

EL TIEMPO DE TRABAJO DE QUIENES PRESTAN SU ACTIVIDAD A BORDO DE BUQUES PESQUEROS

CARMEN SÁNCHEZ TRIGUEROS

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad de Murcia

I. INTRODUCCIÓN

En el ámbito socio-laboral, la actividad marítimo-pesquera presenta peculiaridades que la distinguen netamente de otros sectores o ramas de la actividad económica. Esta diferenciación se concreta y proyecta en los dos principales bloques que normalmente se identifica: el de las relaciones laborales y el de la Seguridad Social¹.

La especificidad del trabajo pesquero viene determinada por diversos factores y circunstancias, que conviene reseñar, puesto que la existencia de reglas particulares en materia de jornada se puede emparentar fácilmente con ellos:

1º) Singularidad y tipicidad del medio en que se prestan los servicios y del centro de trabajo (el buque o nave). El aislamiento intrínseco del barco no sólo comporta condicionantes físicos en orden a la fiscalización del cumplimiento de las normas laborales, sino que también dificulta enormemente la entrada de nuevos trabajadores para relevar a los que hubiera o la ausencia del lugar de trabajo para ejercer otros derechos, a la vez que convierte en menos dueño de su tiempo libre a quien no está prestando materialmente una actividad productiva pero se encuentra a bordo.

2º) Fluctuación e intermitencia de la actividad extractiva pesquera. En las antípodas del típico proceso productivo continuado de naturaleza industrial, en este sector primario resulta imposible pensar en actividad ininterrumpida o planificada por estrictos móviles empresariales.

1. Cfr. las consideraciones que se realizan a propósito de la singularidad del trabajo marítimo-pesquero en CES: *Análisis socio-económico del sector pesquero*, 1996 (Informe 7/96).

3º) Incidencia de factores externos -climatológicos, biológicos, técnicos, administrativos...-, que no sólo excluyen la existencia de ciclos productivos regulares, sino que también obligan a prever mecanismos ágiles de respuesta, incluyendo, por descontado, la adaptación flexible de la actividad humana.

4º) Extraordinaria dureza de las condiciones de trabajo y empleo. Al estar ante actividad penosa, también sería lógico que se pensara en el modo de posibilitar descansos suficientemente prolongados como para permitir la recuperación.

5º) El mayor grado de dependencia y disciplina que son exigibles a la tripulación para el correcto desempeño del trabajo a bordo. Por este lado, a fin de que no se frustre el fin productivo, serían admisibles mayores cotas que las habituales en la facultad empresarial de ordenar las prestaciones de trabajo.

6º) Dificil sujeción a un régimen estricto de jornada y descansos. Es consecuencia lógica de todo lo anterior y legitimación material del régimen especial existente, así como de que deban de articularse previsiones normativas de distintos niveles u orígenes.

7º) Predominio de la pequeña empresa, con un importante peso relativo del trabajo autónomo y familiar, etc.

Generalizando esas reflexiones y extrayendo su principal consecuencia, suele afirmarse que todas estas circunstancias demandan la aprobación de una normativa laboral específica, que contemple las particularidades de la actividad que realizan las empresas del sector pesquero. Pese al general respaldo con que cuenta tal aseveración, la verdad es que se trata de un objetivo todavía incumplido en buena medida, pues aparte de unas pocas reglas internacionales y de las puntuales menciones que incorpora la legislación laboral común, destinadas a regular aspectos concretos del trabajo marítimo (tiempo de trabajo, designación de representantes legales de los trabajadores), el único refugio normativo de los pescadores españoles durante decenios lo han constituido las ya desaparecidas Reglamentaciones de Trabajo y Ordenanzas Laborales. Estos productos normativos reglamentistas han sido reemplazados por la negociación colectiva, pero concretamente en el sector pesquero dicha regulación convencional resulta a todas luces insuficiente, por los graves defectos de cobertura y contenido regulador que la caracterizan (pocos convenios, de ámbito muy reducido y sumamente parcos en su clausulado normativo), estando muy lejos aún de constituir el instrumento flexible y dinámico que venga a disciplinar en toda su amplitud y extraordinaria diversidad la realidad socio-económica pesquera, respondiendo a sus singulares requerimientos y adecuando las previsiones de la normativa laboral general a las específicas necesidades del sector.

En las páginas que siguen se persigue dar noticia, bien que de forma sistemática y lo más clara posible, de la regulación aplicada hoy en día al tiempo de trabajo de quienes prestan su actividad a bordo de buques pesqueros; es verdad que existen otros núcleos de actividades marítimas, con sus consiguientes trabajadores y

regulación (cabotaje, pasajeros, mercante, recreo, plataformas, etc.), pero por razones de oportunidad relacionadas con el marco de este estudio, se ha optado por tal restricción. Adicionalmente, la riqueza de fuentes reguladoras de esta temática (quizá como compensación a las carencias de la negociación colectiva) conduce a trazar una previa panorámica acerca de las mismas. Una vez presentadas, la exposición se adentra frontalmente en la consideración de los principales temas suscitados por la ordenación del tiempo de trabajo en este sector; jornada, horas extras, descansos diarios o semanales, permisos y vacaciones.

II FUENTES NORMATIVAS DEL TRABAJO PESQUERO POR CUENTA AJENA

1. REGULACIÓN INTERNACIONAL

A pesar del gran número de puestos de trabajo que genera, la pesca no ha sido objeto de una atención adecuada por el Derecho internacional. Únicamente la Organización Internacional del Trabajo (OIT), a través de algunos de sus convenios y recomendaciones, ha previsto la existencia de unos contenidos mínimos para proteger a los trabajadores del mar (entre otros, los convenios núms. 6, 56, 58, 68, 91, 92, 108, 109, 145, 165,...). Con todo, conviene precisar que un importante número de estos textos internacionales no resulta de aplicación en los barcos de pesca. Como específicamente destinados a regular determinados aspectos del trabajo de los pescadores, cabe citar el Convenio núm. 112 sobre la edad mínima de admisión al trabajo de los pescadores; el Convenio núm. 113 sobre el examen médico de los pescadores y el Convenio núm. 114 sobre el contrato de enrolamiento de los pescadores, todos ellos de 1959 y ratificados por el Estado español.

En el Derecho de la Unión Europea debe mencionarse la Directiva 93/103/CEE, de 23 de noviembre, relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo a bordo de los buques de pesca (decimotercera Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391), que fue traspuesta al ordenamiento español por el RD 1216/1997, de 18 de julio.

Asimismo, han sido aprobadas dos Directivas para los trabajadores del mar: la Directiva 1999/63/CE del Consejo, de 21 de junio, relativa al Acuerdo sobre la ordenación del tiempo de trabajo de la gente de mar suscrito por la Asociación de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación de Sindicatos del Transporte de la Unión Europea (FST)²; y la Directiva 1999/95/CE del Parlamento

2. La Directiva 1999/63/CE ha sido incorporada al ordenamiento jurídico español por el Real Decreto 285/2002, de 22 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, en lo relativo al trabajo en la mar. La Directiva, y el Acuerdo que se incluye como anexo en la misma, se dirigen, mediante el establecimiento de un límite máximo de horas de trabajo o de un número mínimo de horas de descanso, a mejorar la seguridad y

Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre, sobre el cumplimiento de las disposiciones relativas al tiempo de trabajo de la gente de mar a bordo de buques que hagan escala en puertos de la Comunidad, con la finalidad de salvaguardar la salud, las condiciones de vida y trabajo de la gente de mar, la seguridad marítima y la prevención de la contaminación del medio ambiente marino³. Con todo, debe precisarse que estas Directivas no son de aplicación en los barcos de pesca, pues van dirigidas exclusivamente a los buques dedicados a la navegación marítima que realicen operaciones marítimo-comerciales.

Junto a ello, la Directiva 2003/88/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo⁴, ha procedido a incluir en el ámbito de aplicación de dicha Directiva a determinados sectores y actividades anteriormente excluidos de la misma, entre ellos, por lo que aquí interesa, el de la pesca marítima.

2. REGULACIÓN ESTATAL

En las normas laborales precedentes, concretamente en la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976, el trabajo en el mar fue considerado relación laboral especial; en la actualidad, no se mantiene esta calificación, con lo que el trabajo marítimo-pesquero viene a engrosar el capítulo de las denominadas “relaciones laborales comunes con peculiaridades”⁵. Tales especialidades jurídicas se articulan fundamentalmente a través de normas sectoriales (sólo dirigidas a este colectivo u otros más amplios); en mucha menor medida, se recogen en normas de carácter general (como el propio Estatuto de los Trabajadores).

Es una apreciación comúnmente admitida la de que la legislación laboral española, con el Estatuto de los Trabajadores a la cabeza, ha sido concebida como una legislación eminentemente “industrial”, no “intersectorial”, diseñada para el trabajo tipo de la industria y los servicios (indefinido, a jornada completa y

la salud de los trabajadores del sector de la marina mercante. Este Acuerdo europeo se inspira en el Convenio número 180 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a las horas de trabajo a bordo y la dotación de los buques, hecho en Ginebra el 22 de octubre de 1996 (ratificado por España el 7 de enero de 2004). De esta manera “se consigue una adecuación entre la normativa comunitaria y la internacional que debería redundar en la mejora de las condiciones de vida y de trabajo en el sector y, por extensión, de la seguridad marítima” (Exposición de Motivos del RD 285/2002).

