

COLECTIVOS EXCLUIDOS O POSTERGADOS Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA

ANA DOMÍNGUEZ MORALES
*Profesora Sustituta Interina e Investigadora
Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla*

1. GRUPOS SOCIALMENTE EXCLUIDOS O POSTERGADOS

Hablar de exclusión social implica poner en conexión las circunstancias por las cuales determinados colectivos de personas no consiguen integrarse en la sociedad. Tales circunstancias se identifican con una serie de carencias personales, económicas y sociales que redundan en la postergación de sus miembros de la esfera social y laboral. En efecto, siendo capital el auxilio a tales grupos desde distintas perspectivas, la relación intrínseca entre los conceptos de exclusión- pobreza- empleo, está fuera de toda duda¹. No siempre se da la exclusión total del mercado de trabajo entre los miembros de tales segmentos de población, pero no es inusual que quienes integran estos colectivos - personas con discapacidad, mujeres, jóvenes, personas de edad, entre otros- al mismo tiempo integren el colectivo de trabajadores pobres pues en muchos casos acceden a empleos precarios, para los que se requiere una baja cualificación y la duración de los mismos es limitada en el tiempo.

En 2017 el 26,6 % de la población residente en España estaba en Riesgo de Pobreza y/o Exclusión Social (indicador AROPE, *At Risk of Poverty and/or Exclusion*). A los países de que se cumple el plano de desarrollo de la Estrategia Europa 2020, la pobreza y la exclusión social está lejos de cumplirse. Ha mejorado en los últimos años, eso sí, gracias a la recuperación parcial de la economía y de ocupación laboral en los países

¹ Vid. un análisis conceptual sobre «exclusión social» en RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., “Empleo y exclusión social”. Relaciones laborales. Revista crítica de teoría y práctica, nº1, 2002.

de la Unión Europea². No obstante, España sigue estando por encima de la media de la Unión en cuanto a nivel de pobreza y exclusión social.

Se demuestra, en definitiva, que la vía más efectiva para luchar contra la pobreza y la exclusión social no solo es el crecimiento económico sino en buena parte la creación de empleo³. En efecto, la capacidad de trabajar de forma productiva es uno de los recursos más importantes que poseen los seres humanos, especialmente aquellos que viven con pocos recursos. Por ello, el trabajo decente, incluyendo la protección social y las reformas que traten de generar crecimiento e igualdad social mediante la inserción laboral, deben ser el eje de toda política pública. Esta última, no obstante, para su puesta en práctica de un modo más eficaz precisa de la colaboración de otros actores de la escena privada, como son los interlocutores sociales, quienes poseen una valiosa herramienta para fomentar la inclusión de los grupos más desfavorecidos.

2. EL IMPULSO INTERNACIONAL A LA INTEGRACIÓN DE GRUPOS EXCLUIDOS O POSTERGADOS

Pensar hoy en la OIT es hacerlo sobre el trabajo decente, aquel que propugna erradicar las desigualdades sociales, temática central sobre la que enfoca sus trabajos de un tiempo hasta hoy la organización internacional.

El desarrollo de esta estrategia tiene continuidad con la aprobación de la Agenda 2030 de desarrollo sostenible. En ella se plantea que la promoción del empleo y las empresas, garantizar los derechos en el trabajo, extender la protección social y fomentar el diálogo social como los cuatro pilares del Programa de Trabajo Decente de la OIT, con la igualdad de género como tema transversal, son factores indispensables para hacer avanzar toda la Agenda 2030. En el centro de sus objetivos destaca la erradicación de la pobreza y para ello, resulta primordial la creación de empleo de calidad y la extensión de la protección social. Al mismo tiempo, centran uno de sus objetivos en potenciar y promover la inclusión social, económica y política de todas las personas, independientemente de su edad, sexo, discapacidad, raza, etnia, origen religioso o situación económica u otra condición.

Por su lado, la política de la Unión Europea dedica desde hace años importantes esfuerzos a la lucha contra la exclusión social y la pobreza, destacando en 2010 la creación de una estrategia que se dilataría diez años en el tiempo -la ya citada Estrategia Europa 2020- en la que se apuesta por el empleo inclusivo y de calidad para todos los grupos de población, tarea compartida entre la Unión y los

² Como así refleja el VIII Informe AROPE, “El estado de la pobreza. Seguimiento del indicador de pobreza y exclusión social en España 2008-2017”. European Anti Poverty Network (EAPN).

³ La creación de empleo y la integración laboral es la vía más efectiva para luchar contra la pobreza y exclusión social, en opinión de RODRÍGUEZ COPÉ, M.L., “Medidas de políticas de empleo dirigidas a colectivos específicos en la etapa de recuperación económica? La inclusión activa como paradigma”. *Temas Laborales*, n° 137. 2017. P. 131.

Estados. A fin de lograr este objetivo, la Comisión puso en marcha, en diciembre de 2010, la Plataforma Europea contra la Pobreza y la Exclusión Social, junto con una lista de iniciativas tales como una evaluación de las estrategias de inclusión activa a escala nacional.

Por otro lado, tras un largo periodo de negociaciones y una amplia consulta pública, el 17 de noviembre de 2017 en la Cumbre Social de Gotemburgo en favor del empleo justo y el crecimiento, fue aprobado el Pilar Social Europeo de forma conjunta por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión⁴. Este se compone por 20 principios estructurados en tres capítulos: igualdad de oportunidades y acceso al mercado de trabajo; condiciones de trabajo justas y; protección e inclusión social. Destacan, entre los principios rectores la igualdad de oportunidades, igualdad entre sexos, empleo estable y salario digno.

Además, la Comisión ha puesto especial énfasis en las prioridades sociales en el seno del Semestre Europeo de coordinación de políticas, situándolas en pie de igualdad con los objetivos económicos. En el contexto de este último y en lo que respecta a nuestro país, la Comisión recomienda garantizar que los servicios sociales y de empleo tengan capacidad para apoyar eficazmente a los demandantes de empleo, en particular a través de una mejor cooperación con los empresarios. Deja a un lado, por tanto, la colaboración nada menospreciable de los interlocutores sociales en el marco de su capacidad negociadora⁵. No obstante, la Comisión se propone, en el marco del Pilar Social Europeo, apoyar el diálogo social en toda la UE, siendo consciente de que la mayor parte de las competencias y los instrumentos necesarios para cumplir los objetivos del pilar europeo de derechos sociales están en manos, entre otros, de los interlocutores sociales. Estos desempeñan, a todos los niveles, un papel crucial en la aplicación del pilar, de conformidad con su autonomía para negociar y celebrar acuerdos de modo que pueden contribuir a una mejor gobernanza y a reformas sociales y económicas más eficaces.

3. EL FOMENTO POR LA INCLUSIÓN SOCIAL Y LABORAL DE LOS COLECTIVOS EN RIESGO DE EXCLUSIÓN EN EL ÁMBITO INTERNO

El Programa Nacional de Reformas español de 2018 destaca que las prioridades establecidas en el mismo son también relevantes desde el punto de vista de del cumplimiento de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas, en particular del Objetivo de Desarrollo Sostenible centrado en promover

⁴ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Establecimiento de un pilar europeo de derechos sociales”. COM/2017/0250 final.

⁵ Recomendación del Consejo relativa al Programa Nacional de Reformas de 2018 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2018 de España. Recomendación 2.

el crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos.

Dentro de los Objetivos Estructurales de la renovada Estrategia Española de Activación para el Empleo 2017-2020 -Eje 3-⁶, relativo a las oportunidades de empleo, se incluyen las actuaciones que tienen por objeto incentivar la contratación, la creación de empleo o el mantenimiento de los puestos de trabajo, especialmente para aquellos colectivos que tienen mayor dificultad en el acceso o permanencia en el empleo, con especial consideración a la situación de las personas con discapacidad, de las personas en situación de exclusión social, de las víctimas del terrorismo y de las mujeres víctimas de violencia de género- reproducido en los mismos términos en el Plan Anual de Política de Empleo para 2018⁷-.

Por otra parte, el enfrentamiento nacional a la exclusión social en desarrollo del Programa Nacional de Reformas en España 2018 se identifica en determinados planes o estrategias centradas en los grupos de población más vulnerables como son la Estrategia Nacional de Prevención y Lucha contra la Pobreza y la Exclusión Social, la Estrategia Nacional de Personas Mayores (en proyecto), Plan de lucha contra la brecha salarial de género o Estrategia Nacional para Inclusión de la Población Gitana en España 2012-2020. Para hacer realidad los objetivos dirigidos a disminuir la exclusión social, se promoverá la cooperación entre administraciones públicas en el marco de la Red de Inclusión Social, sin incentivar la participación de los interlocutores sociales.

Por último, no menospreciable resulta la reforma en materia de contratación pública en la que se apuesta por la exigencia de introducir cláusulas sociales en los pliegos de contratación cuyo fin es promover el empleo de personas con dificultades de inserción laboral, como personas con discapacidad, así como para fomentar igualdad entre hombres y mujeres⁸.

4. UN MERCADO LABORAL ALTAMENTE DIGITALIZADO QUE INCIDE EN LA PRETERICIÓN DE LOS COLECTIVOS MÁS DESFAVORECIDOS

Sin incidir mucho en su desarrollo, la Agenda 2030 de la OIT apuesta por lograr niveles más elevados de productividad económica mediante la diversificación,

⁶ Real Decreto 1032/2017, de 15 de diciembre, por el que se aprueba la Estrategia Española de Activación para el Empleo 2017-2020.

⁷ Resolución de 28 de marzo de 2018, de la Secretaría de Estado de Empleo, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Consejo de Ministros de 27 de marzo de 2018 por el que se aprueba el Plan Anual de Política de Empleo para 2018, según lo establecido en el artículo 11.2 del texto refundido de la Ley de Empleo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre.

⁸ Vid. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., “Cláusulas sociales y contratación pública”. Diario La Ley, nº 8766, 2016.

la modernización tecnológica y la innovación⁹. La cuestión de cómo reforzar y modernizar el modelo social europeo ante cambios fundamentales, como las nuevas tecnologías, la globalización y el envejecimiento demográfico, también es una de las cuestiones clave planteadas por el Libro Blanco de la Comisión Europea¹⁰, así como en el Documento de reflexión de la Comisión sobre la dimensión social de Europa¹¹, y sobre el encauzamiento de la globalización¹², cuyo testigo ha sido recogido por el pilar de derechos sociales de la UE.

El índice de la Economía y la Sociedad Digitales (DESI) de 2018, un instrumento que hace un seguimiento de los resultados de los Estados miembros en los ámbitos de la conectividad digital y las capacidades digitales, entre otros parámetros, evidencia que los avances siguen siendo insuficientes para que Europa se ponga a la altura de los líderes mundiales y se reduzcan las diferencias entre los Estados miembros.

Precisamente para tratar de erradicar los problemas de comunicación y adaptabilidad a las novedades tecnológicas la UE puso en marcha el Mercado Único Digital que contempla entre sus objetivos el de garantizar que la industria, la economía y el empleo se beneficien plenamente de la digitalización. No es un dato desdeñable el que el pronóstico de digitalización de los puestos de trabajo en un futuro no muy lejano es del 90 %¹³.

Los ciudadanos europeos creen, en su mayoría, que las innovaciones tecnológicas han reportando beneficios en la sociedad, en la economía y en su propia vida en particular¹⁴. En el ámbito laboral, los europeos se consideran suficientemente preparados para tales cambios. No obstante, se constata que el 40 % de los trabajadores en Europa carecen de las necesarias capacidades digitales¹⁵, lo que se produce, en gran medida, debido a la carencia de estrategias empresariales para actualizar las capacidades de su plantilla.

En el plano interno, tanto la Estrategia Española para la Activación del Empleo 2017- 2020 como el Plan Anual de Política de Empleo para 2018 coinciden en promover, de acuerdo con las necesidades identificadas en los diagnósticos personalizados y con las necesidades del sistema productivo, una oferta formativa

⁹ Meta 8.2

¹⁰ De 1 de marzo de 2017, COM (2017) 2025.

¹¹ COM (2017) 206, de abril de 2017.

¹² COM (2017) 240, de 10 de mayo de 2018.

¹³ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Una Estrategia para el Mercado Único Digital de Europa. COM (2015) 192 final de 6 de mayo de 2015.

¹⁴ Comisión Europea, Eurobarómetro Especial «Citizens' Attitudes Towards the Impact of Digitisation and Automation on Our Daily Lives», 2017.

