

I. COMUNIDAD DE MADRID

D) Anuncios

Consejería de Empleo, Turismo y Cultura

- 2** *RESOLUCIÓN de 25 de enero de 2013, de la Dirección General de Trabajo, sobre registro, depósito y publicación del laudo arbitral de 13 de diciembre de 2012, sobre la negociación del convenio colectivo de la empresa “Madrid, Arte y Cultura, Sociedad Anónima” (“MACSA”) (PCA-0003/2012).*

Vista el acta de la mediación entre las citadas partes, que ha tenido lugar ante el Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid, de acuerdo con lo previsto en el Reglamento de dicho Instituto y en el artículo 2.1.h) del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre Registro y Depósito de Convenios y Acuerdos Colectivos de Trabajo, esta Dirección General

RESUELVE

Proceder a la publicación obligatoria y gratuita del presente Anexo en el BOLETÍN OFICIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

Madrid, a 21 de enero de 2013.—La Directora General de Trabajo, María del Mar Alarcón Castellanos.

LAUDO ARBITRAL DICTADO EN EL CONFLICTO PLANTEADO ENTRE LA EMPRESA “M.A.C.S.A.” Y LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES DE DICHA EMPRESA EN RELACIÓN CON DETERMINADOS PUNTOS DEL CONVENIO COLECTIVO

En Madrid, a 13 de diciembre de 2012.

Don Miguel Ángel Díaz Peña, Inspector de Trabajo y de la Seguridad Social, actuando como árbitro nombrado por las partes mediante el convenio arbitral suscrito por las mismas al amparo de lo previsto en el Acuerdo Interprofesional sobre la Creación del Sistema de Solución Extrajudicial de Conflictos y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid de 22 de noviembre de 1994 [Acuerdo Interprofesional de la Comunidad de Madrid, modificado el 22 de mayo de 1998, y su Reglamento de funcionamiento publicado en el BOLETÍN OFICIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID de 16 de julio de 1998 (número 167) y 3 de octubre (número 235)], ha dictado el siguiente laudo arbitral.

En conflicto sobre discrepancias que no han podido consensuar para la firma del primer convenio colectivo de empresa. Han sido partes: De un lado, la empresa “Madrid, Arte y Cultura, Sociedad Anónima” (“MACSA”), domiciliada en la calle Montalbán, número 1, 28014 Madrid, en cuyo nombre y representación han comparecido el director de recursos humanos, don Pablo Aldama Sala; doña Clara Lapetra Lorén, directora de administración del Teatro Circo Price; doña Belén Jiménez Urretavizcaya, técnico de gestión de recursos humanos, y los asesores, don Alberto Sancho León y don Miguel Ángel Cruz Pérez. Y de otro, la representación de los trabajadores, constituida por los siguientes miembros de su comité de empresa: Presidente, don José Gómez Moreno; secretario, don Jesús Llopis Ruiz; delegados: don Miguel Ángel Rosete Sánchez, don Carlos Casado Casado, don Rafael Vila Marqués y don Carlos Bravo Domínguez.

ANTECEDENTES

Primero.—Por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 23 de julio de 2004 se crea “Madrid, Arte y Cultura, Sociedad Anónima” (“MACSA”). Es una sociedad mercantil participada al 100 por 100 por el Ayuntamiento de Madrid. La sociedad cuenta en esta fecha con una plantilla de 319 empleados (301 de plantilla estructural y 18 de plantilla eventual) que prestan servicios en el Área de Servicios Centrales y en cada uno de los centros culturales, teatros y en las actividades que se señalan en el apartado siguiente.

Segundo.—El objeto social de la mercantil “MACSA”, recogido en el artículo 2 de sus estatutos, es triple: La gestión de los teatros, centros culturales, espacios, recintos y/o dependencias cuyos derechos de uso o propiedad le haya adscrito el Ayuntamiento de Madrid; la gestión de programas y actividades culturales y artísticas; y la organización, gestión y desarrollo de los programas culturales que el Ayuntamiento de Madrid le encomiende como medio propio y servicio técnico de la administración del Ayuntamiento.

Esta sociedad no es Administración Pública, pero está incluida en el Sector Público, local, por la naturaleza de Ente Público Local de su accionista único. Así lo determina la legislación aplicable, como es la Ley de Contratos del Sector Público y la Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Actualmente la sociedad gestiona el Palacio de Cibeles, el Teatro Fernán Gómez (antiguo Centro Cultural de la Villa), el Teatro Español (del que dependen las Naves del Español), el Teatro Circo Price, el complejo cultural de Matadero Madrid (en el que se encuentra Intermediae, el equipo de coordinación de actividades de Matadero o la Cineteca) y Medialab Prado (que se instalará en el edificio de la Serrería Belga). Además, ha solicitado la gestión de las instalaciones del Centro Conde Duque.

Realiza el programa de actividades culturales del Ayuntamiento de Madrid como los Veranos de la Villa, la Noche en Blanco o el Festival de Jazz. Otras actividades le son encargadas a través de encomiendas de gestión.

El Ayuntamiento de Madrid financia a “MACSA” el desarrollo de actividades mediante transferencias corrientes de capital que adoptan la forma de subvenciones a la explotación (para el desarrollo de actividades) o de subvenciones de capital, donaciones y adscripciones de patrimonio.

