

MINISTERIO DE AGRICULTURA, ALIMENTACIÓN Y MEDIO AMBIENTE

CONFEDERACIÓN HIDROGRÁFICA DEL MIÑO SIL

COMISARÍA DE AGUAS

A N U N C I O

Expediente: A/36/05050

De acuerdo con lo previsto en el artículo 116 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico aprobado por Real decreto 849/1986 de 11 de abril (B.O.E. del día 30), se hace público, para general conocimiento, que por resolución de la Confederación Hidrográfica del Miño-Sil, de fecha 5 de noviembre de 2012 y como resultado del expediente incoado al efecto, le ha sido otorgada a la Comunidad de Usuarios de Agua de Regueiro-Tui, la oportuna concesión para aprovechamiento de 0,19 l/s de agua procedente de un pozo en Regueiro, término municipal de Tui (Pontevedra), con destino a abastecimiento.—El Jefe del Servicio, José Alonso Seijas. 2012010728

XUNTA DE GALICIA

CONSELLERÍA DE TRABALLO E BENESTAR**Servizo de Relacións Laborais****CONVENIO O ACORDO: FARO DE VIGO, SAU***Código de Convenio número 36103672032012*www.cigservizos.org

Visto o texto do laudo arbitral sobre o conflito plantexado na empresa, FARO DE VIGO, SAU, sobre a interpretación do artigo 10 do convenio colectivo, plus de nocturnidade que foi dictado o día 26.10.2012, e tivo entrada na Xefatura Territorial da consellería de Traballo e Benestar, en Vigo o 6 de novembro de 2012, de conformidade co disposto no art. 90, 2 e 3, do Real decreto legislativo 1/1995, do 24 de marzo, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos traballadores, Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre rexistro e depósito dos convenios e acordos colectivos de traballo, artigo 24.4 do Acordo interprofesional galego sobre procedementos extraxudiciais de solución de conflitos de traballo (AGA) e Real decreto 2412/82, do 24 de xullo, sobre traspaso de funcións e servizos da Administración do Estado á Comunidade Autónoma de Galicia, en materia de traballo, este departamento territorial,

A C O R D A :

Primeiro.—Ordenar o seu rexistro e depósito no Rexistro de Convenios e Acordos Colectivos de Traballo da Comunidade Autónoma de Galicia, creado mediante Orde do 29 de outubro de 2010 (DOG n.º 222, do 18.10.2010).

Segundo.—Dispoñer a súa publicación no Boletín Oficial da Provincia.

Terceiro.—Ordenar a notificación desta resolución á Mesa Negociadora do mesmo.

Francisco Pazos Pesado, con DNI. número 35967690-Z e domicilio a efectos de notificacións na r/ Algalia de Abaixo, 24 de Santiago de Compostela, designado árbitro por acta de compromiso arbitral suscrita con data 10 de outubro de 2012, no conflito suscitado entre as partes sobre a interpretación do denominado “Plus de Nocturnidade” e, despois das actuacións practicadas ás que roáis adiante se aludirá, resolve a cuestión presentada mediante o seguinte laudo arbitral, con fundamento nos seguintes

A N T E C E D E N T E S

Mediante escrito presentado no Consello Galego de Relacións Laborais o Comité de Empresa da entidade mercantil FARO DE VIGO, SAU., veu a solicitar a resolución do conflito mediante unha arbitrase en Dereito sobre a interpretación do artigo 10 do Convenio Colectivo da empresa FARO DE VIGO, SAU, de data 22 de novembro de 2011 (BOP. de Pontevedra núm. 83 de 30 de abril de 2012).

Convocadas as partes polo Presidente do Consello Galego de Relacións Laborais a unha primeira comparecencia na Xefatura Territorial de Vigo da Consellería de Traballo e Benestar, esta tivo lugar no día e hora sinalados, 10 de outubro de 2012 ás 12 horas, coa asistencia do funcionario responsable da xestión do Servizo de Solución de Conflitos do Consello Galego de Relacións Laborais, a comparecencia de ambas as partes en conflito, segundo se relacionará mais adiante, e a do árbitro sobre o que ambas as partes manifestaran conformidade na súa designación. Con carácter previo, o árbitro proposto advirte que no escrito de solicitude do procedemento arbitral manifestase que as partes se acollen a tal procedemento ao amparo do artigo 5 do Convenio Colectivo vixente, precepto que unicamente remite ao procedemento arbitral para o suposto de discrepancia nas modificacións substanciais das condicións de traballo, razón pola cal calquera das partes pode renunciar á solución arbitral e dirimir a cuestión pola vía do conflito colectivo ante a xurisdición social. Efectuada dita advertencia, ambas as partes deciden someterse ao procedemento arbitral solicitado.