3. El Real Decreto 525/2002, de 14 de junio, incorpora al ordenamiento jurídico español las prescripciones de la Directiva 1999/95/CE.

4. Codificación (refundición) de la Directiva 93/104/CE, modificada por la Directiva 2000/34/CE, derogadas ambas por la actual única vigente. Incorporada por RD 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo., modificado por el RD 285/2002 de 22 de marzo.

5. A. MONTROYA MELGAR: *Derecho del Trabajo*, 25.^a edic., pág. 500.

desarrollado en una sede física estable), con olvido casi absoluto de los problemas típicos o exclusivos del sector primario, la pesca incluida, para el que tampoco ha previsto el Estado español una regulación especial paralela.

Si se pone en conexión este primer aserto -el Derecho del Trabajo está orientado tradicionalmente al trabajo urbano de carácter fijo- con las circunstancias de hecho que operan indefectiblemente sobre la generalidad de las prestaciones de trabajo asalariado en el sector pesquero, el resultado es la desprotección, en mayor o menor medida, de los trabajadores del mar, habida cuenta las graves dificultades que plantea la aplicación de ciertos grupos normativos de la legislación laboral común a las relaciones de trabajo en este sector.

Principales disfunciones

En materia contractual estricta, las disfunciones normativas más sobresalientes derivan de la falta de adaptación al trabajo marítimo de los preceptos que regulan:

- a) La promoción profesional y económica en el trabajo (arts. 22 a 25).
- b) El régimen jurídico de ciertas suspensiones de larga duración y de las excedencias (arts. 45 a 48).
- c) La duración máxima y el cómputo de la jornada de trabajo. Las reglas contenidas en los apartados 1, 3, 4 y 5 del artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores presuponen un tipo de actividad uniforme, realizada a impulsos regulares dentro del ciclo productivo de la empresa, y un puesto de trabajo estable en el sentido geográfico o físico de las expresiones -propio del taller, la fábrica, la oficina o el establecimiento comercial-, conceptos que no son trasladables a la actividad pesquera, donde la ejecución de las faenas obedece a necesidades estacionales que pueden exigir la concentración de un esfuerzo laboral prolongado en breves lapsos de tiempo, alternado con períodos de inactividad de duración variable.
- d) Se echa también de menos una regulación específica de algunas de las modalidades salariales típicas del sector primario (salarios a la parte, en especie...).

Previsiones adaptadas

No obstante lo que acaba de exponerse, es posible localizar en el Estatuto algunos grupos normativos cuya ordenación se ha efectuado desde una óptica intersectorial, los cuales, si no específica ni exclusivamente dirigidos al sector pesquero, se adaptan bastante bien a los condicionamientos particulares del trabajo marítimo:

a') Así, el artículo 34, número 2, admitiendo que mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se podrá establecer la distribución irregular de la jornada a lo largo del año.

b') Por su parte, el artículo 10 regula entre las modalidades del contrato de trabajo la de trabajo en común y el contrato de grupo, de las que en el sector pesquero se registran todavía abundantes manifestaciones, normalmente de origen consuetudinario.

c') También en materia de contratación, la modalidad de contrato de trabajo fijo discontinuo -regulada en el art. 15.8 del citado cuerpo legal y preceptos concordantes-, permite dispensar un tratamiento jurídico adecuado a la ejecución intermitente del trabajo marítimo-pesquero.

d') Asimismo, está prevista implícitamente en el Estatuto de los Trabajadores la incidencia de factores climáticos y otras circunstancias extraordinarias que pueden alterar la continuidad del trabajo en el mar, en dos supuestos específicos:

- Cuando se regula la posibilidad de suspensión o extinción, según los casos, de los contratos de trabajo por fuerza mayor que imposibilite temporal o definitivamente la prestación laboral (arts. 45.1.i, 47, 49.1.f y 51).

- Cuando en materia de horas extraordinarias se dispone que no será tenido en cuenta, a efectos de la duración máxima de la jornada ordinaria laboral, ni para el cómputo del número máximo de horas extraordinarias autorizadas, el exceso de las trabajadas para prevenir o reparar siniestros u otros daños extraordinarios y urgentes, sin perjuicio de su abono como si de tratase de horas extraordinarias (art. 35.3).

Autorizaciones al Ejecutivo

No obstante, tanto el Estatuto de los Trabajadores de 1980 como el de 1995 han sido conscientes de la inconveniencia de forzar la aplicación de sus previsiones sobre tiempo de trabajo en determinados ámbitos profesionales, diferenciados por una problemática singular que los aparta del modelo-tipo o paradigma contemplado por la legislación laboral común al articular su regulación. Con tal directriz, se autoriza al Ejecutivo para que éste realice por vía reglamentaria las adaptaciones que estime oportunas a las características y necesidades especiales de ciertos tipos de trabajo, en dos concretas materias:

- El artículo 34.5 del Estatuto de los Trabajadores de 1980 autorizó al Gobierno para establecer, a propuesta del Ministerio de Trabajo y previa consulta con las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, "ampliaciones o limitaciones de la jornada de trabajo". No habiéndose producido este desarrollo reglamentario a la fecha de promulgación de la Ley 4/1983, de 29 de

junio, de fijación de la jornada máxima legal en cuarenta horas y de las vacaciones anuales mínimas en treinta días, la disposición adicional de tal Ley reiteró la necesidad de proceder a una revisión de la normativa sobre jornadas especiales vigente en el momento de su publicación, lo que efectivamente tuvo lugar a virtud del Real Decreto 2001/1983, de 28 de julio, sobre regulación de la jornada de trabajo, jornadas especiales y descansos. Este Reglamento estableció, por lo que interesa al objeto de nuestro estudio, que ciertas profesiones marítimas (capitán, patrón, jefe de máquinas, etc.) no venían sometidas al régimen común en materia de jornada (art. 9), y dispuso ampliaciones de la duración de la jornada laboral ordinaria y un peculiar sistema de descansos para la generalidad de los trabajadores del mar (arts. 18 a 22). Dicho Real Decreto derogó el RD 2279/1976, de 16 de septiembre, sobre Jornada y Descanso en el trabajo en el mar. El RD 2001/1983 ha sido derogado y sustituido, a su vez, por el RD 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo (dictado en desarrollo de la habilitación conferida al Gobierno por el art. 34.7 del ET/1995. Modificado por el RD 285/2002, de 22 de marzo), que dedica sus arts. 8, 9 y 15 a 18 a regular el sistema de cómputo del tiempo de trabajo, la duración de éste y de los descansos en el trabajo marítimo. El RD 1561/1995 se refiere de manera conjunta al trabajo en el mar, integrando, sin perjuicio de determinadas peculiaridades específicas, tanto al sector de la marina mercante como al de la pesca. Esta unidad de tratamiento se mantiene en la modificación incorporada por el RD 285/2002, “que conlleva por ello, igualmente, la transposición al derecho interno de las disposiciones de la Directiva 2000/34 en lo relativo a la pesca marítima” (EM RD 285/2002).

- De otro lado, dispone el artículo 37. 1 del ET que los trabajadores tendrán derecho a un descanso mínimo semanal de día y medio ininterrumpido, acumulable por períodos de hasta catorce días, que, como regla general, comprenderá la tarde del sábado o, en su caso, la mañana del lunes y el día completo del domingo; si bien, “resultará de aplicación al descanso semanal lo dispuesto en el apartado 7 del artículo 34 en cuanto a ampliaciones y reducciones, así como para la fijación de regímenes de descanso alternativos, para actividades concretas”. Especialidades en materia de disfrute del descanso semanal que asimismo contempla el citado RD 1561/1995.

Representantes de los trabajadores

En un plano diverso, el de las relaciones laborales colectivas, los arts. 19 y 20 del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, prevén reglas especiales sobre las elecciones a representantes de los trabajadores en las empresas del sector pesquero.

Seguridad y Salud en el Trabajo

Sin perjuicio de la posible vigencia de parte de las previsiones contenidas en la Orden Ministerial de 1 marzo 1973 (reconocimientos médicos de aptitud para enrolamiento), es en el RD 1216/1997, de 18 julio, por el que se establecen las

disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo a bordo de buques de pesca, donde se encuentra la regulación más actual y específica en materia de prevención de riesgos laborales. También sobre la materia y más reciente es la Orden 930/2002, de 23 de abril, por la que se modifica el contenido de los botiquines que deben llevar a bordo los buques según lo establecido por el RD 258/1999, de 12 de febrero, por el que se establecen condiciones mínimas sobre la protección de la salud y la asistencia médica de los trabajadores del mar⁶.

Seguridad Social

La protección social de los pescadores españoles se dispensa a través de un Régimen Especial, que comprende a todos los trabajadores del mar, por cuenta ajena y por cuenta propia, y que está regulado, básicamente, por el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 diciembre y 24/1972, de 21 junio -aprobado por Decreto 2864/1974, de 30 agosto-, y por el Reglamento General de dicho régimen -aprobado por Decreto 1867/1970, de 9 julio⁷.

