de julio de 2008. (BOJA 166, de 21 de agosto de 2008).

La Directiva Europea 99/70/CE ha consagrado la plena equiparación entre el personal fijo y el personal temporal, prohibiéndose la discriminación existente, hasta ese momento, por el tipo de contrato en relación, entre otras materias, al perfeccionamiento de los trienios y sus efectos económicos.

Sobre esta cuestión y con respecto al personal estatutario, se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de las Comunidad Europea (TJCE) en la Sentencia

2007/229, de 13 de septiembre (caso de una trabajadora de Osakidetza-Servicio Vasco de Salud), en el sentido de que la Directiva 99/70/CE tenía que haberse traspuesto en España, y por tanto para el personal estatutario, siendo la fecha límite el 10 de julio de 2001. De este modo, a partir de esa fecha la condición de personal fijo o de plantilla en una Administración Pública en ningún caso puede tomarse como un elemento diferenciador respecto del personal temporal.

Al mismo tiempo, la Sentencia del TJCE de 22 de diciembre de 2010 señala en el punto 99 que, a pesar de la existencia en la normativa nacional que transpone la Directiva 1999/70 al Derecho interno de una disposición (EBEP) que reconoce el derecho de los funcionarios interinos al pago de trienios, pero que excluye la aplicación retroactiva de ese derecho, las autoridades competentes del Estado miembro de que se

trate están obligadas, en virtud del derecho de la Unión y en relación con una disposición del Acuerdo marco dotada de efecto directo, a conferir a este derecho al pago de trienios efecto retroactivo desde la fecha de expiración del plazo impartido a los estados miembros para la transposición de esta Directiva al derecho interno.

Sobre el plazo de prescripción, una reciente sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de Córdoba lo establece en 5 años para Andalucía, de acuerdo con lo establecido en la Ley 5/1983, de 19 de julio, de Hacienda Pública de Andalucía.

Por consiguiente, las personas que deseen reclamar estos atrasos lo podrán hacer aplicando el plazo de 5 años (en el caso de Andalucía) desde que se presenta la reclamación, teniendo en cuenta que desde el 13 de mayo de 2007, como es tu caso, ya vienen cobrando el importe de los trienios.

el lector pregunta

Los interesados pueden enviar sus consultas jurídicas a la siguiente dirección:

'el-lectorpregunta@sanidad.ccoo.es'.

La redacción se reserva el derecho de publicar las consultas que considere de mayor interés general y de modificar parte del contenido de las mismas.

La Dirección









Juan Carlos Álvarez y Nieves Rico. Profesor de la UMA y Diplomada Relaciones Laborales UMA.

Últimamente, está de actualidad un término algo complejo: la flexiseguridad (flexicurity). Es un concepto extraído del marco de relaciones laborales danés y exportado a los países escandinavos, que se refiere a una forma de concebir las relaciones entre empresarios y trabajadores. Está basada en una mayor flexibilidad en los contratos para conseguir más empleabilidad e impuesta por la todo poderosa globaliproducido zación, que ha importantes cambios en los sistemas de producción y de organización del trabaio.

Este concepto ha calado en Europa. De hecho, en la COM 2007/359 se establecen los principios comunes de la flexiseguridad. La misma se plantea como un forma de dar cobertura a las necesidades de adaptación y cambio de las empresas, y de los trabajadores, combinando flexibilidad en las modalidades contractuales, la seguridad en el empleo ("la garantía de permanecer en el puesto de trabajo o encontrar uno rápidamente") y una gestión adaptada de los períodos de transición.

Para la UE, la fexibilidad consiste en:

- 1. Permitir a todo el mundo adaptarse a las transiciones de la vida.
- Organizar el trabajo en función de las necesidades, en términos de producción y capacidades.
- 3. Facilitar la conciliación entre la vida privada y profesional.

