

PROBLEMAS JURÍDICOS DE ABSENTISMO LABORAL, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA ADMINISTRACIÓN CASTRENSE

Capitán Auditor Victoriano Perruca Albadalejo.
Asesor Jurídico de la Delegación de Defensa en Las Palmas.

A la memoria de Luis, mi padre.

SUMARIO

Introducción. I. El control de la actividad del personal civil laboral no funcionario dependiente de la Administración Pública Militar. El problema del absentismo y sus motivaciones: concepto y regulación normativa. Los instrumentos para su erradicación: A) No disciplinarios: las estadísticas, las medidas preventivo-informativas a la contratación, la contratación de duración determinada, los planes de recursos humanos y la ergonomía, el papel de la medicina y el mejoramiento de los servicios sanitarios, los complementos de productividad, las primas de asistencia y absentismo. B) Los disciplinarios: las faltas y sus sanciones. Análisis de la competencia, tramitación y procedimiento, recursos, plazos, prescripción, cancelación y otras garantías de seguridad jurídica. II. La lucha contra la simulación y el fraude en el percibo de prestaciones contributivas de la Seguridad Social por razón de incapacidad laboral. Sus consecuencias: 1.^a La pérdida o suspensión del derecho al subsidio. 2.^a Obligaciones de colaboración y reintegro. 3.^a Infracción muy grave en materia de Seguridad Social. 4.^o Suspensión del contrato laboral. 5.^a Extinción del contrato fundado en causa objetiva. III. Conclusiones: cuadro sinóptico de la normativa. intento de sistematización.

INTRODUCCIÓN

La *poliédrica* posición de la Administración pública militar, tal como la caracteriza Carmen Sánchez Trigueros (1), es de acuerdo a su doctrina una condición cualitativa imprescindible para examinar este sector estatutariamente impropio a la Función Pública, de por sí tan vasta, cual es el régimen del personal civil no funcionario a ella dependiente.

Siendo nuestro objeto el estudio de los resortes *jurídicos* existentes que dentro de su ámbito pueden abortar el absentismo laboral, ese referente de pluridimensionalidad que le es atribuido nos determina dos consecuencias metodológicas a tener en cuenta para su adecuado tratamiento: en primer lugar centrar su enfoque bajo la óptica interdisciplinaria y no exclusivamente jurídica, por lo que nos serviremos de otras ramas de las Ciencias Sociales como puedan ser fundamentalmente, quizá entre otras, la Historia, la Sociología o la Economía (2); en segundo lugar proponerse la meta de conseguir ahora más que nunca, desde la única perspectiva del Derecho, una comprensión global de todo el ordenamiento en su conjunto respecto al tema planteado.

Pese al acotamiento del área de nuestro análisis concretada en la Administración Castrense entendemos que si se pretende arrojar luz en esta parcela del mundo laboral a veces «tan siniestramente eclipsada» es preciso proceder a su revisión desde umbrales no exclusivamente normativos sino que, además, y por lo que a estos últimos respecta, se debe de ser consciente de que en su contexto por lo general suelen ser más deficitariamente castrenses de lo que sería habitual en otro campo del derecho que también tenga por objeto de estudio a las Fuerzas Armadas. Ello es el producto de una evidencia empírica y, por tanto, ya no sólo cualitativa sino cuantitativa: en la experiencia cotidiana se comprueba en mayor o menor grado que las ausencias del trabajo son un fenómeno común de la dinámica de toda Empresa sea ésta pública o privada.

El basamento teórico de la finalidad que nos proponemos necesita al fin y al cabo de postulados prácticos que, dicho sea de paso, no son más que el ramaje de un arbusto que se va haciendo más espeso a medida que se convierte en árbol. Es por ello que, atendiendo a razones de triangula-

(1) Carmen Sánchez Trigueros. «*La relación laboral del personal civil no funcionario dependiente de establecimientos militares*». Murcia. 1.996. Servicio de Publicaciones, Universidad de Murcia.

(2) Alfredo Montoya Melgar, «*Derecho del Trabajo*», Editorial Tecnos, S.A. 8.^a Edición. 1.987. Madrid. Págs 29 y 39.

ción en el método, por un lado, sin olvidar primero las premisas axiomáticas expuestas, y junto con la toma en cuenta en segundo lugar de otras visiones obtenidas gracias a la generosa ayuda de otros cercanos profesionales del derecho militar y, por especial, en su extensión también del común, a los que diariamente «se les ha hostigado» con un selecto «bombardeo» de cuestiones afines a las ausencias del trabajo, por otro lado es hora de recoger por fin el fruto de ese árbol que en su día se plantó poniendo de relieve ciertos problemas de absentismo con los que un Jefe de establecimiento de la Administración castrense puede llegar a encontrarse en su andadura directiva del trabajo. La técnica jurídica elegida para su solución será fundamentalmente positivista a través de la correlación articulada de preceptos, pero con un margen abierto a las interpretaciones legítimas permitidas en derecho (3).

