

CONSEJERÍA DE EMPLEO

RESOLUCIÓN de 28 de mayo de 2009, de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social, por la que se acuerda la inscripción, depósito y publicación del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2009 dictado para resolver las discrepancias de interpretación y aplicación del VI Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, en lo relativo al régimen de disfrute de los períodos de descanso acumulados por trabajo en domingos y festivos.

Visto el Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2009 dictado por don Jesús Cruz Villalón, en el expediente del SERCLA núm. 41/2009/55 sobre discrepancias de interpretación y aplicación del VI Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, en lo relativo al régimen de disfrute de los períodos de descanso acumulados por trabajo en domingos y festivos. Y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 83.3 en relación con el 90, apartados 2 y 3, del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo; el; Real Decreto 1040/1981, de 22 de mayo, sobre Registro Depósito de Convenios Colectivos de Trabajo; Real Decreto 4043/1982, de 29 de diciembre, sobre Traspaso de Competencias en materia de Trabajo y Decreto de la Presidencia de la Junta de Andalucía 11/2004, de 24 de abril, sobre reestructuración de Consejerías, esta Dirección General de Trabajo y Seguridad Social,

Resuelve

Primero. Ordenar la inscripción en el Registro de Convenios Colectivos de Trabajo de ámbito interprovincial con notificación a las partes.

Segundo. Remitir un ejemplar del mismo al Consejo Andaluz de Relaciones Laborales para su depósito.

Tercero. Disponer la publicación del Texto del Laudo en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 28 de mayo de 2009.- El Director General, Juan Márquez Contreras.

Número expediente: 41/2009/55.

Laudo: 4/09/JCV.

Ámbito: Personal Laboral de la Junta de Andalucía.

Partes interesadas: CSI-F, CCOO, UGT y Administración de la

Junta de Andalucía.

Árbitro designado: Jesús Cruz Villalón.

En Sevilla, a siete de mayo de dos mil nueve, Jesús Cruz Villalón, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Sevilla, actuando como árbitro nombrado por las partes conforme al acuerdo arbitral por ellas suscrito el 30 de marzo de 2009 en el marco del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (Sercla), ha dictado el siguiente

Laudo arbitral**I. Antecedentes**

Primero. En el marco de una discrepancia entre las partes acerca del régimen de disfrute de los períodos de descanso acumulado por trabajo en domingos y festivo, las partes celebraron intento de conciliación-mediación que concluyó con el acuerdo de someter su desacuerdo a procedimiento arbitral.

El referido compromiso arbitral es formalizado entre las partes, por medio de escrito que consta en el expediente correspondiente, que es registrado en la sede del Sercla en Sevilla con fecha de 30 de marzo de 2009.

Notificada la designación como árbitro por parte del Sercla con fecha 2 de abril de 2009, al día siguiente este árbitro acepta formalmente su designación como tal. En dicho día el árbitro procede a notificar a las partes la concesión de un plazo de siete días hábiles a los efectos de que formulen las alegaciones que estimen oportunas, al propio tiempo que les cita para acto de comparecencia, a celebrar el lunes 24 de abril en la sede del Sercla en Jerez de la Frontera. En tiempo y forma se recibieron por escrito las alegaciones respectivas de las partes, que constan en el expediente de referencia.

Segundo. El acto de comparecencia se celebra en la sede de Sevilla del Sercla el día indicado a las 12 horas, con la presencia en representación de la Administración de la Junta de Andalucía de don Carlos Almarza Cano, doña Yolanda Sánchez Gómez, don Francisco Garrido Rodríguez, don José Antonio Medina Pérez, doña Aurora Molina Ferrero, don Miguel Presencio Fernández, don Antonio Parralo Vegazo; en representación de CSI-F don Antonio Luis Ramos García, doña Alicia Martos Gómez-Landero, doña Carmen Moris Rodríguez; en representación de la UGT don Joaquín R. Delgado Vázquez; así como en representación de CC.OO. don Juan A. Lozano Martínez, don Antonio Narbona Pérez, don José Antonio Flores Martín. En dicho acto de comparecencia las partes formulan sus alegaciones y defienden sus posiciones, que en lo sustancial quedan reflejadas en los respectivos escritos de alegaciones, que constan en el expediente y a los que nos remitimos. Asimismo en dicho acto las partes hicieron entrega de documentación que a su juicio avalaban las respectivas posiciones.

II. Fundamentos de derecho

Primero. El compromiso arbitral celebrado por las partes, concretado en su alcance en el acto de comparecencia, se ciñe a la interpretación del art. 26.3 y 4 del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía publicado en el BOJA de 28 de noviembre de 2002. En concreto el asunto objeto de discusión entre las partes refiere a la posibilidad de unir los períodos de descanso en domingos y festivos a las vacaciones anuales, de modo que se discrepa en torno a un presunto derecho subjetivo del empleado a optar por tal acumulación.

