

**EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS
COMITÉ EUROPÉEN DES DROITS SOCIAUX**

21 December 2023

Case Document No. 3

Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras Región de Murcia (FSC-CCOO) v. Spain
Complaint No. 229/2023

**RESPONSE FROM FSC-CCOO TO THE
GOVERNMENT'S OBSERVATIONS
ON ADMISSIBILITY**

Registered at the Secretariat on 15 December 2023

RECLAMACION COLECTIVA (COMPLAINT)

Executiva Secretary of The European Committee of social Rights

Department of the European Social Charter

Directorate General of Human Rights and rule of Law

Council of Europe

F-67075 Strasbourg Cedex

social.charter@coe.int

**Federación de Servicios a la Ciudadanía
Región de Murcia (CCOO)**

Calle Corbalán, 4, 30002, Murcia

Dirección electrónica: murcia@fsc.ccoo.es, salvadorsoto@fsc.ccoo.es

OBJETO

RESPUESTA A LAS OBSERVACIONES DEL GOBIERNO SOBRE ADMISIBILIDAD RECLAMACION COLECTIVA 229/2023

INTRODUCCION

En primer lugar debemos indicar que esta parte se ratifica en todos y cada uno de los extremos de su reclamación de 31 de julio de 2023.

Una vez estudiado el contenido de las observaciones aportadas por la Abogacía General del Estado, debemos oponernos a su conclusión, en base a los argumentos que a continuación se expondrán.

1.- EN CUANTO A LOS HECHOS RELEVANTES (ordinales 10 a 17 del escrito de oposición).

La Abogacía del Estado viene a informar de determinados hechos que esta parte no había incluido en su relato con tres intenciones:

- a) Denunciar la existencia de un recorrido judicial interno que ya habría validado el texto que se cuestiona.
- b) Denunciar una incongruencia en la propia actuación del sindicato, que denuncia un texto que el mismo habría ratificado.
- c) Denunciar una mala fe en su ocultamiento que habría pretendido llevar a engaño a la Comisión.

Debemos indicar que precisamente el relato de los hechos que se aporta es prueba de todo lo contrario.

Precisamente fue este sindicato el que agotó todo el recorrido judicial interno de su país para intentar que se declarase la ilegalidad del precepto que hoy se cuestiona.

Debemos recordar que el agotamiento de las vías judiciales internas no es un impedimento ni una causa de inadmisión de las reclamaciones. Más aún, es una

práctica habitual intentar encontrar amparo en un primer momento en los tribunales nacionales antes de solicitarlo ante el Consejo.

Una vez agotada dicha vía –por Sentencia del 16 de junio de 2016-, habiendo acudido hasta el último nivel judicial interno a nuestro alcance que es el Tribunal Supremo, no quedaban más instancias para impugnar el contenido del precepto cuestionado.

Es importante recordar que la Carta Social Europea Revisada no sería ratificada por España hasta el año 2021 (abriendo el sistema de reclamaciones colectivas).

Por lo tanto, habiendo sido validada su legalidad, y no teniendo más instancias a las que acudir para su debate, esta parte en lo sucesivo participó en la negociación de los incrementos anuales de las cantidades salariales de dicho convenio, incluidos los precios de los conceptos de kilometraje de su art. 43.

Esto es: una vez agotadas todas las opciones de impugnar su legalidad, esta parte participó, al menos, en la negociación de su incremento.

Y consideramos que dichos hechos no guardan relevancia alguna, ni pueden deslegitimar, el contenido de la crítica que se formula en el cuerpo de nuestra reclamación.

2.- EN CUANTO A LA FALTA DE FUNDAMENTO Y LA FALTA DE VERDADERO CARÁCTER COLECTIVO (ordinales 21 a 30 del escrito de oposición)

Entendemos que nuestra reclamación **si especifica en qué sentido el art. 43 del Convenio cuestionado no garantiza el cumplimiento del art. 4.2 de la Carta.**

No es nuestra intención repetir el contenido de la reclamación en este escrito, pero sí nos remitimos especialmente a las páginas 10, 16, y de nuestra Reclamación.

