

DEPARTAMENT DE TREBALL, AFERS SOCIALS I
FAMÍLIES DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA
SERVEIS TERRITORIALS A BARCELONA
SECCIÓ DE CONCILIACIONS COL·LECTIVES

Lluís FARRE LÓPEZ, amb DNI 37.739.552-W, en la seva condició de President del **SINDICAT INDEPENDENT DE TREBALLADORS I AMBULÀNCIES DE CATALUNYA**, designant com a domicili a efectes de citacions i notificacions al **COL·LECTIU RONDA** situat al **Carrer Trafalgar número 50 Baixos de Barcelona (C.P.: 08010)** -telèfon 93.268.21.99, fax 93.268.12.30 i e-mail notificacionslaboral@cronda.com-.

Davant d'aquesta Secció de conciliacions col·lectives compareix i com millor en Dret correspongui,

EX POS A

Que als efectes dels arts. 156 de la LRJS formula **DEMANDA DE CONCILIACIÓ** en front de **AMBULANCIAS DOMINGO, S.A.U.** amb NIF A-59.112.706 i domicili al Carrer Pere IV número 453 de Barcelona (C.P.: 08020), telèfon 93.314.44.44; fax 93 278 04 04 i e-mail info@ambulanciasdomingo.com

Fonamenta la present en base als següents



FETS

PRIMER.- Dinàmica del conceptes retributius denominats «Assistència» i «Puntualitat» previstos a l'art. 18 del Conveni Col·lectiu

L'art. 18 del Conveni col·lectiu de treball per a empreses i treballadors/es de malalts i accidentats en ambulància (transport sanitari) (codi de conveni núm. 79001955012002), que regeix les relacions laborals en l'empresa demandada diu:

Article 18 Complement d'assistència i puntualitat

1. Aquest complement s'estableix per tal d'incentivar l'assistència i el compliment de l'horari sense perjudici de la penalització de les faltes que aquests conceptes puguin comportar amb forma de descomptes i sancions, d'acord amb el que s'estableix al regim disciplinari que preveu el present conveni, i estarà compost per una prima d'assistència i una altra de compliment d'horari, segons es detalla en els punts següents.

(...)

L'empresa està facultada per establir els mecanismes de control d'assistència i de compliment horari que consideri adients. **Els períodes de treball coincidents amb vacances es percebrà en proporció al temps treballat, sense que la part corresponent a vacances pugui ser objecte de penalització, tret de que el nombre d'absències o retards durant l'any precedent hagi comportat aplicació de penalitzacions en el complement en més de tres mesos.**

(...)

5. Prima d'assistència: per tenir dret a la percepció de la prima d'assistència, que és el 50% d'aquest complement, el treballador/a **no podrà haver faltat al treball cap dia del mes en què hauria d'haver desenvolupat la seva feina.** (...)

6. Prima de compliment horari: per tenir dret a la percepció de la prima de compliment d'horari que és l'altre 50% d'aquest complement, el treballador/a **no podrà haver arribat tard ni sortir abans d'hora, cap dia del mes en que hagués d'haver desenvolupat la seva feina**, No es computaran els retards documentalment justificats en transports públics.

(...)

En l'actualitat, aquest complement ascendeix a 106'16.-€ a raó de 53'08.-€ en concepte de Prima d'Assistència i 53'08.-€ en concepte de Prima de compliment horari.

L'objecte del conflicte que aquí es planteja rau en la pràctica



empresarial consistent en **minorar els conceptes transcrits en proporció a la jornada efectivament treballada per als treballadors que han reduït la seva jornada per les causes descrites en l'art. 37.6 de l'E.T.**

SEGON.- Inaplicació del *principi de proporcionalitat* entre salari i jornada

No s'escapa a aquesta part el criteri establert en l'art. 12.4.d) i 37.6 de l'E.T. consistent en establir una proporcionalitat entre jornada i salari, principi general que, com ha determinat la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 4/2012 de 28 de febrer en el seu FJ 4^t, no operarà en els casos que el Conveni Col·lectiu estableixi de forma clara un principi diferent més favorable *«en nuestro derecho existe, como declara la jurisprudencia, un principio de proporcionalidad entre la jornada y el salario, de modo que obviamente los importes establecidos en las tablas del convenio corresponden a la jornada ordinaria de trabajo, y que en cambio a una jornada inferior corresponde proporcionalmente un salario inferior. Y que solo si de forma clara se establece lo contrario en el Convenio Colectivo cabe aplicar un principio distinto más favorable.»*