Sociedades mixtas

Por último, la situación de los trabajadores españoles que prestan servicios para las Sociedades Mixtas del sector pesquero en lo relativo a sus relaciones laborales y de Seguridad Social es extraordinariamente compleja y poco satisfactoria⁸: de un lado, como se trata de empresas extranjeras, no es de aplicación la legislación laboral española, sino la del país en que la Sociedad Mixta tiene su sede social; de otro lado, la normativa española dispone que dichos trabajadores serán dados de alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar para todas las contingencias protegidas por el mismo, sin perjuicio de lo establecido en los Tratados Internacionales y de la legislación del país extranjero -RD 798/1995, de 19 de mayo-.

3. REGULACIÓN SECTORIAL O PROFESIONAL

Pero sin duda alguna ha sido la regulación prototípicamente sectorial, y muy especialmente la instrumentada a través de las Reglamentaciones de Trabajo y

6. Cfr. B. FONTES LÓPEZ-ACOSTA: "La prevención y salud laboral de los trabajadores del mar", en VV.AA.: *Mar, trabajo y Seguridad Social*, Laborum, 2003. En la misma obra, M. CARDENAL CARRO: "Seguridad y causalidad de los accidentes en el sector pesquero".

7. Cfr. X. M. CARRIL VÁZQUEZ: *La Seguridad Social de los Trabajadores del Mar*, Civitas, 1999. Más recientemente, A. VICENTE PALACIO: *El Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar*, Aranzadi (Cuadernos de Aranzadi Social, núm. 20), 2004. Asimismo, F. FERRANDO GARCÍA: "La protección por desempleo de la gente del mar", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 123, julio/septiembre 2004.

8. A juzgar por el Informe elaborado en el seno de la Comisión de Trabajo de Agricultura y Pesca, sobre las Sociedades Mixtas en el sector pesquero (la problemática en el empleo), que fue aprobado por el Pleno del CES en su sesión ordinaria del día 21 de enero de 1998 (Informe 1/98).

Ordenanzas Laborales, la que tradicionalmente ha albergado las especialidades normativas del trabajo desarrollado al servicio de las empresas pesqueras. Además de las peculiaridades en materia de jornada y descansos, el contrato de trabajo del personal embarcado presenta una serie de singularidades en cuanto a su duración, retribución (siendo tradicional la modalidad de salario “a la parte”), suspensión y extinción de la relación laboral. Las diferencias en los contenidos son explicablemente menores, aunque no inexistentes, con relación al personal de tierra que presta servicios auxiliares o complementarios de la pesca (rederos, guardas, etc.).

Las Reglamentaciones y Ordenanzas, hoy desaparecidas, referidas a la pesca han sido siete:

1º. Orden de 28 de octubre de 1946, Reglamentación Nacional de Trabajo en la Industria de Pesca Marítima⁹.

2º. Orden de 16 de julio de 1959, Reglamentación Nacional de Trabajo en la Industria del Bacalao¹⁰.

3º. Orden de 1 de enero de 1961, Reglamentación Nacional de Trabajo en la Industria de la Pesca de Arrastre¹¹.

4º. Orden de 26 de julio de 1963, Reglamentación Nacional de Trabajo en la Industria de la Pesca de Cerco y otras Artes¹².

5º. Orden de 19 de diciembre de 1974, Ordenanza de Trabajo para Pesca Marítima en Buques Congeladores¹³.

6º. Orden de 8 de abril de 1976, Ordenanza de Trabajo para la Pesca Marítima en Buques Bacaladeros¹⁴.

7º. Orden de 31 de julio de 1976, Ordenanza de Trabajo para la Pesca Marítima en Buques Arrastreros al Fresco¹⁵.

9. BOE de 13-11-1946.

10. BOE del 30-7-1959.

11. BOE de 28-1-1961.

12. BOE de 7-8-1963.

13. BOE de 21-12-1974. La OM de 11-1-1979 modificó los arts. 61, 92 y 107 de la Ordenanza. Cfr. Laudo arbitral para Buques arrastreros congeladores (BOE 22-1-2002).

14. BOE de 22-4-1976; corrección de errores en BOE de 16-8-1976. Sustituye a la RNT para la Industria del Bacalao de 1959. Cfr. Laudo Arbitral para Pesca marítima en buques bacaladeros (BOE 16-7-2002).

15. BOE de 24-8-1976; corrección de errores en BOE de 18-10-1976.

Tras la derogación de estas Ordenanzas el 31 de diciembre de 1995, se han provocado graves vacíos de regulación en los sectores pesqueros afectados por aquéllas, toda vez que el desarrollo de la negociación colectiva ha sido muy poco significativo, lo que en opinión del CES estatal se debe a dos razones¹⁶: a) la excesiva atomización del sector, que origina problemas de legitimación a la hora de negociar los convenios y en el desarrollo normal de las relaciones laborales; b) la suplantación en muchos casos por las Cofradías de Pescadores del papel que corresponde desempeñar a las organizaciones empresariales y sindicales, únicas legitimadas para negociar convenios colectivos sectoriales con arreglo a lo dispuesto en el Título III del Estatuto de los Trabajadores.

En la totalidad del Estado español tan sólo existen dos convenios colectivos de ámbito interprovincial: el de la Pesca Marítima en Buques Congeladores de Marisco¹⁷ y el de la “Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano”¹⁸. El resto de convenios no supera el ámbito local o, a lo sumo, provincial¹⁹; adolecen de una gran dispersión geográfica y funcional; muchos de ellos no han sido revisados en los últimos años y se centran en la regulación de aquellos aspectos laborales típicos de la actividad pesquera (clasificación profesional, tipos de contrato, régimen salarial, organización del trabajo, faltas y sanciones...) ²⁰. No existen, pues, convenios colectivos que disciplinen las relaciones laborales en todas las embarcaciones y en todas las modalidades de explotación pesquera.

Los vacíos de regulación que ha dejado tras de sí la derogación de las Ordenanzas Laborales referidas a la Pesca de Cerco y otras Artes, Pesca marítima en Buques Congeladores -salvo congeladores de marisco- y Pesca en Buques Arrastreros al Fresco, han sido colmados transitoriamente mediante la aplicación de

16. Cfr. CES: *Análisis socio-económico del sector pesquero*, cit., pág. 116.

17. Suscrito el 25-4-1996, de una parte, por la Asociación Nacional de Armadores de Buques Congeladores de Pesca de Marisco (ANAMAR), en representación de las empresas del sector, y de otra, por el sindicato UGT, representando al colectivo laboral afectado. BOE del 8-7-1996.

18. Suscrito el 8-5-1997, de una parte, por la asociación empresarial O.P. ANACEF, y de otra, por las centrales sindicales UGT y CC.OO. BOE de 27-8-1997.

19. Se han consultado los siguientes convenios colectivos de ámbito provincial: sector de pesca de arrastre al fresco de Vizcaya (BOP 25-6-1998); pesca marítima de arrastre al fresco [Aguas del Gran Sol (La Coruña); BOP 29-6-1998]; pesca marítima del arte del cerco del Principado de Asturias (BOPA 19-1-1999); y para la industria almadrabera de Barbate, Tarifa y todos los centros de trabajo de la provincia de Cádiz (BOP 22-6-2002).

20. Para la realización de este trabajo han sido consultados los siguientes convenios colectivos de ámbito local: sector de arrastre al fresco para la flota pesquera de Blanes (DOGC 2-2-1996); pesca de arrastre al fresco de las embarcaciones con base en el Puerto de Águilas (BORM 30-9-1998); pesca marítima de arrastre al fresco, de Arenys de Mar (BOGC 24-5-2001), y para pesca marítima, Puerto de Sanlúcar de Barrameda (BOP 1-2003).

las previsiones contenidas en el Acuerdo de Cobertura de Vacíos, de 28 de abril de 1997 (BOE 9 junio 1997). En él se dispone que respecto de los cuatro núcleos temáticos señalados (estructura profesional, promoción de los trabajadores, estructura salarial, régimen disciplinario) jugarán sus propias reglas (en defecto de convenio aplicable) para los sectores de “pesca en buques arrastreros al fresco” y “pesca marítima en buques congeladores (excepto congeladores de marisco)”.

En la Región de Murcia, se han aprobado hasta la fecha tres convenios colectivos para el sector pesquero:

El convenio colectivo que regula las relaciones laborales en el sector de Pesca de Arrastre de las Embarcaciones con base en el Puerto de Aguilas²¹. Consta de 15 artículos, que además de las habituales y obligadas cláusulas configuradoras (partes, ámbito, comisión paritaria, denuncia) regulan la modalidad contractual a tiempo parcial por tiempo indefinido de carácter fijo discontinuo, a cuyo amparo prestarán servicios los pescadores incluidos en su ámbito, previa aceptación voluntaria de éstos; el sistema retributivo (determinado con arreglo al método tradicional en la pesca de arrastre española conocido como “salario a la parte”) así como las cuestiones atinentes al tiempo de trabajo (jornada, descansos y permisos).

El convenio colectivo que regula las relaciones laborales en el sector de Pesca de Bajura de Cerco con Luz de las embarcaciones con base en el Puerto de Aguilas²². Su contenido es idéntico al del Convenio de pesca de arrastre arriba citado.

