

**El fraccionamiento aplicado a la “jornada normal” pero no al “personal a turnos”: la hermenéutica del “Acuerdo fin de huelga” alcanzado.**

**José Luis Monereo Pérez**

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada.  
Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*

**Pompeyo Gabriel Ortega Lozano**

*Profesor Ayudante Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.  
Universidad de Granada*

**Resumen:** *Este texto analiza el acuerdo colectivo de fin de huelga y el reconocimiento del derecho al disfrute fraccionado de los permisos por asuntos propios para el personal que trabaja en jornada ordinaria, pero no para el personal que presta servicios a turnos.*

**Palabras clave:** *Acuerdo, colectivo, huelga, grupo, eficacia.*

**Abstract:** *This text analyses the collective agreement of end of strike and the recognition of the right to the fractionated enjoyment of the leaves due to own businesses for the staff who works in ordinary working day, but not for the staff who works in shifts.*

**Keywords:** *Agreement, collective, strike, group, effectiveness.*

---

*“El carácter ‘relativo’ de la justicia significa conceptualmente, de modo necesario, que ella pone en relación una con las otras a una multiplicidad de personas, situaciones jurídicas, intereses, las compara entre sí y las nivela. La justicia es, pues, según su naturaleza, solución de conflictos”*

GUSTAV RADBRUCH<sup>[1]</sup>

## **I. Introducción**

Esta sentencia del Tribunal Supremo versa sobre el acuerdo colectivo fin de huelga que reconoce el derecho al disfrute fraccionado de los permisos por asuntos propios al personal que trabaja en jornada ordinaria, pero no a quienes prestan servicios a turnos.

## **II. Identificación de la resolución judicial comentada**

**Tipo de resolución judicial:** Sentencia.

**Órgano judicial:** Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

**Número y fecha de la sentencia:** 1 de julio de 2020

**Tipo y número de recurso:** Recurso de casación núm. 223/2018.

**ECLI:** ES: TS:2020:2462.

**Fuente:** CENDOJ.

**Ponente:** Excmo. Sr. D. Antonio Vicente Sempere Navarro.

**Votos particulares:** carece.

### III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

Se recurre la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional 126/2018, de 24 de julio, que realiza los siguientes pronunciamientos:

1) Desestima la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por AENA S.M.E. S.A.

2) Desestima las excepciones de inadecuación de procedimiento, y cosa juzgada alegadas por AENA S.M.E. S.A. a las que se adhirió el Abogado del Estado.

3) Desestima la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario alegada por el Abogado del Estado.

4) Estima la excepción de falta de acción en relación a la pretensión subsidiaria de la demanda (que se condene a la demandada ENAIRE EPE a que permita el disfrute en tiempo libre del remanente de las horas de asuntos propios correspondientes al año 2017 a los trabajadores que no han podido disfrutarlas por no haberseles permitido por parte de dicha demandada por no superar las 7,5 horas).

5) Desestima la demanda, absolviendo a las empresas demandadas de las pretensiones deducidas.

El tema central del conflicto versa sobre el precepto convencional que regula el permiso para asuntos propios y que se refiere al disfrute de siete días sin que en el mismo se haga referencia alguna a la posibilidad de disfrute de este permiso por periodos horarios que puedan ser inferiores a 7,5 horas. Eso impide extraer un resultado no alcanzado en la negociación colectiva y ajeno a las consecuencias derivadas de los preceptos legales de aplicación porque estaríamos ante un mero conflicto de intereses y no ante un conflicto jurídico. Por ello, para entender el conflicto colectivo hemos de referirnos detenidamente a los antecedentes y hechos de este concreto supuesto.

La Confederación de Sindicatos Profesionales Aéreos (CSPA/FSAI) interpuso demanda de conflicto colectivo del que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare: la obligatoriedad para AENA SME SA y ENAIRE EPE de permitir al personal a turnos regulado por el I Convenio Colectivo de GRUPO AENA, el disfrute del permiso de asuntos propios regulado en el artículo 81.1.h) del I Convenio Colectivo del Grupo AENA por periodos horarios que puedan ser inferiores a 7,5 horas a elección del trabajador, condenándose a la demandada ENAIRE EPE a que cese inmediatamente en la práctica de denegar sistemáticamente a los trabajadores las solicitudes de disfrute inferiores a 7,5 horas realizadas por el personal a turnos. Se condene a la demandada ENAIRE EPE a que permita el disfrute en tiempo libre del remanente de las horas de asuntos propios correspondientes al año 2017 a los trabajadores que no han podido disfrutarlas por no haberseles permitido la empresa por no superar las 7,5 horas.