Doncs bé, en el cas que ens ocupa, el Conveni Col·lectiu estableix expressament un sistema de proporcionalitat vinculat als dies de vigència del contracte *«**Els períodes de treball coincidents amb vacances es percebrà en proporció al temps treballat, sense que la part corresponent a vacances pugui ser objecte de penalització, tret de que el nombre d'absències o retards durant l'any precedent hagi comportat aplicació de penalitzacions en el complement en més de tres mesos.»***

Desvinculant expressament aquest complement de les hores treballades, en tant que no suposa un increment retributiu per aquells



treballadors que presten serveis per sobre de la jornada anual pactada amb causa en el temps de presència o les hores extraordinàries.

Resulta plenament raonable l'establiment d'aquest sistema de proporcionalitat en tant que atenant a la finalitat del complement, com direm més endavant, va vinculat al número de dies de treball efectiu, i no a les hores de treball efectuades en cadascun d'aquests dies.

Seguint la lògica exposada, l'incompliment del requisit d'assistència i puntualitat en alguna o algunes jornades no dona dret a la percepció del complement de forma proporcional, sinó que suposa la pèrdua íntegra del dret a percebre cap quantitat en aquest concepte.

TERCER.- Elements interpretatius ex art. 3 del Codi Civil

A fi de determinar l'abast i contingut del complement litigiós, haurem d'interpretar l'art. 18 del Conveni Col·lectiu a la llum dels elements interpretatius estipulats a l'art. 3 del Codi Civil.

i. Interpretació literal: la regulació del complement litigiós no preveu en cap moment l'aplicació d'una lògica de proporcionalitat entre la jornada treballada i la quantitat a percebre.

ii. En relació al context normatiu -interpretació sistemàtica-: en relació als demás elements retributius, hem de dir que el Conveni d'aplicació determina els conceptes de Salari Base i Antiguitat -en que s'aplica el principi de proporcionalitat ex art. 26 de l'E.T.- i Hores Extraordinàries, Hores de Presència, o treball nocturn, que van intrínsecament vinculats a la quantitat de temps treballat en aquestes condicions, i així ho expliciten en la seva regulació, no fent-ho amb els complements litigiosos.

- Hores de presència <i>art. 14</i>	Ambdues parts, ateses les particularitats del sector i considerant aquestes circumstàncies, acorden fixar com a valor cert, fix i unitari per aquestes hores
- Hores Extraordinàries <i>art. 15</i>	Tindran aquesta consideració les hores efectives que superin la jornada ordinària, el seu valor serà igual al de l'article anterior.
- Treball nocturn <i>art. 19</i>	El treballador/a que presti servei entre les 22:00 hores i les 6:00 hores, la percebrà, per cada hora que treballi en aquest horari

Adicionalment, hem de dir que el Conveni Col·lectiu preveu fins a 22 categories retributives diferents, consignant un valor econòmic diferenciat pel que fa al Salari Base, HHEE, Nocturnitat o Antiguitat, i en canvi, fixa un únic preu per a aquest complement independentment del nivell retributiu. Aquest extrem indica de forma ineludible que la voluntat de les parts negociadores era desvincular absolutament el valor de la quantitat o la qualitat del treball, vinculant la percepció del complement única i exclusivament al compliment de l'assistència i la puntualitat.

Així doncs, i atenent a la regulació del mateix concepte retributiu, hem de tenir que el propi precepte normatiu preveu una lògica de proporcionalitat diferent a la jornada/salari en dos extrems: A) la retribució a percebre durant el descans vacacional es vincula al compliment de la finalitat organitzativa dels complements litigiosos, desvinculant absolutament el número d'hores treballades; i B) preveu que *Per tenir dret a la percepció d'aquest complement s'haurà de treballar, com a mínim, tres mesos per cada any natural, de forma alterna o continuada*, no atenent a les hores treballades, sinó a que s'evidencii la responsabilitat del treballador en la seva assistència i puntualitat.

