

Número expediente: 11/2004/9
Laudo: 1/04/JCV
Empresa: Multiserv Intermetal S.A.
Partes interesadas: Empresa y Delegado de Personal
Arbitro designado: Jesús Cruz Villalón

En Sevilla, a diecisiete de febrero de dos mil cuatro, 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 15 de enero de este mismo año en el marco del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía (SERCLA), ha dictado el siguiente

LAUDO ARBITRAL

I. ANTECEDENTES

Primero.- En el ámbito de un procedimiento de conciliación-mediación ante la comisión correspondiente del SERCLA, en relación con el conflicto suscitado entre la empresa Multiserv Intermetal S. A. y la representación de los trabajadores de la misma, (nº expediente 11/2003/134), en la comparecencia celebrada el día 13 de enero de 2004 no se logró alcanzar avenencia entre las partes, si bien acordaron concluir el expediente con sometimiento a arbitraje. La Comisión de Conciliación-Mediación, a la vista de que las partes no alcanzan acuerdo sobre la persona del árbitro, propone a D. Jesús Cruz Villalón. Las partes acuerdan dar de plazo hasta el día 20 para designar árbitro, aceptando la propuesta de la Comisión en caso de silencio al cumplimiento del plazo.

Segundo.- Con fecha 20 de enero de 2004 se registra en el SERCLA de Algeciras escrito de las partes de iniciación del procedimiento de arbitraje, en el que se concreta el objeto de la discrepancia entre las partes, precisándose que se trata de un conflicto de interpretación y aplicación de norma, referido en particular a determinados artículos del convenio del metal: retribución de las bajas por enfermedad y accidentes de trabajo (art. 14), retribución de las vacaciones anuales (art. 26), retribución de las licencias especiales (art. 30) y prendas de trabajo (art. 32). Con fecha 2 de febrero de 2004 se le notifica a este árbitro su designación, procediendo acto seguido a aceptar el nombramiento. Inmediatamente a continuación se procede a notificar a las partes la apertura de un plazo a los efectos de presentar, si lo consideran necesario, las alegaciones que estimen oportunas.

al tiempo que se les cita de comparecencia para el día 12 de febrero de 2004. Con anterioridad al inicio del acto de comparecencia, las partes remiten al árbitro las correspondientes alegaciones, con la aportación adicional de una serie de documentos que estiman pertinentes al objeto de la resolución de este arbitraje, quedando todo ello incorporado al correspondiente expediente.

Tercero.- El acto de comparecencia se celebra en la sede de Algeciras del SERCLA el día 12 de febrero, con la presencia de D. [redacted] en su condición de Delegado de Personal de la empresa, D. [redacted] como asesor de los trabajadores, D. [redacted] en su condición de representantes de la empresa y D. [redacted] como asesor de la empresa. En dicho acto de comparecencia las partes respectivas formulan sus alegaciones y defienden sus posiciones, que grosso modo quedan reflejadas en los respectivos escritos de alegaciones, que constan en el expediente y a los que nos remitimos.

Cuarto.- Debe advertirse que en el acto de comparecencia la representación de los trabajadores, a la vista del carácter colectivo de la programación de las vacaciones anuales, resuelve desistir de la reclamación formulada sobre el particular. De este modo, las discrepancias entre las partes quedan reducidas a tres de las cuatro iniciales: abono económico por bajas derivada de incapacidad temporal, abono económico por las licencias especiales y prendas de trabajo.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- El presente conflicto trae su causa de dos conciliaciones-mediaciones previas celebradas ante el SERCLA. En la primera de ellas, celebrada los días 28 y 29 de octubre de 2003, las partes concluyeron con avenencia en la celebración de un acuerdo de empresa, que consta en el expediente de este procedimiento arbitral; acuerdo en el que se recogen determinadas condiciones de trabajo relativas a incremento salarial, antigüedad, prima de producción, pluses de los soldadores, plus de turnos, plus de festivos, págas extraordinarias, jornada laboral, horas extraordinarias, clasificación profesional, aplicación del convenio provincial, solución de conflictos y movilidad. Dicho acuerdo de empresa tuvo su precedente en otro anterior, que le es entregado en el acto de comparecencia a este árbitro por la representación de la empresa y que consta en el expediente correspondiente.

La segunda de las conciliaciones-mediaciones, celebrada el 13 de enero del presente año, trae su causa de las discrepancias entre las partes acerca de la aplicación del precedente acuerdo de empresa de 29 de octubre de 2003, en particular en su relación con la aplicabilidad del convenio colectivo de la pequeña y mediana industria del metal de la provincia de Cádiz, publicado en el Boletín Oficial de la Provincia nº 168, de fecha 22 de

julio de 2002. Conciliación-mediación esta segunda que concluyó sin acuerdo sobre el fondo del asunto, pero que dio paso a la iniciación del presente procedimiento arbitral.