Pero para la resolución del caso, debe tenerse en cuenta los acuerdos colectivos de fin de huelga existentes. En concreto, en el acta de ratificación de los preacuerdos de la desconvocatoria de huelga de 16/08/17, alcanzados el 25/09/2017 y ratificados el 31/01/2018, en relación a la disposición de los permisos de asuntos propios por parte del personal de jornada normal, se acordó lo siguiente: "*con el fin de promover la conciliación personal y familiar de los trabajadores, facilitando la atención de los*

*asuntos particulares que no requieran de una jornada completa, las partes acuerdan que el personal de jornada normal de los centros de trabajo de ambas entidades, podrán disponer de los permisos por asuntos propios, previstos en el artículo 81.1.h) del primer Convenio Colectivo del grupo AENA en fracciones de una hora, debiendo respetarse una presencia mínima de trabajo de dos horas consecutivas. Para aplicar este acuerdo las respectivas direcciones de recursos humanos de las empresas del grupo elaboraran las instrucciones necesarias que garanticen que dichos permisos se aplican sin menoscabo de las necesidades del servicio de cada centro de trabajo; procediendo a su implantación a partir del 1 de octubre de 2017". En esta misma fecha se abordaron cuestiones del personal a turnos tales como cambios de servicio del personal a turnos y jornadas especiales (pero no del fraccionamiento referido).*

Dentro del personal a turnos se distingue entre los que deducen de su cuadrante los días de asuntos propios y los que no los deducen. En el personal a turnos se expresa que el día de trabajo se corresponde por servicio programado.

La empresa ENAIRE EPE reconoce y permite el disfrute del derecho de los trabajadores de jornada normal al disfrute de los asuntos propios por fracciones inferiores a 7,5 horas y con un mínimo de una hora siempre que se garantice una presencia mínima de dos horas en el puesto de trabajo. Esta misma empresa reconoce que el derecho de los trabajadores de jornada normal al disfrute de los asuntos propios con mínimo de una hora es una medida social y de conciliación que fue aplicada desde octubre de 2017, enmarcada dentro de los acuerdos de desconvocatoria de la huelga convocada el 16 de agosto de 2017. En dichos acuerdos se establecieron medidas de conciliación tanto para el personal que presta servicios en régimen de jornada normal de mañana, como para el personal que presta servicios en régimen de turnos. Dentro de las medidas de conciliación acordadas, se encuentra contemplada, para el personal que presta servicios en régimen de turnos, la posibilidad de efectuar cambios de servicio siempre que se garantice la cobertura del servicio y el respeto a los descansos reglamentarios.

El disfrute de permisos por asuntos propios de los trabajadores a turnos siempre ha sido por servicios completos a razón de 7,5 horas que son 52,5 horas. En cuanto al resto se aplica la circular del año 2006. En las negociaciones del acuerdo de 2018, no se planteó su extensión al personal a turnos. Se plantearon otras cuestiones, como la posibilidad de autorizar cambios de servicio de los trabajadores que realicen jornadas especiales y de turnos siempre que queden garantizadas las necesidades de servicio y no exista causa que justifique su denegación. Las horas de asuntos propios no disfrutadas, en el caso de que sobren, por ejemplo, 4,5 horas de disfrute, se intentan dar cuando realmente se pueda hacer, sin que haya impedimento para dar este resto.

#### **IV. Posiciones de las partes**

Con fecha 21 de mayo de 2018, la Confederación de Sindicatos de Profesionales Aéreos (CSPA) (FSAI) plantea demanda de conflicto colectivo pidiendo que se declare la obligatoriedad para AENA SME SA y ENAIRE EPE de permitir al personal a turnos regulado por el I Convenio Colectivo de GRUPO AENA el disfrute del permiso de asuntos propios regulado en el artículo 81.1.h) del I Convenio Colectivo del Grupo AENA por periodos horarios que puedan ser inferiores a 7,5 horas a elección del trabajador, condenándose a la demandada ENAIRE EPE a que cese inmediatamente en la práctica de denegar sistemáticamente a los trabajadores las solicitudes de disfrute inferiores a 7,5 horas realizadas por el personal a turnos.

Asimismo, interesa que se condene a la demandada ENAIRE EPE a que permita el disfrute en tiempo libre del remanente de las horas de asuntos propios correspondientes al año 2017 a los trabajadores que no han podido disfrutarlas por no haberseles permitido por parte de la empresa demandada por no superar las 7,5 horas. Con cuantos pronunciamientos accesorios a los citados haya lugar en Derecho, incluidos los referidos a la imposición de costas y multa a la contraparte si se opusiere a las legítimas pretensiones de esta parte.

Tras la sentencia de la Audiencia Nacional, ahora, en el recurso de casación y escritos concordantes, las partes solicitan:

A) Al amparo del artículo 207.e) de la LRJS, el sindicato accionante formaliza recurso de casación, desarrollado en un único motivo. Concretamente denuncia la infracción del artículo 81.1 del I Convenio Colectivo del grupo AENA, del artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y del artículo 14 de la Constitución Española (CE).