El convenio colectivo para la Flota Pesquera de la Pesca de Bajura de la Región de Murcia²³. Es el único convenio sectorial de ámbito regional referido al sector pesquero en Murcia. Consta de veintinueve artículos distribuidos en seis capítulos; su contenido es bastante más amplio que el de los convenios locales precedentemente citados, y comprende: condiciones generales (partes, ámbito, vigencia...); derechos y deberes generales (período de prueba y permisos), tiempo de trabajo y descansos, retribuciones, prevención de riesgos laborales, contratos fijos discontinuos, comisión paritaria y solución extrajudicial de conflictos.

III. TIEMPO DE TRABAJO EN EL SECTOR MARÍTIMO-PESQUERO

Según quedó dicho, en desarrollo de la habilitación legal, el Gobierno aprobó el RD 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo (RDJE), que se constituye en la norma básica a la hora de afrontar la regulación estatal en

21. Suscrito entre los sindicatos UGT y CC.OO. y la totalidad de los empresarios del sector de arrastre del puerto de Águilas, fue publicado en el BORM de 30-9-1998.

22. Suscrito entre los sindicatos UGT y CC.OO. y la totalidad de los empresarios del sector del Cerco del Puerto de Águilas, fue publicado en el BORM de 10-3-1998.

23. Suscrito por la Comisión Mixta de Interpretación del referido Convenio, fue publicado en el BORM de 1-4-2002.

materia de tiempo de trabajo. Nótese que siempre que exista convenio colectivo es posible que sus previsiones hayan sido mejoradas, sustituidas o cambiadas, según los casos.

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN Y PERSONAL EXCLUIDO

Bajo el título de “Ambito de aplicación personal de las disposiciones sobre tiempo de trabajo y descanso en el trabajo en la mar”, el art. 15 RDJE (modificado por el art. único del RD 285/2002, de 22 de marzo) excluye de las normas sobre jornadas previstas en la norma reglamentaria al “capitán o persona que ejerza el mando de la nave, siempre que no venga obligado a montar guardia²⁴, que se regirá a estos efectos por las cláusulas de su contrato en cuanto no configuren prestaciones que excedan notoriamente de las que sean usuales en el trabajo en la mar”.

No obstante, el art. 18 a) RDJE incluye al “capitán o quien ejerza el mando de la nave”, excluido por el art. 15 RDJE, en el régimen de descansos semanales aplicable al resto del personal, declarando su aplicación obligatoria al mismo. En suma, no se les aplican las normas sobre horarios o jornada de trabajo, pero sí las disciplinadoras del descanso semanal.

2. JORNADA DE TRABAJO

A) TIEMPO DE TRABAJO EFECTIVO Y TIEMPO DE PRESENCIA

El art. 8 RDJE abre el régimen jurídico de ampliación de jornada en los transportes y en el trabajo en el mar. Se trata, pues, de disposiciones comunes y así, para el cómputo de la jornada en el trabajo en el mar se distinguirá entre tiempo de trabajo efectivo y tiempo de presencia (art. 8.1, párrafo 1.º, RDJE). Precisamente, estamos ante una de las más prototípicas especialidades del régimen jurídico que el contrato de trabajo presenta en este sector; la distinción nos sitúa ante la consideración de lapsos durante los cuales el trabajador, estando a disposición de la empresa, no realiza las prestaciones laborales básicas que coinciden con su categoría profesional.

En esta cuestión, como resulta lógico, la primera dificultad que se presenta es la de concretar qué sea tiempo de trabajo efectivo o tiempo de presencia; para despejar la incógnita el RDJE proporciona diversas reglas, aunque la verdad es que están más elaboradas para los transportes terrestres que para los marítimos.

El tiempo de presencia

En principio como tiempo de presencia se considera aquel en el que el trabajador se encuentre a disposición del empresario sin prestar trabajo efectivo, por razones

24. En cuyo caso son de aplicación las normas generales.

de espera, expectativas, servicios de guardia, viajes sin servicio, averías, comidas en ruta u otras similares (art. 8.1, párrafo 3.º, RDJE)²⁵. En los convenios colectivos se determinarán en cada caso los supuestos concretos conceptuales como tiempo de presencia (art. 8, párrafo 4.º, RDJE).

El RDJE, a diferencia de lo que sucede en los sectores del transporte, no establece explícitamente cuáles son los tiempos de presencia en el trabajo en el mar. Tan sólo existe una referencia expresa en el art. 17.2.b RDJE donde se regulan los turnos de guardia en el mar en la marina mercante, estipulándose una duración máxima para los mismos de cuatro horas, seguidos, a continuación, de un descanso de ocho horas ininterrumpidas. Estos turnos de guardia han de reputarse como tiempos de presencia²⁶.

Los tiempos de presencia no podrán exceder en ningún caso de 20 horas semanales de promedio en un período de referencia de un mes (80 horas máximo) y se distribuirán con arreglo a los criterios que se pacten colectivamente y respetando los períodos de descanso entre jornadas y semanal propios de cada actividad (art. 8.3, párrafo 1.º, RDJE). Los tiempos de presencia no computarán a efectos de la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, ni para el límite máximo de las horas extraordinarias. La jurisprudencia delimita de manera clara la distinción entre horas extraordinarias y horas de presencia en el trabajo en el mar, excluyendo a éstas del cómputo de jornada de trabajo efectivo y razonando acerca del valor diferencial que las funciones en las tareas marítimas tienen al respecto²⁷.

Salvo que se acuerde su compensación con períodos equivalentes de descanso retribuido, se abonarán con un salario de cuantía no inferior al correspondiente a las horas extraordinarias (art. 8.3, párrafo 2.º, RDJE).

Trabajo efectivo

Por su valor hermenéutico, interesa recordar lo dispuesto acerca de los transportes terrestres; de ellos se ocupa el art. 8.1 RDJE, cuyo art. 8 ya citado entiende como tiempo de trabajo efectivo “aquel en el que el trabajador se encuentre a disposición del empresario y en el ejercicio de su actividad, realizando las funciones propias de la conducción del vehículo o medio de transporte u otros

25. Como dice J. E. LÓPEZ AHUMADA (“Los descansos comprendidos dentro de la jornada: su aplicación a las jornadas laborales de carácter especial”, pág. 134): “conviene distinguir en la jornada aplicable al trabajo en el mar los descansos intrajornada de los tiempos de presencia... Como sabemos, el asueto en la jornada supone la remisión de la obligación de trabajo”.

26. En ese sentido, J. M. GOMEZ MUÑOZ, *Las jornadas especiales de trabajo*, Aranzadi, 1998, pág. 213. Para este autor, las guardias no son siempre situaciones de mera inactividad en situación de puesta a disposición, sino que, para determinados puestos profesionales, la guardia se termina convirtiendo en una auténtica situación de prestación de trabajo efectivo -guardias de vigía, guardias de radio- lo que arroja sombras de duda acerca de la verdadera naturaleza de estos tiempos de presencia.

27. Vid. STS 18 abril 1989 (Ar. 2864).

trabajos durante el tiempo de circulación de los mismos o trabajos auxiliares que se efectúen en relación con el vehículo o medio de transporte, sus pasajeros o su carga”. A partir de esa definición, y examinando las circunstancias concretas de cada supuesto, parece posible resolver la mayoría de dudas que se planteen en el sector pesquero²⁸.

La duración máxima del tiempo de trabajo efectivo coincide con la jornada máxima legal ordinaria. Así, según se dispone en el art. 8.2 RDJE, serán de aplicación al tiempo de trabajo efectivo la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo prevista en el art. 34 ET (cuarenta horas semanales de trabajo efectivo)²⁹ y los límites establecidos para las horas extraordinarias en el art. 35 ET [ochenta al año, salvo lo previsto en el art. 35.3 ET (art. 8.2 RDJE)].

B) JORNADA MAXIMA DIARIA

Los trabajadores no podrán realizar una jornada diaria total superior a doce horas (jornada máxima ampliada), incluidas, en su caso, las horas extraordinarias tanto si el buque se halla en el puerto como en el mar (jornada total diaria) (arts. 8.2, párrafo 2.º y 16.1 RDJE), salvo fuerza mayor u otros supuestos previstos en el art. 16.1 RDJE. El precepto no presenta problemas de exégesis en cuanto a la asunción de la ampliación normal de jornada que se puede producir hasta el tope de doce horas diarias respecto de la regla común de las nueve horas del artículo 34.3 ET³⁰.

C) AMPLIACIONES EFECTIVAS DE JORNADA POR CAUSAS EXCEPCIONALES

No obstante lo anterior, el art. 16.1 RDJE reglamenta una serie de situaciones excepcionales -etiológicamente muy diversas- que pueden suponer ampliaciones

28. Los convenios para pesca de arrastre al fresco de Blanes y de Arenys de Mar, *cits.*, art. 12, excluyen del cómputo del trabajo efectivo dos períodos diferentes. Por un lado, “el tiempo de navegación hasta el caladero y regreso del mismo”; y por otro, las horas en las que “el tripulante esté autorizado a descansar a bordo”.