En estos términos, aun cuando lo discutido por las partes refiere a tres asuntos independientes y con sustantividad propia —incapacidad temporal, permisos retribuidos y prendas de trabajo— presenta un hilo conductor común de discusión jurídica, residenciado en la aplicabilidad o no a la empresa en cuestión de las prescripciones contenidas en el convenio colectivo del metal de la provincia de Cádiz. Ello permite y al mismo tiempo obliga a formular una serie de consideraciones jurídicas de conjunto sobre este particular, previamente a la resolución de cada una de las tres cuestiones debatidas.

Segundo.- La representación de la empresa, como criterio general, interpreta que las condiciones de trabajo de la empresa se rigen exclusivamente por lo pactado en el acuerdo de empresa firmado el pasado 29 de octubre, lo que determina la total inaplicabilidad del convenio colectivo provincial del metal a dicha empresa. En particular, alega que esa fue expresamente la voluntad de las partes, reflejada en la cláusula 13 del mencionado acuerdo, cuando con el título de “aplicación del convenio provincial” se dispone literalmente que “Los conceptos establecidos en el presente acuerdo compensan y absorben los establecidos o que pueda establecer el Convenio Provincial de la Pequeña y Mediana Industria del Metal de Cádiz. En los aspectos no salariales no recogidos en el presente acuerdo será de aplicación este Convenio Provincial, sin que esto implique el abono de ningún concepto no abonado hasta la firma del presente acuerdo ni la modificación de las fórmulas de cálculo empleadas hasta la fecha”.

La representación de los trabajadores, por su parte, interpreta que el convenio provincial no se opone a lo pactado en el acuerdo de empresa, razón por la que dicho convenio es de plena aplicación a los trabajadores de esta empresa y, por tanto, vinculante para las partes. A mayor abundamiento, defiende que de contenerse en el acuerdo de empresa condiciones de trabajo contrarias o peyorativas respecto de las contempladas en el convenio provincial, ello constituiría una ilícita renuncia de derechos, prohibida por el art. 3 del Estatuto de los Trabajadores.

Para centrar el debate, debe recordarse que tanto el acuerdo de empresa como el convenio colectivo fueron celebrados por las representaciones de trabajadores y empresarios legitimadas para negociar colectivamente en los términos dispuesto en los arts. 87 y 88 del Estatuto de los Trabajadores, lo que determina que inicialmente ambos tengan eficacia de convenio colectivo. En particular, ha de tenerse presente que el acuerdo de empresa se alcanzó en el marco de un procedimiento tramitado conforme al SERCLA, cuyo Reglamento prevé la posibilidad de que las avenencias alcanzadas en el seno del procedimiento de mediación tengan la eficacia propia de los convenios colectivos.

Ahora bien, una cosa es que el acuerdo de empresa pudiera potencialmente recibir eficacia idéntica a la de un convenio colectivo y otra bien diversa que efectivamente la tuviera y, sobre todo, que las partes con ello tuvieran la voluntad de excluir la aplicación en el concreto ámbito de esta empresa del conjunto de condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo provincial. Más bien de la lectura de conjunto del acuerdo de empresa lo que se deduce es lo contrario, en el sentido de que lo que en el mismo se

contiene es el típico acuerdo colectivo de mejora del convenio colectivo, complementario del mismo, pero no excluyente de las materias en él no pactadas. Ciertamente hay una expresa declaración de voluntad de sustitución de lo regulado en el convenio provincial por lo que refiere en general a los "conceptos" regulados en el propio acuerdo de empresa y, en particular, por lo que afecta a la materia salarial, en la medida en que se apela al instituto de la compensación y aborción, pues así se manifiesta expresamente en el art. 13 del referido acuerdo. Respecto de estos conceptos sí se aprecia una decidida voluntad de excluir la regulación del convenio provincial, sustituyéndola por una regulación globalmente más favorable para los trabajadores, motivo por el que no hay conflicto con lo dispuesto en el convenio colectivo provincial. Sin embargo, puesto que tal declaración de voluntad lo es exclusivamente a los conceptos establecidos en el presente acuerdo, en sentido contrario, se puede interpretar que la voluntad de las partes fue la de mantener en su aplicabilidad el convenio provincial para esa empresa en lo que refiere al resto de las condiciones de trabajo, aquellas no pactadas en el propio acuerdo de empresa. A mayor abundamiento, así se declara respecto de los "aspectos no salariales no recogidos en el presente acuerdo", donde literalmente se afirma que "será de aplicación este Convenio Provincial". Luego, en definitiva, el convenio provincial sí que está vigente y resulta aplicable para la empresa en aquellos aspectos no regulados por el acuerdo de empresa.