Sustancialmente, el recurso reitera los argumentos expuestos en su demanda y en el acto del juicio oral, por considerar que son las más acordes con la literalidad, objeto y fundamento de los preceptos aplicables. Insiste en la vulneración del principio de igualdad.

B) Con fecha 17 de octubre de 2018, la Abogada y representante de AENA S.A. impugna el recurso de casación, en el que considera que concurren defectos formales y cuyo contorno delimita críticamente. En esencia, considera que con los hechos probados que concurren y los razonamientos de la sentencia recurrida, es imposible que prospere.

C) También con fecha 17 de octubre de 2018, el Abogado del Estado y de ENAIRE impugna el recurso cuyo contenido casacional niega. Advierte que el recurrente pretende imponer su propia e interesada interpretación sobre la acertada e imparcial doctrina del Tribunal de instancia, lo que colisiona con la jurisprudencia sobre interpretación de los convenios. En todo caso, reitera los argumentos de fondo acogidos por la Sala de la Audiencia Nacional.

D) Con fecha 31 de enero de 2019, el representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el informe contemplado en el artículo 214 LRJS. Repasa los argumentos de la SAN recurrida y concluye que el recurso no logra contrarrestarlos con éxito.

## V. Normativa aplicable al caso

En el BOE de 20 de diciembre de 2011 aparece publicado el I Convenio colectivo del Grupo de empresas AENA (Código de convenio n.º 90100033012011). Su artículo 81 ("permisos retribuidos") prescribe que el trabajador, con justificación adecuada, previo aviso, tendrá derecho a los permisos retribuidos por los tiempos y causas que menciona, y su apartado h) reza así:

*"Hasta siete días de cada año natural, por asuntos particulares no incluidos en los puntos anteriores, sin justificar. Tales días no podrán acumularse en ningún caso a las vacaciones anuales retribuidas. El personal podrá disfrutar dichos días a su conveniencia, previa autorización de la Dirección del Centro y respetando siempre las necesidades del servicio. El personal en jornada de turnos o jornada especial disfrutará de estos días sin que coincidan con los días de descanso correspondientes a la cadencia de sus servicios y con una equivalencia en horas de trabajo igual al de la jornada normal de mañana, salvo que hayan sido deducidos de la jornada anual prevista en el artículo 60, en cuyo caso se consideran disfrutados.*

*Cuando por necesidades del servicio no sea posible disfrutar del mencionado permiso dentro del año natural, podrá, excepcionalmente, prorrogarse su disfrute durante el mes de enero siguiente".*

## VI. Doctrina básica

En primer lugar, respecto a los criterios que presiden la interpretación de los convenios colectivos, en cuanto instrumentos que poseen tanto una faceta convencional cuanto otra normativa, puede resumirse la doctrina del Tribunal Supremo de la siguiente manera:

1) Dado su carácter mixto -norma de origen convencional/contrato con eficacia normativa- su interpretación ha de atender tanto a las reglas legales atinentes a la hermenéutica de las normas jurídicas como a aquéllas otras que disciplinan la

interpretación de los contratos, esto es: los artículos 3, 4 y 1281 a 1289 del Código Civil, junto con el principal de atender a las palabras e intención de los contratantes, pues no hay que olvidar que el primer canon hermenéutico en la exégesis de los contratos -naturaleza atribuible al convenio colectivo- es "el sentido propio de sus palabras" [art. 3.1 CC], el "sentido literal de sus cláusulas" [art. 1281 CC]<sup>[2]</sup> que constituyen "la principal norma hermenéutica -palabras e intención de los contratantes-"<sup>[3]</sup>, de forma que cuando los términos de un contrato son claros y terminantes, no dejando lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, debe estarse al sentido literal de sus cláusulas, sin necesidad de acudir a ninguna otra regla de interpretación.

2) Las normas de interpretación de los artículos 1282 y siguientes del Código Civil tienen carácter de subsidiariedad en su aplicación<sup>[4]</sup>, de forma que cuando la literalidad de las cláusulas de un contrato sean claras, no son de aplicar otras diferentes que las correspondientes al sentido gramatical, o dicho de otro modo, el artículo 1281 CC consta de dos párrafos, que persiguen la doble finalidad de evitar que se tergiverse lo que aparece claro, o que se admita, sin aclarar lo que se ofrezca oscuro, siendo factor decisivo de interpretación, en el primer supuesto las palabras empleadas, y en el segundo la intención evidente de los contratantes<sup>[5]</sup>.