A pesar de que inicialmente la reclamación formulada por las partes tiene su origen respecto de la situación del personal contratado al servicios de ciertos departamentos, establecimientos y centros dependientes de la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, el desarrollo del procedimiento ha conducido a las partes a su generalización a todos los empleados a quienes les resulta de aplicación el convenio colectivo del personal laboral de la Junta de Andalucía. Al referirse la discrepancia a un precepto del referido convenio colectivo, que por su generalidad puede resultar de aplicación al conjunto de la Junta de Andalucía, las partes concuerdan en que la presente resolución arbitral tenga alcance para el total del personal laboral al que se le aplica el mencionado convenio colectivo.

Al propio tiempo, en el acto de comparecencia quedó precisado con exactitud que otras cuestiones conexas a esta materia no son objeto de resolución por medio del presente laudo arbitral, en la medida en que existe acuerdo coincidente de las partes en cuanto a su interpretación y aplicación práctica. En concreto, ambas representaciones parten de la premisa del reconocimiento al personal laboral de la Junta de Andalucía de un pleno derecho subjetivo a optar entre la compensación económica y un descanso alternativo a los domingos y festivos cuando se le requiera para trabajar en este período, de modo que la Administración no podrá negarle por razones de necesidades del servicio el derecho a la opción por tiempo de descanso, por tanto no pudiendo imponerle ni siquiera al final del año su compensación económica.

Tampoco existe discrepancia entre las partes respecto de la posibilidad de que en ciertas ocasiones el descanso adicional se acumule a las vacaciones anuales, así como del procedimiento y momento en el que los empleados han poder ejercer su derecho de opción por tiempo de descanso y en la forma como deben notificar a la Administración de la Junta de Andalucía su opción a favor de acumular este tiempo al período de vacaciones.

En definitiva, la única discrepancia al respecto, objeto exacto del compromiso arbitral, reside en los efectos materiales que derivan de la opción manifestada por el empleado a favor de unir tales descansos al período de vacaciones. En concreto, a juicio de los representantes sindicales la mencionada opción comporta un

derecho subjetivo pleno e incondicionado del personal laboral, de modo que una vez expresado éste a la Administración competente, la misma no podrá denegarle tal acumulación. Frente a ello, la representación de la Administración de la Junta de Andalucía sostiene que se trata de una opción de acumulación condicionada, de modo que el responsable de la gestión del servicio o del centro podrá denegarle la acumulación, exigiéndole que opte por el disfrute del descanso adicional sin unirlo al período de vacaciones, por tanto imponiéndole el troceamiento entre uno y otro tiempo de descanso cuando concurren necesidades del servicio que así lo exijan.

Segundo. La clave del asunto se concentra en la interpretación que haya de darse a la redacción contenida en el art. 26.3 del VI Convenio Colectivo, según la cual «por la prestación de servicios en domingo y festivo se percibirá el complemento por trabajo en domingo o festivos, salvo que el trabajador o trabajadora opte por un descanso adicional de siete horas, computable como de trabajo efectivo y que se podrá unir al período de vacaciones». En especial, la diversa interpretación se ciñe a la expresión final: «que se podrá unir al período de vacaciones». Idéntica redacción se reitera en el apartado 4 del mismo art. 26.

La fórmula prevista en el convenio colectivo puede entroncar en parte con el régimen de descanso semanal y de festivos previsto con carácter general en el art. 37.1 y 2 del Estatuto de los Trabajadores, así como de los regímenes especiales de acumulación y de descanso compensatorio contemplados para situaciones particulares en el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre (BOE de 26 de septiembre), por el que se regulan las jornadas especiales de trabajo, así como en el art. 47 del Real Decreto 2001/1983, de 28 de julio (BOE de 3 de agosto), sobre regulación de jornadas de trabajo, jornadas especiales y descansos. En todo caso, debe advertirse que las partes de forma expresa asumen a través de su compromiso arbitral que el laudo debe ceñirse a efectuar exclusivamente una interpretación directa y autónoma del art. 26 del convenio colectivo en cuestión, motivo por el que este árbitro ha de omitir toda consideración respecto del alcance de la regulación de la materia en dichas disposiciones legales y reglamentarias, particularmente dejando al margen el análisis de adecuación del texto convencional a lo previsto en la normativa estatal general. En suma, se trata de un conflicto de interpretación el que se plantea a este árbitro, que no entra ni puede entrar en el control de legalidad del convenio, por implícita voluntad de quienes celebran el compromiso arbitral. Hacer lo contrario comportaría incurrir el laudo en un defecto de incongruencia ultra vires respecto del petitum de las partes. El presente laudo no se pronuncia, pues, acerca de la legalidad o ilegalidad del artículo del convenio colectivo objeto de interpretación.