Aunque la representación de la empresa llega a utilizar la filigrana jurídica de afirmar que ciertas condiciones de trabajo, como es la relativa al incremento del abono económico durante la incapacidad temporal por parte de la empresa, son debidas a los trabajadores en concepto de "costumbre laboral", sin embargo en términos prácticos entiende que ha de hacerse conforme al régimen jurídico previsto en el convenio provincial, aduciendo en su favor en este caso concreto la interpretación del texto del convenio formulada por la Comisión Paritaria del referido convenio colectivo provincial. Si se acude tanto al texto del convenio como a su interpretación es, en definitiva, porque la propia empresa está aceptando subrepticamente la aplicabilidad de hecho del convenio provincial. Y, desde luego, lo que no puede hacer ni la representación de la empresa ni la de los trabajadores es utilizar la aplicabilidad del convenio cuando conviene a sus intereses y rechazarla en caso contrario.

Más aún, es que una forma patente de constatar que no fue voluntad de las partes la de proceder a una total sustitución del convenio provincial por medio de la celebración de un acuerdo de empresa, se encuentra en la circunstancia de que las partes, aun cuando celebraron un acuerdo colectivo, lo hacen a través de un acuerdo de empresa al que realmente no desean aplicarle el régimen jurídico de los convenios colectivos. Es cierto que, como hemos indicado con anterioridad, los acuerdos de avenencia en el seno del SERCLA pueden llegar a alcanzar la eficacia propia de los convenios colectivos, pero ello no comporta que todos ellos necesariamente la lleguen a alcanzar. Para que dichas avenencias alcancen la eficacia propia de un convenio colectivo, además de reunir los requisitos subjetivos exigidos por los arts. 87, 88 y 89 ET, requiere que las partes tengan la voluntad de otorgarle ese carácter estatutario, que contengan los requisitos mínimos de contenido exigidos por el art. 85 ET, así como que se formalice dando cumplimiento a las exigencias de tramitación requeridas por el art. 90 ET. Estos elementos no están presentes en el acuerdo de empresa celebrado entre las partes el 29 de octubre de 2003. En primer lugar, las partes no expresan en ningún momento que el acuerdo de empresa celebrado

tenga la eficacia propia de los convenios colectivos. En segundo lugar, no todos los contenidos mínimos exigidos por el art. 85.2 ET están presentes en el referido acuerdo de empresa, pues por ejemplo ni en el mismo se recogen la forma y condiciones de denuncia del convenio, ni se procede a designar la comisión paritaria del convenio. En tercer lugar, tanto el art. 90 ET como el art. 4 del Reglamento del SERCLA vienen a exigir que este tipo de avenencias para lograr la eficacia propia de los convenios colectivos procedan a depositarse ante la autoridad laboral como tales convenios, al mismo tiempo que se publiquen como tales en el correspondiente Boletín Oficial, en este caso, en el de la provincia; en este supuesto, ni las partes firmantes han procedido directamente a solicitar su depósito y publicación como convenio colectivo, ni la autoridad laboral de oficio ha procedido a remitir el texto del acuerdo de empresa a la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia.

En definitiva, todo lo anterior desemboca en la conclusión de que el referido acuerdo de empresa tiene efectivo valor de acuerdo colectivo, libremente alcanzado entre las partes, pero al que las partes no han deseado enfrentar al convenio colectivo provincial, ni por ello dilucidar sus relaciones a través de las reglas de concurrencia entre convenios colectivos establecidas en el art. 84 del Estatuto de los Trabajadores. En esos términos, ha de procederse a una interpretación del acuerdo de empresa que lo haga compatible con la aplicación simultánea de ambos textos convencionales. Naturalmente lo anterior ha de entenderse, siempre que ello no contradiga el equilibrio interno del acuerdo de empresa, pues lo que provocaría una desnaturalización de las contrapartidas entre las partes sería una aplicación individualizada de cada una de las condiciones de trabajo, de forma que se desbordaran los costes económicos globalmente tomados en consideración a la hora de alcanzar el pacto reflejado en el referido acuerdo de empresa.