3) En materia de interpretación de cláusulas de convenios y acuerdos colectivos, en cuyo esclarecimiento se combinan las reglas de interpretación de las normas con las de la interpretación de los contratos, debe atribuirse un amplio margen de apreciación a los órganos jurisdiccionales de instancia, ante los que se ha desarrollado la actividad probatoria relativa a la voluntad de las partes y a los hechos comitentes.

4) Nuestra jurisprudencia viene asignando un valor presuntivamente acertado a la interpretación que los órganos de instancia hayan asumido respecto del alcance del convenio colectivo. La inmediación y valoración conjunta de la prueba con que se dicta la sentencia por parte del *iudex a quo* se encuentran en la base de tal criterio. Las apreciaciones sobre el sentido y contenido de los pactos colectivos que efectúan los tribunales de instancia han de ser mantenidas salvo que resulten manifiestamente erróneas o contrarias a las disposiciones legales de los artículos 1281 y siguientes del Código Civil.

Por otro lado, para desestimar la solicitud de los demandantes acerca del modo de disfrutar el permiso por asuntos propios cuando se trata del trabajo a turnos, la sentencia recurrida despliega una extensa argumentación que debemos recordar, máxime cuando la misma es acogida por el propio Tribunal Supremo.

Primero: ausencia de discriminación. Esta regla sobre disfrute del permiso por días completos deja incólume el derecho del artículo 34.8 ET para adaptar la duración y distribución de la jornada de trabajo para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral pues la propia norma se remite a la negociación colectiva o en el acuerdo a que se llegue con el empresario. No hay discriminación con el trabajo ordinario, sino diverso régimen aplicable en función del modo de prestarlo; el acuerdo suscrito no contempla el trabajo a turnos porque es una realidad diversa. Recordemos lo expuesto por la SAN: las circunstancias de unos y otros resultan manifiestamente diferentes en lo que se refiere a la organización del sistema y horario de trabajo, en tanto que el personal de jornada normal tendrá carácter de continuada y de mañana, con una duración semanal de 37 horas y 30 minutos y se realizará de lunes a viernes, salvo excepciones, mientras que los trabajadores a turnos o de jornadas especiales requieren una prestación continuada de servicio y tienen un régimen de rotación al que no están sometidos los trabajadores que realizan jornada normal de trabajo.

Segundo: Taxatividad del texto convencional. Invocando los criterios hermenéuticos ya expuestos, la sentencia advierte que el convenio colectivo es claro. Su mera lectura indica que el Convenio Colectivo se refiere al disfrute de siete días sin que en el mismo se haga referencia alguna a la posibilidad de disfrute de este permiso por periodos horarios que puedan ser inferiores a 7,5 horas, sin que la Sala pueda extraer

un resultado no alcanzado en la negociación colectiva y ajeno a las consecuencias derivadas de los preceptos legales de aplicación porque estaríamos ante un mero conflicto de intereses y no ante un conflicto jurídico.

Tercero: Práctica precedente. Señala la SAN recurrida que aunque al regular el convenio, en el artículo 81.1.h), los días de permiso por asuntos particulares, sin justificar, no especifica que dichos permisos deban disfrutarse en periodos de 7,5 horas por día, lo cierto es que la empresa considera que los permisos no se pueden disfrutar en periodos inferiores a 7,5 horas y que tal ha sido la práctica habitual de la empresa tanto en relación a los trabajadores a turnos como para el personal en jornada normal tal y como aparecía recogido en la circular dictada por la directora de organización y recursos humanos de Aena en 2006.

Tiene el Tribunal Supremo que responder al recurso de casación que insiste en que se declare como obligatorio que las demandadas permitan al personal a turnos el disfrute del permiso de asuntos propios regulado en el artículo 81.1.h) del I Convenio colectivo del grupo AENA por periodos horarios que pueda ser inferiores a 7,5 horas a elección del trabajador para cuya resolución es necesario reproducir a continuación los preceptos convencionales de aplicación.

La sentencia recurrida ha dado cumplida explicación de los motivos por los que considera que la interpretación pretendida por el demandante no es la que deriva de lo acordado. A la tradicional relevancia que nuestra jurisprudencia concede al criterio interpretativo de instancia, el Tribunal Supremo añade su respaldo a los cánones hermenéuticos activado para acceder a la expuesta conclusión. Ello, no obstante, para una más completa tutela judicial, a continuación, expone el Tribunal Supremo las razones que conducen a la desestimación del recurso.

En primer término, advierte que considerar discriminatoria la interpretación acogida por la SAN comporta una indirecta aceptación de que es la correcta en términos de legalidad ordinaria y que debe ceder ante su antijuridicidad. Este planteamiento del recurso no solo es legítimo, sino que concuerda con las exigencias de la jerarquía normativa (artículo 9.3 CE) y de la sujeción de los convenios o acuerdos a las normas de superior rango, como reiteradamente se ha venido advirtiendo.