Tercero.—En cuanto a la regulación convencional aplicable a las relaciones laborales en “MACSA” es ineludible traer a colación la delimitación realizada por la sentencia dictada por el Juzgado de lo social número 34 de Madrid el 20 de noviembre de 2008, en los autos número 792 de 2008, seguidos a instancias de “MACSA” contra su comité de empresa. Posteriormente, se hará referencia al contenido de esta sentencia, confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sección Primera, en la suya de 3 de abril de 2009 (recurso número 873 de 2009).

Cuarto.—Con fecha 24 de junio 2009, las representaciones de la empresa y de los trabajadores constituyeron la mesa de negociación para la firma del primer convenio colectivo de empresa. El 5 de mayo de 2012, ambas partes reanudaron la negociación para la firma del convenio colectivo. En la constitución de la nueva mesa, el 8 de mayo de 2012 se acordó someter aquellas cuestiones del convenio colectivo en las que no se hubiera alcanzado un acuerdo expreso a un arbitraje obligatorio ante el Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid, a fin de que se realice un arbitraje de equidad que finalice con un convenio colectivo de aplicación en “Madrid, Arte y Cultura”.

Con fecha 5 de noviembre de 2012, se dieron por concluidas las negociaciones para el convenio colectivo mencionado y el 13 de noviembre ambas partes comunicaron al Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid el sometimiento al procedimiento de arbitraje de ese Instituto y al convenio arbitral que se dicte, con criterio de equidad, en relación con el convenio colectivo y respecto de aquellas cuestiones concretas a las que las partes firmantes no han llegado a un acuerdo.

Quinto.—El 19 de noviembre, el árbitro que suscribe este laudo acepta el nombramiento propuesto por el Instituto Laboral y convoca las primeras reuniones para el día siguiente pero, ante la dificultad manifestada por ambas partes, se mantienen las primeras reuniones el día 26 de noviembre. Se vuelven a producir reuniones conjuntas y separadas el día 4 de diciembre.

En la primera de las reuniones del 26 de noviembre se formulan las cuestiones concretas que se someten a arbitraje, considerándose posible por ambas partes alcanzar acuerdos en el resto de cuestiones de convenio, incluido específicamente el capítulo referente a salarios y retribuciones. A continuación de esta primera reunión, y con la conformidad de la representación de los trabajadores, la empresa formula los puntos sometidos a arbitraje con el siguiente texto:

1. Jornada y horarios (artículos 5, 6, 7, 8 y 9 de la propuesta de la empresa).
2. Vacaciones: Artículos 12 y 13, propuesta de la empresa.
3. Giras, viajes, dietas, plus montaje, desmontaje y recogida en gira, grabaciones: Artículos 33, 34 y 35, propuesta de la empresa.
4. Descuento proporcional de salarios: Artículo 61, propuesta de la empresa.
5. Cambio de centro de trabajo: Artículo 68, propuesta de la empresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.—Desde su constitución en julio de 2004, la nueva sociedad y los trabajadores suscribieron contrato de trabajo en cuya cláusula séptima se establece que “el convenio colectivo de referencia en la empresa será el del personal laboral del Ayuntamiento de Madrid, hasta que se firme, en su caso, un convenio colectivo de empresa”.

Segundo.—En fecha 17 de junio de 2004, el Ayuntamiento de Madrid y los sindicatos mayoritarios en el mismo habían suscrito un “Acuerdo sobre la situación del Personal Municipal adscrito al Teatro Español y Centro Cultural de la Villa” que se da por íntegramente reproducido y del que interesa resaltar los siguientes apartados:

“1.2. El personal municipal que pase a prestar servicios en la nueva sociedad mantendrá los derechos retributivos actualmente reconocidos, incluida la antigüedad”.

“1.3. Las relaciones laborales del personal municipal que pasan a prestar servicios en la nueva sociedad seguirá rigiéndose por el convenio colectivo de origen hasta la entrada en vigor del convenio colectivo que resulte aplicable al personal de la sociedad”.

Tercero.—La sentencia del Juzgado de lo Social número 34 de Madrid, de 20 de noviembre de 2008, confirmada por la del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 3 de abril de 2009, a que se refiere el antecedente tercero, es fundamental para el correcto enfoque de este asunto en la determinación del marco normativo por el que deben regirse las relaciones del personal laboral dependiente de “MACSA” hasta la negociación de un nuevo convenio colectivo de empresa.

El marco regulador convencional viene constituido por el convenio colectivo único del personal laboral al servicio del Ayuntamiento de Madrid y sus organismos autónomos 2000-2003. Igualmente, el acuerdo entre el Ayuntamiento de Madrid y los sindicatos “para el período 2004-2007 para la modernización y mejora de la Administración Municipal y de las Condiciones de Trabajo de los Empleados Municipales” que aunque se aprobó en fecha 10 de noviembre de 2004 disponía su entrada en vigor el día 1 de enero de 2004, previamente a la constitución de la sociedad mercantil “MACSA”.

Cuarto.—Las sentencias referidas declaran probado que, de manera reiterada, el comité de empresa se ha negado a atender los requerimientos de la empresa de negociar un convenio de ámbito de empresa, expresando su voluntad de adherirse (“sumarse”) al convenio colectivo único del personal laboral al servicio del Ayuntamiento de Madrid y su disposición a negociar un Anexo al mismo con las condiciones específicas de aplicación a los trabajadores de “MACSA”. La pretensión de los representantes de los trabajadores de vincularse a los convenios que se fueran concertando con posterioridad a la creación de la empresa dota de todo su sentido, como razona el órgano sentenciador, a la negativa a negociar un convenio de empresa.