Por esta última razón, también hemos de rechazar la argumentación de la representación de los trabajadores, en el sentido de que el acuerdo de empresa no puede comportar renuncia de ninguno de los derechos reconocidos a los trabajadores en el convenio colectivo provincial, pues éstos tienen el carácter de indisponibles. En este caso, para la comparación entre lo pactado en el acuerdo de empresa y el convenio colectivo no es aplicable la prohibición de disposición de derechos, al menos tal como ésta se encuentra recogida en el art. 3.1.e y art. 3.5 del Estatuto de los Trabajadores. La referida prohibición de renuncia de derechos afecta exclusivamente a los pactos que puedan celebrar los trabajadores a título individual a través de sus contratos de trabajo. Pero, en sentido contrario, la misma no es aplicable a los acuerdos que los representantes de los trabajadores puedan pactar a nivel colectivo. Ello determina, por ejemplo, poder considerar que es correcto que el acuerdo de empresa contenga una regulación diferente de la contemplada en el convenio colectivo provincial respecto de determinados conceptos, declarándose que la misma sustituye a los correlativos conceptos del convenio; con mayor motivo, como sucede en el caso que estamos analizando, en el que lo reconocido en el acuerdo de empresa es más favorable en su conjunto a lo recogido en el acuerdo de empresa. Aunque al propio tiempo, ello es perfectamente conciliable con lo afirmado previamente en orden a la aplicabilidad del resto de los conceptos no recogidos en el propio acuerdo de empresa, entre otras razones por cuanto que, como hemos indicado, ha sido voluntad de las propias representaciones firmantes de este acuerdo mantener aplicable el convenio provincial en lo que refiere al resto de los conceptos.

Es a partir de las consideraciones precedentes que cabe proceder a analizar los tres concretos supuestos de discrepancia entre las partes: abono del período de incapacidad temporal, retribución de los permisos retribuidos y adecuación de las prendas de trabajo.

Tercero.- La discrepancia entre las partes en el régimen económico del período de incapacidad temporal afecta a la cuantía que corresponde abonar a la empresa como incremento respecto de la prestación pública de Seguridad Social. Este tipo de cantidades tienen el carácter de prestaciones de mejora de las correspondientes de Seguridad Social, por lo que merecen la consideración de percepciones extrasalariales a tenor de lo dispuesto por el art. 26.2 del Estatuto de los Trabajadores. De este modo, se trata de conceptos no salariales a los que resulta de aplicación el convenio provincial, en los términos previstos en el art. 13 del propio acuerdo de empresa. Ambas partes coinciden en que el régimen de abono económico de la incapacidad temporal es el correspondiente al previsto en el propio convenio provincial, en términos tales que su discrepancia se ciñe a la interpretación correcta de la literalidad del art. 14 del referido convenio. Conforme a este precepto, "En los supuestos de baja por cualquier tipo de enfermedad o accidente de trabajo, las empresas garantizarán a sus trabajadores el 100 % del salario base Convenio y de la antigüedad, en su caso, desde el primer día".

A juicio de la representación de los trabajadores ese precepto ha de interpretarse en el sentido de que obliga a la empresa a abonar el incremento comprometido sobre el referente del salario base más la antigüedad, dejando al margen la cuantía que corresponda abonar como pago estricto de la prestación pública de Seguridad Social. En apoyo de su posición alegan la interpretación del referido precepto efectuada por los Juzgados y Tribunales de Justicia, en particular por la STSJ, Andalucía, Sevilla, de 22 de abril de 2003, JUR 1546/2003; STSJ de 2 de octubre de 2003; S Juzgado de lo Social de Algeciras de 22 de abril de 2003.

Por su parte la representación de la empresa considera que ese precepto comporta realizar un cómputo global de la prestación pública de Seguridad Social junto con el incremento a cargo de la empresa, de forma que sean las dos cantidades sumadas conjuntamente las que deben dar ese resultado del 100 % del salario base más el complemento de antigüedad. En su favor alega el acuerdo de la Comisión Paritaria del convenio colectivo provincial. En concreto, el acta de la reunión de 11 de diciembre de 2003 de la Comisión Paritaria del citado convenio recoge literalmente lo siguiente: "Respecto a la consulta de la empresa S&M Liver, la Comisión señala que la garantía recogida en el artículo 14 del convenio se refiere a la cantidad que habrá de percibir el trabajador como complemento, en su caso, a la prestación de seguridad social, de manera que en su conjunto alcance como mínimo cuantía equivalente a la misma del salario base de convenio y la antigüedad".

A juicio de este árbitro, la interpretación formulada por la Comisión Paritaria del convenio, al realizarse por representantes designados por las propias partes que negociaron el convenio colectivo, tiene el valor de interpretación auténtica del tenor de lo pactado en su día. Dicho de otro modo, nadie mejor que los miembros de la Comisión Paritaria para declarar con pleno conocimiento de causa cuál fue en su día la voluntad de los

negociadores cuando redactaron la cláusula relativa a la cantidad debida por el empleador durante el período de incapacidad temporal. El propio art. 91 del Estatuto de los Trabajadores atribuye tal competencia interpretativa de los convenios a las Comisiones Paritarias y a la concreta interpretación del convenio que haya realizado en el caso concreto hemos de atenernos.