II. — Seguidamente, de conformidade co establecido no Acordo Interprofesional sobre procedementos extraxudiciais de solución de conflitos colectivos de traballo (AGA), subscribiuse a acta de compromiso arbitral asinando polos integrantes da representación unitaria Dona Ana Rodríguez Piñeiro, Dona Pilar Piñeiro Pérez, Dona Mar Marcos Alonso, D. Xullo Fernández González, D. Jesús de Arcos Sánchez, D. Jaime Conde Guillade e D. Ramón Hermida Mosquera, Avogado asesor do Comité de Empresa; e pola empresa D. Álvaro Hinrichs Álvarez e Dona Isabel Núñez Prego.

III. — Na Acta de compromiso arbitral concrétese como cuestión a someter á arbitrase de dereito, previsto no artigo 21.4.b) do AGA, a “interpretación do artigo 10 “Plus de Nocturnidade” do Convenio Colectivo vixente de FARO DE VIGO, SAU.

IV. — No mesmo día e tras a firma da acta de compromiso arbitral, o árbitro designado polas partes mantivo unha reunión conxunta coas partes en conflito, na que escoitou a postura de cada representación e formulou as preguntas aclaratorias que considerou oportunas.

Nesta reunión a representación do Comité de Empresa ratificou o seu escrito de promoción directa do procedemento arbitral e concretou que a controversia xorde na interpretación do artigo 10 do vixente Convenio Colectivo da empresa que co título “PLUS DE NOCTURNIDADE” literalmente sinala que “Recoñécese a nocturnidade a aqueles traballadores que dun modo continuo ou periódico prorroguen a súa xornada máis aló das 22 horas de luns a sábado da seguinte maneira:

O horario nocturno comeza de 22 horas a 6 horas da mañá.

A primeira hora de 22 h. a 23 h. non devengará percepción algunha, a partir das 23.01 h. si o fará.

Quenes traballen máis de 1 hora e menos de 3 h., se devengará o 20% do salario ordinario día sobre as horas traballadas.

Quenes traballen máis de 3 horas diarias no mes habitualmente (11 días ou máis no mes), verán incrementada a súa retribución no 20% do seu salario ordinario mensual. Neste caso, dito plus percibirase no período vacacional na mesma cantidade que a acreditada no mes anterior ao vacacional.

O cálculo do salario ordinario comprenderá os seguintes conceptos salariais se o traballador os tivese acreditados: salario base, antigüidade, novo convenio e convenios anteriores”

Segundo esta redacción, a representación unitaria sostén que todos os traballadores que presten servizos a partir das 23.01 horas teñen dereito a cobrar o plus de nocturnidade, mentres que a Empresa interpreta que só paga o plus de nocturnidade aos que traballen 11 días ou máis ao mes, isto é, aqueles traballadores que traballan máis dunha hora nocturna e menos de tres horas só cobran o plus se traballan 11 días ou máis ao mes esa xornada nocturna parcial, incluída a primeira hora.

Engade a representación unitaria que non hai horarios, o traballo é a tarefa e quen determina cando termina a tarefa é a Empresa. Na súa opinión, a interpretación empresarial é inxusta porque pode haber traballadores que fagan xornada nocturna completa 10 días ao mes e que, ao non alcanzar os 11 días, non cobren o plus. Non é extrapolable a todos os traballadores o requisito da habitualidade esixido para os que traballen máis de tres horas nocturnas 11 días ou máis ao mes. Son dúas cousas distintas, a nocturnidade habitual (11 días ou máis ao mes máis de tres horas diarias) e o plus de nocturnidade por hora traballada que se recoñece no apartado terceiro sen exclusións de ningún tipo.