Lo que sucede es que resulta difícil considerar que hay discriminación cuando se compara una cuestión atinente al tiempo de trabajo y referida a dos colectivos tan heterogéneos, desde esa perspectiva, como quienes trabajan a turnos y el resto. Basta recordar que la especificidad del trabajo cíclico lleva a que el legislador adopte prescripciones específicas para este colectivo (artículo 37.3 ET y preceptos concordantes). Siendo diverso el modo de organizar la actividad productiva en régimen ordinario o de turnos (puesto que quienes trabajan "*ocupan sucesivamente los mismos puestos de trabajo, según un cierto ritmo, continuo o discontinuo*") es evidente que nos encontramos ante supuestos de hecho diversos y la comparación a efectos de eventuales discriminaciones quiebra por la base.

Resulta razonable y justificado que la diversa repercusión organizativa que posee el disfrute de un día de permiso, según se preste actividad ordinaria o a turnos, provoque diferencias en el modo en que puede disfrutarse (fraccionadamente o de manera íntegra).

La equiparación de derechos sobre tiempo de trabajo entre quienes lo hacen a turnos y el resto no puede ser tan lineal como pretende el recurso. Recordemos que incluso cuando está en juego la conciliación de la vida familiar (como arguye el recurso) es posible que el diverso trato carezca de efecto discriminatorio. De hecho, las normas de la UE no obligan a los Estados miembros, en el contexto de una solicitud de permiso parental, a conceder al solicitante el derecho a trabajar con un horario fijo cuando su régimen de trabajo habitual es un régimen de turnos con un horario variable<sup>[6]</sup>.

En segundo lugar, la literalidad del convenio colectivo (hablando reiteradamente de "días"), el tenor de los precedentes (nunca se ha permitido que quien trabaja a turnos pueda fraccionar por horas el disfrute de las jornadas por asuntos propios), el contexto de los acuerdos de fin de huelga (estableciendo ciertos derechos para el trabajo a turnos, acordando la posibilidad de fraccionar el permiso por asuntos propios en el resto de casos), y la intención de quienes han suscrito los acuerdos de 2017/2018 avalan el acierto de la interpretación de instancia.

En tercer lugar, la previsión literal del artículo 81.1. *in fine* del convenio colectivo ("los permisos contemplados en los apartados b) y c), para el personal en régimen de turnos o jornadas especiales, serán disfrutados a razón de 7,5 horas por día. El número de horas resultante deberá disfrutarse por servicios completos") podría hacer pensar, en una interpretación *sensu contrario*, que en el permiso por asuntos propios (apartado h) sí es fragmentable. Sin embargo, las líneas interpretativas expuestas son mucho más sólidas que este argumento, máxime cuando la funcionalidad de la norma parece dirigirse hacia la fijación del número de horas y, en todo caso, sigue exigiendo el disfrute por días completos. Por eso se alcanza la convicción de que "el precepto se refiere al disfrute de siete días sin que en el mismo se haga referencia alguna a la posibilidad de disfrute de este permiso por periodos horarios que puedan ser inferiores a 7,5 horas, sin que la Sala puede extraer un resultado no alcanzado en la negociación colectiva y ajeno a las consecuencias derivadas de los preceptos legales de aplicación porque estaríamos ante un mero conflicto de intereses y no ante un conflicto jurídico".

En suma: el acuerdo de fin de huelga es la fuente de donde deriva el derecho al disfrute fraccionado de los días por asuntos propios, que no el convenio colectivo. Y ese acuerdo deja fuera al personal que trabaja a turnos, sin que tal decisión pueda considerarse discriminatoria, al tratarse de supuestos diversos desde la perspectiva de ordenación del tiempo de trabajo. Aquí sucede lo mismo que, desde otra perspectiva, ha apreciado el TJUE<sup>[7]</sup>: "en la medida en que únicamente tienen por objeto permitir a los trabajadores ausentarse del trabajo para atender a ciertas necesidades u obligaciones determinadas que requieren de su asistencia personal, los permisos retribuidos contemplados en las disposiciones controvertidas en los litigios principales están indisociablemente ligados al tiempo de trabajo como tal". Y el tiempo de trabajo es bien diverso en función de si presta en régimen de turnos o no. A lo que también puede añadirse que el recurso no cuestiona el resto del acuerdo de fin de huelga, donde aparecen extremos que contemplan la singularidad del trabajo a turnos.