29. En ese sentido, el CCol. Flota Pesquera de la Pesca de Bajura de la Región de Murcia, *cit.*, establece en su art. 10 que la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de 40 horas semanales de trabajo efectivo de lunes a viernes. Igualmente, los convenios para pesca de Arrastre al Fresco para flota pesquera de Blanes y de Arenys de Mar, *cits.*, art. 12.

30. Conviene tener en cuenta que la pesca es una actividad extractiva cuyo trabajo gira en torno a la cantidad de capturas, muy condicionada por la meteorología y que obliga a realizar el trabajo en el momento preciso, por lo que, a juicio de las organizaciones sindicales, se requiere una reglamentación de jornada muy peculiar y que únicamente puede ser desarrollada mediante la negociación colectiva en el marco del convenio colectivo que la regula específicamente (Informe CES 7/96).

31. Es clara la sintonía con el art. 35.3 ET, conforme al cual las horas trabajadas para prevenir o reparar siniestros u otros daños extraordinarios y urgentes se compensan (retribución o descanso compensatorio) como extraordinarias, pero ni computan como tales ni son voluntarias; este trabajo de necesidad, conforme a reiterada jurisprudencia, es obligatorio para el trabajador y su realización habrá de prolongarse tanto como exija la situación de prevención o reparación, con el lógico límite de sus posibilidades físicas.

efectivas de jornada³¹. Son las siguientes:

Casos de fuerza mayor en que sea necesario para garantizar la seguridad inmediata del buque o de las personas o la carga a bordo, o para socorrer a otros buques o personas que corran peligro en alta mar [ap. a)]³².

En dichos supuestos la jornada se podrá prolongar “por el tiempo que resulte necesario” (art. 16.1.b, párrafo 2.º, RDJE)³³.

Cuando se trate de proveer al buque de víveres, combustible o material lubricante en casos de apremiante necesidad [ap. b)].

Descarga urgente por deterioro de la mercancía transportada [ap. b)].

Maniobras de entrada y salida a puerto, atraque, desatraque y fondeo [ap. b)].

En estos casos, la jornada total resultante no podrá exceder “en ningún caso de catorce horas por cada período de veinticuatro horas, ni de setenta y dos horas por cada período de siete días” (art. 16.1.b, párrafo 2.º, RDJE)³⁴.

Si las horas extraordinarias están incluidas en el límite de las doce horas, la cuestión suscitada refiere a la naturaleza de las horas que se realicen por encima del límite de ampliación de jornada. Parece que se trata de horas extraordinarias estructurales y que su compensación queda, por tanto, garantizada³⁵.

3. HORAS EXTRAORDINARIAS

A) *EL CONCEPTO DE HORA EXTRAORDINARIA*

En general, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 35 ET, puede afirmarse que sólo una vez que se haya fijado -para cada trabajador- la jornada laboral puede determinarse si estamos ante trabajo extraordinario, pues el mismo se identifica como las horas que exceden de la duración de la jornada normal u

32. Como dice M. L. GARCÍA GUTIÉRREZ, “El tiempo de trabajo de la gente del mar. La problemática de su control”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, pág. 50: “El concepto de fuerza mayor, por tanto, resulta concretado respecto de lo que tradicionalmente viene entendiéndose por tal en el ámbito laboral y, condicionado no sólo por razones de seguridad marítima, sino por causas productivas como puede calificarse la seguridad de la carga a bordo, e incluso, en función de circunstancias ajenas a la propia embarcación derivadas de usos y costumbres del Derecho internacional del mar como son el socorrismo de buques o personas en alta mar”.

33. Conforme a lo dispuesto por el art. 17 ter, ap. 7, de la Directiva 93/104/CE, añadido por la Directiva 2000/34/CE.

34. Dichos límites son los contemplados en el art. 17 ter, ap. 4, de la Directiva 93/104/CE, añadido por la Directiva 2000/34/CE.

35. De esa opinión es J. M. GOMEZ MUÑOZ, cit., págs. 221-222.

ordinaria (art. 35.1 ET), la cual no es uniforme sino que puede estar fijada por norma estatal, convenio colectivo o contrato de trabajo (art. 34.2 ET); a la vista del calendario anual de trabajo para la empresa (art. 34.6 ET) podría identificarse la hora extra como aquella efectivamente trabajada sin estar incluida en él³⁶.

Adicionalmente, de la lectura del RDJE se desprenden las siguientes consideraciones:

-Son extraordinarias (“horas de exceso”³⁷) las horas que exceden de la jornada ordinaria, fijada legal o convencionalmente, esto es “conforme a lo dispuesto en el artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores” (art. 16.2 RDJE). A tal efecto conviene recordar que, conforme al art. 16.1 RDJE, los trabajadores no podrán realizar una jornada total diaria superior a doce horas, incluidas, en su caso, las horas extraordinarias.

-Las horas de presencia no computarán para el límite máximo de las horas extraordinarias (art. 8.3, párrafo 2.º, RDJE).

B) LÍMITES

Como ya se ha dicho, el pacto sobre horas extraordinarias debe sujetarse a lo que pudiera haberse estipulado en convenio colectivo y, desde luego, a lo que dispongan las normas legales. En tal sentido, según se dispone en el art. 8.2, párrafo 1.º, será de aplicación al tiempo de trabajo efectivo los límites establecidos para las horas extraordinarias en el art. 35 ET (su número no podrá ser superior a ochenta al año).

Cada trabajador está afectado, en su relación laboral con el empresario, por un tope máximo de horas extras al año que equivale a ochenta si su contrato alcanza o supera tal duración y se desarrolla a tiempo completo; si estamos ante contrato a tiempo parcial, pese a la dicción del precepto, actualmente lo que existe es prohibición de realizar horas extraordinarias y admisión de las complementarias (art. 12.4 y 5 ET); es lógico que la jornada de un trabajador normal tampoco pueda aumentarse mediante encargos de trabajo a domicilio (art. 3 del derogado RD 2001/1983) y que el referido tope resulte infranqueable tanto para la negociación colectiva (STC 210/1990, de 20 diciembre) cuanto para eventuales pactos individuales (art. 35.4 ET). Cuando estemos ante contrato (a tiempo completo) de duración inferior a la anual ha de reajustarse el número máximo de horas extras permitidas, pues para quienes realicen una jornada en cómputo anual inferior a la general en la empresa su máximo de horas extras habrá de ponderarse

36. Al respecto, A. MONTOYA MELGAR, J.M. GALIANA MORENO, A.V. SEMPERE NAVARRO y B. RIOS SALMERON, *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, Aranzadi, 5.ª edic., Pamplona 2003, pág. 244.

37. Tal y como el RDJE denomina de modo peculiar las horas extraordinarias en los supuestos de jornadas (ordinarias) ampliadas.

38. En este sentido, op. cit. en nota anterior.

proporcionalmente³⁸.

C) RETRIBUCIÓN O COMPENSACIÓN DE LAS HORAS EXTRAORDINARIAS

Las horas extraordinarias se compensarán o abonarán de acuerdo con lo establecido en el art. 35.1 ET (art. 16.2, párrafo 1.º, RDJE). Por tanto, la remuneración de la hora extra no podrá ser inferior a la de la hora ordinaria y tal remuneración puede sustituirse por un descanso compensatorio remunerado. No obstante, en las embarcaciones dedicadas a la pesca -no se realiza la excepción para el caso de la marina mercante- podrá acordarse entre empresas y tripulantes (acuerdo de empresa) el establecimiento de un concierto o forma supletoria para la liquidación de las horas extraordinarias³⁹, a salvo siempre de lo pactado en convenio colectivo (art. 16.2, párrafo 2.º, RDJE), “al cual el acuerdo de empresa aparece necesariamente vinculado”⁴⁰. Si tenemos en cuenta que la jornada máxima ampliada es de doce horas (art. 16.1 RDJE), habrá muchas jornadas de trabajo -particularmente las que coincidan con la búsqueda, rastreo y captura de los bancos de pesca- donde todas las horas de exceso sobre esas doce y hasta las dieciocho máximas, pues el descanso mínimo es de seis, se reputarán horas extraordinarias y como tales habrá que compensarlas o abonarlas.

La negociación colectiva del sector se muestra reticente a valorar la posibilidad de compensación de las horas extraordinarias por descanso, siendo la práctica

39. Lo que evidencia que en los barcos de pesca el número de horas extras que se realizan como consecuencia de la necesidad de adaptar el trabajo a las circunstancias de localización y seguimiento de los bancos de pesca es muy superior al realizado en otras actividades.

40. M. CORREA CARRASCO: *La ordenación de las relaciones laborales en el sector marítimo-pesquero*, CES, 2000, pág.110.

41. En CCol. para la Flota Congeladora de Marisco, cit., art. 51, el pago de las horas extraordinarias se sustituye por un tanto alzado mensual según las zonas de pesca en que opere el buque. En CCol. de la Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano, cit., art. 61, la retribución de las horas extraordinarias que realicen los trabajadores en el desempeño de su función, “se considerará incluida dentro del porcentaje que sobre el importe bruto del valor de las capturas corresponde percibir a los tripulantes”. No obstante, en otros convenios, el valor de la hora extraordinaria aparece tasado; así, en CCol. para la Industria Almadradera de Barbate, Tarifa y los centros de trabajo de la provincia de Cádiz, cit., art. 8, “de lunes a viernes se abonarán a razón de 8,73 euros. Las horas extraordinarias trabajadas en sábados, domingos o festivos, se abonarán a razón de 12,60 euros”. En este mismo convenio, “la fracción de hora extraordinaria que, sin llegar a los 30 minutos, realicen los trabajadores, se computará como media hora extraordinaria. La fracción de hora extraordinaria que exceda de 30 minutos se computará como hora extraordinaria completa” (cláusula adicional séptima).