Por su parte, la seguridad consiste, no sólo en la garantía de conservar el empleo, sino también en:

- -Dar a cada uno las capacidades que les permitan evolucionar en su vida profesional y encontrar un nuevo empleo.
- -Prever indemnizaciones por el desempleo adaptadas, con el fin de facilitar el período de transición.
- -Aumentar las posibilidades de formación para todos los trabajadores y trabajadoras (especialmente los menos cualificados o los de edad avanzada).

Por ello, el principio de flexiseguridad se articula en torno a cuatro componentes:

- La flexibilidad y la protección en las disposiciones contractuales reguladoras de la relación laboral.
- Estrategias globales de aprendizaje a lo largo de la vida.
- Políticas activas del mercado laboral que resulten eficaces.
- Regímenes modernos de seguridad social.

En cierto modo, es una forma de desregulación del ámbito social del derecho, en el que el más perjudicado es el trabajador, que ve reducido sus derechos. Y en base a la necesidad de crear empleo, quien sale beneficiado es el empresario, que ve como se modifican las normas; por ejemplo, la Ley 35/2010 de reforma del mercado de trabajo o los RRDD-LL 1 y 3/2011, que no hacen otra cosa que seguir fielmente lo establecido en la COM (2010) 682 final, de 23 de noviembre de 2010, por la que se crea la 'Agenda de nuevas calificaciones y empleos: una contribución europea hacia el empleo', que es una parte de la Estrategia 2020 para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador.

Consecuencia de estas directrices europeas es que el actual gobierno







N°7 Miércoles 27 de abril de 2011

del país haya adoptado recientemente una serie de normas que llevan consigo medidas muy dispares, que si bien alguna de ellas benefician a los trabajadores (como quizás la limitación del concadenamiento de los contratos temporales y la promoción del expediente de regulación temporal de empleo frente al extintivo o el desempleo de los contratos para la formación), la mayoría de ellas son para beneficiar a los empresarios:

- * Alargamiento de los contratos de obra hasta 4 años.
- * Redefinición de las causas económicas ('situación económica negativa') para poder usar los despidos colectivos y objetivos.
- * Reducción del porcentaje de absentismo para usar el despido objetivo.
- * Financiación de parte de los des-

pidos colectivos u objetivos por parte del FOGASA.

- * Promoción del contrato de fomento de contratación indefinida como forma de abaratar los costes de despido.
- * Creación futura de un Fondo de Capitalización para que el trabajador "sufra menos" en el despido o en la movilidad geográfica.
- * Se amplían las causas de flexibilidad interna (especialmente para redistribución del tiempo de trabajo a modo preventivo).
- * Se promocionan las cláusulas de descuelgue (aunque el convenio colectivo de ámbito superior a la empresa no diga nada, por lo que en las microempresas, que son la inmensa mayoría, el empresario negociará con los trabajadores y trabajadoras, normalmente temporales, para reducir los salarios de conformidad al convenio colectivo de referencia).

Se reordenan las bonificaciones por contratación, y con el RDL 1/2011 se aumentan forma generosa en los contratos de trabajo tiempo parcial. * Puede verse reducida la cotización, por las MATEPSS, si se reduce el absentismo por ello.

Respecto de las

otras tres partes a las que se refiere la Comisión Europea en la flexisequridad, se podría decir que: por lo que se refiere al aprendizaje a lo largo de la vida como forma de prepararse para evitar largos tiempos de desempleo, el objetivo parece alentador, sobre todo para los docentes, pero la realidad es muy distinta. Sobre todo porque es necesario que la UE controle la financiación de la formación continua y profesional que se imparte en instituciones y academias privadas, ya que su calidad deja que desear y los temarios que se imparten no sirven para que los trabajadores desempleados puedan volver a ingresar en el mercado de trabajo.

Pero es que, además, respecto de los trabajadores y trabajadoras en edad madura, ponerlos nuevamente a estudiar (en el caso de que hayan estudiado alguna vez anteriormente) es un tema bastante complicado.