Ni siquiera a ello es óbice la presencia de pronunciamientos de los Tribunales de Justicia relativos a la interpretación del convenio colectivo, como es el caso de las sentencias alegadas por la representación de los trabajadores, por cuanto que las mismas se dictan en ausencia de pronunciamiento expreso por parte de la Comisión Paritaria del convenio, que insistimos es la instancia cualificada para efectuar la interpretación auténtica del propio convenio. Precisamente si se toman en consideración las fechas en las que se dictaron las sentencias de referencia y la resolución de la Comisión Paritaria, se advierte que ésta es la última de las dictadas, lo que comporta, por una parte, que cuando se dictaron las sentencias no se había pronunciado la Comisión Paritaria con lo cual en sede judicial no se pudo tomar en consideración su criterio; y, de otra parte, que cuando se pronunció la referida Comisión Paritaria ésta debería conocer los fallos dictados con anticipación por la jurisdicción laboral, los fundamentos jurídicos de interpretación utilizados en la misma y, a pesar de ello, se inclinó por una interpretación diversa de la considerada por el Tribunal de Justicia. A mayor abundamiento ha de advertirse que la propia sentencia de arranque en esta materia, la STSJ de 28 de junio de 2001, que aunque de fecha anterior al vigente convenio colectivo toma como referencia el precedente con redacción literalmente idéntica en este punto, parte de la premisa de que la cláusula del convenio "puede interpretarse de dos formas distintas", de modo que admite que el precepto podría leerse de forma diversa, en concreto en los términos por los que finalmente se decanta la Comisión Paritaria. La sentencia, por ello, ha de hacer un esfuerzo interpretativo, en absoluto claro en cuanto a su argumentación, que es el que le lleva a decantarse por la solución alternativa. Eso sí, partiéndose de que tal redacción de la cláusula admite dos lecturas diferenciadas, cuando una de ellas es la finalmente adoptada por la Comisión Paritaria del convenio colectivo, entendemos que a ella hemos de atenernos, por ser la interpretación auténtica de los propios negociadores. Y más aún, hemos de inclinarnos por tal interpretación cuando coincide precisamente con la interpretación más inmediatamente deducible de la literalidad del precepto. El mismo exactamente lo que dice es que el trabajador tiene derecho al 100 % del salario base y el complemento de antigüedad, de forma que el convenio procede a un cómputo de conjunto de la prestación de Seguridad Social y del incremento empresarial, para el cálculo de éste último.

En todo caso, lo que es obvio, pero conviene advertirlo para dejar clara la conclusión final, ha de comprobarse que con esa fórmula de cálculo la empresa en ningún caso concreto llega a abonar cantidad inferior a la prevista legalmente como prestación pública de Seguridad Social, pues de lo contrario lo pacto en convenio devenría ilegal.

Cuarto.- La segunda cuestión objeto del presente arbitraje refiere a la cuantía a abonar en el período correspondiente a las que el convenio colectivo denomina licencias especiales y el Estatuto de los Trabajadores califica de permisos retribuidos. La regulación correspondiente se recoge en el art. 37.3 del Estatuto de los Trabajadores, afirmando que el trabajador tendrá derecho a ausentarse por las causas y por la duración en el mismo contemplada "con derecho a remuneración", en tanto que el art. 30 del convenio colectivo afirma que tendrá derecho a solicitar licencias "con salario real" por los conceptos y durante los días que se relacionan. Al igual que en el caso precedente, ha de entenderse que nos encontramos ante una cantidad percibida por el trabajador no de carácter estrictamente salarial, en la medida en que no está retribuyendo los tiempos de trabajo, en los términos definidos por el art. 26.1 del Estatuto de los Trabajadores. Es lo que la doctrina denomina interrupciones no periódicas de la actividad productiva, por lo que aunque su abono se asimila en su cuantía con el salario, sin embargo su caracterización jurídica no puede ser salarial. De este modo, también en este caso ha de entenderse que, a tenor de lo dispuesto en el art. 13 del acuerdo de empresa, respecto de los conceptos no salariales no recogidos en el mismo será de aplicación el convenio provincial. Las partes cifran su discrepancia también en este asunto en el cálculo de la cuantía de lo que se debe abonar al trabajador.