## VII. Parte dispositiva

Sin perjuicio de todas las consideraciones anteriores, son varias las cuestiones que deben resaltarse en esta parte dispositiva de la sentencia, entre ellas: 1) la inexistencia de discriminación entre trabajadores a turnos y el resto de trabajadores; 2) el reconocimiento de modos de trabajo diversos (por turnos o no) por lo que la comparación a efectos de eventuales discriminaciones quiebra por la base; la literalidad del convenio colectivo, el precedente de que nunca se ha permitido a quien trabaja a turnos el poder fraccionar por horas el disfrute de las jornadas por asuntos propios, el contexto de los acuerdos colectivos alcanzados para el fin de la huelga en el que se ha establecido ciertos derechos para el trabajador a turnos y en el que se ha alcanzado la posibilidad de fraccionar el permiso por asuntos propios en el resto de trabajadores, y la verdadera intención e interpretación de los acuerdos suscritos. Todo ello permite comprender esa diferencia entre unos trabajadores y otros alcanzada, insistimos, por acuerdo colectivo negociado.

## VIII. Pasajes decisivos

*"En suma: el acuerdo de fin de huelga es la fuente de donde deriva el derecho al disfrute fraccionado de los días por asuntos propios, que no el convenio colectivo. Y ese acuerdo deja fuera al personal que trabaja a turnos, sin que tal decisión pueda considerarse discriminatoria, al tratarse de supuestos diversos desde la perspectiva de ordenación del tiempo de trabajo. Aquí sucede lo mismo que, desde otra perspectiva, ha apreciado la STJUE 4 junio 2020 (C-588/18, FETICO): "en la medida en que*

*únicamente tienen por objeto permitir a los trabajadores ausentarse del trabajo para atender a ciertas necesidades u obligaciones determinadas que requieren de su asistencia personal, los permisos retribuidos contemplados en las disposiciones controvertidas en los litigios principales están indisociablemente ligados al tiempo de trabajo como tal". Y el tiempo de trabajo es bien diverso en función de si presta en régimen de turnos o no. A lo que también puede añadirse que el recurso no cuestiona el resto del acuerdo de fin de huelga, donde aparecen extremos que contemplan la singularidad del trabajo a turnos".*

## **IX. Comentario**

Nos encontramos ante un problema de interpretación de la normativa y, específicamente, de acuerdo fin de huelga alcanzado<sup>[8]</sup>. La clave radica en interpretar si, al trabajador por turnos, la norma que se le aplica debe ser tan lineal como la norma aplicable al resto de trabajadores, o si, por el contrario, dada la especificidad de su manera de prestar servicios, pueden existir extremos y singularidades a tener en cuenta.

Nos encontramos en un supuesto en el que, para resolver el conflicto colectivo, debe estarse al acuerdo colectivo el que se admitía que el personal de jornada normal de las empresas demandadas dispusiera de los permisos por asuntos propios, previstos en el artículo 81.1.h) del primer Convenio Colectivo del grupo AENA (Entidad Pública Empresarial AENA y Aena Aeropuertos SA) en fracciones de una hora, debiendo respetarse una presencia mínima de trabajo de dos horas consecutivas. En este acuerdo, además de referirse al personal de jornada normal, también se abordaron cuestiones del personal a turnos tales como cambios de servicio del personal a turnos y jornadas especiales.

Como decíamos, el presente conflicto colectivo afecta a los trabajadores a turnos que pueden disfrutar del permiso retribuido por asuntos particulares regulado en el artículo 81.1.h) del Convenio colectivo de Aena por no tenerlos reducidos de cuadrante y que presta servicios en diversos aeropuertos. El disfrute de permisos por asuntos propios de los trabajadores a turnos siempre ha sido por servicios completos a razón de 7,5 horas que son 52,5 horas. El problema radica en que, en las negociaciones del acuerdo de 2018, no se planteó su extensión al personal a turnos (es un problema de extender la eficacia de la norma o no extenderla).

Debe recordarse que los pactos alcanzados en derecho laboral (el acuerdo que ponga fin a la huelga; el acuerdo para supuestos traslados, modificaciones y despidos de índole masiva; los acuerdos de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo establecidas en convenio colectivo (descuelgue de condiciones del convenio colectivo); los acuerdos de equiparación con la regulación del convenio colectivo, etcétera), tienen la misma eficacia jurídica que un convenio colectivo (aunque no se consideren como tal, lo que a estos efectos ahora no nos interesa). Estos acuerdos constituyen una manifestación del derecho a la negociación colectiva en la empresa. Su naturaleza es, por tanto, la de un contrato generador de obligaciones entre las partes que lo negocian (esto sí que nos interesa al respecto).