Quinto.—El artículo 44 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, relativo a la sucesión de empresa, establece en su apartado 4 que las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuere de aplicación en la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma transferida. Esta aplicación se mantendrá hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida.

El convenio 2000-2003 para el personal laboral del Ayuntamiento de Madrid expiró, habiendo sido sustituido por otro posterior, lo que produce un cierto vacío en la regulación de las relaciones laborales de la empresa que es imperioso subsanar.

Sexto.—La reiterada sentencia confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid condenó a los representantes de los trabajadores de “MACSA” a negociar bajo el principio de la buena fe un convenio colectivo de ámbito empresarial, señalando que la sentencia es ejecutiva desde el mismo momento de su dictado, es decir, desde el 20 de noviembre de 2008.

Séptimo.—La empresa y el comité pactaron someterse a un arbitraje sobre los puntos del futuro convenio colectivo en los que no hubieren alcanzado acuerdo y comunicaron su pretensión al Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid firmando el acta de sometimiento arbitral como queda recogido en el antecedente cuarto. Las partes se someten al procedimiento de dicho tribunal solicitando que el laudo arbitral se dicte con criterio de equidad. En escrito firmado por la representación de ambas partes se acuerda fijar como límite para dictar el laudo arbitral el día 13 de diciembre.

Octavo.—Esta solución arbitral, excepcional en nuestro modelo de autonomía colectiva, se justifica por la duración, a todas luces excesiva, del período de negociación con au-

mento progresivo del vacío de regulación de las relaciones laborales de la empresa al no serle ya de aplicación los nuevos pactos o convenios que se alcancen para el personal laboral del Ayuntamiento. Y al mismo tiempo, por la propia voluntad de las partes negociadoras que han llegado a la conclusión de que esta sería la forma más adecuada de solucionar las discrepancias.

Mas hay que tener en cuenta que no se solicita un arbitraje en derecho en el que se dicte el laudo atendiendo estrictamente a la interpretación de las normas de aplicación, sino que se demanda un arbitraje en equidad, lo que significa que el árbitro ha de suplir, de algún modo, la capacidad creadora de las normas, que corresponde a los agentes sociales titulares de la autonomía colectiva. Así en la actuación arbitral, que ha de suplir o complementar la voluntad de los sujetos negociadores, han de valorarse adecuadamente numerosos, y muy diversos, elementos que forman parte de la negociación frustrada o que inciden en ella.

El árbitro que suscribe ha pretendido comprender, más allá del mero cumplimiento del correspondiente trámite de audiencia, las pretensiones y razones que, sin duda, asisten a los planteamientos de cada una de las partes. Y quiere reconocer la importancia del análisis y profundización en los numerosos documentos de que ha dispuesto y, particularmente, los encuentros, formales e informales, que ha tenido la oportunidad de celebrar con las partes en conflicto.

En todo caso, a este árbitro le parece obligado manifestar cómo la dinámica de las reuniones se ha centrado en la búsqueda de soluciones y no en la imputación de presuntas responsabilidades.

Por último, interesa poner de manifiesto que la naturaleza específica de este laudo, de equidad, atribuye al árbitro espacios de actuación no necesariamente extraídos del ordenamiento jurídico, lo que no puede significar que los datos jurídicos (acuerdos, conductas y, desde luego, preceptos que sirvan de referencia) no puedan, ni deban, ser tenidos en cuenta al construir la solución arbitral. De otra parte, la equidad, que no determina geométricas condiciones de equidistancia, no puede ignorar la búsqueda de puntos de más aproximación y equilibrio.

Además de las consideraciones anteriores, el presente laudo presenta la dificultad añadida de la determinación concreta de su objeto y, en consecuencia, de su contenido.

Son muchos y muy diversos los aspectos que afectan al marco negociador. Por ello, el árbitro que suscribe tiene que abordar algunas cuestiones que considera centrales para el equilibrio negociador y, desde luego, para la conformación de un marco de futuro.

Pero también es de justicia valorar los elementos de “aproximación” que, para una solución heterónoma, como esta, han puesto sobre la mesa tanto los representantes de la empresa como de los trabajadores. A ellos se debe este reconocimiento, pues no sería justo ni razonable ignorar que las propuestas intercambiadas entre ellos, han sido muy relevantes en la conformación del contenido dispositivo de este laudo.

En este escenario, pudiera ser de utilidad que el arbitraje recoja alguna recomendación que tiene que ver con la incapacidad de las partes para avanzar en la definición del marco de relaciones laborales en un convenio de empresa. Y se habla de recomendaciones porque el árbitro no debe invadir espacios que van más allá de una facultad arbitral, aunque puedan condicionarles no poco. Pero, además, porque el árbitro quiere llamar a la recuperación del protagonismo de los propios sujetos de la autonomía colectiva, capaces, desde posiciones no sencilla de generosidad, de abrir cauces a nuevas, e indispensables, dinámicas.

DISPOSICIONES

1. *Jornada y horarios*

Algunas cuestiones esenciales deben tenerse en cuenta a la hora de abordar este asunto, crucial en el proceso de negociación de un convenio de empresa para “MACSA”.

Conviene reflexionar sobre la específica naturaleza de la actividad empresarial de esta sociedad y su abismal diferencia con la actividad y gestión de una Administración Pública. No es solo la diferencia de gestión entre Administración y entidad mercantil, sino fundamentalmente las características singulares de la actividad derivada de la gestión de centros culturales, teatrales y de espectáculo en cuanto a jornada y horarios. Nada que se pueda equiparar a un marco general de actuación de cualquier administración.