Tercero. Centrado en estos términos el debate, la representación de la Administración de la Junta, como hemos apuntado, condiciona la acumulación del descanso adicional a la vacaciones a la valoración objetiva de los responsables de personal en cada ámbito de la Administración autonómica de en qué medida

dicha acumulación es compatible con las necesidades del servicio, pudiendo denegar la acumulación cuando no sea posible atenderla para garantizar un correcto funcionamiento de los servicios públicos. A tal efecto, alegan sustancialmente dos razonamientos jurídicos de interpretación. De un lado, indican que el art. 26.3 y 4 del convenio colectivo marca una diferencia en la titularidad subjetiva del derecho que en el mismo se contempla; a su juicio, mientras que para la opción entre la compensación económica o el descanso adicional se le atribuye directamente de manera incondicionada al empleado, no sucede así para la posibilidad de hacerlo acumuladamente a las vacaciones. El matiz diferencial a su juicio se sitúa en que mientras que para lo primero el precepto refiere directamente la opción al empleado («salvo que el trabajador o trabajadora opte»), para lo segundo utiliza un reflexivo impersonal que impide entender que se le reconoce también derecho de acumulación unilateralmente al empleado («se podrá unir»); es decir, para la Administración el precepto habilita para que se produzca la unión, pero sin indicar cómo se procede a efectuar la mencionada acumulación y, sobre todo, quién la decide. De otro lado, el segundo razonamiento se produce a través de una interpretación sistemática de este precepto conjuntamente con lo contemplado en la regulación relativa a las vacaciones anuales, en el sentido de interpretar que, en la medida en que el período de disfrute se extiende a las mismas, la posible acumulación de éstas con el período vacacional arrastra a ambos al mismo régimen jurídico, de modo que, si queda a criterio de la Administración denegar por razones del servicio el momento elegido por los empleados para el disfrute de las vacaciones, otro tanto sucederá para el período adicional de descanso por domingos y festivos cuando se solicite su acumulación a las vacaciones; es decir, aduce un modo de aplicación del principio de que quien puede lo más también puede lo menos.

De su parte, la representación sindical considera que el reflexivo en el art. 26.3 y 4 no presenta mayor relevancia, por cuanto que lo decisivo es el encabezamiento del precepto que reconoce una facultad de opción al empleado, que arrastra a su vez a todo su régimen jurídico. En particular, utiliza un criterio hermenéutico histórico comparativo con el V Convenio Colectivo, por cuanto que el texto convencional precedente sí que contemplaba expresamente las necesidades del servicio como condicionante de la opción del trabajador, cosa que no aparece en la versión actualmente vigente y que es objeto de interpretación en el presente procedimiento arbitral. En cuanto a la utilización del reflexivo «se» la representación sindical también trae a colación otros preceptos del propio convenio que avalan su interpretación.

Ciertamente hay que partir de la constatación de que la redacción del art. 26 del convenio colectivo no resulta la más acertada, de modo que se presenta con ciertas dosis de oscuridad derivada del hecho de haber utilizado el reflexivo «se» para aludir a la acumulación del descanso en domingos y festivos a las vacaciones. De ahí, que no deje de advertirse cierto fundamento jurídico a las lecturas que hacen cada una de las partes de la redacción literal del precepto.

Desde luego, si el precepto hubiera omitido el «se», afirmando que «el trabajador o trabajadora...podrá unir» resultaría indubitado que se está reconociendo al empleado una facultad unilateral de acumulación a las vacaciones. A pesar de ello, no puede tampoco deducirse que la incorporación a la redacción del reflexivo «se» implique que lleva razón la Administración de la Junta de Andalucía entendiendo que con ello la acumulación queda condicionada a las necesidades del servicio.

A juicio de este árbitro la comparación histórica de ambos textos aporta bastantes pistas del significado del mantenimiento del reflexivo «se». De un lado, es claro que en el pasado la apelación a las necesidades del servicios se presentaba expresa en el precepto del V Convenio, mientras que ahora desaparece del tenor del VI Convenio, lo que apunta a pensar que fue voluntad de los negociadores eliminar la capacidad de la Administración de valoración de las necesidades del servicio para reconocer o no al empleado este derecho de opción. Si bien es cierto que en la redacción precedente las necesidades del servicio iban referidas al derecho de opción entre la compensación económica y el disfrute de las vacaciones, por efecto expansivo también abarcaban a la preferencia por la acumulación a las vacaciones; éste era precisamente el sentido que tenía el «se» en la redacción precedente, que lo pierde ahora en el momento en el que las partes proceden a suprimir la referencia a las necesidades del servicio en la redacción del art. 26 del convenio actualmente vigente. En suma, aunque la lectura aislada de la redacción del precepto actualmente vigente induzca a cierta oscuridad a resultados del reflexivo «se», la misma queda despejada si se contempla comparativamente con la versión precedente: las partes eliminaron en la renovación negocial la referencia principal a las necesidades del servicio, pero por mero olvido en el pulir correctamente la nueva redacción olvidaron suprimir también el «se» que tenía su sentido con la redacción precedente, pero que carece de ella con la nueva redacción.