El intento no es baladí ni su justificación, valga la palabra afrancesada, tampoco ninguna boutade: El absentismo es un constante y complicado fenómeno universal e interdisciplinario, esto es, carente por ello de una regulación sistemática *de lege ferenda* recomendable. Por otro lado, como consecuencia asimismo de lo anterior, facilita un claro caldo de cultivo de lagunas del derecho con dificultad de ser colmadas eventualmente. No nos extrañe, la del absentismo «se trata, en todo caso, en el derecho español, de una regulación dispersa, no explícita en ocasiones y de interpretación errática en algunos aspectos por parte de los tribunales» (4). Es más, y de ahí la afirmación anterior de «temática a veces tan siniestramente eclipsada», en el ámbito de la Administración Militar su importancia radica no sólo en el coste de oportunidad económicamente fraudulento que en su condición de Empresa supone para ella su existencia sino también en sus repercusiones sobre la Defensa Nacional y, en concreto, de la eficacia y eficiencia de una Administración que, en cuanto a los altos fines que ayuda a perseguir, tiene la principal peculiaridad de que gravita sobre ella el peso de una Fuerza —apolítica (5)— propia de la Institución a la que apoya y que, por lo que es objeto aquí de estudio, sin embargo no está reñida en ningún caso,

(3) Criterios del art.3.1 del Código Civil.

(4) Tomás Sala Franco, «*El régimen jurídico de las ausencias del trabajo*», Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2001. Op. Citada, pág. 9 sobre su planteamiento general.

(5) Cfr. la Sentencia 101/1.991, de 13 de Mayo, de Pleno del TC. Una crítica a la misma podemos encontrarla en Albiol Montesinos, I: «Los derechos colectivos del personal no funcionario dependiente de los establecimientos militares», REDT, núm. 10, 1.982. Págs. 173-174. Incluso para la propia Administración vid. Párrafo 2.º de la Exposición de Motivos (I) de la Ley 30/92.

más bien al contrario (6), con el consolidado impulso de la humanización en el trabajo (7) y calidad de vida característicos del Estado de bienestar.

Antes de que la última negociación colectiva representada por el IV Convenio laboral de 1.998 se predique no ya exclusivamente para con el Ministerio de Defensa sino respecto de la Administración General del Estado en la cual Aquél también se integra, podría afirmarse que en nuestro ordenamiento interno, esto es, dejando a un lado el Derecho Convencional Internacional y comunitario, en la práctica es sólo el R.D. 2.205/80 y toda la dispersa normativa relativa a la Defensa Nacional en tanto en cuanto ésta no se trata de un servicio público sino de un bien intangible «*uti universi*», la especificidad jurídica más reluciente de una ordenación, la laboral, por lo demás común (8) en su aplicación a cualquier otro tipo de Administración en cuanto tal Empresa.

Con el transcurso del tiempo, desde que el R.Decreto de 1.980 se promulgó en un contexto ya constitucionalmente democrático, no así sus

(6) A. Coronel Velázquez, «*El nuevo Reglamento del trabajo personal civil en Establecimientos militares*», Documentación Administrativa, núm. 4, Madrid, 1.958, pág.63, afirma que «la atención que el Ejército ha prestado siempre a los problemas de trabajo suscitados en los centros y establecimientos dependientes del mismo tiene una magnífica tradición en la legislación militar, que, adelantándose muchos años en la regulación de las relaciones laborales y de seguridad social, echó unas sólidas bases (...)». M. Vizcaíno Márquez, «*Reglamentación de Trabajo de Personal Civil no Funcionario dependiente de los establecimientos militares*», cit.pág.184, refiriéndose a la regulación de su época «...tiene claros antecedentes en el siglo pasado, cuando en medio de una libertad absoluta de contratación se establecían ya en los centros de trabajo castrenses normas de protección a los trabajadores, dictadas generosamente por el Ejército, en muchas de las que hoy podemos ver un anticipo del actual régimen laboral».

(7) Ya en las Segundas Jornadas de los Servicios Jurídicos de las Fuerzas Armadas, *Ministerio de Defensa*, Madrid, 1.985, se afirmaba que «Es de justicia llamar la atención sobre el hecho significativo de que, en adelantos de orden social en materia laboral, nunca han ido, ni muchísimo menos, las Fuerzas Armadas «detrás» de la legislación común. Más bien puede decirse que en éste, como en tantos otros casos, los Ejércitos han ido por delante, anticipándose no pocas veces a progresos sociales que, sólo después de muchos años, han llegado a ser generales en la Nación».

(8) Alfredo Montoya Melgar, «*Derecho del Trabajo*» (*Ibidem*), págs.487 y 488, señala entre una de las singularidades del R.D. 2.205/80 por el que el Gobierno cumplió el mandato de la Disp.final séptima del E.T de 1.980 la siguiente: «El contrato de trabajo del personal no funcionario en Establecimientos Militares reviste diversas peculiaridades que dimanar de la especial naturaleza y función de tales Establecimientos. *Con todo, este contrato no llega a configurarse como verdadera relación especial de trabajo, situándose a medio camino entre los contratos especiales y los comunes con particularidades*. En efecto, ni se halla incluido en la lista del art.2.1 E.T (1.980) ni ha sido expresamente declarado relación especial como éste exige. Desde el punto de vista sustantivo, el régimen de este contrato no tiene el condicionamiento único a los derechos constitucionales (art.2.2 E.T 1.980) sino el del propio E.T, en lo que sea compatible con “los intereses de la defensa nacional” (Disp.final séptima E.T.)»