De hecho, antes de la creación de esta sociedad, ya había sido necesario diseñar marcos específicos de jornada y horario para algunas de las entidades que posteriormente fueron integradas en “MACSA”. Al menos desde 1996 se adoptaron acuerdos especiales sobre jornada y horario para el Teatro Español, para el Centro Cultural de la Villa de Madrid y para el Centro Cultural Conde Duque.

Con posterioridad se modificó radicalmente la naturaleza jurídica de la entidad gestora de estas actividades y se ha venido incrementando notablemente el volumen de las mismas con otras de una naturaleza más similar entre sí y muy distante de la que corresponde a la administración de origen.

En consecuencia, existen graves dificultades para buscar un punto de referencia para el acuerdo sobre un convenio de empresa, debido a la diferente naturaleza de la actividad y de la entidad gestora, la lejanía temporal y el decaimiento de la vigencia de algunos acuerdos. Todo ello aconseja tomar como referencia de partida la propuesta de la empresa, siendo una de sus principales competencias la fijación del marco de la prestación en cuanto a jornada y horario.

Por lo que se refiere a la duración de la jornada, la regulación obligatoria viene determinada por la naturaleza de esta sociedad como sector público, siéndole de aplicación lo dispuesto en la disposición adicional 71.^a de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012, y reflejado en Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de 25 de julio de 2012.

En conclusión, respecto a la duración de la jornada laboral, el convenio colectivo debe incluir un artículo del siguiente tenor:

Artículo xx. *Jornada laboral.*—La jornada laboral vendrá determinada en cómputo anual y en su distribución diaria y semanal por los límites establecidos en las disposiciones aplicables y por la naturaleza, características específicas y exigencias del funcionamiento de las distintas áreas funcionales de “MACSA”.

La duración mínima de la jornada ordinaria de trabajo será de treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual, una vez descontados los días de vacaciones, permisos y fiestas.

La jornada diaria habitual, en el supuesto de que no se aplique una distribución irregular, será de siete horas y media, siendo con carácter general de seis horas y media durante los meses de julio, agosto y septiembre.

En cuanto a la distribución semanal de la jornada hay que tener presente que, debido a la naturaleza de las actividades de la empresa, algunas de ellas se realizan de lunes a domingo, mientras que para otras la jornada de descanso es el lunes, a diferencia de la jornada general de lunes a viernes, dando lugar inevitablemente a la existencia de jornadas especiales.

Así, por ejemplo, el personal de escena del Teatro Circo Price, el personal de mantenimiento, el personal de gestión artística y producción y el personal mínimo que garantice la apertura de los centros está sujeto a una jornada ordinaria que debe cubrir la actividad en los siete días de la semana.

La jornada ordinaria del personal de escena del resto de los centros y del personal de sala y servicios está condicionada por el hecho de que el cierre de los centros teatrales, entre otros, tiene lugar los lunes.

El acuerdo Ayuntamiento de Madrid-sindicatos para el período 2004-2007 para la modernización y mejora de la Administración Municipal contemplaba la posible existencia del régimen de jornadas y horarios especiales que pueda establecerse en determinados ámbitos sectoriales para colectivos profesionales específicos por la propia índole o naturaleza del servicio que se presta.

En consecuencia, la distribución ordinaria de la jornada debe ajustarse al ritmo y funcionamiento de la empresa y su sector de actividad: Así deben definirse el horario y ritmo de jornadas de referencia para el personal de “MACSA”. Y será a partir de la jornada y horario de referencia así establecidos para la empresa como podrá razonarse sobre la posible distribución irregular posterior de jornada. Por el contrario, no tendría mucho sentido razonar como si pudiera existir una distribución ideal de referencia de la jornada laboral a partir de la cual se pudieran hacer modificaciones para definir la jornada aplicable a cada caso.

En consecuencia, en relación con el punto de jornada y horarios, este laudo arbitral dispone que deben recogerse en el convenio de empresa dos artículos del siguiente tenor:

Artículo xx1. *Jornadas ordinarias.*—1. Personal de administración. Este personal tiene una jornada de lunes a viernes, que se aplica de la siguiente manera:

- Oficinas centrales: El horario de prestación de servicios será de 8.00 a 17.30 horas, estableciéndose un horario de 8.00 a 15.30 horas (con una flexibilidad de entrada hasta las 9.00 y de salida hasta las 16.30 horas), y un mínimo de dos tardes en horario de 10.00 a 17.30 horas. Cada departamento determinará el reparto de las tardes a realizar por cada trabajador, siempre garantizando que el servicio esté cubierto.

— Resto de centros: Jornada continuada dentro de un margen horario de 9.00 a 20.00 horas. Estableciéndose en cada centro la flexibilidad de entrada y salida dependiendo de las necesidades del servicio. No obstante, se respetará el derecho de mantener la jornada partida al personal que actualmente disfrute de ella.