La representación de los trabajadores interpreta que, siendo aplicable al caso en todos sus términos lo dispuesto en el convenio colectivo, lo que ha de abonarse es el "salario real" percibido durante los días de trabajo efectivo, de forma que ha de entregarse cantidad equivalente a todas las partidas salariales pactadas. Aduce a su favor la propia literalidad del artículo 30 del convenio colectivo, como la interpretación del mismo declarada por la Comisión Paritaria. En relación con este punto, la Comisión Paritaria ha declarado literalmente lo siguiente: "Entrando en el Segundo Punto del Orden del Día, referente a licencias especiales de la Empresa Multiserv Lycrete, SA, respecto a la interpretación del Art. 30 del Convenio Colectivo, especialmente en lo que refiere a los conceptos que integran el salario real, las partes entienden que el salario real integra el conjunto de remuneraciones retributivas, y no compensatorias, que percibe el trabajador por razón exclusivamente del trabajo que realiza por cuenta ajena, que, en materia de Seguridad Social, serían las retribuciones que se tienen en cuenta para el cálculo de cotizaciones y prestaciones en accidente de trabajo y enfermedades profesionales. No obstante, pudiera estar excluido algún plus específico como por ejemplo desplazamiento, transporte, o algún otro que se cobre circunstancialmente por lo que habría que analizar cada caso".

Por su parte, la representación de la empresa entiende que durante los periodos de interrupción del trabajo por permisos o licencias especiales, el trabajador tan sólo debe percibir cuantía equivalente al salario base más el complemento de antigüedad y el plus de festivos. Se basa para ello en que insiste en que a las condiciones de trabajo de sus empleados no le es de aplicación el convenio provincial, sino exclusivamente el acuerdo de empresa; que, en particular, el acuerdo de empresa parte de la regla general de que el resto de los complementos salariales se abonan exclusivamente por día efectivamente trabajado, por lo que para que un concreto complemento se deba abonar específicamente ha de especificarse directamente en el propio texto del acuerdo y, finalmente, aduce que ésta es la práctica de la empresa en el abono de los permisos retribuidos recogiendo en el

art. 13 del acuerdo de empresa que los conceptos salariales se continuarán abonando sin "modificación de las fórmulas de cálculo empleadas hasta la fecha".

Como punto de partida en esta materia ha de indicarse que el mandato legal es el de la necesaria retribución de este tipo de permisos o licencias. Ciertamente ello permite que la negociación colectiva pueda fijar la cuantía concreta que estime oportuna de abono económico de ese período, no teniendo que ser necesariamente coincidente con el que se tiene derecho a percibir durante los días de trabajo efectivo, de forma que sería lícito que se fijara una cuantía equivalente exclusivamente al salario base más el complemento de antigüedad. Eso sí, cualquier regla de estas características ha de recogerse expresamente y con plena claridad en la letra del correspondiente convenio colectivo, y no con redacciones oscuras de las que no resulta seguro qué es lo que en concreto pactaron las partes; pues la premisa de partida es la de que, ante la inexistencia de reglas específicas sobre el particular, ha de abonarse cantidad equivalente al salario por trabajo efectivo. El propio Tribunal Constitucional, en relación con la retribución del crédito horario sindical, que desde el punto de vista jurídico tiene naturaleza asimilada a este caso, ha venido a reconocer el derecho a percibir de principio todas las partidas salariales sin excepción, pues de lo contrario se podría derivar una penalización por el disfrute de determinados períodos de inactividad laboral reconocidos legalmente; así lo ha dicho expresamente respecto de partidas tales como son los complementos de peligrosidad, penosidad y toxicidad, de la retribución de un puesto de libre designación, así como del plus compensatorio por jornada partida (STC 191/1998, de 29 de septiembre, BOE 30 de octubre; 70/2000, de 13 de marzo, BOE 14 de abril; 173/2001, de 26 de julio, BOE 14 de agosto).

El propio convenio colectivo opta por abonar las licencias y permisos con una cantidad equivalente al salario real, que comporta incluir todas las partidas y complementos que tengan el carácter de salariales. Y así lo estima la propia Comisión Paritaria del convenio colectivo. Si la representación de la empresa utilizó como argumento de autoridad la interpretación de la Comisión Paritaria para el supuesto precedente, al extremo que la misma fue decisiva para resolver el mismo, debe aceptar por coherencia mantener la misma lógica interpretativa en el presente caso.