Se parte de un análisis del contenido del art. 4.2 de la Carta (pág 10):

“Por tanto, podemos concluir que, a los efectos de la presente reclamación, el artículo 4.2 de la Carta Europea de Derechos Sociales, en su exigencia de se otorgue un incremento de remuneración para las horas extraordinarias a los trabajadores, salvo en determinados casos particulares, contiene:

- El mínimo necesario de que el valor o precio que se le abone a cada trabajador por ese tiempo sea superior al que se abona por el tiempo de trabajo ordinario o normal (el que se desarrolla dentro de la jornada habitual u ordinaria del trabajador).*

- El mínimo necesario de que el cálculo del pago por dichas horas dependa directamente del número de horas trabajadas, excluyendo sistemas de pago a tanto alzado o de pago único que no valoren la cantidad de horas que el trabajador extiende su jornada por encima de lo previsto.

- El mínimo necesario de que las excepciones que prevé el artículo 4.2 quedan relegadas a determinados casos de altos funcionarios y altos ejecutivos de la empresa privada, dándole especial importancia al número de trabajadores afectados por cada excepción.”

Para plantear, en un primer lugar, porqué entiende esta parte que el art. 43 del Convenio no garantiza que el pago por dichas horas dependa realmente del numero de horas trabajadas (pág 16):

“Por tanto, este sistema pretende dar por pagadas las horas extraordinarias, el tiempo de presencia y el plus de nocturnidad empleando un cálculo a tanto alzado, en base a los kilómetros que cada conductor demuestre haber recorrido cada mes, y estableciendo una estimación de cuánto tiempo puede haber trabajado en base a estos kilómetros, tanto en lo que respecta a l tiempo de conducción como de “otros trabajos”.

Pero se trata de una estimación imaginaria, hipotética, y sin ninguna garantía de aproximarse a las horas verdaderamente trabajadas.”

Y planteando, en un segundo lugar, que tampoco garantiza que el pago por dichas horas sea superior al pago por la jornada ordinaria (pág 17):

“Al no tener en cuenta las horas realmente trabajadas, se ignora cuantas de esas horas son ordinarias y cuantas extraordinarias. Su número real se desatiende. Se pagan en bloque, a tanto alzado.

Al retribuir a los trabajadores, en pago por dichas horas extraordinarias en bloque un precio preestablecido, no se tiene ninguna garantía de a qué precio se está pagando realmente cada hora extraordinaria.

Dependiendo de los kilómetros recorridos cada mes –que si se computan según este sistema y que dan lugar al Plus de Kilometraje-, y del número de horas que se hayan tenido que dedicar a esos “otros trabajos” que ya hemos explicado –y que no se computan-, la ratio [plus de kilometraje / horas realmente trabajadas] ofrecerá un valor por hora extraordinaria que será oscilante, unas veces por encima del precio o salario/hora ordinario, y otras veces por debajo”.

En cuanto a la crítica del **ordinal 25** del escrito de oposición (“el sindicato reclamante cuestiona un apartado específico de un convenio colectivo que ha sido libremente pactado entre las representaciones de los empresarios y trabajadores y a los que se les dota de carácter normativo de acuerdo con los derechos constitucionalmente reconocidos en el art. 37 de la Constitución Española”) debemos decir que efectivamente, la Parte II del Anexo a la Carta Social Europea Revisada, artículos 21 y 22, punto 2, establece que la expresión «la legislación y la

práctica nacionales» abarca, según el caso, además de las leyes y los reglamentos, los convenios colectivos, u otros acuerdos entre los empleadores y los representantes de los trabajadores.

Del mismo modo, entendemos que nuestra reclamación sí posee **naturaleza colectiva**.

Se plantea por el escrito de oposición que la presente reclamación no posee naturaleza colectiva porque no denunciarnos “per se” que el art. 43 del Convenio incumpla el deber de retribución mínima de las horas extraordinarias establecido en el art. 4 del Carta Social Europea.

Sí que lo incumple.