¹⁵ Comisión Europea, Comunicado de Prensa. «Cuadro europeo de indicadores de la innovación de 2018: Europa debe reforzar su ventaja en materia de innovación». 22 de junio de 2018.

dirigida a un mercado laboral cambiante, ajustando mejor las competencias y facilitando las transiciones laborales. Para ello, se fijan el objetivo de ajustar la oferta formativa a las necesidades del mercado de trabajo y a la mejora de la competitividad del tejido productivo, con especial atención a las competencias clave, digitales e idiomáticas.

En los últimos tiempos, se viene poniendo el enfoque para el progreso laboral en la educación a lo largo de la vida. La misma debe incluir itinerarios de actualización y reciclaje en un entorno cada vez más digitalizado -especialmente para aquellos sectores de población más debilitados en cuanto a su integración social-. Dependerá del sector empresarial y de la propia empresa en la que cada trabajador esté ocupado el itinerario formativo a seguir. En su elaboración podrían ocupar un lugar muy destacado los convenios colectivos.

En efecto, la evolución hacia la digitalización del mercado de trabajo puede ir a la contra de la integración de los grupos de población postergados de la sociedad alimentando aun más la «brecha digital» entre los distintos grupos sociales¹⁶. En efecto, se suelen acumular circunstancias impeditivas para que estas personas puedan participar en un contexto laboral tan cambiante en términos tecnológicos: pensemos en las personas de mayor edad que no han nacido en el mundo de las nuevas tecnologías; las mujeres que deciden apartarse de la vida laboral total o parcialmente para atender a cuidados familiares; las personas con discapacidad que no pueden acceder o manipular a los recursos electrónicos tal y como se configuran para la mayoría; o los jóvenes que no pueden beneficiarse de la formación profesional empresarial adaptada a los cambios por su dificultad para acceder y permanecer en un puesto de trabajo.

Los interlocutores sociales no deben ser ajenos a esta realidad. Así, el Comité Económico y Social Europeo considera que las transformaciones digitales en curso son de tal magnitud que requieren una reflexión colectiva, extensa e inclusiva a través de un diálogo social a todos los niveles¹⁷.

A escala europea, la problemática que gira en torno al trabajo digital o mediante plataformas, los retos que plantea y las formas para solucionar los problemas que ocasiona en el terreno laboral están siendo analizados por los interlocutores sociales¹⁸. Sin embargo, a nivel interno, los convenios todavía

¹⁶ Un estudio en profundidad sobre este asunto en OLARTE ENCABO, S., “Brecha digital, pobreza y exclusión social”. *Temas Laborales*, n° 138, 2017. PP. 285-313.

¹⁷ Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «Papel y perspectivas de los interlocutores sociales y otras organizaciones de la sociedad civil en el contexto de las nuevas formas de trabajo». (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia estonia, 2017/C 434/05).

¹⁸ ETUC, “Collective voice in the platform economy: challenges, opportunities, solutions”. Jeremias Prassl, 2018. Voss, E.; y Riede, H. (2018): Digitalización y participación de los trabajadores.: la opinión de los sindicatos, los trabajadores de empresa y los trabajadores de plataformas digitales de Europa. Bruselas, CES.

escasamente se refieren a estos asuntos, más allá de la reproducción del precepto legal que desarrolla el trabajo a distancia - art. 13 ET-¹⁹, o de contemplar el teletrabajo para lo que se fijan en el Acuerdo Marco suscrito en la materia por los interlocutores sociales europeos en 2002²⁰.

5. EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA INTEGRACIÓN DE GRUPOS EXCLUIDOS O POSTERGADOS

La Agenda 2030 de la OIT apela al diálogo social para la elaboración de políticas que promuevan el trabajo decente. También los interlocutores sociales son llamados a participar en el cumplimiento de los objetivos del pilar europeo de derechos sociales, como se ha visto. Precisamente, uno de los objetivos de este último es el de continuar la senda abierta por la Comisión para el fomento de un nuevo comienzo para el diálogo social, que refleja el compromiso de esta por trabajar en estrecha colaboración con los interlocutores sociales a todos los niveles.

Abordar las políticas de activación estableciendo marcos de colaboración con empleadores, interlocutores sociales y otros agentes públicos y privados es un objetivo fijado en la Estrategia Española de Activación del Empleo 2017-2020²¹, pero esto no impone ni genera obligaciones directas para los interlocutores sociales. Los anteriores, en el ejercicio de su derecho a la negociación colectiva, constitucionalmente reconocido, tienen libertad para negociar el contenido de los convenios colectivos debiendo respeto tanto a la Carta Magna como a las normas de origen legal.

Ni la norma suprema, ni las normas internacionales así como tampoco las normas imperativas internas obligan a los agentes sociales a negociar e incorporar en los convenios medidas dirigidas a atajar la marginación o exclusión de determinados colectivos. Más aún, incluso no resulta plenamente consensuada la idea de la legitimidad de las cláusulas convencionales que introduzcan acciones positivas dirigidas a la integración de los mismos bajo el pretexto de que de esta forma podría atentar a la prohibición de discriminación -reconocida en los arts. 14 CE y 17.1 ET-.

Efectivamente aquellas no resultan constitucionalmente exigibles a los poderes privados, mientras que sí se constriñe a ponerlas en práctica a los poderes públicos.

¹⁹ Entre otros, art. 19 convenio colectivo para el sector de prensa diaria, Resolución de 16 de febrero 2018 (en adelante, CC prensa diaria).

²⁰ Por ejemplo, art. 85 XII convenio colectivo de Repsol Petróleo, Resolución de 4 de mayo de 2018 (en adelante, CC Repsol), o el art. 41 convenio colectivo de Telefónica Servicios Audiovisuales, SAU, Resolución de 15 de enero de 2018 (en adelante, CC Telefónica servicios audiovisuales). DA 3º CC II convenio colectivo de Volkswagen Group España Distribución, Resolución de 22 de junio de 2018 (en adelante, CC Volkswagen España).

²¹ Objetivo estratégico E, incorporado tanto en la Estrategia Española de Activación del Empleo 2017-2020 como en el Plan Anual de Política de Empleo para 2018.

Los anteriores están llamados a proteger e integrar socialmente a los grupos excluidos en virtud de lo establecido no solo en el art. 9.2 CE sino también en los artículos de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea²². En el plano normativo interno la Ley de Empleo determina dentro de sus objetivos estratégicos mejorar la empleabilidad de jóvenes, mujeres, personas con discapacidad o mayores de 45 años²³. No obstante, creemos que tales medidas son perfectamente válidas a la par que convenientes si se contemplan en convenios colectivos. La razón que justifica esta postura se encuentra en el propio art. 37 CE, es decir, las mismas se fundan en la libertad de negociar colectivamente cuestiones laborales²⁴. Tan es así que, como se ha visto, los distintos instrumentos internacionales y nacionales enfocados en la persecución de la igualdad y la erradicación de la pobreza incorporan un llamamiento a los interlocutores para que participen en esta ardua tarea. Son los convenios una herramienta idónea para tratar de proporcionar oportunidades de acceso y promoción dentro del mercado de trabajo a aquellos que tienen menos que los demás dadas sus condiciones personales o sociales, si bien en ocasiones se convierte en un instrumento de opresión hacia los mismos por la vía de establecer condiciones desfavorables para ellos directa o indirectamente. En efecto, los convenios colectivos tienen capacidad para funcionar como un instrumento ambivalente de progreso y retroceso de la inclusión social de determinados colectivos.

Desde el nivel interconfederal se ha instado de forma constante a la promoción de la igualdad de oportunidades y en las condiciones laborales de los trabajadores. Aunque solo de forma independiente es tratado en aquellos la paridad entre géneros desde el Acuerdo para la Negociación Colectiva (ANC) de 2002, en todos se apela a la inclusión de distintos colectivos -personas con discapacidad, jóvenes, mayores de 45 años etc.-, siendo el más extenso en la redacción de competencias a desarrollar por la negociación colectiva de niveles inferiores el III

²² Concretamente, establecen obligaciones operativas a los Estados miembros los arts. 23, en materia de igualdad entre mujeres y hombres; 25, que reconoce el derecho de las personas mayores a llevar una vida digna e independiente; el 26 que consagra el derecho de las personas *discapacitadas* a beneficiarse de medidas que garanticen su autonomía, su integración social y profesional y su participación en la vida de la comunidad; el 32 que dispone que los jóvenes admitidos a trabajar deberán disponer de condiciones de trabajo adaptadas a su edad y estar protegidos contra la explotación económica o contra cualquier trabajo que pueda ser perjudicial para su seguridad, su salud, su desarrollo físico, psíquico, moral o social, o que pueda poner en peligro su educación y a participar en la vida social y cultural; 33, que fija el derecho de toda persona a ser protegida contra cualquier despido por una causa relacionada con la maternidad, así como el derecho a un permiso pagado por maternidad y a un permiso parental con motivo del nacimiento o de la adopción de un niño; el 34 establece, con el fin de combatir la exclusión social y la pobreza, la el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho de la Unión y por las legislaciones y prácticas nacionales.

²³ Art. 2 d) Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Empleo.

²⁴ Sobre este asunto me remito a DOMÍNGUEZ MORALES, A., *Igualdad, no discriminación y negociación colectiva*. Cinca, Madrid, 2018.

Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC), vigente en este punto incluso tras la aprobación del IV AENC.

El reto de la negociación colectiva resulta, a nuestro parecer, triple. Luchar por conseguir unos niveles adecuados de empleabilidad, estabilidad y calidad en el empleo a nivel global en una época en la que de todo lo anterior se escasea; todo ello en el marco de un modelo económico y empresarial altamente cambiante como consecuencia de la revolución digital; y, además, velando por la inserción laboral de quienes permanecen excluidos o postergados del contexto laboral. En las páginas que siguen veremos de una forma sintética el desarrollo de tales contenidos en un conjunto de convenios colectivos vigentes de nivel sectorial estatal, autonómico, provincial y de empresa, centrándonos en colectivos especialmente segregados del mercado laboral por razón de sexo, edad, discapacidad o por la atipicidad de sus contratos.

5.1. Cláusulas generales

Con carácter general, los convenios no se detienen en incorporar cláusulas generales de fomento de la inclusión de grupos en riesgo de exclusión social. Algunas de estas expresan el respeto por las normas generales sobre contratación y las especiales para los trabajadores mayores de cuarenta y cinco años, personas con discapacidad, etc., pero sí programar medidas activas para propiciar su entrada en el concreto ámbito aplicativo del mismo.

En cambio, es frecuente que los convenios incorporen cláusulas- tipo que proclaman la igualdad en las condiciones de trabajo y la prohibición de discriminación por razones de sexo, estado civil, por edad, condición social, ideas religiosas o políticas, afiliación o no a un sindicato, lengua, etc.²⁵. De forma expresa se refiere algún convenio a la igualdad retributiva en caso de trabajo de igual valor²⁶,

²⁵ Entre otros, art. 11 del convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias, Resolución de 22 de febrero 2018 (en adelante, CC contratas ferroviarias). En parecidos términos, arts. 10 y 11 del convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro, Resolución de 23 de marzo 2018 (en adelante, CC cajas y entidades financieras de ahorro). Arts. 11 y 33 del convenio colectivo de empresas de centros de jardinería, Resolución de 6 de julio 2018 (en adelante CC jardinería). Art. 33 del convenio colectivo del sector de ocio educativo y animación sociocultural, suscrito por la Asociación de Empresas de Educación Cultura y Tiempo Libre de la Comunidad de Madrid, Resolución de 11 de junio de 2018 (en adelante, CC educación cultura y tiempo libre Madrid). Art. 6 del convenio colectivo de la empresa Editorial Aranzadi, S.A. de Cizur, Boletín Oficial de Navarra número 51, de 13 de marzo de 2018 (en adelante CC Aranzadi). Art. 28 del convenio colectivo de Jardinería Costa del Sol LR, Sociedad Limitada, BOP Málaga, 22 de mayo de 2018 (en adelante CC Jardinería Costa del Sol). Art. 9 del VI convenio colectivo de supermercados del Grupo Eroski, Resolución de 14 de febrero de 2018 (en adelante, CC Eroski).

²⁶ Art. 47 CC del convenio colectivo de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el sector de aparcamientos y garajes, Resolución de 19 de julio 2018 (en adelante, CC aparcamientos y garajes Andalucía). Art. 6 CC convenio colectivo provincial de trabajo para la actividad de hostelería para la provincia de Ávila, Resolución de 27 de junio de 2018(en adelante, CC hostelería Ávila).

lo que supone una novedad por cuanto a que solo se fija normativamente la igualdad retributiva por trabajos de igual valor entre géneros.