42. Esta reflexión en J. M. GOMEZ MUÑOZ, cit., pág. 223.

habitual el abono en metálico de las mismas aunque a través de la fijación en tablas salariales de importes máximos mensuales⁴¹, lo que resulta muy discutible por la dificultad de cálculo que representa⁴².

4. DESCANSO ENTRE JORNADAS (DESCANSO DIARIO)

Entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente, los trabajadores tendrán derecho a un descanso mínimo de seis horas (art. 17.3.a RDJE)⁴³. Respetando dicho límite, en los convenios colectivos se podrá acordar la distribución de las horas de descanso en un máximo de dos períodos. En este supuesto, el intervalo entre dos períodos consecutivos de descanso no excederá de catorce horas (art. 17.3.b RDJE)⁴⁴. Se considerará tiempo de descanso en el mar aquel en que el personal esté libre de todo servicio (art. 17.1 RDJE)⁴⁵. Es obvio que la reducción del tiempo de descanso entre jornadas que se produce respecto de las diez horas mínimas fijadas por el art. 9 RDJE se realiza a costa de la ampliación de jornada permitida por el art. 16.1 RDJE, aunque el propio art. 9 RDJE prevé esta posibilidad para las disposiciones especiales de los sectores de transporte y trabajo en el mar.

Finalmente, respecto de los ejercicios periódicos tales como la lucha contra incendios y abandono que impongan las normas nacionales e internacionales, se establece una cautela y así los mismos deberán realizarse “de forma que perturben lo menos posible los tiempos de descanso y no provoquen fatiga” (art. 17.5 RDJE)⁴⁶.

Resulta llamativa la diferencia de regulación para el trabajo en la pesca, donde el descanso puede llegar a ser la mitad del establecido con carácter general en el art. 34.3 ET que fija un límite de doce horas. Esta reducción del descanso diario probablemente tenga su justificación en las especiales características del trabajo en la pesca donde es frecuente la compensación de los descansos entre jornadas con

43. El art. 17 RDJE establece una distinción cuantitativa respecto del descanso entre jornadas en relación con la marina mercante (ver su número 2) y el trabajo en la pesca (número 3) -tachada de discriminación injustificada por el CES en su Informe 7/1996-, al fijar para la primera un descanso mínimo de ocho horas que podrá ampliarse a doce horas “cuando el buque se halle en puerto, considerando como tal el tiempo en que el personal permanezca en tierra o a bordo por su propia voluntad, excepto en caso de necesidad de realización de operaciones de carga y descarga durante escalas de corta duración o de trabajos para la seguridad y mantenimiento del buque en que podrá reducirse a un mínimo, salvo fuerza mayor, de ocho horas”.

44. Artículo modificado por el art. único del RD 285/2002, de 22 marzo.

45. Según la Directiva 99/63/CE, no deben incluirse en tal concepto las pausas breves (cláusula 2.b) Directiva 99/63/CE).

46. Idem

47. M. GOMEZ MUÑOZ, cit., pág. 225

días de descanso posterior, “lo que convierte a la jornada del pescador en una de las más intensivas sometidas a regulación, por lo que pueden darse situaciones de realización de hasta dieciocho horas diarias de trabajo, a salvo el límite de horas semanales de trabajo que se haya pactado”⁴⁷.

5. DESCANSO SEMANAL Y DÍAS FESTIVOS

El art. 18 RDJE, rubricado “Descanso semanal”, que ocupa prácticamente toda su extensión a regular el régimen de disfrute de los descansos, establece que los trabajadores del mar tienen derecho a un descanso semanal de día y medio. Ninguna diferencia relevante, pues, con la duración fijada por la norma estatutaria⁴⁸.

Recuérdese que el descanso será obligatorio para la totalidad del personal, incluido el capitán o quien ejerza el mando de la nave no sometido al régimen de jornada (art. 18.a RDJE).

En lo que concierne a los días festivos, la ausencia de previsión sobre el particular propicia que a tenor de lo dispuesto por el art. 1.2, párrafo 2.º, RDJE, las disposiciones generales del Estatuto de los Trabajadores sean aplicables en cuanto no se opongan a las especiales establecidas en la propia norma reglamentaria, siendo, por tanto, los pescadores acreedores de idéntico número de días festivos que los trabajadores comunes (doce fiestas anuales no recuperables según el calendario

48. En el CCol. para la Flota Pesquera de la Pesca de Bajura de la Región de Murcia, cit., respecto del descanso semanal, en su art. 11 se dispone que el mismo “será realizado en sábados y domingos”. En convenio para la Flota de Arrastre o Fresco do Caladoiro “Gran Sol” de la La Coruña, cit., art. 24, “A la vuelta de cada marea se descansarán tantos días como domingos y medios sábados se pasen en la mar”. En convenio de Pesca del Arte de Cerco del Principado de Asturias, cit., art. 6, “El descanso semanal obligatorio comprenderá desde las 11 horas del viernes hasta las 24 horas del domingo (ambos inclusive)”. En CCol. de los trabajadores del mar de Sanlúcar de Barrameda, cit., art. 12, “los trabajadores disfrutarán de los siguientes descansos: sábados, domingos y días festivos. En los supuestos en que el mecánico, patrón u otro tripulante tenga que realizar trabajos de reparación necesaria para la salida del barco en el propio barco, durante los días de descanso, percibirán 15 euros. Siempre que excedan de dos horas dicho trabajo. No se computará a estos efectos los trabajos de mantenimiento, tales como el cambio de aceite, filtros, etc., que no excedan de dichas dos horas”.

49. Ese es el tenor del CCol. para el sector de Pesca de Arrastre al Fresco de Vizcaya, cit., cuando en su art. 16 establece que el calendario “es el resultante de sumar seis días y medio mensuales (día y medio semanal en promedio mensual) más las fiestas abonables fijadas por el Gobierno”.

50. Véase en tal sentido, CCol. para la Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano, cit., arts. 43, 44 y 45; Flota Congeladora de Marisco, cit., art. 46; de Arrastre al Fresco para la Flota Pesquera de Blanes, cit., art. 13; de los trabajadores del mar de Sanlúcar de Barrameda (BOP 1-2003), art. 13. En este último, respecto de la liquidación de festivos no descansados se prevé lo siguiente: “Se harán efectivos, transcribiéndose únicamente y a efectos de conocimiento de fórmula:

$$\begin{aligned} & \text{Salario base + antigüedad} \\ & 30 \times 1,75 \end{aligned}$$

El armador abonará sólo el cincuenta por ciento sin detrarse cantidad alguna por dicho concepto al Monte Mayor. El abono podrá realizarse del día 1 al 5 de cada mes.

laboral vigente en cada momento a las que habrán de añadirse las fiestas locales de aplicación en cada puerto de base)⁴⁹ Por otro lado, la inexistencia de regulación en el RDJE hay que interpretarla como implícita reconducción al régimen de descansos, especialmente, en lo relativo a las reglas de acumulación y compensación económica de los días no disfrutados⁵⁰.

6. RÉGIMEN DE DESCANSOS ALTERNATIVOS

La técnica para flexibilizar la ordenación del tiempo de trabajo que se conoce como “descansos alternativos” afecta al régimen de los descansos entre jornadas y semanal⁵¹.

A) DESCANSO ENTRE JORNADAS

La regulación reglamentaria se ajusta a estas reglas:

1.^a) Cuando los límites para el descanso diario se apuran hasta el máximo, surge la necesidad de compensar las horas que hayan faltado hasta las doce horas establecidas con carácter general por el art. 34.3 ET. Esta compensación, que afecta también según dispone el art. 9 RDJE al descanso semanal de día y medio, toma como períodos de referencia o ciclos temporales, las cuatro semanas consecutivas en cuyo seno se contabilizarán las horas de descanso que han faltado (art. 9 RDJE). El art. 17.4 RDJE permite que en los convenios colectivos pueda acordarse la ampliación de dicho período de referencia “hasta un máximo de ciento ochenta días”. Se trata, sin duda, de una toma de conciencia por parte del legislador de la frecuencia con la que dicho lapso temporal es tomado por la negociación colectiva como período normal de embarque⁵².

2.^a) En los convenios colectivos se podrá autorizar que, previo acuerdo entre la empresa y el trabajador afectado, la totalidad o parte de los descansos compensatorios debidos por las reducciones contempladas en el RDJE para los descansos entre jornadas pueda acumularse para su disfrute conjuntamente con las vacaciones anuales (art. 2.1, párrafo 2.º, RDJE)⁵³, pero no por la totalidad de las horas de diferencia entre las seis mínimas del art. 17.1 RDJE y las doce mínimas del art. 34.3 ET, sino tan sólo por las horas no disfrutadas desde las diez mínimas fijadas por el art. 9 RDJE hasta las doce del Estatuto de los Trabajadores⁵⁴. El resto

51. Sobre esta cuestión, véase A. MARTÍN VALVERDE, “El Reglamento sobre jornadas especiales de trabajo de 1995”, *Relaciones Laborales*, 1995 (II), págs. 410-411.