Respecto a las políticas activas de empleo, parece que lo que mejor que se le ha ocurrido al Gobierno es -en vista de que los Servicios Públicos de Empleo han demostrado su ineficacia en la intermediación laboral- permitir Agencias Privadas de Colocación sin ánimo de lucro y otro tipo de medidas, recogidas en el RD-L 3/2011, para conseguir que también se promuevan las iniciativas locales en materia de empleo. Además de, entre otras cosas, permitir a las Empresas de Trabajo Temporal (ETT) ocupar espacios que antes no podían ocupar por motivos relacionados con la seguridad laboral o con servicios públicos.









Incapacidad temporal: concepto y características



Fátima Avedillo. Licenciada en Derecho FSS-CCOO CyL

Concepto básico:

Situación en la que se encuentra el trabajador impedido temporalmente, debido a una contingencia común (accidente o enfermedad cuyo origen no es laboral) o una contingencia profesional (accidente o enfermedad profesional), mientras reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

Contingencias protegidas

- -La enfermedad común o profesional, y el accidente sea o no de trabajo, mientras el trabajador esté impedido para el trabajo y reciba asistencia sanitaria.
- -Períodos de observación de enfermedades profesionales, cuando sea necesaria la baja médica.

Requisitos

- 1. Estar afiliado y en alta en la Seguridad Social o en situación asimilada al alta, en la fecha del hecho causante.
- **2.** Tener cubierto un periodo de cotización de:

En caso de enfermedad común: 180 días en los cinco años anteriores al hecho causante.

En caso de accidente, sea o no de trabajo, y de enfermedad profesional, no se exige período previo de cotización.

Cuantía del subsidio

Está en función:

A) DEL ORIGEN DE LA INCAPACI-DAD

- a.1. Enfermedad Común o Accidente No Laboral.
- -Los tres primeros días corren a cargo del trabajador, no están cubiertos.
- -El 60% de la base reguladora de contingencias comunes desde el día 4 hasta el 20 ambos inclusive.
- -El 75% de la base reguladora de contingencias comunes desde el día 21 en adelante.
- a.2. Enfermedad Profesional o Accidente De Trabajo.
- El día del accidente o la enfermedad, el salario íntegro a cargo del empresario.
- -El 75% de la base reguladora por contingencias profesionales, desde el día siguiente de la baja.

Estas cuantías pueden verse incrementadas según lo que establezcan los diferentes convenios colectivos.

B) DE LA BASE REGULADORA DEL TRABAJADOR

El segundo factor del que depende la cuantía de la prestación es la base reguladora a la que se aplicarán los porcentajes indicados anteriormente:

Base reguladora de la incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente no laboral: Es el resultado de dividir el importe de la base de cotización del trabajador, en el mes anterior al de la fecha de la baja, por el número de días a que corresponde dicha cotización.

Base reguladora derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional: Es el resultado de dividir la base de cotización por contingencias profesionales del trabajador del mes anterior a la fecha de la baja, dividida por el número días a que corresponde dicha cotización más la cotización por horas extraordinarias del año anterior, dividida entre 365 días.

En caso de trabajadores contratados a tiempo parcial: cualquiera que sea la duración de la prestación de servicios, la base reguladora diaria será la que resulte de dividir la suma de las bases de cotización acreditadas durante los tres meses inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante entre el número de días trabajados y, por tanto, cotizados en dicho periodo.







N°7 Miércoles 27 de abril de 2011

La prestación se abonará durante los días contratados como de trabajo efectivo en los que el trabajador permanezca en situación de incapacidad temporal.

En caso de pluriempleo. La base reguladora se calcula computando todas las bases de cotización en las distintas empresas, con aplicación del tope máximo vigente a efectos de cotización.

Abono del subsidio

En los supuestos de enfermedad común o de accidente no laboral, el abono del subsidio distribuye: Entre los días cuarto al decimoquinto de baja en el trabajo, ambos inclusive, el abono corresponde al empresario. A partir del decimosexto día de baja, la responsabilidad del abono incumbe al Instituto Nacional de la Seguridad Social o la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.