O conflito non existe en canto á exclusión da primeira hora nocturna do plus de nocturnidade, nin que o plus se cobra, incluída a primeira hora, se se rebanan as 11.01 horas, senón que radica en que a Empresa pretende, e así o está facendo, non pagar as horas nocturnas que, superando a primeira hora, non cheguen a tres, cando non se traballen 11 días ou máis ao mes, segundo o apartado 40 da norma convencional.

Pola súa banda, a representación empresarial ratifica tal interpretación porque o primeiro parágrafo do precepto cuestionado define a nocturnidade como o traballo que se realiza en horario nocturno “de modo continuo ou periódico” e é por iso que considera que a especificación convencional de que o traballo sexa continuo ou periódico ten carácter xeral, de sorte que ningún traballador que non alcance os 11 días de traballo en xornada nocturna ten dereito a percibir o plus de nocturnidade. É máis, se o espírito da norma fose que todos o cobren, sobra a inclusión na redacción da cualificación do traballo nocturno como continuo ou periódico. No apartado 4º establécense os 11 días como mínimo porque é a metade dos días laborables do mes e a inclusión do carácter continuo ou periódico é transcendental para a interpretación porque o límite está nos 11 días, mesuro para os que non alcanzan as tres horas diarias nocturnas. A empresa aplica o plus de nocturnidade mellorando o convenio porque aos traballadores que traballan máis dunha hora e menos de tres, se superan os 11 días, págalles por día completo e non sobre hora traballada, como correspondería segundo convenio.

Súcédense as intervencións de ambas as dúas partes ata que o árbitro considera oportuno abrir un período de proba coa finalidade de que se lle poidan proporcionar as actas de negociación do convenio e demais documentos que poidan ser útiles para resolver o conflito.

Neste punto as partes fan referencia ás negociacións, proposta da empresa, plataforma do Comité de Empresa, etc., manifestando ambas as dúas partes non dispoñer de tales documentos nese momento, achegando a empresa un cadro ilustrativo, un informe a xeito de alegacións e fotocopia das follas do dicionario da lingua española da Real Academia Española cos significados dos termos “continuo” e “periódico”. Pola representación unitaria achégase unha copia da sentenza ditada polo Tribunal Superior de Xustiza de Galicia no Recurso de Suplicación núm. 1340/2006, relativa a unha reclamación do plus de nocturnidade por un traballador da empresa.

O árbitro, ao obxecto de garantir o principio de proba e para que as partes puidesen valerse de cantos medios estimaran oportunos, de conformidade coas partes, suspendeu a comparecencia acordando que unha vez achegadas as probas convocaría as partes a unha nova comparecencia, o cal verificou para o día 18 de outubro de 2012, ás 12 horas. Tat circunstancia determinou que polo árbitro se acordase a ampliación do prazo para ditar o laudo a vinte e cinco días, de conformidade co artigo 24.2 do AGA.

V.— Con data 11 de outubro de 2012, o Comité de Empresa remitiu ao Servizo Xurídico e de Solución de Conflitos do Consello Galego de Relacións Laborais a seguinte documentación: a proposta da empresa para a sinatura do convenio e a proposta ou plataforma do Comité de Empresa para o Convenio 2011. O día 17 de outubro 2012 remitiu ao mesmo Servizo o borrador do convenio colectivo da empresa 2011-2012, asinado por ambas as dúas representacións. Da devandita documentación polo Servizo Xurídico e de Solución de Conflitos do Consello Galego de Relacións Laborais deuse traslado á representación empresarial e ao árbitro.

V.— Cumprindo a convocatoria o día 18 de outubro de 2012 celébrase nova comparecencia na que ambas as dúas partes efectúan as súas valoracións sobre a proba e conclúen mantendo as súas alegacións iniciais. O árbitro ao considerar que o tema estaba suficientemente debatido, tivo por finalizada a reunión, comunicando as partes que emitiría o laudo no prazo establecido no artigo 24.2 do AGA.

FUNDAMENTOS DO LAUDO

PRIMERO.—Para resolver a cuestión formulada convén, en primeiro lugar, recordar o contido do artigo 10 do texto convencional que, literalmente, di:

“Recoñécese a nocturnidade para aqueles traballadores que dun modo continuo ou periódico prorroguen a súa xornada máis alá das 22 h. de luns a sábado do seguinte xeito:

A primeira hora de 22 h. a 23 h. non devengará percepción algunha, a partir das 23.01 h. si o fará.