De forma más específica, aunque sin establecer medidas activas para la integración, en otro caso se manifiesta que los requisitos de carácter personal que puedan exigirse para la cobertura de plazas excluirán cualquier tipo de condición de carácter discriminatorio²⁷. No obstante, como ya se ha puesto de manifiesto, en el terreno de las preferencias a la contratación, la negociación colectiva está capacitada para dar prioridad a los colectivos aquí examinados. Ejemplo de ello es el convenio de la ONCE que fija la prioridad, en condiciones de igualdad de méritos, de aquellos aspirantes que cuenten con un menor nivel de recursos económicos²⁸. Por el contrario, en algunos casos, en detrimento de la incorporación de personal situado en alguno de estos grupos sociales preteridos si bien de forma indirecta, se fijan preferencias para la ocupación de vacantes de trabajadores ya contratados en la propia empresa²⁹, mientras que en otro caso, tras fijar la preferencia por el personal interno, se tendrán en cuenta las políticas desarrolladas en materia de igualdad a la hora de contratar personal de nuevo ingreso para cubrir vacantes³⁰.

Asimismo los convenios podrán imponer condiciones más beneficiosas para aquellos colectivos en riesgo de exclusión a modo de acción positiva que incentive el mantenimiento de su puesto de trabajo. Es el caso de las exclusiones de personas con discapacidad, mujeres embarazadas o menores del régimen de imposición de jornada flexible o irregular³¹, o la admisión de flexibilidad horaria demandada por el propio trabajador con el objetivo de facilitar la conciliación³².

Una de las principales herramientas disponibles para fomentar la contratación inclusiva y permanencia en el mercado laboral de estos colectivos se encuentra en la formación profesional. En especial, la negociación colectiva debería poner especial énfasis en las necesidades de adaptación al nuevo modelo de economía digitalizada,

²⁷ Art. 10 del convenio colectivo de Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., Resolución de 2 de agosto de 2018 (en adelante, CC Allianz).

²⁸ Art. 16 del XVI convenio colectivo de la ONCE y su personal, Resolución de 8 de enero de 2018 (en adelante, CC ONCE).

²⁹ Para la cobertura de vacantes de nivel superior, art. 14 del convenio colectivo del sector de industrias de pastas alimenticias, Resolución de 1 de febrero 2018 (en adelante CC pastas alimenticias).

³⁰ Art. 22 CC Aranzadi.

³¹ Establece el apartado B.3.2 del Anexo del convenio colectivo interprovincial del sector de la industria de hostelería y turismo de Cataluña, Resolución de 23 de febrero de 2018 (en adelante, CC hostelería y turismo Cataluña), que la regulación de la bolsa de horas para la provincia de Tarragona en cualquier caso excluirá a las mujeres embarazadas, menores de 18 años, *discapacitados*, trabajadores/as con turno nocturno, contratos en formación y trabajadores/as con reducción de jornada por guarda legal. El art. 49. CC animación sociocultural Madrid determina que la prolongación de jornada no es aplicable a trabajadores que tengan limitada su presencia por razones de seguridad, salud, cuidado de menores, embarazo, periodos de lactancia o discapacidad.

³² Art. 9 CC Aranzadi. Art. 27 CC ONCE.

sin que por el momento los convenios incidan en este aspecto. En la generalidad de los mismos se contempla la necesidad de una formación continua de la plantilla³³. En algún caso se plasma el interés por dar prioridad formativa a los colectivos más desfavorecidos (mujeres, jóvenes, personas con discapacidad, mayores de 45 años, inmigrantes, trabajadores no cualificados, etc.), con el objetivo de facilitar la integración laboral en el sector³⁴. En definitiva, resulta adecuado programar actividades de información, formación y asesoramiento a los trabajadores tendentes a desarrollar políticas sociales destinadas a buscar soluciones a problemas sociales que se generan también en la actividad empresarial -igualdad, conciliación, discapacidad, prevención, etc.- Paradigmático resulta el mecanismo de coerción utilizado por el convenio de la industria siderúrgica de Jaén que para asegurar el cumplimiento de la obligación de organizar tales actividades formativas penalizan a las empresas que no las lleven a cabo al abono de un plus a sus trabajadores³⁵.

Responder a la diversidad, buscando maximizar el impacto y los beneficios que reporta en las empresas la presencia de plantillas heterogéneas en términos de edad, orientación sexual, nacionalidad, origen racial o étnico, discapacidad, convicciones religiosas, etc., resulta un objetivo legítimo e idóneo para ser fijado al interno de estas normas paccionadas. Por ello, los convenios deberían mostrar su compromiso con la integración de los colectivos más desfavorecidos habida cuenta de que el lugar de trabajo es uno de los ámbitos estratégicos para reducir la exclusión social y la pobreza. En efecto, si en el lugar de trabajo se reúne a personas de diferente sexo, edad, raza, extracción social y capacidad física y se les trata equitativamente, se contribuirá a reducir las tensiones provocadas por los prejuicios y los estereotipos y a demostrar que la vida social y el trabajo sin discriminación son más que deseables, posibles y efectivos³⁶.

5.2. Exclusión por razón de género

Hablar de exclusión laboral por razón de género es hacerlo de situación de desigualdad que todavía padecen las mujeres y en esta dinámica el empoderamiento económico de las mismas es fundamental para alcanzar la total equiparación de derechos. La lucha contra la desigualdad entre hombres y mujeres copa los objetivos sociales en todos los ámbitos regulativos, incluido el convencional. A pesar de ello, las mujeres siguen siendo parte de uno de los grupos sociales más desfavorecidos en el mercado laboral. Lo demuestra, entre otras variables, la diferencia porcentual en

³³ Entre otros, art. 28 CC calzado Badajoz. Arts. 56 a 58 CC Aranzadi. Acciones formativas relacionadas con el puesto de trabajo y otras que no lo están, art. 21 CC ONCE.

³⁴ A ello se refiere el art. 55 CC educación cultura y tiempo libre Madrid.

³⁵ Art. 58 CC. El «Plus Compensatorio» para el desarrollo de políticas sociales de naturaleza salarial se fija en 20 euros mensuales.

³⁶ Conscientes de ello los negociadores del CC Eroski, quienes introducen esta reflexión en el art. 65. Se asume la diversidad y su gestión como un elemento vertebrador y necesario de las políticas de Recursos Humanos y los objetivos globales del negocio en el art. 38 CC Aranzadi.

la tasa de ocupación laboral (64,7 % hombres frente a 53,2 % respectivamente). También la tasa de desempleo demuestra la inferioridad del sexo femenino aunque con una diferencia menos acusada. Así, En el año 2017, la tasa de paro femenina es del 19 %, y la de hombres del 15,7 %. En este sentido, desde que se desencadenó la última crisis económica las tasas de desempleo de hombres y mujeres se han ido acercando. La respuesta a esta evolución se encuentra no en el aumento de las tasas de empleo del sector femenino, sino en el aumento de la tasa de desempleo de los hombres. Finalmente, la tasa de pobreza es mayor entre mujeres que entre hombres ascendiendo al 27,1 % para las mujeres y del 26 % para los hombres. Colocar después de “tasa de empleo de los hombres” y antes de “Finalmente, la tasa de pobreza es”³⁷.

Uno de los retos principales de la Estrategia Española de Activación para el Empleo 2017-2020 es la de mejorar la activación y la inserción del colectivo de mujeres, así como sus posibilidades de acceso, mantenimiento y promoción profesional en el empleo, de forma que las condiciones de trabajo sean efectivamente iguales, dedicando a ello el Eje cuarto³⁸.

Como se ha señalado, el legislador no impone un contenido mínimo a los convenios en materia de integración de colectivos postergados. Son estos asuntos de libre negociación, con muy pocas excepciones. Así, en primer lugar y sin ánimo impositivo, el art. 17.4 ET admite expresamente las reservas o preferencias en el empleo por razón de género. Con carácter imperativo se establece el deber de negociar medidas de igualdad -que no de llegar a un acuerdo- junto con la obligación de elaborar planes de igualdad en determinados casos -art. 85 ET-. Por otro lado, la ley exige que los convenios fijen los criterios y procedimientos tendentes a conseguir una presencia equilibrada de hombres y mujeres vinculados a la empresa mediante contratos formativos, la definición de los grupos profesionales que se establezca mediante la negociación colectiva debe hacerse sin discriminación entre sexos -art.22 ET- así como también se insta a pactar los términos del ejercicio de los derechos a la promoción y formación profesional, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre trabajadores de uno y otro sexo -art. 23 ET-. Finalmente se prescribe que los ascensos y la promoción profesional se ajustarán a criterios y sistemas que tengan como objetivo garantizar la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta,

³⁷ Los datos serán actualizados a diciembre de 2018.

³⁸ En el que se fija como objetivo transversal el de la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo, que comprende las actuaciones dirigidas a promover la igualdad entre mujeres y hombres en el acceso, permanencia y promoción en el empleo, así como la conciliación de la vida personal, familiar y laboral. Igualmente incluye las dirigidas a facilitar la movilidad geográfica o promover la contratación en sectores de actividad diferentes de aquellos en los que se hubiera trabajado habitualmente. También reproducido en el Plan Anual de Política de Empleo para 2018.

entre mujeres y hombres, pudiendo establecerse medidas de acción positiva dirigidas a eliminar o compensar situaciones de discriminación -art. 24 ET-³⁹.

La mayoría de convenios contemplan un apartado específico, cláusula o anexo dedicado en exclusiva a consagrar la igualdad de mujeres y hombres y a fomentar el empleo del género menos representado en las nuevas contrataciones y en la promoción interna. El contenido es muy variado, desde la transcripción de preceptos de la LOIMH hasta el anunciado establecimiento de acciones positivas⁴⁰. Es frecuente que los convenios se refieran a los planes de igualdad aunque resulta llamativo que en bastantes de los que se han analizado no se encuentra referencia alguna a los mismos⁴¹. En relación a estos últimos a veces se contempla simplemente el compromiso de creación o renovación de los planes de igualdad⁴², o se incorpora el ya elaborado al propio convenio⁴³. En otros casos se limitan a reproducir el tenor legal en cuanto a las empresas obligadas y el contenido necesario en virtud de lo

³⁹ Sobre el deber de negociar en materia de igualdad por cuestión de sexo vid. VALDÉS DAL RE, F., *Igualdad de género y relaciones laborales: entre la ley y la negociación colectiva*. Reus, Madrid, 2010. PP. 65ss.

⁴⁰ Art. 66 CC contratas ferroviarias. Art. 8 CC pastas alimenticias. Anexo II CC jardinería. Art. 44 del convenio colectivo para peluquerías, institutos de belleza y gimnasios, Resolución de 29 de junio de 2018 (en adelante, CC peluquerías, institutos de belleza y gimnasios). Art. 10 CC apartamentos y garajes Andalucía. Art. 28 del convenio colectivo para las industrias de Ebanistería, Carpintería y del Mueble de Albacete 2014-2020, Anuncio de 1 de abril 2018 (en adelante, CC Ebanistería Albacete). Art. 31 CC Aranzadi. Art. 30 CC Jardinería Costa del Sol.

⁴¹ IV Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios, Resolución de 29 de mayo 2018 (en adelante CC instalaciones deportivas y gimnasios). CC cajas y entidades financieras de ahorro. CC pastas alimenticias. Convenio colectivo estatal del sector de las industrias lácteas y sus derivados, Resolución de 1 de junio 2018 (en adelante, CC industrias lácteas y sus derivados). Convenio colectivo de trabajo de sector construcciones y obras públicas años 2017-2021 para la provincia de Almería, Acuerdo de 22 de marzo 2018 (en adelante, CC construcciones y obras públicas Almería). CC hostelería Ávila. Convenio colectivo de trabajo comercio del calzado, artículos de piel y viaje de la provincia de Badajoz, Resolución 18 de julio de 2018 de la Dirección General de Trabajo (en adelante, CC calzado Badajoz). Convenio colectivo de residencias privadas de la tercera edad de Galicia, Resolución de 13 de marzo 2018 (en adelante, CC residencias privadas de la tercera edad Galicia). Convenio colectivo de trabajo de ámbito sectorial para la industria siderometalúrgica de Jaén, BOP Jaén de 3 de Agosto de 2018 (en adelante, CC industria siderometalúrgica Jaén). Convenio colectivo Majardín, Sociedad Limitada, BOP Málaga 12 de julio de 2018 (en adelante, CC Majardín). CC Telefónica servicios audiovisuales. CC Volkswagen España.