En la estructura de la negociación colectiva debemos de comenzar diferenciando entre Acuerdos y Convenios. Los Acuerdos están destinados a regular aspectos puntuales o cuestiones concretas en este ámbito sociolaboral. Dentro de este grupo (de manera general) se incluirían los acuerdos interprofesionales, los acuerdos de empresa que pongan fin a periodos de consulta y los acuerdos de finalización de huelga. En cambio, los convenios están destinados a regular de forma completa y exhaustiva las relaciones laborales en una empresa, sector o para un colectivo específico de trabajadores. A su vez, estos convenios pueden ser:

a) Estatutarios: esto es, que cumplen los requisitos subjetivos, procedimentales y formales del Título III ET, siendo, por tanto, normas jurídicas dotadas de eficacia *erga omnes* (aplicables a todos los trabajadores y empresarios estén o no afiliados a las organizaciones firmantes).



b) Extraestatutarios: que no cumplen alguno o algunos de estos requisitos, gozando, eso sí, de fuerza vinculante y que sólo se aplican, en principio, y salvo adhesiones, a aquellos trabajadores afiliados a las organizaciones sindicales firmantes y que, además, presten servicios en empresas que hayan firmado o estén afiliadas a la asociación empresarial firmante.

La principal cuestión que debemos plantearnos para enfrentarnos a la figura negocial de los acuerdos surgidos de la negociación colectiva en la empresa es la de la determinación de su régimen jurídico: ¿qué dice la normativa internacional sobre dichos acuerdos o contratos colectivos? Concretamente la Recomendación número 91 de la OIT sobre los contratos colectivos, de fecha 1951, establece lo siguiente: *“a los efectos de la presente Recomendación, la expresión contrato colectivo comprende todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional”*.

En cuanto a la naturaleza jurídica de los acuerdos o contratos colectivos, existen tesis contractualistas y normativistas, siendo la calificación que mejor se ajusta de naturaleza dual, siendo un contrato normativo, fuente del derecho y fuente de la obligación, un híbrido con cuerpo de contrato y alma de ley como se ha dicho. Por tanto, respecto a la eficacia jurídica, tienen eficacia *erga omnes* (frente a todos), y respecto a la eficacia normativa, está sometida a que los acuerdos se negocien según lo dispuesto en la normativa. En otro sentido, por ejemplo, los acuerdos de empresa que pongan fin al período de consulta se definen por la jurisprudencia como *“un mecanismo negocial, de contenido material limitado o incluso monográfico, que si bien ha sido tipificado por el legislador, tiene un alto grado de informalidad y cuyo ámbito de actuación es la empresa o centro de trabajo”*. Los acuerdos de empresa constituyen una manifestación del derecho a la negociación colectiva en la empresa. Carecen pues de la eficacia general del convenio colectivo estatutario y su naturaleza es la de un contrato, generador de obligaciones entre las partes que lo negocian.

Los acuerdos colectivos o acuerdos subsidiarios vienen a colmar los vacíos normativos que han de ser cubiertos por voluntad del legislador, por el convenio colectivo o, en su defecto, por un concierto (es decir, por un acuerdo colectivo) entre empresario y representantes de los trabajadores. Así, por ejemplo, los acuerdos sobre soluciones de conflictos son acuerdos que tienen la misma eficacia que la atribuida a los convenios colectivos, siempre que las partes que concilien o acuerden tengan la representación mínima requerida para que el acuerdo vincule a la empresa y a los trabajadores afectados por el conflicto. Y lo mismo ocurre con los acuerdos que ponen fin a la huelga, cuya eficacia es la misma que lo acordado en convenio colectivo.

Más concretamente, respecto a la eficacia jurídica de los acuerdos, los tribunales lo tienen claro: la informalidad de los acuerdos no impide que se les atribuya *“un valor normativo similar al de los convenios estatutarios”*<sup>[9]</sup>. De este modo, con independencia de valoraciones sobre la mayor o menor favorabilidad de las previsiones de los pactos o acuerdos de empresa, éstas tienen *“valor de norma convencional”* y, en consecuencia, *“vincula a los trabajadores bajo su ámbito de aplicación”*<sup>[10]</sup>. Como han dicho los tribunales de suplicación, se sitúa este tipo de acuerdos *“como un instrumento de articulación de condiciones de trabajo sujeta al convenio pero por encima de los pactos individuales”*<sup>[11]</sup>.

En suma, si dicho acuerdo se refiere concretamente a los trabajadores normales (y no a los trabajadores por turnos), el mismo posee eficacia jurídica, debiendo respetarse, siempre y cuando no exista discriminación lo que parece encontrarse salvada por las especialidades del trabajo a turnos y al que, tanto el Tribunal Supremo como la Audiencia Nacional se refieren expresamente.