O horario nocturno comeza de 22 h. a 6 h, da mañá.

Quenes traballen máis de 1 hora e menos de 3 h., devengarase o 20% do salario ordinario día sobre as horas traballadas.

Quenes traballen máis de 3 horas diarias no mes habitualmente (11 días ou máis no mes), verán incrementada a súa retribución no 20% do seu salario ordinario mensual. Neste caso, dito plus percibirase no período vacacional na mesma cantidade que a acreditada no mes anterior ao vacacional.

O cálculo do salario ordinario comprenderá os seguintes conceptos salariais se o traballador os tivese acreditados. Salario base, antigüidade, novo convenio e convenios anteriores.

Non se devengará nocturnidade para Redactores Xefe e Subdirectores, así como para o persoal de informática con categoría de Xefe de Sección ou superior e para o persoal de reparto, se xa inclúe a dispoñibilidade para prestar servizos en horario nocturno, o cal é inherente a ditos postos.

A nocturnidade non será consolidable e en función das necesidades do traballo e organización da produción, poderanse variar as quendas de traballo para cada traballador por orde do director ou no seu caso redactor xefe ou xefe de sección.

A nocturnidade devengarase só na paga extraordinaria de beneficios.

A empresa establecerá o mecanismo de control e supervisión necesario para calcular o devengo das horas nocturnas”

www.cigservizos.org

SEGUNDO.—A controversia xurde pola caracterización do traballo nocturno que efectúa o primeiro parágrafo do transcrito artigo 10, en relación co seu apartado 3, relativo aos traballadores que realicen máis de unha hora nocturna e menos de tres. Ambas as dúas cuestións, íntimamente conexas para a empresa e autónomas, por irrelevante a adxectivación, para a representación unitaria dos traballadores, débense de interpretar tendo en conta a totalidade do precepto en cuestión e acudindo aos criterios hermenéuticos previstos para os contratos nos artigo 1.281 e seguintes do Código Civil, en relación cos criterios interpretativos do ordenamento xurídico previstos no artigo 3.1 do mesuro texto legal, tendo en conta a orixe contractual das normas contidas nos convenios colectivos.

O precepto convencional define o plus de nocturnidade declarando que “Se recoñece a nocturnidade para aqueles traballadores que dun modo continuo ou periódico prorroguen a súa xornada máis alá das 22 h. de luns a sábado”, continúa establecendo a exclusión da primeira hora de tal consideración e a retribución das tres primeiras horas e a dos que traballen polo menos 11 días ao mes.

A introdución dos adxectivos cualificativos “continuo” e “periódico” para definir o traballo nocturno é a que provoca a diverxencia e impón indagar na súa orixe para poder determinar se ten encaixe na regulación contida no ordenamento positivo laboral.

Constitúe para o efecto o antecedente máis próximo o artigo 10 do Convenio Colectivo de “Faro de Vigo, SAU.” e os seus traballadores para os anos 2009 e 2010 (BOP. do 6 de abril de 2010) que baixo o mesuro título “Plus de Nocturnidade” o regulaba da seguinte forma:

“Os traballadores que dun modo continuo ou periódico presten os seus servizos entre as 22 e 6 horas, percibirán en concepto de plus de nocturnidade o 20% do salario ordinario. Este plus, nas diversas modalidades e contías establecidas, regularase polo disposto no artigo 60 da Ordenanza Laboral de Traballo en Prensa, aprobada por Orde do 9 de decembro de 1976, rectificadora e a nova redacción dada a dito texto legal pola Orde de 23 de maio de 1977”

A redacción integrada do artigo 60 da norma regulamentaria, baixo o enunciado “Complementos de posto de traballo por nocturnidade” dicía: “De conformidade co disposto na Lei de Relacións Laborais establécese un plus do

20% do salario ordinario, que corresponderá aos traballadores que de modo continuo ou periódico presten os seus servizos no período comprendido entre as 22 e as 6 horas. Naqueles casos en que soamente se realice unha parte da xornada durante o período citado, se se traballa máis dunha hora e menos de tres, o 20% abonarase exclusivamente sobre as horas traballadas entre as 22 e as seis horas. Se se realizan máis de tres horas en período nocturno aplicarase o 20% ao salario ordinario en toda a xornada, e se se traballa en menos de unha hora non se percibirá o complemento de traballo por nocturnidade.”