⁴² Art. 56 del VI convenio colectivo de Diario ABC, SL., Resolución de 22 de febrero de 2018 (en adelante, CC ABC). Art. 29 del convenio colectivo de Bridgestone Hispania, SA, Fábricas, Resolución de 4 de mayo de 2018 (en adelante, CC Bridgestone Hispania). Art. 30 CC Jardinería Costa del Sol.

⁴³ Como anexo: convenio colectivo de la empresa Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, S.A. (CAF, S.A.), Resolución del Servicio Provincial de Economía, Industria y Empleo de Zaragoza (en adelante, CC CAF, S.A.). Anexo III CC ONCE. Tít. XII CC Repsol. En el artículo dedicado a la igualdad en el trabajo en el CC Eroski.

dispuesto por la LOIMH⁴⁴. En fin, algunos mejoran lo fijado por ley a modo de ampliar el número de empresas obligadas a llevarlo a cabo⁴⁵.

La política de género ha de ser transversal, integrada en toda regulación laboral. Una de sus manifestaciones es el uso del lenguaje no sexista. Unos emplean un «lenguaje de género», refiriéndose en todo momento a sus trabajadores/as⁴⁶, o incluso desdoblado por género todas las palabras que se refieran a ambos (los/as, empleados/as, discriminados/as etc.)⁴⁷. En otros solo en ocasiones se alude a ambos géneros, dando sensación de imprecisión y falta de coherencia, aunque ello no puede conllevar en ningún caso que solo se comprometa a la igualdad entre géneros cuando se hace referencia expresa a unos y a otros⁴⁸. Para evitar controversias al respecto algunos abogan por utilizar un lenguaje neutro dado que este resulta omnicomprendido⁴⁹.

Uno de los asuntos más demandados a la negociación colectiva es el de la igualdad salarial o retributiva. En la actualidad resulta casi inexistente un régimen retributivo plasmado en un convenio claramente discriminatorio hacia las mujeres, pero lo cierto es que la brecha salarial sigue siendo patente en cualquier país del mundo. En los más desarrollados tal diferencia de trato no se manifiesta de forma

⁴⁴ CC contratas ferroviarias. CC prensa diaria. Convenio colectivo nacional de centros de enseñanza privada de régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado, Resolución de 2 de julio de 2018 (en adelante, CC enseñanza privada). CC Bridgestone Hispania. Convenio colectivo del Sector de Comercio de Alimentación para la Comunidad de Madrid, Resolución de 19 de abril de 2018 (en adelante CC alimentación Madrid). Convenio colectivo de trabajo del sector de almacenistas de alimentación para la provincia de Valencia, Resolución de 21 de febrero 2018 (en adelante, CC almacenistas de alimentación Valencia). CC Ebanistería Albacete. Convenio colectivo interprovincial del sector de la industria de hostelería y turismo de Cataluña, Resolución de 23 de febrero de 2018 (en adelante, CC hostelería y turismo Cataluña). Convenio colectivo provincial del sector de pastelería, confitería y repostería industrial de Valladolid para los años 2018, 2019 y 2020, resolución de 21 de junio de 2018 (en adelante, CC pastelería Valladolid).

⁴⁵ Todas las empresas del sector: CC peluquerías, institutos de belleza y gimnasios; convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad, Resolución de 19 de enero de 2018 (en adelante, CC seguridad privada). 150 trabajadores: CC jardinería. 125 trabajadores: convenio colectivo del sector de hostelería con vigencia del 1 de enero de 2017 al 31 de diciembre de 2019, Acuerdo de 19 de enero 2018 (en adelante CC hostelería Sevilla).

⁴⁶ Proclama expresamente el uso del lenguaje de género el art. 56 CC industria siderometalúrgica Jaén.

⁴⁷ CC Aranzadi.

⁴⁸ Por ejemplo, se refiere a trabajador/a, para describir los niveles de clasificación. Para todo lo demás, se refiere a trabajador el convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2017-2018, Resolución de 8 de enero de 2018 (en adelante CC artes gráficas).

⁴⁹ DF 5ª CC enseñanza privada. Art. 57 CC pastas alimenticias. Art. 4 CC peluquerías, institutos de belleza y gimnasios. Art. 41 convenio colectivo de limpieza de edificios y locales de instituciones no sanitarias de Granada y provincia, Resolución de 17 de enero 2018 (CC limpieza Granada).

clara sino que es producto de la estructura salarial y de las clasificaciones profesionales en base a la cual se atribuye un nivel salarial a los trabajadores⁵⁰.

Otro de los ámbitos en los que se centra la política igualitaria entre géneros es el de la conciliación de la vida laboral y familiar. Es éste un terreno bastante fecundo en la negociación colectiva que trata de mediar en la contraposición de intereses representados por la potenciación de la mayor competitividad de las empresas y los derechos a conciliar de los trabajadores, aunque no coseche demasiadas novedades con respecto a lo fijado por la ley.

Aunque no podemos entrar en grandes detalles en esta sede, cabe destacar que la mayoría de convenios se reiteran los clásicos permisos o suspensiones relacionados con la maternidad y la paternidad. Sientan, comúnmente, un régimen fiel a lo impuesto en el Estatuto de los Trabajadores, con alguna excepción, como por ejemplo, aquel que añade un permiso adicional retribuido a la finalización de la suspensión por maternidad⁵¹. No son pocas las voces que reclaman la equiparación en las condiciones de disfrute de los permisos de paternidad/maternidad, cuestión a la espera de pronunciamiento del Tribunal Constitucional⁵², así como de lactancia a la que solo se puede acoger un progenitor si los dos trabajan y de la reducción de jornada por cuidado de hijo o familiar, limitable por la empresa a un progenitor cuando los dos trabajan en la misma empresa. De este modo se incentivaría que hombres y mujeres se puedan acoger equitativamente a tales derechos promocionando así la corresponsabilidad familiar⁵³.

Precisamente a distribuir los roles de cuidado de la familia entre el hombre y la mujer sirven otros permisos o licencias dispuestos en la ley. Todos los convenios que han sido analizados incorporan apartados en los que se reconocen permisos, licencias, reducciones de jornada o excedencias para atender responsabilidades familiares. En la mayoría de los casos se limitan a reiterar los preceptos legales. En otros se regula de forma más beneficiosa para el trabajador a modo de aumentar los días de permisos reconocidos en la ley por nacimiento de hijos⁵⁴, fallecimiento,

⁵⁰ Sáez Lara considera, como Lousada Arochena, que se debe a la existencia de discriminación indirecta en convenios respaldada por la falta de transparencia sobre las retribuciones percibidas. SÁEZ LARA, C., “¿Es posible eliminar la brecha salarial de género?”, SÁEZ LARA, C., (Coord.), *Igualdad de género en el trabajo: estrategias y propuestas*. Ediciones Laborum, Murcia, 2016. P. 113.

⁵¹ Art. 33 l) CC ONCE.

⁵² El pasado abril de 2018 el TC admitió a trámite el recurso de amparo de un padre a quien fue denegado un permiso igual que el de maternidad considerando que se ha vulnerado la prohibición de discriminación por razón de sexo. <http://www.europapress.es/epsocial/igualdad/noticia-constitucional-dictaminara-si-discriminatorio-permisos-paternidad-maternidad-no-sean-iguales-20180514185340.html>.

⁵³ Entre tales voces se incluyen las de los negociadores sociales firmantes del IV AENC, apartado IX.

⁵⁴ Art. 37.3 b) ET, 2 días naturales: 4 días ampliable en 2 días más para el padre, en caso de parto con cesárea, art. 27 b) CC contratas ferroviarias; 3 días hábiles, art. 37.1 c) CC entidades financieras y de ahorro. 3 días naturales, art. 21 b) CC industrias lácteas y sus derivados. 2 días siendo el segundo hábil por el nacimiento de hijo, art. 44 C) convenio colectivo estatal de la industria azucarera,

enfermedad grave u hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad⁵⁵, o el disfrute de la lactancia reconociendo de forma expresa la posibilidad de acumular las horas de lactancia por días completos⁵⁶. Algunos innovan en el reconocimiento de permisos, por ejemplo, otorgando un día natural por nacimiento de hermanos, sobrinos, nietos⁵⁷ o fijando permisos retribuidos para acompañar a hijos o a otros familiares a consultas médicas⁵⁸. Finalmente otros prevén permisos no retributivos en determinadas circunstancias también relacionadas con la conciliación⁵⁹. La misma finalidad de protección a la familia se encuentra en los convenios que fijan ayudas económicas destinadas al cuidado de los hijos⁶⁰.

Resolución de 19 de enero 2018 (en adelante, CC industria azucarera). 3 días naturales, ampliable a 3 días si es fuera de la provincia, art. 22 c) CC jardinería. Ascende a 5 días en el art. 15 CC calzado Badajoz. 5 días naturales por nacimiento de hijo, ampliables a 7 en caso de intervención quirúrgica, art. 62.1 b) CC construcción y obras públicas Almería.

⁵⁵ Art. 37.3 c) ET, 2 días naturales: Aumenta a 4 solo cuando se trata de enfermedad grave, hospitalización, o muerte del cónyuge o hijos y 3 en caso de padres, hermanos/as. Además reconoce un día natural si se produce alguna de estas desavenencias a sobrinos y un día natural por muerte de tíos/as el art. 27 d),e), f) y g) CC contratas ferroviarias. De 3 a 5 días art. 28 b) CC pastas alimenticias. 3 días naturales, art. 21 c) CC industrias lácteas y sus derivados. 2 días más en caso de fallecimiento de cónyuge, art. 64 c) CC aparcamientos y garajes Andalucía. Ascende a 5 días si se trata de pariente de primer grado y hermanos, y compañero/a, art. 15 CC calzado Badajoz. Por fallecimiento de padres, hermanos, cónyuge, hijos, nietos, padres políticos y abuelos, 3 días naturales, art. 54 h) CC ABC.

⁵⁶ El art. 48 CC enseñanza privada reconoce un permiso retribuido de 20 días naturales. 10 días naturales a continuación de la baja por maternidad, más 5 días hábiles, sin posibilidad de acumulación a los anteriores, a disfrutar durante los primeros doce meses de vida del menor a contar desde la fecha de nacimiento de éste, art. 37 g) CC entidades financieras y de ahorro. Acumulación de 15 días, naturales, art. 72 educación cultura y tiempo libre Madrid. 15 días laborables, 33 i) CC ONCE.

⁵⁷ Art. 27 c) CC contratas ferroviarias.

⁵⁸ Diez horas anuales para acompañar a visitas médicas a hijos menores de 8 años, art. 27 n) CC contratas ferroviarias. Máximo de 20 horas anuales para acompañar a un familiar de hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, art. 28 g) CC pastas alimenticias. Por el tiempo preciso, y con justificación del mismo, para asistencia a consultorio médico acompañando a hijos menores de 12 años, art. 22 h) CC jardinería. Las horas de asistencia a los ambulatorios médicos para acompañar a determinados familiares, art. 64 g) CC aparcamientos y garajes Andalucía.

⁵⁹ Aquellos trabajadores que antes de iniciar la suspensión de su contrato por maternidad/paternidad, acogimiento o adopción, lo soliciten por escrito, podrán acogerse a un permiso no retribuido de uno o dos meses que se disfrutará al concluir las citadas situaciones, art. 28 CC contratas ferroviarias. De duración mínima de un mes y máxima de tres en caso de enfermedad grave de padres o madres, hermanos o hermanas, hijos o hijas, cónyuges o pareja de hecho, que requieran especiales y continuas atenciones, art. 23 CC jardinería. Bolsa de 15 horas anuales como medida de conciliación, que no se podrán disfrutar acumulándolas como jornadas laborales completas, art. 54 r) CC ABC. Hasta 10 días no retribuidos por enfermedad grave de cónyuge o pareja de hecho e hijo/a(s) y familiares hasta primer grado, art. 38.2 CC entidades financieras y de ahorro.

⁶⁰ Ayuda familiar y escolar, art. 45 CC contratas ferroviarias. Enseñanza gratuita de hijos en el propio centro en el que preste su servicio el trabajador, art. 80 CC enseñanza privada. Ayuda de guardería

Una medida de apoyo a la igualdad de género es aquella que fija el derecho de resistencia prioritaria a traslados o desplazamientos en atención a la conciliación de la vida laboral y familiar. El Estatuto solo obliga respetar la prioridad de permanencia en su puesto de trabajo de los representantes de los trabajadores, siendo posible, advierte el precepto, fijar otros criterios de preferencia -art. 40. 7 ET-. En algún caso el convenio fija la preferencia de permanencia del trabajador que tiene responsabilidades familiares aunque no suele ser el primer criterio a observar⁶¹.