Por ello, para este árbitro resulta más influyente la voluntad de las partes de suprimir la referencia a las necesidades del servicio en el nuevo precepto, quedando como un mero residuo sin alcance jurídico para lo que fue el deseo de las partes el mantenimiento del reflexivo «se». Más aún, si las partes hubieran deseado suprimir las necesidades del servicio para lo primero –opción entre descanso y compensación–, pero mantenerlo para lo segundo –el momento en el que se disfruta el descanso adicional– tendría que haberlo recogido expresamente en el texto del convenio en su redacción vigente.

Dicho de otro modo, no resulta fundado entender que el derecho de acumulación queda condicionado a unas necesidades del servicio cuando el precepto no lo indica tal cual. A mayor abundamiento, partiendo la frase de un reconocimiento de una facultad unilateral al empleado, sin condicionante alguno, se ha de deducir que ello juega para el conjunto del régimen jurídico del derecho de opción, incluida pues la posibilidad de acumulación, salvo que expresamente el precepto

hubiera efectuado la aclaración de excepción correspondiente; si la regla no establece diferencia entre su primera parte y la segunda, no es posible forzar la interpretación del precepto para hacerlo ahora; es cierto que el «se» incorpora un impersonal a la frase subordinada, pero la frase principal sí es clara en cuanto a su sujeto y a la titularidad del derecho que reconoce, que no es otro que al trabajador o trabajadora.

Cuarto. Tampoco cabe acoger el argumento de la representación de la Administración de la Junta de Andalucía en el sentido de interpretar que si los responsables del personal de la misma pueden condicionar el disfrute de las vacaciones anuales a las necesidades del servicio también lo pueden hacer respecto de un período adicional que se incorpora a las mismas. No cabe la menor duda de que el convenio colectivo permite a la Administración establecer condicionantes a las preferencias temporales de disfrute de las vacaciones anuales atendiendo a necesidades de servicios, de modo que si el descanso adicional por festivos y domingos se acumula a las vacaciones correrá idéntica suerte. Ahora bien, lo que el texto convencional no autoriza es a que esas necesidades del servicio permitan a la Administración separar el período de disfrute vacacional del correspondiente a los descansos adicionales mencionados. Dicho de otro modo, si el empleado afectado ejerce su opción por acumular este descanso adicional a las vacaciones anuales, la Administración no podrá oponerse a ello, pero sí podrá alegar necesidades del servicio para negarle que se disfrute en el momento solicitado por el empleado. Dicho de otro modo, a la vista de que la Administración puede tener que soportar períodos prolongados de ausencia del empleado a resultas de la acumulación, tendrá argumentos adicionales para oponerse a que tal disfrute se verifique en el momento propuesto por el empleado, si bien no se podrá imponer a resultas de ello al empleado el troceamiento del período acumulado.

Disposición arbitral.

Se declara que el art. 26.3 y 4 del VI Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía reconoce al trabajador o trabajadora un derecho a unir el descanso alternativo por domingos y festivos trabajados a las vacaciones anuales, como una facultad de acumulación atribuida a los mismos que no puede ser denegada por la Administración en base a necesidades del servicios.

El presente Laudo Arbitral, de carácter vinculante y de obligado cumplimiento, tiene la eficacia jurídica de convenio colectivo, en los términos estipulados por el artículo 91 del Estatuto de los Trabajadores y el artículo 4 del Reglamento del Sercla. Asimismo, se entiende equiparado a las sentencias firmes a efectos de su ejecución judicial, en los términos contemplados en la disposición adicional séptima de la Ley de Procedimiento Laboral.



El presente Laudo Arbitral, de conformidad con el art. 91 del Estatuto de los Trabajadores, puede impugnarse ante la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, a tenor de lo establecido en los artículos 161 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral para el procedimiento de impugnación de convenios colectivos.

Por el Servicio Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía se procederá a la notificación del presente Laudo a las partes del procedimiento arbitral, así como a la autoridad laboral a efectos de su depósito, registro y publicación en los términos previstos en los artículos 90 y 91 del Estatuto de los Trabajadores y en el art. 4 del Reglamento del Sercla. Dado en Sevilla, a 7 de mayo de 2009. Fdo.: Jesús Cruz Villalón.