Pota súa banda, a derogada Lei 16/1976, do 8 de abril, de Relacións Laborais, cuxo carácter foi o de plataforma mínima sobre a que construír as relacións de traballo como expresaba o seu prólogo, regulou con carácter xeral o traballo nocturno no seu artigo 23.5 da forma seguinte: “As horas traballadas durante o período comprendido entre as dez da noite e as seis da mañá, salvo que o salario se establecese atendendo a que o traballo sexa nocturno pola súa propia natureza, terán unha retribución específica incrementada, como mínimo, nun 20 por 100 sobre o salario ordinario. Prohíbese a realización de horas extraordinarias no indicado período nocturno, salvo en casos e actividades especiais debidamente xustificadas e expresamente autorizados polo Ministerio de Traballo, previo informe da Organización Sindical.”

TERCEIRO.—Ata aquí discorreu a regulación preconstitucional do traballo nocturno e na que non parecen compaxinarse axeitadamente a Ordenanza sectorial e a Lei de Relacións Laborais porque, o que para a citada Lei, en canto ao plus de nocturnidade se refire, era mínimo indispoñible non quedaba tan claro para a Ordenanza sectorial que dispoñía de tal límite establecendo que o traballo nocturno obxecto de retribución complementaria tería que reunir o requisito de que o traballo nocturno habería de ser “continuo” ou “periódico” para a súa retribución, de sorte que a acepción gramatical de tales adxectivos excluía do complemento retributivo ao traballo nocturno que non fose constante ou que se fixese sen interrupción, isto é, todos os días ou que se repetise con frecuencia a intervalos determinados, é dicir, un día ou días concretos da semana, mes, etc. Non obstante, a cualificación do traballo continuo ou periódico parece máis ben unha cláusula de estilo porque non establece ningún límite temporal nin cuantitativo en canto ás horas nocturnas para a percepción do plus por hora traballada.

Se se toma esta interpretación, o texto do convenio parece que pretendeu excluír do plus de nocturnidade aos traballadores que realizan traballo nocturno de forma ocasional, esporádica ou sen periodicidade. En definitiva, as horas soltas que o traballador poida realizar en período nocturno non darían dereito a retribución, como sostén a empresa en canto considera que o traballo nocturno que outorga dereito ao plus ten que prestarse, cando menos, once días ao mes nas dúas modalidades previstas no artigo 10 do Convenio Colectivo: 20% sobre as horas traballadas ata tres horas (haberá que entender que cando se refire a “menos de tres” se esta referindo tamén a horas diarias, como o fai cando se refire a máis de tres horas) e 20% sobre o salario ordinario se son máis de tres horas.

CUARTO.—Deixando á marxe a defectuosa redacción do precepto en cuestión, a controversia impón unha solución en Dereito que ineludiblemente débese de de asentar no artigo 3.5 do Estatuto dos Traballadores en canto prohibe a disposición de dereitos recoñecidos por disposicións legais de dereito necesario.

Non resulta ocioso facer un percorrido pola evolución legislativa da regulación do contrato de traballo que se inicia timidamente nos artigos 1583 a 1587 do Código Civil. Neles condicionábase a determinación das condicións contractuais ao acordo de vontades dos contratantes. Salvo progresos puntuais cara á consecución dun ordenamento xurídico de prestación do traballo por conta altea, tales como a regulación do traballo das mulleres e dos menores de idade, descanso dominical, contrato de aprendizaxe, descanso nocturno en panadarías, etc., foi o Código do Traballo, coñecido como Código de Aunós, promulgado en virtude do Decreto-lei do 23 de agosto de 1923 e ao que o seu autor definiu como texto de “ordenación e reconto de disposicións legais promulgadas con anterioridade e o caudal de xurisprudencia”, o que marcou un fito na evolución da normativa laboral ao ser o primeiro intento codificador, seguido pola Lei de Contrato de Traballo do 21 de novembro de 1931, pola Lei de Contrato

de Traballo de 16 de outubro 1942 e posteriores Decretos de 24 de febreiro e 31 de marzo de 1944 que aprobaron os textos refundidos dos Libros 1 e 11 da Lei de Contrato de Traballo. Esta regulación delegou a determinación do sistema retributivo, condicións xerais de traballo, dereitos e deberes, traballo nocturno, situacións especiais etc., ao desenvolvemento regulamentario por ramas de actividade levado a cabo polas Regulamentacións de Traballo, despois substituídas polas Ordenanzas de Traballo por mor da Lei de Relacións Laborais.