Por el contrario, sí contemplan en algunos casos la preferencia para elegir turno de vacaciones de aquellos trabajadores con hijos en edad escolar obligatoria cuando coincidan con el tiempo vacacional escolar⁶². En cambio, una medida disuasoria a la conciliación es aquella que otorga un beneficio económico a quienes disfruten de las vacaciones en los meses de julio y agosto, siendo tales meses los que solicitarán preferiblemente los trabajadores con hijos en edad escolar⁶³.

Al margen de lo anterior alguna otra previsión redundante en beneficios para la trabajadora madre como la que establece la dotación a las mujeres en estado de gestación de ropa apropiada a su situación⁶⁴.

5.3. Exclusión por razón de edad

Otros dos de los colectivos con más alto grado de exclusión del mercado laboral se definen en base a su edad: jóvenes y mayores. En ambos casos se trata de colectivos difusos o variables pues tanto el concepto de joven como de persona de edad para el Derecho está sometido a determinadas circunstancias de tipo demográfico, territorial económico o cultural que provocan la variación de la edad comprendida en cada uno de los colectivos. Perfilar los límites de cada uno de ellos supone un paso previo y obligatorio al establecimiento y aplicación de políticas de integración de los mismos. En la actualidad, parece existir cierto consenso al identificar al colectivo de jóvenes con quienes se sitúan entre los 16 y los 30 años y mayores aquellos que tienen más de 45 años, dejando por tanto a un reducido número de personas, en términos relativos, fuera de uno de estos grupos de población⁶⁵.

por cada hijo menor de tres años y una ayuda para la formación de hijos de los 3 a los 25 años, arts. 54 y 55 CC entidades financieras y de ahorro. Ayuda por nacimiento de hijo, art. 18 CC hostelería Sevilla. Ayuda para guarderías, art. 170 CC Aranzadi. Ayuda escolar, art. 45 del convenio colectivo de Danone, SA., Resolución de 12 de julio de 2018 (en adelante, CC Danone).

⁶¹ Anteponiendo la antigüedad, art. 17 CC contratas ferroviarias.

⁶² Art. 31 CC instalaciones deportivas y gimnasios. Se procurará que, al menos, 15 días coincidan con el periodo de vacaciones escolares, art. 12 CC industria siderometalúrgica Jaén.

⁶³ Art. 37 CC Danone.

⁶⁴ Art. 63 CC contratas ferroviarias. Art. 31 CC peluquerías, institutos de belleza y gimnasios.

⁶⁵ Entre unos y otros queda un «corto e ilógico por insensato trecho», en opinión de PÉREZ AMORÓS, F., “Prólogo”, AMAUGER-LATTES, M.C., ESTEBAN LAGARRETA, R., *La*

El informe AROPE refleja que los jóvenes de entre 16 y 29 años son el colectivo en riesgo de pobreza y/o exclusión social más numeroso (34,8 %), seguidos de cerca por aquellos situados entre los 45 y los 64 años (28 %). En ambos casos destaca un nivel superior entre las mujeres que entre hombres. A 31 de diciembre de 2017, el número de demandantes de empleo parados menores de 30 años representaba el 16,76 % sobre el total registrado en las oficinas de los servicios públicos de empleo.

En el ámbito europeo está siendo gestada una nueva estrategia de trabajo enfocada en los jóvenes cuya puesta en práctica se prolongará durante los años 2019 y 2027 y que da continuidad a la iniciada en 2010 en la que se incluyó la Garantía Juvenil⁶⁶. Entre sus prioridades se encuentra la de apoyar la capacitación de los jóvenes a través de la calidad, la innovación y el reconocimiento del trabajo de los mismos como modo de mejorar la empleabilidad⁶⁷. Para cumplir el propósito de introducir una gobernanza participativa sobre este asunto, se propone la creación de una nueva plataforma que otorgará a las partes interesadas un papel más importante a la hora de coordinar la aplicación de la estrategia, ofreciendo oportunidades para intercambiar información sobre actividades y resultados. La Comisión organizará reuniones especializadas que contará con la participación de los interlocutores sociales⁶⁸.

En el plano interno, atendiendo a las prerrogativas del III AENC para el fomento del empleo juvenil, los interlocutores desarrollan de manera detallada en los convenios colectivos las condiciones de contratación y ejecución de los contratos formativos, aunque desoyen el propósito de fomentar la formación dual. Los contratos para la formación y el aprendizaje se contemplan en la mayoría de convenios, cuya principal aportación o novedad se centra en la retribución anual de los mismos, dentro del respeto al mínimo legalmente establecido. De forma positiva a la vez que escasa se contemplan medidas que limita el número de contratos formativos en cada empresa para así evitar la perversión de sus fines⁶⁹, o la conversión automática de los mismos en indefinidos⁷⁰. La principal finalidad es, en todo caso, dar preferencia a la contratación frente a la utilización de prácticas no

protección del empleo de los trabajadores de edad. Una perspectiva Franco-Española. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013. P. 19.

⁶⁶ Sobre las líneas de actuación sobre el empleo juvenil en la UE vid. RODRÍGUEZ COPÉ, M.L., “Medidas de políticas de empleo dirigidas a colectivos específicos en la etapa de recuperación económica? La inclusión activa como paradigma”, op.cit. PP. 138ss.

⁶⁷ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Involucrar, conectar y capacitar a los jóvenes: una nueva Estrategia de la UE para la Juventud”. Bruselas, 22 de mayo de 2018 COM (2018) 269 final.

⁶⁸ Por su parte, los interlocutores sociales aprobaron el Acuerdo Marco de Acciones de Empleo Juvenil, firmado por Business Europe, CEEP, CEPAME, ETUC, junio de 2013.

⁶⁹ No pueden superar el 10 % de la plantilla, art. 12 CC residencias privadas de la tercera edad Galicia. Misma restricción solo para contratos en prácticas, art. 21 CC ABC.

⁷⁰ Art. 22 CC limpieza Granada.

laborales en las empresas, propósito que cumplen casi en su totalidad los convenios al no referirse a éstas últimas, con alguna excepción en la que se plantea como medida estrictamente social en favor de la integración social de los jóvenes⁷¹. Al margen de los anteriores solo excepcionalmente se menciona el contrato de primer empleo joven cuya duración se fija por ley entre 3 meses y 6 años ampliables por la negociación colectiva hasta 12 meses⁷².

También incita el III AENC -vigente en relación a este asunto- a la preferencia de los jóvenes al acceso a permisos de formación y a la oferta formativa de la empresa. A los efectos de promover la formación de los más jóvenes, es especialmente interesante observar la configuración de permisos para atender a tales necesidades. Así, el ET consagra el derecho a obtener los permisos necesarios para concurrir a exámenes o la elección de turnos, derechos normalmente respetados por los convenios. En algún caso resultan innovadores incorporando otras posibilidades de compatibilizar el trabajo y la formación. Ejemplo de ello es el convenio que permite solicitar vacaciones anuales, en caso de necesidad justificada, para la preparación de exámenes, pruebas de aptitud, etc., siempre que no supongan un perjuicio para el trabajo. También para asistir, si la empresa lo estima adecuado, a seminarios, mesas redondas o congresos, referentes a su especialidad y trabajo específico, hasta un máximo de diez al año⁷³. En otro se pone a disposición un periodo de excedencia de hasta un máximo de un año de duración para la realización de estudios superiores, máster o doctorados para los cuales se fija una ayuda económica⁷⁴. Otro permite al estudiante optar a una reducción de su jornada de trabajo de hasta un tercio de la misma, con la disminución salarial equivalente⁷⁵. Otra norma convencional impide, siempre que quede justificado, aplicar la prolongación de jornada por circunstancias no programadas en la medida en que no sea compatible con la asistencia a clases⁷⁶. En cambio, el derecho a la formación queda conculcado, en nuestra opinión, cuando se limita el número de días que el trabajador tiene a su disposición para acudir a pruebas o exámenes cuando se trata de estudios oficiales debidamente homologados⁷⁷. En fin, las ayudas económicas a la formación también pueden suponer un acicate a la integración de los jóvenes⁷⁸.

⁷¹ «Prácticas en alternancia». Las condiciones de compensación o beca se adaptarán en cada supuesto, art. 17 CC Danone.

⁷² Fija una duración máxima de 9 meses el art. 27 CC hostelería Sevilla.

⁷³ Art. 73.2 b) y 73.4 CC contratas ferroviarias.

⁷⁴ Art. 41.4 CC entidades financieras y de ahorro.

⁷⁵ Art. 45 CC industria azucarera.

⁷⁶ Art. 8.1.3 CC artes gráficas.

⁷⁷ Hasta cinco días de licencia sin retribución, art. 65 CC aparcamientos y garajes Andalucía. 11 para la obtención de estudios homologados pero sin límites cuando se trata de un título académico o profesional. art. 37 CC ONCE.

⁷⁸ Ayuda al estudio para gastos de matriculación, libros, material escolar [incluyendo medios informáticos (ordenadores y tablets) en las formaciones de carácter tecnológico o aquellas en las

En otro orden de cosas, con el fin de fomentar la permanencia en el empleo, algún convenio dispone la prioridad de permanencia ante la posibilidad de desplazamientos para los más jóvenes⁷⁹.

Como aspecto negativo, en fin, debemos señalar que aún encontramos diferencias retributivas derivadas exclusivamente de la edad del trabajador, por más que la jurisprudencia desacredita su legitimidad⁸⁰.

Antes de evaluar el tratamiento de la negociación colectiva del colectivo de trabajadores de más edad, podemos afirmar que también es este un grupo de población que presenta una importante tasa de desempleo, situada en el 14,36 % al cierre de 2017, siendo lo más preocupante que una parte importante del porcentaje de parados de larga duración que se eleva hasta el 57,09 % está constituida por personas mayores de 45 años. Es precisamente la transición al empleo desde el paro de las personas de más edad es una de las tareas más difíciles para las instituciones públicas, especialmente de aquellos que se acercan a la edad de jubilación, materia que ha sufrido importantes reformas en los últimos tiempos en la senda del alargamiento de la edad de acceso a la misma y el cruce de los requisitos de cotización para acceder a una pensión ordinaria.

Descendiendo a la realidad convencional, la negociación colectiva española se ciñe en general a lo establecido por ley a la hora de regular la jubilación en todas sus formas, sin mencionar entre sus finalidades el reparto intergeneracional de empleo o más específicamente la integración de los más jóvenes como consecuencia de la salida de los mayores.

En aras a la integración laboral de quienes integran este colectivo, el Plan Anual de Política de Empleo para 2018 contempla la necesidad de mejorar de manera prioritaria la activación e inserción de los mayores de 55 años, en consonancia con la Estrategia para el empleo vigente hasta 2020. En apoyo a la integración laboral de los trabajadores de más edad, caben no solo medidas de contratación preferente- inexistentes en el panorama convencional revisado- así

que el centro declare expresamente necesario el uso de los mismos para el correcto aprovechamiento de la formación, art. 46 CC Danone. Art. 58.2 CC Repsol.

⁷⁹ Art. 10.2 CC industria azucarera.

⁸⁰ Entre las más recientes, STS 5660/2015, RJ 2015\6269, de 24 de noviembre de 2015, que anula la cláusula del convenio colectivo de colectividades de Cataluña por fijar un nivel retributivo inferior a trabajadores contratados menores de 35 años cuyo objeto, alude la empresa, es promocionar el empleo juvenil. Cita las STJUE de 9 de septiembre de 2015, *Unland*, asunto C-20/13; de 19 de junio de 2014, *Specht y otros*, asunto C-501/12. Diferencias retributivas entre los trabajadores de 16 a 18 años en los mismos puestos de trabajo encontramos en el CC hostelería Sevilla (botones, pajes) o el CC hostelería y Turismo de Cataluña (botones, pajes, marmitones). El art. 32 CC industria siderometalúrgica Jaén establece una prima de asistencia al trabajo que será el que se establezca en tablas para todo el personal, excepto para los contratos de formación y aprendizaje para los menores de 18 años. El CC ebanistería Albacete fija un plus de asistencia en cuantía inferior para los menores de 18 años.

como acciones de promoción en el empleo. En este sentido nos parece positivo fijar la preferencia por el trabajador de más edad en caso de accenso cuando los candidatos demuestren las capacidades necesarias para cubrir el puesto⁸¹. En todo caso resulta conveniente declarar la prohibición de discriminación por razón de edad en la cobertura de puestos de nueva creación, vacantes o sistema de ascenso⁸².