En aquest sentit, i fent una interpretació *a sensu contrario*, la previsió expressa de proporcionalitat en base al temps treballat durant l'any precedent, exclou l'aplicació del criteri de proporcionalitat en base a la jornada parcial.

iii. Atenent fonamentalment a l'esperit i finalitat -interpretació

finalística- El complement litigiós, a diferència de la resta d'elements retributius, es limita a descriure una situació fàctica que esdevé la causa del seu meritament *incentivar l'assistència i el compliment de l'horari* evitant així els problemes organitzatius que es deriven de la impuntualitat i de la falta d'assistència indicant expressament el caràcter sancionador de la norma. Aquest extrem és propi de qualsevol jornada de treball, no tenint cap incidència la minoració del número d'hores de treball efectiu.

Resulta evident que independentment del número d'hores treballades, els treballadors amb reducció de jornada per guarda legal son igual de puntuals que la resta. I en referència al complement d'assistència, hem de dir que l'empresa coneix anticipadament el torn del treballador amb reducció de jornada i indica una hora d'inici i finalització suposant idèntic problema organitzatiu la falta d'assistència injustificada al lloc de treball.

QUART.- Complement salarial vinculat a les circumstàncies del treball realitzat i no per unitat de temps

L'estructura del salari està regulada en l'art. 26.3 de l'E.T., que diferencia els conceptes salarials en funció del seu origen. En aquest sentit, determina que l'estructura del salari ha de contenir un Salari Base, com a retribució fixada per unitat de temps, i addicionalment altres complements fixats en funció de circumstàncies relatives a les condicions personals del treballador (antiguitat, *ad personam*, ...), relatius a les condicions de la feina realitzada (nocturnitat, festius, perillositat, ...) o a la situació o resultats de l'empresa (paga de beneficis, primes d'objectius...).

En aquest sentit, hem de dir que abundant jurisprudència s'ha dedicat a determinar la gènesi de cada concepte retributiu, extrem

imprescindible per a enjudiciar el present litigi, però son escasses les sentències que valoren l'origen o el naixement dels conceptes denominats «Assistència» i «Puntualitat».

Referirem a la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Madrid (Sala Social, Secció 2ª) 573/2012 de 26 de juliol, i a la Sentència del Tribunal Superior de Justícia del País Basc (Sala Social, Secció 1ª) 1351/2014 de 1 de juliol, que aborden idèntica tesi de la aquí plantejada:

En efecto, hemos de partir del artículo 36.5 del Convenio de aplicación, que regula esta "paga de presentismo" previendo expresamente que se abonará en los términos antedichos - por persona y trimestre en el 100% a quienes no hubiesen faltado más de dos días laborables y al 50% a quienes no hubiesen faltado más de 3 días laborables en el trimestre natural anterior -. Precepto que expresamente contempla ese abono del 100% o del 50% a quienes no hubieran alcanzado las ausencias indicadas.

Nada más prevé el precepto a interpretar. Ciertamente es que se trata de un concepto salarial, lo que no se ha puesto en cuestión en este litigio, pero ello no obliga a aplicar la previsión de proporcionalidad en el abono del salario que contempla el artículo 37.5ET . Y ello porque este precepto se refiere a salario ordinario y el ahora discutido es una paga por presentismo, remunerando la falta de ausencias al trabajo. Precisamente el TS en la invocada STS de 22 de junio de 2004 (RJ 2004, 7471) [Rcud. 157/2003] ha decidido confirmar la Sentencia que había declarado que un llamado Complemento Personal de la empresa Makro debían percibirlo todos los trabajadores que ingresaran en la empresa en el Grupo de Iniciación a partir de los 9 meses de permanencia ininterrumpida, cualquiera que sea la duración de su jornada de trabajo y ello, pese al carácter salarial de tal complemento.

Por otra parte, en el caso presente, la instancia ha acertado con la



lógica seguida en su razonamiento, toda vez que lo que la paga litigiosa trata de remunerar es esa falta de absentismo en los términos previstos, lo que resulta que habría de afectar por igual a todas las personas trabajadoras cualquiera que fuera su jornada, pues lo que se retribuye nada tiene que ver con la jornada realizada, sino con el índice de absentismo o presentismo.