Nesta evolución lexislativa preconstitucional a regulación concreta do traballo nocturno contiñase en determinadas Ordenanzas de Traballo con regulación heteroxénea e, no que aquí interesa, na Ordenanza Laboral de Traballo de Prensa á que se remitía o artigo 10 do convenio colectivo da empresa para os anos 2009 e 2010 (BOP. de Pontevedra, núm. 63 do 6 de abril de 2010).

Como xa se dixo, débese de considerar que o traballo nocturno se regula por primeira vez, co carácter de mínimo, na xa mencionada Lei de Relacións Laborais, cuxo texto se incorpora integramente no artigo 34.6 do Estatuto dos Traballadores que se “esquece” da prohibición da realización de horas extraordinarias en xornada nocturna que establecía a precedente Lei.

QUINTO.—A reforma introducida no Estatuto dos Traballadores pola Lei 11/1994 e, de modo concreto no artigo 36, por primeira vez diferencia dous conceptos ligados pero autónomos: traballo nocturno (o realizado entre as 10 da noite e as 6 da mañá) e traballador nocturno que non é todo aquel que presta os seus servizos no período de referencia, senón que é o que realiza normalmente en período nocturno unha parte non inferior a tres horas diarias da súa xornada de traballo, así como a aquel que se preveza que pode realizar en tal período unha parte non inferior a un terzo da súa xornada de traballo anual.

Efectuada esta distinción, o apartado 2 do precepto estatutario dispón que o traballo nocturno terá unha retribución específica que se determinará na negociación colectiva, desaparecendo o carácter mínimo do 25% que establecía o texto orixinario no seu artigo 34.6, coa salvedade de que o salario se estableza atendendo a que o traballo sexa nocturno pola súa propia natureza ou se substitúa por descansos compensatorios, mentres que o apartado 1 define os traballadores nocturnos, os cales, ademais de ter a maior retribución, gozan da protección específica en materia de seguridade e saúde, prohibición de horas extraordinarias, xornada controlada en períodos quincenais e demais garantías e cautelas adicionais.

Sendo isto así, o artigo 36.2 do Estatuto dos Traballadores establece unha maior retribución para o traballo nocturno por desenvolverse a actividade laboral en momentos especialmente incómodos, traballando cando a maioría da poboación activa descansa, cos inconvenientes e desvantaxes de toda arde que iso comporta.

É polo tanto que o artigo 36.2 do Estatuto dos Traballadores, nos termos do artigo 3.5 do mesmo carpo normativo, constitúe un mínimo necesario, irrenunciabile e indispoñible, sen que a negociación colectiva poida establecer nesta cuestión condicións laborais pexorativas, salvo que se cumpran os requisitos para que opere a excepción de aboamento da nocturnidade, como así o ten declarado a doutrina do Tribunal Supremo. Ao respecto é esclarecedora a sentenza de 1 de decembro de 1997 (EDJ 1997/9899), ditada para un suposto análogo, que con toda claridade e concisión establece:

“..o que dispón o apartado 1, parágrafo terceiro, do artigo 36 do Estatuto dos traballadores EDL 1995/13475 “considerarase traballador nocturno aquel que realice normalmente en período nocturno unha parte non inferior a tres horas da súa xornada diaria de traballo, así como a aquel que se preveza que pode realizar en tal período unha parte non inferior a un terzo da súa xornada de traballo anual” - , entende que a modificación que do traballo nocturno produciu a lei 11/1994 EDL 1994/16072 sobre o artigo 34.6 do Estatuto dos traballadores de 1980 EDL 1980/3059 conduce a entender que o artigo 36 do Estatuto, texto refundido de 1995 EDL 1995/13475, dispón en definitiva que non se aboará como traballo nocturno ao que non traballe de forma habitual de noite (entre as 22 horas e as 6 horas) máis de 3 horas ou un terzo do cómputo anual.