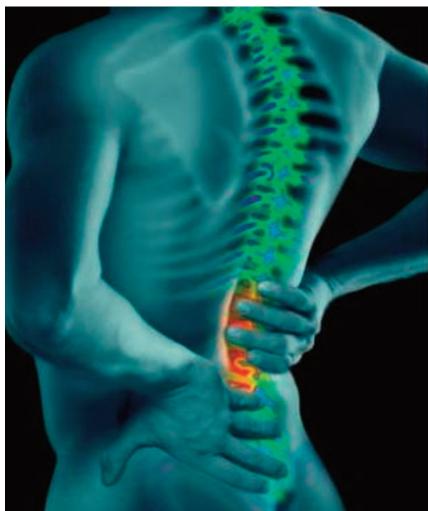
Fin del contrato

Si durante la duración de su contrato tiene una baja por una Incapacidad Temporal, y durante la misma se extingue su contrato de trabajo, y continúa de baja, seguirá percibiendo la prestación económica de Incapacidad Temporal hasta el alta médica, aunque la cuantía se puede modificar:

1°) Si la baja es consecuencia de una contingencia común, si tiene derecho a una prestación por desempleo, se le descuenta de la prestación por desempleo el tiempo transcurrido entre el final del contrato y el alta médica. Si el trabajador continuase en situación de incapacidad temporal una vez finalizado el período de duración establecido inicialmente para la prestación por desempleo, seguirá percibiendo la prestación por IT en cuantía igual al 80% del indicador publico de renta de efectos múltiples (IPREM).

2º) Si se encuentre en situación de incapacidad temporal derivada de contingencias profesionales y durante la misma se extinga su contrato de trabajo, seguirá percibiendo la prestación por incapacidad temporal, en cuantía igual a la que tuviera reconocida, hasta que se extinga dicha situación, pasando entonces a la situación legal de desempleo. En este caso de contingencia profesional no procede descontar del período de percepción de la misma el tiempo que hubiera permanecido en situación de incapacidad temporal.

Tampoco se produce ningún descuento se tras el alta médica le corresponde cobrar un subsidio por desempleo, con independencia de la de la causa que hubiera motivado la situación de IT.









El contrato por **Obras o Servicios** determinados

María del Mar Ruiz. Profesora de la UMA.

El Contrato por Obras o Servicios determinados, que ha de ser por escrito, tiene por objeto la ejecución de una labor siempre que ésta tenga autonomía y sustantividad, dentro de la propia actividad de la empresa, con una duración limitada en el tiempo, incluso aunque no se conozca en un principio cuánto va a durar el trabajo, además, su límite temporal vendrá dado por la finalización de esa obra o servicio la cual ha sido objeto del contrato de trabajo. Pueden ser obras o servicios separados de la actividad ordinaria y normal de la empresa, o formar parte de ésta. La obra o servicio contratada deberá especificarse con precisión en el contrato, que además de la duración incierta, deberá ser especificada suficientemente la tarea.

Las tareas a ejecutar y que son objeto del contrato de trabajo, deberán permitir su individualización dentro de la actividad común de la empresa y han de ser limitadas y acotadas en el tiempo, aunque no pueda precisarse la fecha exacta de terminación.

El mal uso del mismo supone fraude de ley y se consideraría como contrato indefinido, al igual que la falta de formalidad por escrito (salvo prueba en contrario).

La Ley 35/2010, contiene una limitación temporal de este tipo de contratos a 3 años (siempre que el contrato se hubiera

suscrito con posterioridad al 18 de junio de 2010) y también es posible su ampliación de hasta 12 meses más por el reconocimiento del convenio colectivo sectorial de ámbito estatal o inferior. En estos supuestos, para los contratos de obra posteriores al 18 de junio de 2010, si pasan dichos plazos y no ha finalizado la obra o servicio de que es objeto el contrato, el trabajador/a adquiere la condición de fijo en la empresa y además el empresario estará obligado a entregarle un documento donde se justifique esa condición de trabajador fijo en la empresa, dentro de los diez días siguientes al cumplimiento de los tres años o, en su caso, del periodo temporal ampliado por convenio colectivo.