52. J.M. GOMEZ MUÑOZ, cit., pág. 226.

53. Modalidad ésta de flexibilidad del tiempo de trabajo de particular intensidad de cuantas ofrece el RD 11561/1995. Véase al respecto, A. MARTÍN VALVERDE, “El Reglamento...”, cit., pág. 413.

54. En efecto, el art. 2.1, párrafo 3.º, RDJE dispone que: “Cuando en este Real Decreto se autorice un descanso entre jornadas de duración inferior a diez horas, la posibilidad prevista en el párrafo anterior quedará en todo caso limitada a la acumulación de aquellas horas que resten tras garantizar el disfrute, en los períodos de referencia indicados en cada caso, de un descanso mínimo de diez horas”.

de horas no disfrutadas, esto es, desde las seis horas hasta las diez, podrán compensarse mediante descansos alternativos de duración no inferior a la reducción experimentada, dentro de los períodos de referencia que en cada caso se señalen (art. 2.1 RDJE). De esta forma, se evita un exceso de acumulación de descanso compensatorio en período de vacaciones anuales que, en algunos casos, como consecuencia de la larga duración de los períodos de embarque, no pueda hacerse efectivo y tenga que ser compensado en metálico, lo que iría en detrimento del descanso de los trabajadores del sector.

3.ª) No obstante, si así se acordara en convenio colectivo, los interesados podrán optar por la compensación en metálico, como horas extraordinarias, de hasta un máximo de la mitad de las horas de descanso diario no disfrutadas (art. 18.c RDJE).

Aunque el art. 18.c RDJE hable de la compensación de días de descanso no disfrutados, dicha compensación valdrá igualmente para las horas de descanso diario no disfrutadas, sin que el hecho de que el precepto esté dedicado al descanso semanal impida hacer esta consideración, máxime cuando el párrafo 1.º del art. 2.2 RDJE se refiera indistintamente a la compensación de los descansos entrejornadas y semanal.

B) DESCANSO SEMANAL

Son varias las posibilidades que el art. 18 RDJE ofrece a este respecto⁵⁵:

1.ª) Si al finalizar cada período de embarque no se hubieran disfrutado la totalidad de los días de descanso que correspondan, se acumularán para ser disfrutados cuando el buque tenga que efectuar una permanencia prolongada en puerto, por reparación u otras causas (apartado b)⁵⁶.

2.ª) Igualmente, podrán acumularse para su disfrute unido al período de vacaciones, de acuerdo con lo que se pacte en convenio colectivo (apartado b)⁵⁷.

55. Regulaciones minuciosas encontramos en los convenios colectivos; así, por ejemplo, en CCol. para el sector de Pesca de Arrastre al Fresco en Vizcaya, cit., art. 17.

56. La negociación colectiva añade otros supuestos. Así encontramos el de la “finalización de cada campaña” en CCol. Pesca Marítima en Buques Congeladores de Marisco, cit., art. 35.1.

57. En CCol. Flota Congeladora de Marisco, cit., art. 46, “siempre que las posibilidades organizativas y de producción lo permitan, se procurará la compensación mediante descanso de esos días no disfrutados, disfrute que se llevará a efecto con ocasión del descanso vacacional y por un período o tiempo similar a los días de descanso no disfrutados”.

58. Reglas precisas encontramos, por ejemplo, en CCol. Pesca de Arrastre al Fresco de Vizcaya, cit., art. 18: “serán compensados económicamente por las empresas, abonando el día de descanso no disfrutado la cantidad resultante de aplicar un incremento del 75 por ciento al módulo constituido por la suma S.M.I. , vigente en cada momento y el complemento personal de antigüedad incrementados en un 35 por ciento”. También en CCol. Arrastre al Fresco para la Flota Pesquera de Blanes, cit., art.

3.^a) No obstante y siempre que se garantice en todo caso el disfrute de un día de descanso semanal en los términos vistos anteriormente, si así se acordara en convenio colectivo, los interesados podrán optar por la compensación en metálico, como horas extraordinarias, de hasta un máximo de la mitad de los días de descanso no disfrutados (apartado c)⁵⁸.

4.^a) Del mismo modo se compensarán aquellos días de descanso no disfrutados cuya acumulación en la forma prevista en el número 1 (permanencia prolongada en puerto, reparación u otras causas) pudiera originar graves perjuicios no dimanantes de escasez de plantilla (apartado c)⁵⁹.

C) RÉGIMEN COMÚN

El art. 2.2 RDJE impide que el disfrute de los descansos compensatorios pueda ser sustituido por compensación económica, salvo en caso de finalización de la relación laboral por causas distintas a la duración del contrato o en el previsto en el párrafo c) del art. 18 RDJE que, como hemos visto, hace referencia al acuerdo en convenio colectivo. A tal fin -prosigue el citado precepto- la aplicación de los regímenes especiales de jornada previstos en el RDJE a los trabajadores con contratos de duración determinada o temporal o a los contratados a tiempo parcial para prestar servicios en trabajos fijos discontinuos, estará condicionada a la

13, y CCol. Flota Pesquera de Arenys de Mar (DOGC 24 mayo 2001), art. 13, la compensación por cada día de descanso no disfrutado “será del valor diario del salario garantizado, a excepción de los mecánicos y motoristas cuando atiendan al mantenimiento normal de las máquinas de a bordo cuya retribución se considera incluida en lo percibido como salario “a la parte”.

59. La negociación colectiva contempla otras posibilidades, así en el CCol. Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano, cit., los descansos no disfrutados y generados en los ciclos de trabajo, se podrán acumular para su disfrute total o parcial a los períodos de parada biológica pactados entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos o la República Islámica de Mauritania en los acuerdos de pesca en vigor.

En CCol. Flota Pesquera de la Pesca de Bajura de la Región de Murcia, cit., respecto de los descansos semanales se dispone lo siguiente: “El descanso semanal será realizado en sábados y domingos. No obstante, en aquellos casos en por circunstancias organizativas o productivas se tengan que prestar servicios en los citados días, los días de descanso no disfrutados se disfrutarán cuando el barco llegue a puerto o se acumularán para su disfrute en un período posterior previo acuerdo entre empresario y trabajadores. Se podrá pactar en cada barco, y para ocasión en que surgiera esta contingencia, que en los supuestos en que se produzcan averías, y dado que el barco debe quedar cada día en perfectas condiciones para salir a la mar al siguiente día laborable, cuando esto se produzca en viernes, realizar dichos trabajos para dejar a punto el barco durante el sábado en vez del viernes, no percibiéndose compensación económica alguna en este caso” (art. 11). Idéntica regulación en CCol. del sector de Arrastre al Fresco para la flota pesquera de Blanes, cit., art. 13.

60. Los días de descanso no disfrutados, dice el CCol. para la flota congeladora de marisco, cit., art. 46 “serán abonados a razón del salario mínimo interprofesional vigente en cada momento incrementado en un 50 por 100 para todas las categorías profesionales”. En convenio de la Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano, cit., art. 56, “a razón del salario mínimo interprofesional vigente en cada momento incrementado en un 75 por ciento, para todas las categorías profesionales”.

posibilidad de disfrute de los descansos compensatorios, dentro de los períodos de referencia establecidos en cada caso, antes de la finalización del contrato o período de actividad.

En estos casos de compensación en metálico, el valor de dicha compensación habrá de ser por el precio de la hora extraordinaria⁶⁰, aunque, como algún autor ha manifestado, nada impediría una regulación convencional más favorable, “puesto que, realmente, lo que la norma trata de proteger es un principio de equidad ya que, en la mayor parte de los casos, las horas de descanso no habrán podido ser disfrutadas como consecuencia de la realización de horas extraordinarias que, a su vez, han debido ser retribuidas en su momento como tales”⁶¹.

La compensación en descansos alternativos a las horas y días no descansados deberá producirse, como regla general, dentro los períodos de referencia. Sin embargo, esto no tiene porqué significar necesariamente una reducción de jornadas, porque los descansos se compensarán en aquellos momentos dentro de cada período de referencia en que puedan compensarse -incluyendo períodos de desembarque- en función de la distribución y organización de las jornadas de trabajo. Por su lado, el hecho de que se regule una reducción en los descansos entre jornadas a diez, ocho o seis horas diarias, no significa necesariamente que las jornadas se vayan a ampliar de modo inmediato.

61. J.M. GOMEZ MUÑOZ, cit., pág. 228. Para este autor nada impediría que se pudieran acumular las dos formas de compensación, esto es, descanso real y pago en metálico, siempre y cuando el convenio colectivo así lo estableciera, “habida cuenta de que ello no contravendría, sino que mejoraría, la filosofía del RDJE, que no es otra que evitar que todos los descansos no disfrutados se compensen con salario”.