2. Personal de taquilla. La jornada de trabajo no podrá exceder de treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo en cómputo anual, distribuyéndose de martes a viernes y fines de semana alternos (una semana libran sábado, domingo y lunes y la siguiente el lunes), excepto en los casos en que por necesidades de producción haya que trabajar el lunes. La jornada diaria será de siete horas y media y el horario de trabajo será el establecido por la dirección de cada uno de los centros conforme a las siguientes normas:

- 1) Teatro Fernán Gómez:
 - a) La franja en la que se podrá fijar los horarios será de 9.00 horas de la mañana a 22.00 horas.
 - b) El horario habitual será: De 11.30 a 13.30 y de 16.30 a 22.00 horas.
- 2) Teatro Circo Price:
 - a) La franja en la que se podrán fijar los horarios será de 9.00 horas de la mañana a 22.00 horas.
 - b) El horario habitual del personal de taquilla es de 14.30 horas a 22.00 horas, de lunes a domingo, siendo el horario de apertura de taquilla al público de 16.00 a 21.00 horas, de martes a viernes.
 - c) Los sábados, domingos y festivos, la taquilla se abrirá dos horas antes del espectáculo, realizando el personal siete horas y media de trabajo efectivo a partir de una hora antes de la apertura de la taquilla.
 - d) En función matinal, el personal de taquilla realiza horarios de mañana (7,5 horas) comenzando su actividad laboral una hora antes del espectáculo.
- 3) Teatro Español:
 - e) La franja en la que se podrán fijar los horarios será de 9.00 horas de la mañana a 22.00 horas.
 - f) El horario habitual será: 10.30 a 13.30 horas y de 16.00 a 20.30 horas.

En cualquiera de los centros, los cambios de horario deberán notificarse al trabajador afectado con una antelación mínima de diez días.

Si por necesidades de servicio debido a la programación tuvieran que realizar alguna hora nocturna, se compensará con descanso o económicamente a elección de la empresa.

Artículo xx2. *Jornadas especiales.*—xx2.1. Personal de escena.—El Teatro Circo Price tiene una jornada de trabajo de lunes a domingo, librando su personal de escena una semana sábado, domingo y lunes y la semana siguiente el martes.

El personal de escena del resto de los centros tiene jornada de martes a viernes y fines de semana alternos, librando una semana sábado, domingo y lunes y la semana siguiente el lunes.

xx2.2. Personal de mantenimiento.—La jornada de trabajo de esta actividad es de lunes a domingo, librando su personal en sábado, domingo y lunes una semana y un día de lunes a viernes la siguiente semana.

xx2.3. Personal de sala y servicios.—La jornada de trabajo para este personal es de martes a viernes y fines de semana alternos, de manera que una semana se librarán sábado, domingo y lunes y la semana siguiente el lunes.

El día ordinario de descanso de este personal es el lunes, excepto un número mínimo que debe garantizar la apertura de los centros y librarán otro día de la semana.

xx2.4. Personal de gestión artística y producción.—La jornada de trabajo es de lunes a domingo, con dos días de descanso semanal que serán preferentemente sábado y domingo. Al personal que deba trabajar uno de estos dos días se le compensará con descanso equivalente.

xx2.5. Personal de prensa y difusión.—La jornada habitual de trabajo es de lunes a viernes con descanso semanal ordinario en sábado y domingo. Si por necesidades de la producción, y con el preaviso establecido, hubiesen de trabajar uno de los días del fin de semana, se compensará con el descanso equivalente.

Pero el hecho de que deba asegurarse la jornada y distribución del tiempo de trabajo que precisa la empresa, no puede hacer olvidar el derecho del trabajador a la justa retribución y al descanso y posibilidad de organización de su vida personal de manera que permita conciliar la vida laboral y familiar.

Indiscutiblemente, estos derechos tienen un contenido económico que no debe soslayarse a la hora de negociar el resto de las materias del convenio de empresa y especialmente el capítulo de la estructura salarial.

Por ello, el árbitro que suscribe se mueve en una zona de cierta ambigüedad por cuanto se le ha señalado como uno de los puntos sujetos a decisión el de la distribución de la jornada que lleva implícito el asunto de la compensación por jornadas especiales. Y, sin embargo, este aspecto de la cuestión atañe igualmente al capítulo de retribuciones.

En tal sentido, un Acuerdo del Ayuntamiento de Madrid establece ya en 1990 unos complementos salariales por trabajo en domingo o festivos así como el complemento por desplazamiento que compensa la posibilidad de cambiar el horario de los trabajadores del Teatro Español y del Centro Cultural de la Villa. En la misma línea, el Acuerdo Ayuntamiento-sindicatos de 2004 prevé que la implantación del modelo de jornada y horarios contemplado vaya acompañada de medidas incentivadoras de carácter retributivo.

En consecuencia, el laudo arbitral dispone que el convenio de empresa ha de incluir un artículo del tenor siguiente, pero no sin advertir que se trata de un mínimo cuya posible mejora debe valorar la empresa a la hora de acordar el capítulo referido a la estructura salarial:

Artículo xx. *Compensación por jornadas especiales.*—La compensación por estas jornadas especiales se hará conforme a las siguientes reglas:

1. Los trabajadores que vienen percibiendo el complemento de desplazamiento horario, festividad y dominical en su complemento específico continuarán percibiéndolo en la misma cuantía, entendiéndose compensada la jornada especial regulada en este artículo con el percibo del citado complemento.

2. Los trabajadores del área de mantenimiento que se vean afectados por esta regularización de jornada, y no perciban el complemento de desplazamiento horario, festividad y dominical en su complemento de puesto de trabajo, percibirán un complemento de disponibilidad de 120 euros mensuales.

Quedan excluidos los trabajadores pertenecientes a los grupos A y B del área de mantenimiento al estar incluidas en su salario las cantidades correspondientes a estos conceptos.