Para poder acreditar esta condición ante la empresa, el trabajador puede solicitar del SPEE (antes INEM) un certificado de los contratos de duración determinada o temporal suscritos con aquella. Cuando este organismo emita dicho certificado deberá comunicarlo a su empresa.

Cuando vaya llegando el fin de obra, habrá de denunciarse el contrato, denuncia que deberá hacerse con quince días de antelación (preaviso) en los contratos de duración superior a un año, y en caso de incumplimiento de ese plazo deberá indemnizarse con los días de salario correspondientes a los días de preaviso incumplido.

Si el contrato no se denuncia y continúa ejecutándose la prestación de trabajo, el

mismo se entenderá prorrogado por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario sobre la naturaleza de temporalidad del trabajo.

Cuando se trate de un contrato de obra o servicio condicionado a la duración de una contrata, la finalización de la contrata conlleva, como regla general, la extinción del contrato, salvo en los siguientes supuestos:

- La resolución anticipada de la contrata.
- La novación o sustitución de la contrata por otra posterior con la misma empresa y el mismo objeto.

Finalmente, cuando se extinga este tipo de contratos, la empresa viene obligada a pagar al trabajador una indemnización cuya cuantía varía en función de la fecha de su celebración S/ Art 48.1.c con relación con disp. Transitoria. 13ª del ET, conforme a la redacción dada por el art. 1 Ley 35/2010:

- -8 días de salario por año de servicio para los celebrados hasta el 31 de diciembre de 2011.
- -9 días para los celebrados a partir del 1 de enero de 2012.
- -10 días para los celebrados a partir del 1 de enero de 2013.
- -11 días para los celebrados a partir del 1 de enero de 2014.
- -12 días a partir del 1 de enero de 2015.

Apreciaciones en el ámbito de la Administración. La realización de contratos para obra o servicio determinados refe-





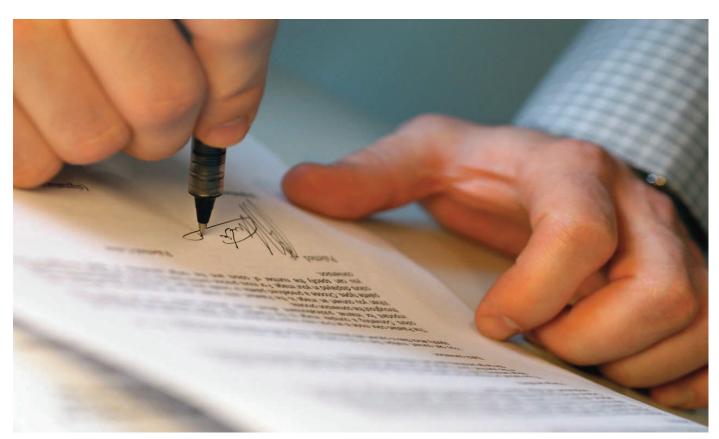


N°7 Miércoles 27 de abril de 2011

rente a actividades que, si bien se desarrollan ordinariamente todos los años, pero que dependen para su reanudación de una programación y/o presupuesto anual, de tal forma que si algún año no pueden no desarrollarse, no imponen la realización de contratos para trabajos fijos discontinuos, y debe tenerse en cuenta que la insuficiencia de consignación presupuestaria para el mantenimiento de puestos de trabajo indefinidos destinados a "la ejecución de planes y programas públicos sin dotación económica estable y financiados mediante consignaciones presupuestarias anuales" por parte de una Administración o de una entidad sin ánimo de lucro, constituye una causa objetiva de extinción del contrato de trabajo.