62. Véase en tal sentido art. 7 (“Vacaciones anuales”) de la Directiva 93/104/CE. Respecto de la duración de las vacaciones, en CCol. Flota Congeladora de Marisco, cit., art. 36, “treinta días naturales por cada cinco meses de servicio, que se aumentarán o se reducirán proporcionalmente en el supuesto de campaña que prolongue o reduzca tal plazo y sin que en ningún caso pueda exceder de seis meses, salvo acuerdo expreso de las partes”. En CCol. de los trabajadores del mar de Sanlúcar de Barrameda, cit., art. 13, “treinta días naturales y programadas en el primer trimestre de común acuerdo, debiendo ser disfrutadas obligatoriamente por el trabajador”. Respecto de su retribución, en CCol. Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano, cit., se dispone que se abonarán al 200 por ciento del salario mínimo interprofesional vigente en cada momento, para todas las categorías profesionales. En CCol. de los trabajadores del mar de Sanlúcar de Barrameda, cit., art. 14, se prevé una minuciosa regulación según la que “el trabajador percibirá durante el tiempo de disfrute de la misma, el salario del anexo I, columna A), más antigüedad, de acuerdo con su categoría profesional, con cargo al Monte Mayor. Para los trabajadores que no lleven el año completo en la empresa, será prorrateado el tiempo de disfrute de acuerdo con los meses de servicios, bien entendido que si el resultado de dicho prorrateo no es exacto, la fracción decimal que resulte se redondeará al día completo. El cincuenta por ciento de la retribución por vacaciones, corresponde abonar a la tripulación del Monte Mayor, no se incluirá como gastos en la liquidación de cada marea, por lo que en la fecha de su disfrute, el armador abonará a su cargo únicamente el cincuenta por ciento de dicha distribución. Además con ocasión del disfrute de las vacaciones, la empresa abonará como bolsa para el mismo la cantidad de 42 euros”.

IV. VACACIONES ANUALES

En el sector pesquero son plenamente aplicables las normas del Estatuto de los Trabajadores que reconocen el derecho a treinta días naturales de vacaciones retribuidas al año (art. 38 ET)⁶².

Asimismo, a tenor de lo dispuesto por la Directiva 93/104/CE, art. 17 ter, ap. 8: “Los Estados miembros podrán disponer que los trabajadores que ejerzan su actividad a bordo de barcos de pesca marítima que, en virtud de la legislación o la práctica nacional, no estén autorizados a faenar durante un período específico del año civil superior a un mes, tomen sus vacaciones anuales con arreglo al artículo 7 dentro del período antes mencionado”⁶³.

Por lo demás, téngase presente la posibilidad prevista en la norma reglamentaria de acrecentar el número de días de vacaciones añadiendo a las mismas los días de descanso no disfrutados hasta la fecha que el trabajador tenga acumulados, si bien sólo si se así se prevé en el convenio colectivo (cfr. arts. 2.1, párrafo 2.º y 18.b RDJE)⁶⁴.

V. PERMISOS RETRIBUIDOS

Por último, también respecto de las denominadas “interrupciones no periódicas de la relación laboral” o permisos retribuidos⁶⁵, son aplicables las normas estatutarias que reconocen el disfrute por los trabajadores de un determinado número de días de ausencia al trabajo con derecho a retribución, previo aviso y

63. Se trata de fórmula que ya venía siendo recogida por los convenios. Así, en CCol. Flota Congeladora de Marisco, cit., art. 34, “El calendario que se fije por buques será flexible, de tal forma que la fecha de inicio de cada período de vacaciones coincida con la finalización de la campaña siempre que no supere los seis meses”. En CCol. Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano, cit., art. 46.2.º, “Armadores y tripulantes podrán acordar el uso de los meses de parada biológica impuesta por el acuerdo de pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, o la República Islámica de Mauritania, para el disfrute de las vacaciones”.

64. Tal es el caso de los convenios para la Flota Congeladora de Marisco, cit., art. 34, y para la Flota Congeladora del Banco Pesquero Canario-Sahariano, cit., art. 46.4.º.

65. Un completísimo estudio de los diferentes permisos contemplados en el Estatuto de los Trabajadores puede verse en C. SÁNCHEZ TRIGUEROS: *Los permisos retribuidos del trabajador (Régimen jurídico de las interrupciones no periódicas, preavisadas y justificadas del contrato de trabajo)*, Aranzadi, 1999.

66. En efecto, resultan incluso llamativas las importantes mejoras introducidas en el citado convenio, muchas de las cuales -como el reconocimiento de la adopción de hijos o la admisión de la figura de la pareja de hecho- constituyen ya viejas aspiraciones de los trabajadores. Las citadas mejoras podrían resumirse así:

-Ampliación del número de días a disfrutar por el trabajador en los supuestos de matrimonio (diecisiete días) y nacimiento o adopción de hijos (tres o cinco días, si el evento se produce dentro o fuera de la provincia).

posterior justificación, en los supuestos legalmente establecidos. Tales previsiones son, desde luego, mejorables a través de la negociación colectiva, en contrato de trabajo o por concesión unilateral del empresario. En concreto, el convenio para la Flota Pesquera de la Pesca de Bajura de la Región de Murcia ha regulado el tema de los permisos en términos que mejoran sustancialmente la regulación legal general⁶⁶.

Sin embargo, tal y como ponen de manifiesto las organizaciones patronales del sector, en ocasiones se hace difícil conjugar lo establecido en la norma legal con la realidad que rodea a esta especialísima parcela de la producción.

En ese sentido, según se recoge en el Informe CES 7/96, para los representantes de las Organizaciones de Productores del sector marítimo-pesquero presentes en el CES es difícil ser cumplidor con la Ley en la concesión de un permiso, por ejemplo, por el fallecimiento de un padre, a un trabajador tripulante en un buque faenando en aguas del Atlántico Sur, y sin embargo la Ley le concede ese derecho. Según esta representación, el derecho a disfrutar de este permiso colisiona con el derecho al trabajo de resto de los tripulantes. En una actividad que se desarrolla en tierra, el disfrute de este derecho no viene impedido ni colisiona con el derecho de sus compañeros de trabajo a trabajar y que no les afecte el disfrute de ese permiso. Pensar que el disfrute de un permiso pueda obligar a paralizar la actividad de uno o dos buques de pesca durante algún tiempo es poco realista.

En todo caso, la regulación de estas materias se debería fijar en la negociación colectiva.

VI. NORMATIVA A BORDO

A efectos informativos, el art. 18 bis, ap. 4, RDJE⁶⁷ establece la obligación de llevar a bordo, en un lugar fácilmente accesible para la tripulación, un ejemplar de las disposiciones legales y reglamentarias y de los convenios colectivos aplicables al tiempo de trabajo en el buque.

-Admisión de nuevos supuestos. Así, junto al nacimiento de hijo se incorpora el ya citado supuesto de la adopción; se admite la figura del “conviviente habitual”, incorporándolo al elenco de “parientes” que pueden dar lugar al permiso; también se incluyen los supuestos de “accidente” y “hospitalización” junto al ya clásico de la “enfermedad grave”. Con posterioridad, la Ley de Conciliación de la Vida Familiar y Laboral de las personas trabajadoras ha terminado por incluirlos en el Estatuto de los Trabajadores. Por último, se acepta como supuesto de permiso, el matrimonio de hijos.

En otro orden de cosas, el convenio puntualiza que el salario a percibir durante el permiso será el establecido en la norma convencional y por último, aclara que los períodos de permiso se refieren en todo caso a días naturales.

67. Artículo modificado por el art. único del RD 285/2002, de 22 de marzo.

BIBLIOGRAFÍA

- ALBIOL MONTESINOS, I.: “El RD 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo. Aproximación general”, *Revista de Treball, Economia i Societat*, núm. 1, 1996.
- CARRATALA TERUEL, J. L.: “Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo”, *Tribuna Social*, núm. 59, 1995.
- CES: Informe 7/96, a iniciativa propia, de análisis socio-económico del sector pesquero, aprobado por el Pleno en sesión extraordinaria de 27 de noviembre de 1996.
- Informe 1/98, por propia iniciativa, sobre sociedades mixtas en el sector pesquero, aprobado por el Pleno en sesión ordinaria de 21 de enero de 1998.
- CORREA CARRASCO, M.: *La ordenación de las relaciones laborales en el sector marítimo-pesquero*, CES, 2000.
- GARCÍA GUTIÉRREZ, M. L.: “El tiempo de trabajo de la gente del mar. La problemática de su control”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 240, marzo, 2003.
- GOMEZ MUÑOZ, J. M.: *Las jornadas especiales de trabajo*, Aranzadi, 1998.
- LÓPEZ AHUMADA, J. E.: “Los descansos comprendidos dentro de la jornada: su aplicación a las jornadas laborales de carácter especial”, *Temas Laborales*, núm. 75, 2004.
- SUÁREZ GONZÁLEZ, A.: “Comentario del Real Decreto 1561/1995 de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo”, *La Ley*, Diario núm. 3892, de 19 de octubre de 1995.
- VV.AA.: *Memento Práctico de Prevención de Riesgos Laborales 2004-2005*, FRANCIS LEFEBVRE, 2004.

(Fecha de cierre: diciembre 2004)