A juicio de este árbitro en ningún momento el acuerdo de empresa prevé, como afirma la empresa, que sólo han de abonarse por los períodos de inactividad los complementos que expresamente así lo declaren. Para empezar, si fuera así, no se entiende por qué razón la empresa acepta que sí debe abonar el complemento de antigüedad o el plus de festivos durante estos períodos, pues este sería un caso prototípico de silencio del pacto de empresa. O bien, utilizando otro ejemplo, por lo que refiere a la prima de producción lo que se afirma en el acuerdo de empresa es exclusivamente que la misma no se toma en consideración para la retribución correspondiente a las vacaciones, pero exclusivamente para las vacaciones, pero nada dice respecto de otros períodos de tiempo más cortos y esporádicos de inactividad como son los permisos retribuidos, donde lo más razonable es que, en sentido contrario, al no ser excluido expresamente, sí que deba abonarse.

Finalmente argumenta la empresa que la precisión final recogida en el art. 13 del acuerdo de empresa está aludiendo justamente a este caso, en el sentido de que si hasta el

momento presente se viene abonando este período exclusivamente en razón de determinados complementos salariales no está obligado a alterarlos. A nuestro juicio, la redacción en este punto del acuerdo de empresa es señaladamente confusa, por cuanto que si se interpreta tal como defiende la empresa contendría una contradicción interna, en la medida en que el acuerdo estaría diciendo al mismo tiempo que las reglas del convenio provincial son aplicables y no son aplicables en lo que afecta a las relaciones laborales de la empresa en cuestión. Frente a ello, la precisión más limpia y clara es la parte primera de la frase cuando precisa que el convenio provincial es aplicable y, por tanto vincula a la empresa, respecto de los aspectos no salariales, como es el presente caso. En la medida en que la representación de los trabajadores viene discutiendo desde la firma del acuerdo de empresa el tipo de complementos que se integran en las cantidades a abonar durante los permisos retribuidos es manifiesto que ambas partes efectúan una lectura diversa de lo firmado entre ellas, por lo que la parte final del art. 13 del acuerdo de empresa no es suficiente para resolver la cuestión. Por ello y acudiendo al criterio general deducible de que con la firma del acuerdo de empresa no se ha querido excluir la aplicación del convenio provincial y teniendo presente que estamos analizando una cuestión no regulada expresamente en el acuerdo de empresa, estimamos que lo más razonable es entender complementarios ambos textos y, por ello, aplicar en este caso el régimen previsto en el convenio colectivo provincial. Baste con remitirnos para no reiterarnos a todo lo dicho sobre el particular en el fundamento jurídico segundo del presente laudo arbitral. Finalmente la utilización en el supuesto anterior como canon interpretativo lo resuelto por la Comisión Paritaria del convenio, nos obliga a deducir también en este caso que los permisos retribuidos se han de abonar por salario real.

Quinto.- Finalmente, la última cuestión a resolver refiere a la corrección de las prendas de trabajo suministradas últimamente por la empresa a los trabajadores. Hasta el presente los trabajadores vienen utilizando prendas de trabajo de dos piezas, chaqueta y pantalón, sin rótulos indicativos de la empresa, a las que se añaden chaquetas reflectantes para mayor visibilidad y prevención de riesgos de trabajo. Recientemente la empresa les ha entregado prendas de trabajo diferentes, consistentes en mono o buzo de cuerpo completo, de color naranja eléctrico reflectante y sin rotulo identificativo de la empresa. Aunque aun no se ha hecho uso efectivo de estas nuevas prendas de trabajo, por estar en buen uso las precedentes, la empresa tiene voluntad de que las misma sean las de uso común para todos los empleados a partir de ahora, a lo que se opone rotundamente la representación de los trabajadores.

Como punto de partida este árbitro debe hacer hincapié en la circunstancia de que el presente procedimiento arbitral expresamente se declara que tiene el carácter "interpretación y aplicación de norma". Quiere ello decir que se trata de resolver la discrepancia entre las partes desde el punto de vista jurídico. Dicho de otro modo, no le corresponde al laudo decidir cuál es la prenda de trabajo más idónea, la más razonable o la que satisfaga en mejor medida las aspiraciones de los trabajadores y/o empresarios. Por el contrario, el laudo debe limitarse a comprobar si la parte empresarial cumple con su deber de proporcionar a los trabajadores las prendas de trabajo correspondientes, en ningún caso a compararlas con las que se han venido empleando hasta ahora.

Sobre el particular debe indicarse, una vez más, que la obligación de proporcionar las prendas de trabajo deriva directamente de lo previsto en el convenio colectivo, sin que el acuerdo de empresa contemple nada sobre el particular ni tampoco figure en la legislación general. También esta ocasión las prendas de trabajo tienen el carácter de prestación extrasalarial, por lo que ha de entenderse aplicable a la empresa lo dispuesto en el convenio provincial. En concreto, el art. 32 del convenio es el que establece que la empresa dotará a su personal "sin distinción de edad ni de sexo, de una prenda de trabajo por cada cuatro meses, adecuada a las misiones que tengan asignadas. El vestuario de invierno constará de jersey y chaquetón por una sola vez al año...Las prendas de trabajo no llevarán ningún rótulo, salvo que exista acuerdo entre la empresa y la representación sindical de la misma..."