Los contratos celebrados con las administraciones públicas estarán sometidos a los tres años de duración, si bien a su vencimiento y por aplicación de los principios constitucionales de igual, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, el trabajador o trabajadora no adquirirá la condición de fijo sino la de indefinido, extinguiéndose la relación laboral cuando se proceda a la cobertura reglamentaria de la plaza a través de los procedimientos ordinarios previstos en la normativa aplicable.

Igualmente, el artículo 17 de la Ley 13/1986, de Fomento y Coordinación General de la Investigación Científica y Técnica, contempla la posibilidad de que los organismos públicos de investigación e instituciones sin ánimo de lucro que realicen actividades de investigación y desarrollo tecnológico celebren contratos por obra o servicio determinados para la realización de proyectos específicos de investigación pudiéndose resolver el mismo si no se supera favorablemente la evaluación a la que deben ser sometidas.











Los **recortes salariales,** modificando lo pactado en convenio colectivo

Sofía García. Asesoría Jurídica CCOO Valencia

Tras la recesión sufrida por la economía española y el proceso de reducción del déficit emprendido por el Gobierno, son muchas las empresas que, amparándose en ello, intentan no aplicar las subidas salariales pactadas en convenio colectivo e, incluso, en el caso de empresas públicas, reducir en un 5% todos los conceptos retributivos que integran la nómina de los trabajadores con relación laboral, amparándose en la Disposición Adicional Novena del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público.

Hasta la fecha se han dictado varias sentencias en materia de conflicto colectivo, en las que los tribunales analizan los criterios legales y jurisprudenciales esgrimidos por las empresas con el fin de llevar a cabo sus pretensiones. En unos casos, las empresas invocan la aplicación de la denominada cláusula 'rebus sic stantibus' (hechos ajenos a la voluntad de la partes que alteran las circunstancias contractuales y dificultan el cumplimiento de lo pactado); en otros,



la modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo (art. 41 del ET).

La sentencia de 30 de marzo de 2011, de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en una demanda de conflicto colectivo a instancias de la Federación de Sanidad y Sectores Sociosanitarios de CCOO (FSS-CCOO), ha dado la razón al sindicato, declarando el derecho de los trabajadores y trabajadoras a que se les incremente sus retribuciones en un 5 % en el año 2011 y a que se les incremente en 2 euros el plus de domingos y festivos a partir del 1/1/2011.

Las organizaciones empresariales (FED, Lares y FNM) del sector de la Dependencia sostenían que el proceso recesivo sufrido por la economía española, impedía aplicar la subida pactada en el V Convenio del Sector vigente para el año 2011 y que el Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC) establecía recomendaciones y criterios orientativos y no cláusulas de obligado cumplimiento para convenios colectivos estatutarios de distinto ámbito.

La sentencia de la Audiencia Nacional es clara y concluye que el AENC no impide la subida salarial y que no es aplicable la cláusula 'rebus sic stantibus' cuando las obligaciones han sido pactadas en convenio colectivo, pues esta cláusula no es predicable de las normas

jurídicas y el convenio colectivo tiene eficacia normativa (art. 37 CE), y tampoco se podría aplicar durante la vigencia de un convenio colectivo estatutario, incluso concurriendo una situación económica sobrevenida.

La sentencia de 4 de noviembre del 2010, de la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, en una demanda de conflicto colectivo interpuesta por el Comité de Empresa y la Confederación Intersindical Gallega contra la Sociedad Mercantil Pública SODECO -cuyo capital social pertenece integramente a la Administración Autonómica de la Xunta de Galiciaha dado la razón a los recurrentes frente a la pretensión de la empresa de reducir, con efectos de 1/6/2010, en un 5 % los salarios de los trabajadores de la entidad por aplicación de la Disposición Novena del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo; por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, mediante el procedimiento de modificación sustancial de las condiciones de trabajo del art. 41 del Estatuto de los Trabajadores.