O precepto de 1995 EDL 1995/13475 dispón que o que traballe dentro das horas comprendidas no período de nocturnidade, percibirá o complemento polos horas que traballe. Porque unha cousa é o

período nocturno e outro o número de horas que se traballe durante ese período. O plus de nocturnidade -complemento funcional, de posta de traballo e non consolidable- non retribúe unha xornada nocturna, senón as horas traballadas durante o período legalmente cualificado como nocturno. E iso era así no artigo 23 da Lei de Relacións Laborais do 6 de abril de 1976 EDL 1976/943, no artigo 34.6 do Estatuto de 1980 EDL 1980/3059 e no artigo 36.1 do propio Estatuto EDL 1995/13475 reformado por lei 11/1994 EDL 1994/16072, pois neles se dicía que se pagaba o plus por “as horas traballadas durante o período comprendido entre...” e séquese dicindo no vixente artigo 36.1, aínda que diga no parágrafo terceiro que “Para a aplicación do disposto no parágrafo anterior, considerarase traballador nocturno...” isto é para o promedio de xornada de traballo e para a prohibición aos traballadores nocturnos de realizar horas extraordinarias”.

Esta Uña interpretativa é constante e uniforme na doutrina unificada do Tribunal Supremo que se contén na sentenza do 8 de maio de 2009 (EDJ 2009/120330) e na moi recente do 18 de xuño de 2012 (EDJ 2012/140519) que para o efecto establece:

“..faise preciso lembrar que esta Sala interpretando o artigo 36 do Estatuto dos Traballadores EDL 1995/13475 ten sinalado (STS. do 10 de decembro de 2004 (RCO 63/2004) EDJ 2004/219444 e do 23 de maio de 2011 (RCO 12612010) EDJ 2011/104024 que: “o artigo 36 do Estatuto dos Traballadores EDL 1995/13475 é suficientemente explícito ao respecto cando distingue entre traballo nocturno, que é, segundo o seu número 1, “o realizado entre as dez da noite e as seis da mañá”, e traballador nocturno, que é “aquele que realice normalmente en período nocturno unha parte non inferior a tres horas da súa xornada diaria de traballo, así como aquel que se prevexa que pode realizar en tal período unha parte non inferior a un terzo da súa xornada de traballo anual”.

Desta diferenciación legal entre traballo nocturno e traballador nocturno xa se fixo eco a nosa sentenza da 1 de decembro de 1997 (RCO. 170911996) EDJ 1997/9899 na que se resolveu un caso parecido ao que nos ocupa entendendo que “o plus de nocturnidade - complemento funcional de posta de traballo, non consolidable- non retribúe unha xornada nocturna, senón as horas traballadas durante o período legalmente cualificado como nocturno”, afirmación que reitera a nosa xa citada sentenza do 10 de decembro de 2004 EDJ 2004/219444. E é que unha cousa é o traballo nocturno e a súa retribución e outra a cualificación do traballador como nocturno, cualificación que se fai, como da literalidade do parágrafo terceiro do artigo 36-1 do Estatuto dos Traballadores EDL 1995/13475 se deriva, para os efectos do disposto no parágrafo anterior, isto é para os únicos efectos de determinar a xornada laboral máxima dos traballadores nocturnos e de prohibir que estes traballadores poidan realizar horas extras. A retribución especial do traballo nocturno, motivada pola súa maior penosidade, régúlase no núm. 2 do artigo 36 do E.T. EDL 1995/13475, ande a retribución non se condiciona ao feito de ser traballador nocturno, senón á circunstancia de traballar en horas nocturnas, sen que esa retribución se poida excluír por razóns distintas ás que o precepto contempla, isto é que exista descanso compensatorio ou que o traballo sexa nocturno pola súa propia natureza, o que supón que a súa retribución xa contempla a maior penosidade do traballo nocturno”.