Lo que denunciarnos es que el art. 43 –y el sistema retributivo que implanta- NO GARANTIZA que se cumpla dicho deber de retribución mínima, precisamente porque la retribución no depende del número de horas trabajadas, ni asegura un precio mínimo superior al pago del tiempo ordinario de trabajo.

El ejemplo al que se hace referencia en el **ordinal 27** del escrito de oposición no es más que una herramienta dialéctica para que el Consejo pudiera entender el enfoque de la Reclamación.

No obstante, la referencia del **ordinal 28** del escrito de oposición a la ausencia de ningún ejemplo nos hace dudar de la conveniencia de haberlos aportado.

En un principio esta parte entendió que el presente debate debía plantearse en estrictos términos jurídicos, pero atendiendo la “propuesta” de la Abogacía del Estado”, se adjuntan al presente escrito dos ejemplos, atendiendo a la posibilidad de que el Consejo considerase oportuno examinarlos.

-se adjuntan como anexos I y II-

No obstante, entendemos que el cauce de la Reclamación no trata de un juicio material sobre hechos y ejemplos concretos, sino de un debate jurídico y analítico sobre las normas objeto de cuestionamiento. Y fue por eso por lo que esta parte no prestó ningún ejemplo, como se nos reclama de contrario.

3.- EN CUANTO AL ABUSO DE DERECHO (ordinales 31 a 38 del escrito de oposición)

Debemos volver a recordar que la Parte II del Anexo a la Carta Social Europea Revisada, artículos 21 y 22, punto 2, establece que la expresión «la legislación y la práctica nacionales» abarca, según el caso, además de las leyes y los reglamentos, los convenios colectivos, u otros acuerdos entre los empleadores y los representantes de los trabajadores.

Nos ratificamos en lo alegado anteriormente: una vez agotadas todas las opciones de impugnar su legalidad, esta parte participó, al menos, en la negociación de su incremento.

4.- EN CUANTO A LA FALTA DE COMPETENCIA RATIONE TEMPORIS (ordinales 39 a 43 del escrito de oposición)

Para la Abogacía del Estado, nuestra reclamación ha perdido su virtualidad solo por el hecho de que las cuantías que retribuyen el sistema de kilometraje previsto en el art. 43 del Convenio han sido revisadas mediante los correspondientes incrementos salariales propios de la progresiva adecuación salarial.

Esto es:

- a) Nuestra reclamación, en su argumentación, expone la redacción original del Convenio colectivo del año 2013.
- b) Para la Abogacía del Estado, el hecho de haber incrementado en un determinado porcentaje el precio por kilómetro ha hecho desaparecer la situación que se cuestiona en nuestra Reclamación.
- c) Por tanto, la situación que denunciábamos en nuestra reclamación habría dejado de existir.

No.

Si se observa el contenido de nuestra reclamación, no depende de la cuantía que en cada momento de la historia de la vigencia del Convenio se haya que pagar por kilómetro, sino que cuestiona que ese sistema, su diseño, impide garantizar dos mínimos:

- El mínimo necesario de que el valor o precio que se le abone a cada trabajador por ese tiempo sea superior al que se abona por el tiempo de trabajo ordinario o normal (el que se desarrolla dentro de la jornada habitual u ordinaria del trabajador).

- El mínimo necesario de que el cálculo del pago por dichas horas dependa directamente del número de horas trabajadas, excluyendo sistemas de pago a tanto alzado o de pago único que no valoren la cantidad de horas que el trabajador extiende su jornada por encima de lo previsto.

Y esto es independiente de los incrementos que hayan pactado.

Si se comprueba el anexo V aportado por la Abogacía del Estado, se comprobará cómo no se modifica el sistema denunciado.

Por todo ello, entendemos de plena vigencia la situación planteada en nuestra reclamación –que aún a día de hoy sigue afectando a miles de trabajadores- y debemos rechazar la falta de competencia.

En Murcia a 15 de diciembre de 2023

CCOO collective claim for violation, by the Collective Agreement of Transporte de Mercancías por Carretera de la Region de Murcia, of the article 4.2 of the Revised European Social Charter, by the collective complaints procedure of the 1995 additional protocol