En este caso la representación sindical se ha opuesto a la incorporación del rótulo de la empresa, salvo que los trabajadores perciban una contraprestación económica por publicidad a la misma, razón por la cual la empresa ha renunciado a incorporar rótulo alguno al equipamiento de trabajo.

La representación de los trabajadores no se opone a que las prendas de trabajo incorporen franjas reflectantes, para una mayor visibilidad, identificación por parte de resto de quienes trabajan en la misma zona, teniendo en cuenta en particular la pluralidad de contratistas que prestan servicios en los mismos locales. Del mismo modo, la representación de los trabajadores no ha llegado a objetar nada, al menos en el acto de la comparecencia, respecto del color de la prenda de trabajo proporcionada.

En definitiva, puede afirmarse que el desacuerdo entre las partes se circunscribe al hecho de que los trabajadores desean que se les siga proporcionando un equipamiento de dos piezas —chaqueta y pantalón— en tanto que la empresa ha optado por una prenda única de cuerpo entero, conocida con el nombre de mono o buzo.

Sobre el particular, el convenio colectivo sólo establece que el vestuario de invierno constará de "jersey y chaquetón", elementos que son por tanto de obligada entrega a los trabajadores, si bien ello resulta insuficiente pues ni se precisa cuál ha de ser el resto de las prendas de trabajo a suministrar, ni tampoco cuáles han de integrar la vestimenta para el resto de las estaciones del año.

Puesto que en lo demás nada se dice, lo decisivo es el requisito de que la prenda de trabajo ha de ser "adecuada a las misiones que tengan asignadas". Desde este punto de vista, teniendo en cuenta que la práctica totalidad de los empleados realizan tareas de transporte de mercancía como conductores de camiones, puede entenderse que tan adecuado es un equipamiento de una como de dos piezas, por lo que puede deducirse que la empresa cumple con su deber convencional tanto si le proporciona un tipo como otro como prendas de trabajo.

Indiscutiblemente ha de tenerse en cuenta que derivado del deber empresarial de proporcionar un determinado equipamiento de trabajo, implícitamente se está imponiendo el deber de los trabajadores de usar esas prendas de trabajo, particularmente cuando las mismas tienen un objetivo de identificación de los mismos entre un conjunto de trabajadores que prestan servicios para varias empresas y, sobre todo, cuando dicho equipamiento va concebido también como medio de prevención de riesgos de trabajo. Por

ello es obligado que el equipamiento de trabajo, además de adecuado, sea respetuoso con la condición personal y profesional del trabajador, no pudiendo ser percibido ni como indigno ni atentatorio a su honor. Desde este punto de vista y a la luz de lo que constituyen los usos y costumbres profesionales puede afirmarse que el uso de un mono o buzo en tareas de transportes de mercancías como conductor no puede tildarse de indigno ni vejatorio, razón por la cual ha de considerarse que el empleador da cumplimiento con su deber convencional proporcionándole este tipo de prendas de trabajo.

DISPOSICION ARBITRAL

Primero: se declara que en los supuestos de incapacidad temporal el derecho convencional a percibir el trabajador el 100 % del salario base más la antigüedad se ha de calcular conjuntamente con la cuantía de la prestación pública de Seguridad Social, de forma que la suma de la misma y del incremento empresarial sean las que den ese resultado conjunto del 100 % del salario base más la antigüedad, garantizando en todo caso los mínimos establecidos legalmente.

Segundo: se declara que en los supuestos de licencias especiales y permisos retribuidos los trabajadores deberán percibir el equivalente al salario real, incluyendo en el mismo todas las partidas y complementos que merezcan la consideración de salario a tenor de la definición contemplada en el art. 26.1 del Estatuto de los Trabajadores

Tercero: se declara que las prendas de trabajo recientemente proporcionadas por la empresa a los trabajadores son conformes a las exigencias del convenio colectivo, siempre y cuando incluyan para el vestuario de invierno, entre otras prendas, jersey y chaquetón.

El presente Laudo Arbitral, de carácter vinculante y de obligado cumplimiento, tiene la eficacia jurídica de un 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 el Juzgado de los Social de Algeciras, 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 Colectivos 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 17 de febrero de 2004

Fdo.: Jesús Cruz Villalón