En cambio, el asunto más tratado por la negociación colectiva española es la salida del trabajador de la empresa alcanzada determinada edad. Por una parte, a pesar de que las cláusulas de los interlocutores sociales siguen convencidos de las bondades de las mismas. Por ello, el reciente IV AENC sigue instando, como sus antecesores, a que se readmita su legalidad, siempre que el trabajador afectado tenga derecho a la pensión completa de jubilación. El fin, afirman, es el de facilitar el relevo generacional y se debe vincular a objetivos de políticas de empleo⁸³. Además, consideran al contrato de relevo elemento esencial para el traslado de conocimiento, rejuvenecimiento de las plantillas, mejora de la productividad de las empresas y creación de empleo en condiciones de estabilidad. Solo en este último punto, no en relación a la jubilación forzosa, el Acuerdo nacional respeta los postulados de lo acordado a nivel europeo donde se apuesta por el envejecimiento activo y el relevo intergeneracional⁸⁴.

Por otro lado, el Estatuto de los Trabajadores contempla expresamente la legitimidad de otorgar preferencia a la permanencia en caso de traslados de los trabajadores de mayor edad, a lo que se refiere alguna norma convencional⁸⁵.

Al margen de lo referido sobre la jubilación forzosa, lo más frecuente es que los convenios incluyan medidas destinadas a promover la salida del trabajador alcanzada una determinada edad. En algún caso utilizan prácticas de dudosa legitimidad que vienen a sustituir a las cláusulas de jubilación obligatoria mediante la puesta a disposición del trabajador de un «complemento de pensión» una vez alcanzada la edad ordinaria de jubilación. Puede suceder que si la institución invitare a la jubilación a la persona trabajadora y éste rehusase, perdería dicho complemento.

⁸¹ El art. 52 CC industrias lácteas dispone que en caso de empate en primer lugar se da preferencia al de más antigüedad y en igualdad de ésta, al de mayor edad.

⁸² Como hace el art. 22.II CC prensa diaria.

⁸³ Para asegurar la estabilidad y calidad en el empleo se considera necesario fomentar la jubilación del trabajador siempre que cumpla los requisitos legales, art. 72 CC obras públicas Almería. El art. 28 CC industria siderometalúrgica Jaén se remite a la legalidad vigente sobre la jubilación obligatoria.

⁸⁴ Acuerdo marco autónomo “European social partners autonomous framework agreement on active ageing and an inter-generational approach”, Bussiness Europe, CEEP, CEPAME, ETUC, 8 de marzo de 2017.

⁸⁵ Trabajadores de 58 años, salvo que se acepte voluntariamente o se esté inmerso en un expediente de regulación de empleo, art. 11 CC industria azucarera. Podrá trasladarse forzosamente a los trabajadores declarados disponibles y con menos de 45 años de edad, art. 31 A) 3 CC Repsol.

De esta forma, se crea una diferencia de trato fijada en la edad que difícilmente encontraría acomodo en el juicio antidiscriminatorio⁸⁶.

En otros convenios se fija dicho premio si al cumplimiento de una determinada edad el trabajador decide jubilarse anticipadamente⁸⁷, o simplemente se comprometen a facilitar la salida anticipada o la jubilación parcial, sin contraprestación⁸⁸. Otros no mencionan el paso a la jubilación. Simplemente reconocen un premio de vinculación o fidelidad si alcanzada determinada edad el trabajador causa baja voluntaria⁸⁹. Por el contrario, particularmente extraño es encontrar convenios que premien la permanencia de los trabajadores mayores a través de la fijación de un ascenso o subida salarial⁹⁰.

5.4. Discapacidad

El informe AROPE también mide la tasa de pobreza y exclusión social de las personas de 16 o más años de edad que afirman haberse visto limitadas debido a un problema de salud para realizar las actividades que la gente habitualmente hace. En el año 2017, el 31,5 % (prácticamente una de cada tres personas con discapacidad), estaba en riesgo de pobreza y/o exclusión, lo que representa un 28 %, 7 puntos porcentuales más de la que soportan las personas sin discapacidad. El porcentaje de mujeres es superior al de los hombres con discapacidad y también los más jóvenes con respecto a los de mayor edad. En el ámbito laboral el informe también presenta un dato importante que refleja que la tasa de los empleados con discapacidad pobres se sitúan en el 17,1 %.

Utiliza el informe mencionado, como puede verse, un concepto -medico- de la discapacidad totalmente desfasado y desconectado de los postulados de la Convención de Derechos de Personas con Discapacidad de la jurisprudencia

⁸⁶ Art. 66 CC entidades financieras y de ahorro. En parecidos términos, las empresas concederán un premio económico a la edad de 65 años si durante la vigencia del convenio solicitan su jubilación a la entidad oficial correspondiente, en el plazo de seis meses contados a partir del día en que se alcance la citada edad, salvo que la empresa le pida seguir en su puesto de trabajo en cuyo caso no perdería el complemento, art. 37 CC industria azucarera.

⁸⁷ Art. 35 CC pastas alimenticias. Art. 74 CC pastelería Valladolid. Art. 25 CC industria siderometalúrgica Jaén, siempre que hayan cotizado a la Seguridad Social con anterioridad al 1 de enero de 1967, por tanto no extensible a todos.

⁸⁸ Art. 34 CC hostelería Sevilla.

⁸⁹ Entre los 60 y 63 años, art. 67 CC seguridad privada. Entre 60 y 64 años, art. 18 CC calzado Badajoz. Se conceden permisos retribuidos de de 1 a 3 meses si el trabajador rescinde su contrato de los 60 a los 65 años, art. 10 CC Ebanistería Albacete.

⁹⁰ Las empresas elevarán al nivel salarial inmediato superior, y solamente a efectos económicos, a los trabajadores cuando cumplan 59 años con el nivel máximo de la tabla salarial. En caso de haber alcanzado el máximo nivel salarial será compensado abonándosele un complemento de 105 €. Por otra parte, se reconoce a partir de cumplir los 60 años un complemento salarial mensual denominado «Plus por edad» en función de la antigüedad y hasta los 65 años, arts. 48 y 49 CC contratas ferroviarias.

europea y de las normas internas. Este concepto, ligado durante mucho tiempo a las diferencias físicas, biológicas o psíquicas, hoy día se centra en la dificultad dilatada en el tiempo que soporta una persona para insertarse la sociedad en las mismas condiciones que los demás. Entra en juego, por tanto, no solo la limitación de la persona sino también la propia inadecuación del modelo de convivencia existente en su entorno. De tal noción de discapacidad basado en el modelo social se deduce que se trata de grupo efímero o de composición variable. Tan es así que todos en algún momento de nuestras vidas podemos formar parte del mismo.

Mayor dificultad de delimitación de tal concepto provoca la existencia de rasgos comunes entre las nociones de discapacidad y la enfermedad a efectos de la aplicación del régimen de tutela antidiscriminatoria, siendo en muchos casos la segunda el origen de la primera. No obstante, ni nuestro ordenamiento, ni tampoco el comunitario, reconocen la intercambiabilidad de ambos, habiendo dejado claro cada uno de los ordenamientos que la enfermedad no se asimila a la discapacidad a los efectos de la aplicación de la Directiva 2000/78/CE o de la ley española integral de protección de las personas con discapacidad⁹¹. Si bien, es posible que una enfermedad, dada las características de su durabilidad, pueda ser considerada a los efectos de la aplicación de las normas protectoras de personas con discapacidad⁹².

Incentivar la contratación, la creación de empleo o el mantenimiento de los puestos de trabajo de las personas con discapacidad, como colectivo que tiene mayores dificultades de acceso y permanencia en el mercado de trabajo, se encuentran entre los propósitos de la Estrategia Europea sobre discapacidad 2010-2020⁹³, así como del Eje 3 de la Estrategia Española para el Empleo vigente hasta 2020 que ejecuta el Plan Anual de Activación del Empleo.

A nivel interconfederal los interlocutores promueven el favorecimiento a través de la negociación colectiva de la incorporación al empleo de los trabajadores con discapacidad. Para ello se debe atender a criterios como las características de los sectores y las empresas, las capacidades y aptitudes de los trabajadores y la posible

⁹¹ Respectivamente, Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual y Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (TRLGDIS).

⁹² BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I., “La enfermedad o dolencia de larga duración como supuesto de discapacidad: doctrina del TJUE”. Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales, ISSN 2386-8090, N°. Extra 6, 2017.

⁹³ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Estrategia Europea sobre Discapacidad 2010-2020: un compromiso renovado para una Europa sin barreras. Bruselas, 15 de noviembre de 2010 COM (2010) 636 final.

adaptación de los puestos de trabajo y llevar a cabo los ajustes razonables pertinentes⁹⁴.

En cambio, en los niveles inferiores los convenios generalmente se limitan a transponer el mandato legal que obliga a las empresas que alcancen los 50 trabajadores en su plantilla a reservar un 2 % para las personas con discapacidad. A este deber se refieren la mayoría de convenios colectivos que rara vez amplían la cuota exigible⁹⁵. Además, muchos son los que complementan lo anterior con la opción, reconocida y regulada por la legislación española, de dar cumplimiento alternativo a la cuota de reserva⁹⁶. Aunque resulta idóneo para favorecer la integración de todas las personas con discapacidad, habida cuenta de la diversidad del colectivo, muy infrecuente es que se fijen criterios de selección de puestos a cubrir por los mismos⁹⁷. De los convenios analizados, solo el de la ONCE establece una prioridad en la contratación indefinida de personas con discapacidad y promociona de forma específica la formación de los mismos- DA 3ª-, aunque en algún otro caso muestran un importante compromiso por su integración, como es el caso del convenio del grupo Eroski -art. 66-.

Sin embargo, no incide la negociación colectiva en la realización de ajustes razonables que permitan tanto el acceso como el mantenimiento del empleo, a pesar de que a nivel interconfederal también instan a ello. Normalmente recogen la obligación de adaptar el trabajo al personal con discapacidad para cumplir con las normas de prevención de riesgos laborales, siendo poco frecuente que exijan adaptar el trabajo a la persona a quien sobreviene una discapacidad⁹⁸.

Algunos convenios fijan políticas de continuidad del personal a quien sobreviene una discapacidad -o incapacidad permanente, supuesto asimilado a la discapacidad en virtud de lo establecido en el art. 4.2 TRLGDIS-. En uno de ellos se obliga a la reubicación del mismo cuando existan vacantes en otras categorías profesionales en caso de reconocimiento de invalidez que le impida realizar las

⁹⁴ Sobre este concepto vid. GUITIÉRREZ COLOMINAS, D., “La obligación de realizar ajustes razonables en el puesto de trabajo”. Y SANZ DE GALDEANO, B., “Las medidas de ajuste razonable y su exención por carga excesiva”. Ambos en Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales, N°. Extra 6, 2017.

⁹⁵ Reserva de un 3 % fija el art. 34 CC Allianz. Muestra su intención de superar dicha cuota el art. 81.2 CC Repsol.

⁹⁶ Desarrolladas en el Real Decreto 364/2005, de 8 de abril.

⁹⁷ Para facilitar la incorporación del personal contratado en cumplimiento de la cuota de reserva, se avanzará en la identificación de las actividades y los puestos de trabajo que pueden tener menos dificultades para su cobertura por personas con discapacidad, art. 35 CC educación cultura y tiempo libre Madrid. El art. 44.3 CC ONCE reserva el puesto de agente vendedor a personas con discapacidad.

⁹⁸ Como muestra el art. 52.5 CC limpieza Granada. Art. 97 CC educación cultura y tiempo libre Madrid. Art. 71 CC Repsol.

funciones propias de su categoría profesional⁹⁹. En otro se exige la reasignación de puesto de trabajo a quien, por razón de su discapacidad, no se halle en situación de dar el rendimiento normalmente exigible en su categoría y le haya sido denegada la invalidez permanente total para la profesión habitual¹⁰⁰. Sin sometimiento a declaración de discapacidad o invalidez pero vinculado a su trayectoria en la empresa, en otro caso se procurará acoplar al trabajador con discapacidad disminuida¹⁰¹.