3. Los trabajadores del área de gestión artística y producción se regularán de conformidad con lo establecido anteriormente:

- a) Tendrán dos días de descanso semanal en sábado y domingo, si las circunstancias de la producción lo permiten. Si han de trabajar uno de estos dos días, se les compensará con descanso equivalente.
- b) A los trabajadores de producción y técnica (incluidos en el área de gestión artística y producción) que deban adecuar su horario a la puesta en marcha y desarrollo de la producción teatral o escénica, se les abonará el complemento de puesto de trabajo en 120 euros mensuales, lo que retribuirá el trabajar 24 sábados y domingos y 11 festivos al año.
- c) En el caso de que dichos trabajadores (producción y técnica) tengan que trabajar más de 24 sábados y domingos y más de 11 festividades percibirán un complemento por cada sábado, domingo o festivo de 100 euros o un día de descanso equivalente, a elección de la empresa. Asimismo, en el caso de que la jornada supere las 7,5 horas de trabajo efectivo, el trabajador percibirá una dieta de 12 euros, en el exclusivo supuesto de que haga turno de mañana y tarde, todo ello sin menoscabo del día de descanso semanal que podrá ser disfrutado preferentemente dentro de la misma semana o a elección del trabajador.

Quedan excluidos los trabajadores pertenecientes a los grupos A y B del área de gestión artística y producción al estar incluida en su salario las cantidades correspondientes a estos conceptos.

4. Los trabajadores del área de prensa y difusión se regularán de conformidad con lo establecido anteriormente:

Tendrán dos días de descanso semanal, que serán preferentemente en sábado y domingo si las circunstancias de producción lo permiten. Si hubieren de trabajar alguno de estos dos días se les compensará con descanso equivalente.

Como consecuencia del razonamiento que se viene desarrollando, debe considerarse que la distribución de jornada reflejada en los artículos precedentes constituye la jornada ordinaria regular que corresponde a esta empresa. Por ello, las posibilidades de distribución irregular que la empresa considere necesarias deben partir de esta referencia. Y todo ello independientemente de las consecuencias en cuanto a procedimiento o posibles compensaciones a que hubiere lugar.

En coherencia con lo indicado, el laudo arbitral propone un artículo para incluir en el convenio colectivo del siguiente tenor:

Artículo xx. *Distribución irregular de la jornada.*—Teniendo en cuenta la actividad de la empresa, se establece la distribución irregular de la jornada a lo largo del año, de forma que la empresa podrá distribuir de manera irregular a lo largo del año un 10 por 100 de la jornada de trabajo de acuerdo con los siguientes criterios.

Para la atención a las necesidades de la empresa, la jornada ordinaria diaria de siete horas y media podrá ser variada en su duración hasta un máximo de nueve horas y un mínimo de cuatro, dentro de la franja horaria señalada en el artículo xx, respetando en todo caso la jornada máxima establecida.

Ningún trabajador estará obligado a realizar jornadas de nueve horas en más de diez días al mes ni durante más de cinco días consecutivos.

Para la distribución irregular de la jornada por encima del 10 por 100 de la misma, la empresa podrá ofrecer un incentivo para la adscripción voluntaria de los trabajadores a este sistema o bien proceder de acuerdo con lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores.

Dicha distribución deberá respetar en todo caso los períodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la Ley y el trabajador deberá conocer el día y la hora de la prestación de trabajo resultante de aquella con un preaviso mínimo de cinco días.

Para concluir con este primer punto del arbitraje, y con referencia al horario de trabajo, debe tenerse presente que su fijación es una competencia típica del empresario y que normalmente se incluye en el calendario laboral, aunque no es estrictamente preceptivo. El calendario laboral incluye normalmente los días laborables y las horas de trabajo de cada día, es decir, la jornada; las fiestas y vacaciones; y el horario de entrada y salida al trabajo o bien los distintos horarios en su caso. Debe elaborarse anualmente y exponerse en un lugar visible de cada centro de trabajo, como establece el Estatuto de los Trabajadores y es una facultad del empresario, independientemente del derecho de los representantes de los trabajadores a ser consultados y emitir informe con carácter previo a su elaboración.

En este sentido, el convenio colectivo de “MACSA” podría recoger un artículo del tenor que se dirá a continuación. Sin embargo, el árbitro considera recomendable que los párrafos que se refieren a horario se extraigan del siguiente artículo y de los anteriores y pasen a conformar un anexo al convenio. Y ello, precisamente, por la obligación de aprobación anual cuya tramitación será más sencilla tratándose de un anexo al convenio que si pudiera entenderse como modificación del convenio, por leve que ella fuera.

Artículo xx. *Horario de trabajo.*—La empresa elaborará anualmente el calendario laboral debiendo exponerse un ejemplar del mismo en un lugar visible de cada centro de trabajo. En el calendario se incluye el horario de trabajo.

La franja en la que se podrán fijar los horarios será de 8.00 horas de la mañana a 01.00 horas de la madrugada.

2. Vacaciones

Se plantean básicamente dos puntos de discrepancia sobre este asunto. En primer lugar, respecto al disfrute de las vacaciones fuera de su período ordinario entre julio y septiembre. Admite la empresa esa posibilidad siempre que las necesidades del servicio lo permitan. Sin embargo, la representación de los trabajadores pretende otorgar una preeminencia tan desproporcionada a la iniciativa de modificación por parte del trabajador que traslada la carga de la prueba a la empresa e incluso le obligaría a dar alguna compensación si no accediera a la modificación.

El árbitro que suscribe no alcanza a encontrar justificación a tales pretensiones que ni siquiera tienen base en el convenio colectivo que se venía aplicando. Por el contrario, los términos del citado convenio al tratar este asunto parecen los más adecuados por lo que se propone su traslación con las oportunas adecuaciones terminológicas.