SEXTO. — Con independencia de cal fose a vontade das partes ao regular o plus de nocturnidade no artigo 10 do convenio Colectivo de “Faro de Vigo, SAU.” e os seus traballadores para os anos 2011 e 2012 e das distintas interpretacións que deron lugar ao seu sometemento á solución arbitral, esta ha de aterse á interpretación da norma convencional á luz do artigo 36 do Estatuto dos Traballadores e da súa interpretación polos órganos legalmente designados para tal cometido. Se o dereito á retribución adicional polo traballo nocturno está configurado como un dereito indispoñible, a cualificación deste como continuo ou periódico que fai a norma convencional obxecto de interpretación contravén o mínimo de dereito necesario que o artigo 36.2 do Estatuto dos Traballadores outorga a todos os traballadores. En consecuencia, ao non contemplar o artigo 10 do Convenio Colectivo a compensación do traballo nocturno mediante descansos, o apartado 3 do precepto que establece que quenes traballen roáis de unha hora e menos de tres horas percibirán o 20% sobre as horas traballadas, non pode quedar limitado a aqueles que o fagan, polo menos, once días ao mes. Tanto é así que o propio texto diferencia a retribución daqueles que realizan máis de tres horas nocturnas habitualmente (11 días ao mes ou máis) dos que non o fan con esa habitualidade.

Como queira que ningunha discrepancia existe entre as partes respecto da exclusión da retribución da primeira hora nocturna e sobre a retribución daqueles traballadores que traballen máis de tres horas habitualmente, así como sobre o resto do precepto, ningún pronunciamento ha de realizarse sobre tales extremos.

En consideración a canto antecede e en exercicio das atribucións encomendadas palas partes, de conformidade co establecido nos artigos 20 ao 24 do AGA, garantidos os principios de audiencia, proba, contradición e iguidade daquelas no presente procedemento arbitral, a parte dispositiva deste laudo concrétese na seguinte:

RESOLUCIÓN ARBITRAL

PRIMEIRO. O parágrafo primeiro do artigo 10 do Convenio Colectivo de “Faro de Vigo, SAU.” e os seus traballadores para o ano 2011 e 2012, debe interpretarse no sentido de que a cualificación do traballo nocturno como continuo ou periódico, para o efecto de excluir da súa retribución aos traballadores que non realicen traballo nocturno polo menos 11 días ao mes, é contraria ao artigo 36.2 do Estatuto dos Traballadores.

SEGUNDO.—O apartado terceiro do articulo 10 do referido convenio colectivo debe interpretarse no sentido de que o plus de nocturnidade, por importe do 20% do salario sobre as horas traballadas, se devenga polos traballadores que traballen máis de unha hora e menos de tres horas nocturnas con independencia do número de días que o fagan no mes.

O presente laudo poderá ser recorrido ante a xurisdición social, nos termos establecidos no apartado 5 do artigo 24 do Acordo interprofesional galego sobre procedementos extraxudiciais de solución de conflitos de traballo (AGA).

Vigo, a 16 de novembro de 2012.—A Xefa Territorial, p.a. (D. 109/12, do 22 de marzo).—A xefa do Servizo de Coordinación Administrativa, María Peón Fernández. **2012011272**

CONSELLERÍA DE ECONOMÍA E INDUSTRIA

XEFATURA TERRITORIAL DE VIGO

Resolución do 7 de novembro de 2012, da Xefatura Territorial de Economía e Industria de Pontevedra, pola que se sinala a data para o pagamento dos prezos xustos polas imposicións de servidumes de paso para a execución do proxecto denominado LAT 66 KV Couto San Sebastián-Portodemouros, nos concellos de Silleda e Vila de Cruces, do que ten a condición de beneficiaria da expropiación a empresa ENEL UNIÓN FENOSA RENOVABLES S.A.

O Xurado de Expropiación de Galicia notificou aos interesados, á empresa beneficiaria da expropiación e a este departamento territorial os acordos que determinan os prezos xustos polo establecemento das servidumes de paso nas fincas que se citan na relación que se publicara no taboleiro de anuncios da casa do concello.

De acordo có establecido nos artigos 48.1 da Lei de 16 de decembro de 1954, de expropiación forzosa, e 48.2 e 49 do seu regulamento aprobado mediante decreto de 26 de abril de 1957,

RESOLVO

Sinalar os días 14 e 15 de xaneiro de 2013, ás 10 horas, na casa do concello de Silleda e os días 17, 18 e 21 de xaneiro de 2013 ás 10 horas na casa do concello de Vila de Cruces como lugar de convocatoria para o pagamento dos prezos xustos das fincas situadas nesas concellos.

A este acto deberá concorrer o Sr. Alcalde, o Secretario do concello, o representante desta xefatura territorial e o representante da empresa beneficiaria da expropiación. Os expropiados recibirán unha liquidación detallada do pagamento e farase constar nunha acta as persoas que concorreran e as incidencias producidas.