CINQUÈ.- La interpretació empresarial vulnera el dret fonamental a la no discriminació ex art. 14 de la CE

El Tribunal Constitucional ja ha determinat, en ocasió de l'exercici de drets vinculats a la conciliació de la vida laboral, personal i familiar exercits per homes com a conseqüència del naixement de noves realitats socials, nous factors de discriminació vinculats a l'exercici d'aquests drets. La doctrina constitucional sobre el dret a la no discriminació en l'àmbit laboral ha d'entrar a valorar si les actuacions empresarials peyoratives vers el col·lectiu de treballadors que exerceixen aquestes mesures és susceptible de vulnerar el dret fonamental estatuit a l'art. 14 de la CE.

En aquest sentit l'Alt Tribunal ha consolidat que el *numerus apertus* regulat al reiterat precepte normatiu inclou les condicions personals o socials, incloent la possible discriminació per circumstàncies familiars, en la mesura en que la negativa a accedir a la assignació d'un horari reduït o la sanció econòmica derivada de la minoració dels conceptes retributius amb causa en l'exercici d'aquests drets suposa un menysteniment per a l'efectiva conciliació de la vida familiar i laboral.

En el cas que ens ocupa, la pràctica empresarial consistent en reduir el salari sense causa objectiva i raonable que la justifiqui, al col·lectiu de treballadors/es que exerceixen mecanismes de conciliació de la vida laboral i familiar suposa una contravenció del mandat constitucional de

protecció de la família i la infància ex art. 39 de la CE que genera un tracte peyoratiu en termes econòmics en causa a les condicions familiars dels treballadors afectats.

SISE.- Pretensió

Per la present es pretén el reconeixement empresarial de que la pràctica empresarial consistent en minorar el conceptes salarials denominats «Assistència» i «Puntualitat» regulats a l'art. 18 del Conveni col·lectiu de treball per a empreses i treballadors/es de malalts i accidentats en ambulància (transport sanitari) (codi de conveni núm. 79001955012002) amb causa en la reducció de jornada per guarda legal prevista en l'art. 37.6 de l'E.T. no és ajustada a Dret, i en conseqüència, es comprometí a abonar íntegrament aquests conceptes salarials, i a rescabalar als treballadors afectats les quantitats minorades amb causa en aquesta reducció.

Per tot l'anterior, a la Secció de Conciliacions Col·lectives

SOL·LICITO:

Que tingueu per presentat aquest escrit, es tingui per interposada papereta de conciliació davant la persona o persones demandades, i, previs els tràmits corresponents, senyaleu dia i hora per a la celebració de l'acte de conciliació, amb citació a les parts perquè compareguin al mateix.

ALTRESSI DIU.- Que als efectes oportuns de representació i en virtut d'allò que estableix l'article 9.5 del Reial Decret 2.758/74, de 23 de Novembre, confereixo poder a **VICENÇ LLINARES FERNANDEZ**, JOSEP PÉREZ JIMÉNEZ, JOSEP MARIA GASCH HURIOS, JOAN MANEL AGUADO QUEROL, VIDAL ARAGONÉS CHICHARRO, JOSEP



CAMPRUBÍ CASÒLIVA, ESTHER COMAS LÓPEZ, JOSÉ LUIS CONDADO GONZÁLEZ, JAUME GARCIA VICENTE, JOSEP MARIA GASCH HURIOS, JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ ESPADA, CLÀUDIA GUASCH BATALLA, MARIETA IVORRA SAIS, JORDI JUAN MONREAL, SERGIO MALDONADO RIUS, IGNACIO PARRA ARNAIZ, FRANCISCO PÉREZ DURAN, LARA RODRÍGUEZ CANOVAS, ANA TOMÉ ARNAIZ, JORDI VIDAL CIURANA, JOAQUIM ESPAÑOL I ESCODA, SOFIA LINARES FERNÁNDEZ, o qualsevol altre treballador de l'Assessoria Jurídica **Col·lectiu Ronda, amb domicili a 08010 Barcelona, Trafalgar, 50, bajos (tfn 93.268.21.99)** , per a que em representin en l'acte de conciliació, amb poder tan ampli com procedeixi en dret, així com designo el seu domicili per a citacions i notificacions.

Barcelona, 26 de setembre de 2016.