Sin reparar en la posible recolocación del trabajador, se prevé en otros casos la entrega de un premio económico si el trabajador es declarado incapaz y deja de prestar servicios en la empresa, aunque no aclara si la extinción se produciría por decisión de la empresa o por la propia voluntad del trabajador. Aunque se trata de un supuesto de extinción contemplado en el art. 52 a) ET, ejemplo llamativo de falta de cumplimiento del deber de adoptar ajustes razonables, el convenio colectivo de la ONCE -art.43- permite la extinción por ineptitud cuando el trabajador no pueda desempeñar de forma regular la totalidad de las funciones propias de su puesto por pérdida de su capacidad laboral¹⁰².

Con la finalidad de evitar la extinción laboral no de los convenios analizados permite al trabajador que por enfermedad ha superado los dieciocho primeros meses de incapacidad temporal permanecer en excedencia por el tiempo que permanezca en dicha situación aunque la empresa haya dejado de cotizar¹⁰³. En otro, la suspensión del contrato con derecho al reingreso se establece hasta que el trabajador reciba la resolución del INSS u órgano que lo sustituya, sobre la declaración, o no, de su incapacidad¹⁰⁴.

En relación a otras condiciones que fomentan la permanencia de miembros de este colectivo en el mercado de trabajo destaca la creación de permisos para acudir a visitas médicas, que si bien no se limitan solamente al personal con discapacidad,

⁹⁹ Art. 28 CC garajes y aparcamientos Andalucía. En caso de incapacidad permanente total que provoque la extinción, la empresa debe ofrecer preferentemente al empleado afectado por la discapacidad la posibilidad de ocupar una posición vacante siempre que dicha incapacidad permanente total sea compatible con los requerimientos del nuevo puesto, y siempre que el empleado reúna los requisitos exigidos para el puesto y supere el proceso de selección, art. 81.3 CC Repsol.

¹⁰⁰ Art. 56 CC industrias lácteas. En parecidos términos, art. 37 CC Aranzadi.

¹⁰¹ Cuyo origen se sitúe en alguna enfermedad profesional, accidente de trabajo o desgaste físico natural, como consecuencia de una dilatada vida al servicio de la empresa, art. 6.3.2 CC artes gráficas.

¹⁰² Un estudio sobre el tratamiento convencional de la discapacidad sobrevenida en LLORENS ESPADA. J., “El tratamiento convencional de la discapacidad, invalidez e ineptitud sobrevenida”. Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales, ISSN 2386-8090, N°. Extra 6, 2017.

¹⁰³ Art. 51 CC enseñanza privada.

¹⁰⁴ Art. 64 CC seguridad privada

los pueden beneficiar particularmente¹⁰⁵. Además, consagrada la existencia de discriminación por asociación o vínculo a una persona con discapacidad a quien el trabajador debe procurar cuidados, algunos de los remedios para tratar de paliar esta circunstancia es la concesión de permisos adicionales, por ejemplo, al nacimiento de un hijo con discapacidad¹⁰⁶, o para acompañar a consultas médicas a familiares que padezcan limitaciones¹⁰⁷, permitir la flexibilidad horaria¹⁰⁸, la reducción de jornada o la elección de turnos¹⁰⁹. Con el fin de permitir la estabilidad laboral de tales personas, también se puede prever la prioridad de permanencia ante desplazamientos, medida no muy frecuente entre los convenios analizados¹¹⁰.

¹⁰⁵ Máximo de 16 horas anuales de duración, para acudir a visitas médicas, art. 28 CC instalaciones deportivas y gimnasios. Por el tiempo imprescindible para la asistencia a consulta médica si bien solo en tres ocasiones este permiso será retribuido, art. 21 g) CC industrias lácteas y sus derivados. Por el tiempo preciso y con justificación del mismo, art. 22 g) CC jardinería. En el mismo sentido, art. 20 CC pastelería Valladolid. Horas de asistencia a los ambulatorios médicos, art. 64 g) CC aparcamientos y garajes Andalucía. El tiempo necesario para asistir al consultorio médico por razones de enfermedad, art. 15 CC calzado Badajoz. En parecidos términos, para consulta médica de facultativos de Medicina General y especialistas de la Seguridad Social, art. 54 b) CC ABC. En los mismos términos, art. 12.1 n) CC Aranzadi.

¹⁰⁶ Permiso retribuido por nacimiento de hijo con un grado de discapacidad reconocido por la Seguridad Social igual o mayor al 65 %, de hasta 30 días, dentro de los primeros 24 meses desde el nacimiento, con motivos justificados acordes con la discapacidad, art. 37 i) CC entidades financieras y de ahorro.

¹⁰⁷ Diez horas anuales para acompañar a familiares de primer grado que tengan mermadas sus condiciones físicas o psíquicas y así resulte acreditado, con independencia del turno en el que presten servicio, ya sea este diurno o nocturno, art. 27 n) CC contratas ferroviarias. El tiempo necesario para acompañar a familiares de primer grado que tengan mermadas sus facultades físicas o psíquicas y así resulte acreditado, art. 25 h) CC peluquerías, institutos de belleza y gimnasios. Un día natural para asistir a consulta médica de hijos con disminuciones psicofísicas sin límite de edad, siempre que fuera obligatorio el desplazamiento fuera de la provincia, art. 34 CC hostelería Almería. Por el tiempo imprescindible para acompañar a un hijo/a con una discapacidad superior al 33 % sin límite de edad, con un máximo de 24 horas en el año natural, art. 12.1 n) CC Aranzadi. En parecidos términos, art. 31.1 7 CC CAF, S.A.

¹⁰⁸ Para cuidar a hijos menores o familiares con discapacidad, art. 70 CC educación cultura y tiempo libre Madrid.

¹⁰⁹ En el caso de hijos con discapacidad, art. 91 CC educación cultura y tiempo libre Madrid.

¹¹⁰ Art. 10 CC industria azucarera, aunque en este caso solamente favorece a quienes por resolución firme del instituto nacional de la Seguridad Social se le hubiere reconocido algún tipo de incapacidad permanente.

Finalmente, en orden a paliar las dificultades económicas de los miembros de esta colectivo, algunos fijan ayudas a personas con discapacidad¹¹¹, mientras otros las reconocen a quienes tienen a su cuidado a un familiar con discapacidad¹¹².

5.5. Contratos atípicos

Los anteriormente analizados son colectivos excluidos o postergados del mercado laboral debido a que una -o varias- características personales o sociales les impiden integrarse plenamente en la sociedad y en particular en el mercado de trabajo en igualdad de condiciones que el resto. No obstante, existen otros que si bien no se distinguen por una cualidad personal o social también forman parte de grupos de población especialmente débiles en el mercado de trabajo y, por tanto, en riesgo de exclusión, como son los trabajadores con contratos atípicos: temporales y a tiempo parcial. Ciertamente es que en muchos de los casos el rasgo que los define se añadirá a una circunstancia personal o social que cualifica a un colectivo tradicionalmente postergado del mercado de trabajo como el ser mujer o joven¹¹³, pero no por ello podemos excluir la necesidad de mayor protección específica hacia los mismos.

Según la EPA, un 27,38 % de las personas asalariadas están contratadas temporalmente. Este porcentaje, que no ha dejado de ascender, en los últimos años, revela el importante reto que supone crear o convertir en estable el empleo que se está creando. Por otro lado, es preciso seguir reduciendo, como advierte la Estrategia Española de Activación del Empleo 2017- 2020, el número de personas que están trabajando a tiempo parcial por no encontrar una ocupación a tiempo completo que actualmente son 1,58 millones.

Para tratar de paliar circunstancias negativas de nuestro mercado de trabajo en relación a lo anterior, por acuerdo de Ministros fue aprobado el Plan Director

¹¹¹ Art. 39 CC construcción y obras públicas Almería. Art. 16 CC hostelería Sevilla. Se compromete a costear el convenio especial o cualquier otra figura que pueda contemplar la legislación vigente para mantener la base de cotización del trabajador desde el momento de la propuesta de incapacidad permanente hasta la resolución del INSS, art. 38 CC Aranzadi. Art. 26 CC Allianz.

¹¹² Ayuda por hijo con discapacidad, art. 44 CC contratas ferroviarias. Los gastos anuales debidamente justificados que ocasione la educación especial, la terapia o el transporte colectivo de personas con discapacidades serán cubiertos, establece el art. 55.4 CC entidades financieras y de ahorro. En caso de hijo/s, cónyuge, art. 38 CC industria azucarera. Ayudas por hijos con discapacidad, art. 37 CC pastas alimenticias. Art. 50 CC seguridad privada, ayudas a hijos y cónyuge *discapacitados*. Costes de enseñanza y adaptación de los hijos *discapacitados* psíquicos, art. 42 CC ABC. Bolsa económica de 10.000 euros, destinada a ayudar a trabajadores/as que tengan a su cargo personas con minusvalía o enfermedad grave y ayuda por hijos con discapacidad, arts. 33 y 168 CC Aranzadi. Ayuda por hijos o cónyuge con discapacidad, art. 44 CC Danone. Ayuda por hijos o cónyuge o pareja de hecho con discapacidad, art. 56 CC Repsol.

¹¹³ La tasa de trabajo a tiempo parcial entre las mujeres ha sido siempre extraordinariamente superior a la de los hombres. Para el año 2017, el empleo a tiempo parcial ocupa al 24 % de las mujeres y sólo al 7,3 % de los hombres. Mientras que los jóvenes padecen una alta tasa de temporalidad, el 73,3 %, según Eurostat.

por un Trabajo Digno 2018-2019-2020¹¹⁴. El Plan prevé dos estrategias de choque: una contra el fraude en la contratación temporal y otro contra la utilización irregular de la contratación a tiempo parcial. En aplicación del mismo se ha conseguido que un importante número de contratos temporales se transforme en indefinidos. Además, se ha procedido a incrementar la jornada en una cantidad notable de contratos dando efectividad al objetivo de frenar el uso irregular de la contratación a tiempo parcial¹¹⁵.

En ambos casos, tanto las normas de la Unión Europea como el Derecho interno consagran la igualdad de derechos y condiciones laborales de trabajadores temporales con respecto a indefinidos y de trabajadores a tiempo parcial en comparación con sus compañeros a tiempo completo¹¹⁶. Se advierte que las diferencias de trato basadas únicamente en el tipo de contrato harían de peor condición artificialmente a quienes ya lo son por la temporalidad de su empleo¹¹⁷. Tales diferencias de trato solo son admisibles cuando se justifiquen en base a razones objetivas y resulten proporcionadas. Por tanto, cuando sea posible, cabra ajustar el reconocimiento de derechos y permisos a la circunstancia contractual de forma que se perciban de forma proporcional. No será así cuando la concepción de los mismos sea totalmente ajeno a la circunstancia contractual¹¹⁸.

Son casi inexistentes los convenios colectivos que interponen medidas de acción positiva dirigidas a los contratados bajo las modalidades aquí estudiadas. Como ejemplo paradigmático en algún caso se establece la preferencia en la contratación para cubrir una vacante, en idoneidad de condiciones, de quienes hayan

¹¹⁴ Resolución de 27 de julio de 2018 de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de julio de 2018, por el que se aprueba el Plan Director por un Trabajo Digno 2018-2019-2020.

¹¹⁵ Datos que se recogen en el primer informe sobre el estado de ejecución del Plan Director por un Trabajo Digno 2018-2020, remitido por el Consejo de Ministros el 5 de octubre de 2018. Fuente: <https://www.laboral-social.com/presentado-primer-informe-ejecucion-plan-director-trabajo-digno-2018-2020.html>.

¹¹⁶ Cláusula 4 de la Directiva 99/70/CE, Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada; art. 14 CE, art. 15 ET. En relación a la parcialidad como elemento de discriminación cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre trabajo a tiempo parcial firmado por CES, UNICE y el CEEP incorporado en la Directiva 97/81/CE del Consejo de 15 de diciembre de 1997; art. 12 ET.

¹¹⁷ En relación con la temporalidad, STC 177/1993, de 31 de mayo, FJ 3; STC 149/2017, de 18 de diciembre de 2017, FJ 4. En relación al contrato a tiempo parcial STC 22/1994, de 27 de enero de 1994, RTC 1994/22, FJ 4, aunque en este supuesto se reconoce la existencia de discriminación indirecta por razón de sexo.

¹¹⁸ Los trabajadores a tiempo parcial y/o con contratos temporales gozarán de igual número de licencias retribuidas que los trabajadores a tiempo completo dispone el art. 27 CC contratas ferroviarias.

desempeñado o desempeñen funciones en las empresas con contratos de duración determinada, formativos o a tiempo parcial¹¹⁹.