La medida afecta aproximadamente a 105 trabajadores con relación laboral y la empresa abrió un periodo de consultas con los representantes de los empleados (art. 41.4 del ET), que concluyó sin acuerdo. Tras esto, notificó a cada uno de los trabajadores la reducción de un 5 % de cada uno de los conceptos retributivos que integran la nómina.

sentencias







N°7 Miércoles 27 de abril de 201

La empresa considera que la Disposición Novena del Real Decreto se aplica a todas las sociedades mercantiles del sector público porque está dotada de carácter básico para todas las administraciones públicas y que se ha cumplido el proceso de negociación colectiva con la apertura del período de consultas instado por ella. Los recurrentes entienden que no puede aplicarse esta medida, sin la existencia de un proceso previo de negociación colectiva, en el que se hubiera decido la aplicación de la reducción salarial; lo que no ha tenido lugar.

La sentencia de la Sala de lo Social del STS de Galicia, analizando el Convenio 154 de la OIT y diversas sentencias del Tribunal Constitucional (TC) sobre negociación colectiva, concluye que ésta es la expresión abreviada de un proceso de diálogo, acercamiento y eventual acuerdo, entre los trabajadores organizados y el empresario o una o varias organizaciones de empresarios.

El resultado de la negociación colectiva es un pacto o convenio colectivo, siendo el título tercero del Estatuto de los Trabajadores estricto, por lo que respecta a la delimitación de qué sujetos tienen legitimación para negociar, desde el momento en el que el resultado de tal negociación colectiva, puede desembocar, según los casos, en un convenio dotado de eficacia general de aplicación directa e inmediata.

Esta configuración del proceso de negociación colectiva difiere, en su esencia, del resultado que se alcanza tras la conclusión del periodo de consultas al que alude el art. 41 del ET. La apertura por la empresa de un periodo de consultas no puede asemejarse a un proceso de negociación colectiva. En definitiva, a través de un proceso de modificación sustancial de condiciones de trabajo, no puede practicarse una reducción salarial a todos los trabajadores y trabajadoras de SODECO.

La sentencia señala que la Disposición Novena del Real Decreto Ley 8/2010 establece de forma clara que la reducción salarial no será de aplicación al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles, salvo que por negociación colectiva las partes lo decidan. Y como esta negociación no se ha producido y ésta no se puede sustituir por un periodo de consultas, los trabajadores tienen derecho a ser repuestos en las condiciones retributivas que venían disfrutando con anterioridad a la decisión empresarial.

Sobre el respeto a la negociación colectiva, el Auto de 28 de octubre de 2010 de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en demanda de conflicto colectivo a instancias de CCOO, acuerda presentar ante el TC una cuestión de inconstitucionalidad sobre el Real Decreto Ley 8/2010, por el recorte salarial a los empleados de la Fábrica de Moneda y Timbre, al modificar esta norma lo pactado en Convenio Colectivo, vaciando de contenido la fuerza vinculante de los

convenios.

Se plantea al TC si el Real Decreto Ley vulneró el derecho a la libertad sindical (art. 7 y 28.1 CE) y a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) de los sindicatos demandantes, al dejar sin efecto el convenio colectivo, reduciendo las retribuciones pactadas en un 5 % durante el año 2010

El Auto plantea también la cuestión de constitucionalidad ante el TC, para que se manifieste sobre si la Disposición Adicional Novena del RDL 8/2010, de 20 de mayo, vulnera el art. 14 de la CE, al establecer un trato diferenciado entre empleados públicos de diferentes empresas, al excluir del recorte salarial al personal laboral no directivo de RENFE, ADIF y AENA, sin causa alguna que lo justifique.

En el mismo sentido, se manifiesta el Auto de la Audiencia Nacional de 25.11.10, referido al personal laboral del Ente Público Puertos del Estado y Autoridad Portuaria.



-0 0 sentencias







¿Puede el padre disfrutar del permiso de **lactancia**?



Susana Castanera. Licenciada en Derecho FSS-CCOO Navarra

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Segunda). Sentencia de 30 de septiembre de 2010.