## X. Apunte final

Más específicamente, los acuerdos de desconvocatoria o de fin de huelga tienen el valor o eficacia del convenio colectivo<sup>[12]</sup>, tal cual establecen los artículos 8.2 (“desde el momento del preaviso y durante la huelga, el comité de huelga y el empresario, y en su caso los representantes designados por los distintos comités de huelga y por los empresarios afectados, deberán negociar para llegar a un acuerdo, sin perjuicio de que en cualquier momento los trabajadores puedan dar por terminada aquélla. El pacto que ponga fin a la huelga tendrá la misma eficacia que lo acordado en Convenio Colectivo”) y 24.1 (“en la comparecencia, la autoridad laboral intentará la avenencia entre las partes. Los acuerdos serán adoptados por mayoría simple de las representaciones de cada una de las mismas. Dicho acuerdo tendrá la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo”) del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo<sup>[13]</sup>. Por tanto, su interpretación debe ajustarse a las normas que regulan los convenios colectivos en aras de su recta interpretación. Pero también es doctrina del Tribunal Supremo aquella que advierte que los pactos de fin de huelga poseen naturaleza de convenio extraestatutario y que su vigencia no va más allá de lo en ellos previsto<sup>[14]</sup>. Por tanto, son acuerdos que complementan o precisan lo establecido en los sucesivos convenios colectivos estatutarios de aplicación, pero no constituyen, lo que asumen las partes, un verdadero convenio colectivo, sino pactos incluíbles entre los denominados extraestatutarios<sup>[15]</sup>.

Sea como fuese, lo cierto es que el acuerdo fin de huelga del que se deriva el derecho al disfrute fraccionado de los días por asuntos propios deja fuera al personal que trabaja a turnos (el acuerdo dice expresamente “*las partes acuerdan que el personal de jornada normal*”), sin que tal decisión pueda considerarse discriminatoria, existiendo, al respecto, instrumentos diferentes para proceder al acuerdo o negociación respecto a los trabajadores a turnos, acuerdo en el que se negoció otro tipo de cuestiones para estos trabajadores a turnos, pero no concretamente el fraccionamiento referido.

En suma, no creemos que exista discriminación con el trabajo ordinario, sino una manera diferente de prestar ese trabajo. Lo cierto es que el trabajo a turnos es totalmente diferente, sin que pueda extraerse un resultado que no ha sido alcanzado en la negociación colectiva: si así hubiera querido hacerse no se hubiera indicado expresamente al “personal de jornada normal”. Además, jurídicamente, sería totalmente independiente de las consecuencias legales que se pretendían con el acuerdo negociado y alcanzado.

---

## Referencias:

1. ^ . RADBRUCH, G.: “El fin del Derecho”, en RADBRUCH, G.: *El hombre en el Derecho. Conferencias y artículos seleccionados sobre cuestiones fundamentales del Derecho*, trad. Anibal del Campo, revisión, edición y estudio preliminar, “Gustav Radbruch: un modelo de jurista crítico en el constitucionalismo democrático social” (pp. IX-LXIII), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Col. *Crítica del Derecho*), 2020, pág. 49.
2. ^ STS 25 de enero de 2005 [RJ 2005\1199].
3. ^ STS 1 de julio de 1994 [RJ 1994\6323].
4. ^ STS 1 de febrero de 2007 [RJ 2007\2500].
5. ^ STS 20 de febrero de 1984 [RJ 1984\694], STS 4 de junio de 1984 [RJ 1984\3273], STS 15 de abril de 1988 [RJ 1988\3171], STS 23 de mayo de

- 2006 [RJ 2006\4473], STS 13 de julio de 2006 [RJ 2006\6536], STS 31 de enero de 2007 (RJ 2007\1024) y STS 31 de enero de 2007 [RJ 2007\1495].
6. ^ STJUE 18 de septiembre de 2019, C-366/18, Ortiz Mesonero.
  7. ^ STJUE 4 de junio de 2020, C-588/18, FETICO.
  8. ^ . MONEREO PÉREZ, J. L. y ORTEGA LOZANO, P. G.: *El derecho de huelga: configuración y régimen jurídico*, Cizur Menor, Aranzadi Thomson Reuters, 2019, *passim*.
  9. ^ STSJ País Vaco 25 de octubre de 2005 [AS 2006\799].
  10. ^ STSJ Canarias (Santa Cruz) de 23 de febrero de 1999 [AS 1999\581].
  11. ^ STSJ Cataluña 13 de enero de 1998 [AS 1998\641].
  12. ^ STS 7 febrero 2011 [RJ 2011\2719].
  13. ^ STCo. 11/1981, de 8 de abril [RTC 1981\11], STS 14 de marzo de 2005 [RJ 2005\3191], STS 21 de septiembre de 2009 [RJ 2009\6165], STS 23 de septiembre de 2009 [RJ 2009\6186], STS 9 de febrero de 2010 [RJ 2010\2834], STS 4 de noviembre de 2010 [RJ 2010\8478].
  14. ^ STS 29 de marzo de 2016 [RJ 2016\1699].
  15. ^ STS 4 de marzo de 2020 [RJ 2020\1395].