Analizando el papel de la negociación colectiva en relación a cada uno de los supuestos aquí contemplados, los negociadores sociales son conscientes del elevado nivel de precariedad laboral que ostentan los trabajadores temporales, y por ello desde el -aún vigente en este punto- III AENC contemplan el fomento de la estabilidad del empleo y la reducción de la temporalidad, poniendo especial énfasis en la eliminación de la injustificada. Este propósito, afirman, no solamente redundará en la mejora de la seguridad de los trabajadores, sino que también supone una garantía de competencia para las empresas. El objetivo es promocionar la estabilidad y con ello, la contratación indefinida sin renunciar a las modalidades de contratación temporal. En esta línea se pronuncia algún convenio¹²⁰. Otros se refieren a la conversión en indefinidos durante la vigencia del mismo¹²¹. Finalmente, más comprometidos con la estabilidad en el empleo son aquellos que fijan porcentajes de contratación indefinida en las empresas que aplican el convenio colectivo¹²², o que limitan el tiempo de vinculación máxima de una persona con la entidad mediante contratos temporales¹²³.

En ocasiones, en cambio, los convenios fijan medidas que perjudican a los trabajadores temporales en el establecimiento de determinadas condiciones. Por ejemplo, en caso de competencia entre trabajadores de la empresa para la cobertura de vacantes, algunos convenios fijan criterios de preferencia entre los mismos como tener contrato indefinido¹²⁴. En otros el perjuicio o exclusión se ocasiona de forma indirecta, cuando se atribuye un derecho en virtud de la antigüedad de los

¹¹⁹ Art. 10 CC prensa diaria.

¹²⁰ Art. 18 CC instalaciones deportivas y gimnasios. Art. 11 CC pastas alimenticias.

¹²¹ Art. 9 CC hostelería Ávila. Art. 24 CC hostelería Sevilla. Art. 43 CC limpieza Granada. Art. 11 CC pastelería Valladolid.

¹²² Las empresas que tengan una plantilla con quince o más trabajadores deben tener un 80 % de trabajadores con contrato indefinido, y aquellas empresas que tengan menos de quince trabajadores tendrán un 70 %, cuya vigilancia se disponen los representantes de los trabajadores a quienes las empresas deberán entregar la copia de los contratos, art. 13.7 CC jardinería. Deberán contar con, al menos, un 65 % de empleados indefinidos, art. 19 CC seguridad privada. Las empresas de más de 10 trabajadores deben contar a la finalización del primer año de la vigencia del convenio con un porcentaje no inferior al 75 % de empleo fijo sobre el total de sus plantillas, DF 3ª convenio colectivo del Sector de comercio de alimentación, Resolución de 19 de abril de 2018. No podrá exceder del 8 % de la plantilla media de la empresa en cómputo anual, exceptuando los contratos de interinidad por sustitución, art. 17 CC Danone. Se deberá alcanzar a la finalización del año 2020 un 80 % en todas las empresas del grupo Eroski, art. 19 CC Eroski.

¹²³ No podrá tener una duración acumulada superior a 4 años, art. 29 CC Aranzadi. Además obligan a transformar durante el período 2018/2019 al menos a 100 temporales, 70 de ellos en 2018.

¹²⁴ Preferencia de fijos con la misma jornada y nivel salarial del puesto a cubrir, que trabajen en otro turno pero en el mismo lugar de prestación de servicios; en su defecto, los que cumplan los anteriores requisitos salvo el lugar de trabajo; en caso de coincidencia, el primero en solicitar el puesto, art. 14 CC contratas ferroviarias.

candidatos¹²⁵. En los anteriores, cabe pensar en una justificación razonable y proporcionada de las medidas pero en otros casos esta justificación no se sostiene, en nuestra opinión. Es el caso de la consagración de una ayuda por familiares con discapacidad solo para los trabajadores fijos¹²⁶. Como se ha dicho, lo apropiado sería delimitar la concesión del derecho atendiendo a las reglas de la proporcionalidad cuando el mismo pueda ser objeto de prorrateo en virtud de la antigüedad del trabajador¹²⁷.

En definitiva, prácticamente inexistentes son las medidas convencionales de acción positiva dirigidas a los trabajadores temporales. Como ejemplo de estas, el convenio que fija la preferencia para asistir a cursos de formación de trabajadores temporales¹²⁸.

Analizando el colectivo de trabajadores a tiempo parcial, se constata que un amplio porcentaje de los mismos aceptan esta modalidad contractual de forma involuntaria. Para evitar abusos en la contratación a tiempo parcial es admisible establecer limitaciones a las empresas que pretenden acudir a la misma¹²⁹. Con esta misma finalidad parece imponerse la conversión automática a contrato a tiempo completo cuando durante 60 días hayan realizado ampliaciones de jornada en uno de los convenios examinados¹³⁰.

No son muy innovadores los convenios al tratar la contratación a tiempo parcial. El III AENC -vigente en lo no modificado por el IV AENC- atribuye a la negociación colectiva un papel importante en el impulso del contrato a tiempo parcial indefinido, fomentando la fijación de los porcentajes de horas complementarias

¹²⁵ En igualdad de aptitud, titulación, conocimientos del puesto a cubrir y perfil profesional, la antigüedad será tenida en cuenta como criterio de preferencia para promocionar, art. 16.1 CC industria azucarera. En caso de igualdad en la puntuación, que mida la capacidad de los aspirantes se aplica el criterio de mayor antigüedad, art. 6.4.4.2 CC artes gráficas. Art. 14 CC pastas alimenticias. Mayor antigüedad en la categoría inferior, y en caso de igualdad regirá la mayor antigüedad en la empresa, art. 52 CC industrias lácteas y sus derivados.

¹²⁶ Art. 38 CC industria azucarera.

¹²⁷ Por ejemplo, establece la concesión de un día de asuntos propios cuando el trabajador tenga una antigüedad entre dos y seis meses y de dos cuando supere los seis meses de antigüedad, art. 21 g) CC industrias lácteas y sus derivados. En el mismo convenio también el reconocimiento de aumentos de antigüedad desde la entrada en la empresa, art. 26.

¹²⁸ Art. 63 CC educación cultura y tiempo libre Madrid.

¹²⁹ Por ejemplo, establece que las empresas del sector no podrán realizar contrataciones bajo la modalidad de a tiempo parcial por tiempo inferior a 49 horas mensuales el art 30 del convenio colectivo de trabajo del sector de Almacenistas de alimentación, Resolución de 21 de febrero 2018 (en adelante, CC almacenistas de alimentación). Será, como mínimo, de 20 horas semanales, art. 22.4 CC Eroski. La contratación a tiempo parcial no podrá exceder del 8 % de la plantilla media de la Empresa en cómputo anual, art. 17 CC Danone.

¹³⁰ Art. 13 CC jardinería.

máximos permitidos por la ley a la misma- 60 % de las horas ordinarias contratadas o del 30 % en el caso de las horas complementarias de aceptación-¹³¹.

En general los convenios se ciñen a trasladar las normas sobre el contrato de tiempo completo a tiempo parcial fijadas por la ley -art.12 ET-. Por lo general solo innovan a la hora de establecer el procedimiento de conversión de tales contratos y no siempre de la forma más adecuada para el trabajador que quiere convertir su contrato. A modo de ejemplo, el convenio colectivo de contratas ferroviarias fija la preferencia de la cobertura de vacantes en virtud de lo establecido en el precepto dedicado a ello, antes que mediante el procedimiento de conversión de contrato de tiempo parcial a tiempo completo. En aquel se da preferencia a los trabajadores con contrato indefinido y con la misma jornada que el puesto que queda libre. Si no se cubre a través de tal procedimiento, se atenderán las solicitudes de conversión dando preferencia a los que ostenten una mayor antigüedad¹³². En sentido contrario- y favorable para estos trabajadores- se dispone en otro convenio como medida de acción positiva la preferencia por los trabajadores a tiempo parcial para acceder a vacantes en jornada completa de su mismo grupo profesional¹³³. Finalmente, en algún caso se restringe la posibilidad de conversión más allá de lo prescrito en la ley como es el caso del que exige una antigüedad de tres o más años en la modalidad a tiempo parcial para poder solicitar la conversión a tiempo completa¹³⁴.

La atribución proporcional de derechos en atención a la parcialidad del contrato, como se ha dicho, puede ser legítima si se trata de un derecho ligado al tiempo trabajado, por ejemplo en reconocimiento de derechos económicos¹³⁵. En todo caso, debe quedar plenamente justificado que el concepto retributivo sea prorrateado¹³⁶. Otro supuesto detectado es el que reconoce la posibilidad de disfrutar del permiso por lactancia acumulado en proporción a la jornada laboral, pues esta acumulación es fruto de la sustitución del permiso diario de una hora que corresponde al trabajador para permitir el cuidado del recién nacido cuando el progenitor se ausenta durante toda la jornada de trabajo¹³⁷. En cambio, nada obsta a

¹³¹ Por ejemplo, fija en 30 % el CC enseñanza privada. También el art. 32 CC peluquerías, institutos de belleza y gimnasios. El 50 % el art. 23 CC instalaciones deportivas y gimnasios. El 40 % art. 50 CC industrias lácteas. También art. 17 CC prensa diaria. En 60 % de máximo el art.55 CC aparcamientos y garajes. También el art. 17.3 a) CC ONCE.

¹³² Art. 16 CC contratas ferroviarias.

¹³³ Art. 22.4 CC Eroski.

¹³⁴ Art. 21 CC enseñanza privada.

¹³⁵ Art. 36 CC construcciones y obras públicas Almería.

¹³⁶ De dudosa legitimidad nos parece el art. 66 CC enseñanza privada que fija un complemento de dedicación para los trabajadores con jornada igual o superior al 60 % que tendrá la consideración de percepción salarial.

¹³⁷ Así lo fija el art. 27 CC jardinería.

que se reconozca, como medida de acción positiva, el mismo periodo de disfrute a unos y otros¹³⁸.

6. REFLEXIÓN FINAL

Los tiempos que vivimos son tiempos de cambio, especialmente, de cambios tecnológicos. En este contexto en el que la prioridad es adaptarse a las circunstancias cambiantes del modelo económico, laboral y social cuando aún no nos hemos recuperado de las consecuencias de una devastadora crisis económica, los grupos excluidos o postergados de la sociedad necesitan de mayor atención si no queremos que finalmente permanezcan en esta situación de forma indefinida.

Los instrumentos normativos a todos los niveles parecen actuar en esta dirección, si bien no siempre se demuestra la eficacia de las estrategias propuestas. No obstante la idoneidad de políticas públicas de inclusión social-laboral de los miembros de tales colectivos, no resulta desdeñable la participación de otros actores en la configuración de las reglas que marcan la senda del crecimiento tanto económico como laboral. Entre ellos ocupan un lugar destacado los interlocutores sociales, quienes a través de los propios instrumentos de ordenación se implican esta tarea. Si bien, la capacidad para intervenir en tales cuestiones se encuentra delimitada por el propio derecho a la autonomía colectiva, es decir, por el derecho a negociar y tomar decisiones de forma independiente y voluntaria sobre las cuestiones que les competen, con la salvedad de aquellas materias sobre las que la ley les impone el deber de negociar en cuestiones de igualdad.

Dentro de esta capacidad de interferir en las relaciones de trabajo, se encuentra la de encontrar acomodo en el contexto laboral de quienes tienen más dificultades para su acceso o permanencia. Cabe destacar que la implicación de los mismos es dispar si nos fijamos en los distintos colectivos estudiados. Así, la igualdad por razón de género ocupa un papel importante en casi todos los convenios. En menor medida son referidos los jóvenes y mayores y las personas con discapacidad. Para los anteriores, generalmente los convenios se remiten a lo fijado en la ley con poca iniciativa de mejora o favorecimiento de los miembros de estos grupos de población. Por su lado, tampoco es relevante el tratamiento de contratos atípicos en dirección de proteger a quienes se encuentran vinculados a la empresa con contratos temporales o a tiempo parcial. En definitiva, no siempre aprovechan la herramienta de la que disponen para fomentar la inclusión de quienes resultan, en fin, excluidos o postergados también de la negociación colectiva.

¹³⁸ El art. 33. i) CC ONCE reconoce el permiso diario en proporción a la reducción horaria pero atribuye la posibilidad de sustituirlo por 15 días acumulados, como al resto de trabajadores.