En consecuencia, se propone que, tomando como referencia, en la propuesta de la empresa, el “artículo 12. Régimen de disfrute de vacaciones”, se sustituya su párrafo tercero por el siguiente texto, quedando los demás párrafos como están en la propuesta de la empresa del mes de junio:

“Podrán ser fijadas fuera de aquel período por iniciativa y voluntad del trabajador siempre que las necesidades de la empresa lo permitan”.

El otro punto de discrepancia se refiere al cierre de centros durante las vacaciones. Tampoco en este caso se pueden compartir las reservas de la representación de los trabajadores ni su pretensión de someter a negociación esta elemental competencia de la empresa.

En consecuencia, la decisión arbitral se concreta en el mantenimiento del artículo 13 de la propuesta del mes de junio de la empresa, con ese número o con el que finalmente pudiera corresponder:

Artículo 13. *Cierre durante vacaciones.*—Si por necesidades de servicio, ausencia de programación o razones productivas, la empresa tuviera que cerrar alguna de las instalaciones de forma total o parcial, se comunicará la decisión al comité de empresa y a los trabajadores afectados con la máxima antelación posible y como mínimo dos meses antes del cierre, al objeto de que las vacaciones de los trabajadores afectados por el cierre se adecuen al período en que las instalaciones permanezcan cerradas.

No obstante, en caso de cierre parcial y ante la necesidad de tener cubiertos unos servicios mínimos, se comunicará al comité de empresa el número de trabajadores que se verán afectados por esa decisión.

3. *Giras, viajes, dietas, plus montaje, desmontaje y recogida en gira, grabaciones*

Nos encontramos en este punto con varios conceptos que forman parte de las condiciones económicas y generalmente se incluyen en el capítulo de estructura salarial. Así sucede en el presente caso en que la empresa incluye los artículos 33, 34 y 35 dentro del título V que regula la estructura salarial. Igualmente el comité de empresa contempla lo esencial de estos conceptos en sus artículos 117 a 121 dentro del capítulo dedicado asimismo a la estructura salarial. Por otra parte, en las reuniones mantenidas con el árbitro, ambas partes informaron de que la discrepancia no se refería tanto a los conceptos cuanto a las cantidades económicas que se habrían de asignar a cada uno de ellos.

Carece, por tanto, de sentido pretender resolver esta discrepancia al margen del conjunto del capítulo de las retribuciones. Incluso conceptualmente pudiera ocurrir que, en algunos casos, ciertos conceptos de similares características estuvieran vinculados al tipo de contrato o a un complemento específico o de puesto de trabajo.

Sería temerario por parte del árbitro pretender zanjar esta cuestión sin el conocimiento mínimo de la estructura salarial de la empresa y generaría además una dificultad innecesaria al posible cierre del acuerdo sobre el resto del convenio. Es sabido que, en ocasiones, el ajuste de estos conceptos puede servir de cláusula de compensación o cierre para alcanzar el acuerdo general.

En coherencia con lo expuesto y en orden a facilitar y no entorpecer un acuerdo, la decisión arbitral sobre este punto es la siguiente:

El acuerdo sobre el punto 3, “Giras, viajes, dietas, plus montaje, desmontaje y recogida en gira, grabaciones” debe plantearse conjuntamente con el resto de las materias de contenido económico.

4. *Descuento proporcional de salarios*

La discrepancia planteada en este punto se refiere a la pretensión de la representación empresarial de introducir en el convenio colectivo un artículo que habilita a la empresa a efectuar descuentos en las retribuciones proporcionalmente al tiempo dejado de trabajar por faltas de asistencia o puntualidad no justificadas.

Ante el rechazo del comité de empresa alegando que se podría incurrir en una doble penalización (“bis in ídem”), argumenta la empresa que no se trataría de una sanción, que podría sobrevenir en todo caso, sino del mero descuento proporcional por el tiempo no trabajado.

A este razonamiento hay que oponer que no nos encontramos ante un salario por horas donde cabría aplicar ese criterio, sino ante un salario mensual con su parte fija y complementos variables que tampoco están definidos por tiempo trabajado. Estos complementos pueden devengarse por la cantidad o calidad del trabajo realizado o por las características del puesto de trabajo. No existe relación con el tiempo trabajado que habilite a practicar semejantes descuentos. Seguramente la empresa no será partidaria, “a sensu contrario”, de aumentar las retribuciones proporcionalmente al reciente aumento de jornada mínima a las 37,5 horas.

Otra cosa es que tales comportamientos sean merecedores de sanción y para ello está la regulación del régimen disciplinario que prohíbe, por otra parte, las multas de haberes.

No merece la pena entrar en disquisiciones de tipo lingüístico sobre si se trata de un mero descuento o de una sanción. Es evidente que un descuento de este tipo es una penalización, llámesele como se le llame. Y, por otra parte, la empresa sitúa el artículo en cues-

tión en el capítulo de faltas y sanciones lo que contradice abiertamente el aserto inicial de que no se trataría de una sanción.

En consecuencia, en relación con este punto y a la vista de las consideraciones anteriores, este laudo dispone:

La empresa debe abstenerse de introducir en el convenio colectivo un artículo del tenor comentado.