Asunto C-104/09

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas determina que el disfrute en España por el padre del denominado permiso de lactancia, únicamente si la madre es trabajadora por cuenta ajena, es un caso de discriminación basada en el sexo.

Un trabajador fue padre y solicitó a la empresa para la que prestaba servicios por cuenta ajena disfrutar el permiso de lactancia, permiso que recoge el Estatuto de los Trabajadores en el artículo 37 y que permite la ausencia del trabajo de una hora al día (que se puede dividir en dos fracciones) o una reducción de la jornada de media hora, durante los nueve primeros meses tras el nacimiento del bebé.

Está previsto que ambos progenitores puedan utilizar el permiso; sin embargo, el empleador denegó la petición del trabajador porque la madre trabajaba por cuenta propia y no por cuenta ajena.

El trabajador acudió a los tribunales y el Tribunal Superior de Justicia gallego, encargado del caso, concluyó que el permiso se ha desvinculado del hecho biológico de la lactancia y se considera actualmente como un mero tiempo de cuidado a favor de la hija o el hijo y como una medida conciliadora de la vida fami-

liar y laboral tras el disfrute del permiso de maternidad; asimismo, contempla que el hecho de que sólo la madre trabajadora por cuenta ajena sea titular del derecho a disfrutar del permiso, mientras que el padre que tenga la misma condición no pueda disfrutar de él directamente, podría contribuir a perpetuar un reparto tradicional de los roles domésticos, al mantener al hombre en segundo plano de sus tareas como padre. Además, la medida implica que las mujeres trabajadoras autónomas se vean obligadas a reducir considerablemente sus horas de trabajo y soportar ellas solas la carga derivada del nacimiento de la criatura.

En consecuencia, la sentencia del Tribunal de Luxemburgo recoge que en la actual normativa, que está incluida en el Estatuto de los Trabajadores, hay una doble discriminación. Por un lado, para el padre. En ese sentido, recoge que la posibilidad o no de modificar el horario de trabajo "afecta a las condiciones regidas por las directivas que prohíben toda discriminación basada en el sexo". "Las situaciones de dos trabajadores, respectivamente padre y madre de niños de corta edad, son comparables en relación con la necesidad de reducir su tiempo de trabajo diario para cuidar de su hijo", señala el organismo, por lo que restringirlo en función de la situación laboral de la pareja "no puede justificarse por objetivos de protección de la mujer ni por la promoción de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres".

La otra discriminación es hacia la mujer, de la que se presupone que, si es trabajadora por cuenta propia, debe ser la que modifique sus horarios o incluso reduzca su actividad para atender al niño. Esta situación "podría contribuir a perpetuar un reparto tradicional de funciones, al mantener a los hombres en una posición subsidiaria respecto al ejercicio de su función parental. Además, podría tener como efecto que una mujer trabajadora por cuenta propia se viera obligada a limitar su actividad profesional y a soportar sola la carga derivada del nacimiento de su hijo, sin poder recibir la ayuda del padre del niño".

En el sistema español quedaban algunos supuestos de discriminación no justificada basada en el sexo como el caso de la lactante autónoma, en el que los órganos judiciales no tutelaron debidamente el derecho fundamental de la trabajadora, manteniendo injustificados obstáculos para la compatibilidad de su vida profesional con su vida familiar. O, paralelamente, como una discriminación del varón, que materialmente se convierte en una discriminación de la propia mujer, ya que al no consolidarse el principio de igualdad en el disfrute del permiso de trabajo se erige en un factor de alejamiento de la mujer del mercado de trabajo, sin que contribuya a su emancipación de las tareas domésticas (STC 3/1993, FJ 3.º). Por eso es importante la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 30 de septiembre de 2010, al resolver una situación que en el momento de producirse los hechos establecía una discriminación no justificada basada en el sexo.

Una situación según la cual el padre trabajador por cuenta ajena sólo podía disfrutar de ese permiso, en lugar de la madre de su hijo si ésta era trabajadora por cuenta ajena

sentencias T