5. *Cambio de centro de trabajo*

Tampoco existe acuerdo entre las representaciones de la empresa y de los trabajadores en relación con la propuesta de la empresa de introducir un artículo en el convenio colectivo para regular el supuesto que indica el enunciado. Se trata de regular la movilidad geográfica no sustancial porque no supone cambio de residencia y que, por consiguiente, no es de las reguladas en el artículo 40 del Estatuto de los Trabajadores. Esta posibilidad debe entenderse incluida dentro de la facultad de dirección del empresario contemplada en los artículos 5.c) y 20 del Estatuto.

Sin embargo, son necesarias algunas precisiones para evitar en lo posible el riesgo de que esta facultad pudiera ser utilizada de manera arbitraria.

Por una parte, teniendo en cuenta la diversidad de jornadas previstas en distintos centros de la empresa, existe la posibilidad de que el mero cambio de centro traiga como consecuencia una modificación sustancial de condiciones en cuyo caso habrá de estarse a lo prevenido en el artículo 41 del Estatuto.

Aunque el cambio de centro no suponga cambio de residencia, pudiera suponer algún aumento de gastos para el trabajador afectado, bien sea por gastos de transporte o por otros. En tal caso, con un criterio de equidad, cabe plantear que la empresa debería compensar el incremento de gastos que se pueda acreditar.

Por último, se plantea la duda acerca de la duración o frecuencia de los posibles cambios de centro. La posibilidad de cambiar de centro a un trabajador es una facultad del empresario que no debería utilizarse de manera arbitraria. Esto nos lleva a reflexionar sobre lo que la doctrina ha denominado movilidad geográfica disciplinaria que podría suponer un uso desviado de la competencia al ignorar la tipificación de sanciones y el procedimiento disciplinario aplicable. Posiblemente, la mejor manera de evitar el riesgo apuntado sea la garantía de publicidad a través de los órganos de representación de los trabajadores.

Por consiguiente, intentando cohonestar las facultades de dirección del empresario con el respeto a los derechos de los trabajadores, la decisión de este laudo, en relación con el cambio de centro de trabajo, es que se puede introducir en el convenio colectivo un artículo del siguiente tenor:

Artículo xx. *Cambio de centro de trabajo*.—La empresa “Madrid, Arte y Cultura, Sociedad Anónima”, dispone de varios centros de trabajo en la misma provincia.

Por lo anterior, atendiendo a las necesidades de la empresa, esta podrá cambiar de centro de trabajo a sus trabajadores, de acuerdo con el siguiente procedimiento:

- La empresa notificará al trabajador el cambio de centro con quince días naturales de antelación, salvo que se trate de un cambio de breve duración por causas imprevistas.
- En la notificación se indicará la causa o el motivo del traslado.
- El trabajador podrá ser trasladado a cualquiera de los centros de trabajo que la empresa dispone o pueda disponer en un futuro.
- El cambio de centro de trabajo respetará las retribuciones del trabajador y las condiciones esenciales de trabajo.
- Si el cambio le produjera un aumento de gastos demostrables, de transporte u otros, el trabajador podrá ponerlo en conocimiento de la empresa con el fin de ser compensado por ellos.
- La empresa comunicará igualmente al comité de empresa el hecho y las circunstancias del cambio.

RECOMENDACIÓN

A lo largo de los últimos años desde la creación de “MACSA” en 2004, pero especialmente desde la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 34 de Madrid el 20 de noviembre de 2008, se viene poniendo de manifiesto la incapacidad de ambas partes negociadoras para llegar a un acuerdo sobre la elaboración de un convenio colectivo de empresa incumpliendo el mandato del citado Tribunal, confirmado por el Superior de Justicia de Madrid. La demora en cuestión no siempre debe ser achacable a la voluntad de una de las partes, pero se produce probablemente en perjuicio de ambas.

Las dificultades pueden ser en parte imputables al profundo cambio de naturaleza jurídica de las entidades que vinieron a formar parte de “MACSA”. Y al consiguiente cambio de marco legal aplicable. Se trata de cambios sustanciales a los que ambas partes deben acomodar sus pautas de actuación.

De las circunstancias anteriores ha tenido sobrada constancia el árbitro que suscribe, tanto por la documentación que le ha sido facilitada como por las propias conversaciones mantenidas con las partes.

Tal como quedó enunciado desde el principio de este procedimiento por las representaciones de empresa y trabajadores es posible y deseable que ambas representaciones logren en breve un acuerdo sobre el resto de los puntos que las separan para completar el objetivo de firmar un convenio de empresa.

Sin embargo, para la eventualidad de que este objetivo no se vea alcanzable a corto plazo, el árbitro que suscribe recomienda, es lo único que puede hacer en asuntos no sometidos al arbitraje, lo siguiente:

Una vez agotado, en su caso, un plazo prudencial, previamente acordado, deberían las partes recurrir a la actuación de un mediador o mediadores independientes que sin duda pueden facilitar las tareas de negociación.

CONCLUSIONES

Primero.—Las anteriores decisiones, a las que se añade una recomendación, se dictan en cumplimiento del arbitraje solicitado.

Segundo.—Se notificará esta decisión a las partes interesadas en la controversia, lo que se realizará por el Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid que adoptará las medidas necesarias para su publicación y registro.

Tercero.—Se advierte a los interesados que el presente laudo arbitral, de carácter vinculante y de obligado cumplimiento, tiene la eficacia jurídica de los convenios colectivos regulados en el Estatuto de los Trabajadores y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.3 del mismo Estatuto, la presente decisión podrá ser recurrida conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91 citado cuerpo legal.

Dado en Madrid, a 13 de diciembre de 2012.—Miguel Ángel Díaz Peña (firmado y rubricado).

(03/6.058/13)