inmediatos precedentes (9), el alcance de aplicación de esa especificidad ha variado hacia una tendencia menos intensiva producto de reformas legislativas. Aunque según fundada opinión de Sánchez Trigueros (10) «si se examinan los precedentes históricos de cualquier institución el Derecho español ha acostumbrado mostrar hacia el personal civil no funcionario una compleja actitud, pues si bien lo incorpora al campo de las relaciones laborales no permite que las normas que regulan el contrato de trabajo se apliquen, siendo llamativa la reiteración de sustituciones normativas apreciables en este sector productivo, *de proporciones desconocidas en cualquier otro*»; sin embargo, y esto es una modesta opinión nuestra, el preponderante protagonismo de la negociación colectiva propia ya de nuestros días y su consiguiente juego de intereses encontrados tiende a solapar esa zona de sustitución en un plano donde los actores de negociación de la Administración Militar representan la defensa de sus intereses estando situados en ciertas ocasiones -por la fuerza de los hechos más que la del derecho en sí- en el nivel inferior de la inclinación dibujada por aquél.

La explicación de la anterior y particular apreciación, independientemente de las consabidas connotaciones de tutela del trabajador propias del Derecho del trabajo (11), se debe a la interpretación restrictiva que de las históricas singularidades de la Administración Militar se suele realizar en este ámbito por los operadores jurídicos y de hecho motivadas tanto por el esfuerzo último de consenso que el patrono siempre considera conveniente en su relación con las delegaciones sindicales y de representación unitaria de los trabajadores como, desde el punto de vista técnico del derecho, por la vis expansiva de admisión de facultades que todo derecho fundamental que pueda resultar afectado por esa relación deba de dársele; en definitiva, la explicación viene dada por el gran protagonismo que en los últimos tiempos está teniendo como fuente de derecho la negociación colectiva del trabajo.

Es decir, en la práctica generalidad de las ocasiones se suele vaciar en las distintas resoluciones (12) que pueda existir al respecto, el contenido de

(9) Parcialmente como primer antecedente la Reglamentación de Trabajo de 16.VI.1949 y ya con carácter más inmediato la Reglamentación de Trabajo de 20.X.1967.

(10) C.Sánchez Trigueros. «*La relación laboral...*» op.cit. Pág.26 y 33. En la evolución histórica de su estudio y fijándose como finalidad la de investigar los precedentes históricos de manera tan detenida como fuere precisa la autora manifiesta que «puede adelantarse que el esfuerzo compensa porque en la mayoría de las instituciones puede advertirse un evidente *arrastré* a lo largo del tiempo, sin perjuicio de que el enfoque, en cada caso, obedezca a un impulso de continuidad o de reacción reformista.»

(11) G.Radbruch, «*Einführung in die Rechtswissenschaft*», Leipzig, 1.925, págs.153 y 154.

(12) Pej.Cfr.Sentencia del Juzgado n.º 5 de lo Social en Las Palmas en autos de demanda 219/00.

las insitas limitaciones legales que algunos derechos conllevan bajo el argumento de que las peculiaridades normativas «especiales» fundadas, por ejemplo, en la locativa singularidad de los sujetos que regulan y su íntima relación con la idea de Defensa Nacional deben ser interpretadas siempre con carácter sólo restrictivo debido precisamente a que una aplicación generalizada de esa especialidad conllevaría lesionar la titularidad indiscriminada de unos derechos concebidos como logro de la civilización occidental.

Pensemos, sin ir más lejos, en los conceptos de huelga y «establecimiento militar» y los efectos que se proyectan en la diferente latitud de este último término en un sentido —más laxo— u otro —más contraído— respecto al dilema de la imparcialidad ideológica que toda Administración debe (13) de ostentar, esto es, la no a veces fácil compatibilidad del principio de autotutela de una Administración caracterizada por la neutralidad política propia de los Ejércitos a los que integra con el respeto a aquellos derechos con los que, en su caso, atendiendo a su significación en extremo ciertamente beligerantes (14), podría llegar a colisionar debido a su naturaleza no sólo económica y social sino a veces también política o sindical. La costumbrista cristalización de esa «obligada» hermenéutica del derecho probablemente suponga para cualquier asesor jurídico de nuestra Administración tanto como aceptar con categoría de paradigma indeclinable el hecho de que en la mayoría de las ocasiones el R.D.2.205/80, reglamento en todo caso postconstitucional, sólo tenga en las Salas de Justicia una invocación más testimonial que realista a la hora de defender el derecho empresarial castrense. Aun con peligro a veces para la seguridad jurídica «se deberá» de acudir a la ponderación de otros vericuetos más psicosociales y no sólo jurídicos que son más característicos de una faceta sobre la cual generalmente el intérprete no participó: la negociación colectiva (15). Sólo así se podrá lograr una mínima persuasión en los Tribunales de Justicia a través de la fluida colaboración con el Servicio Jurídico del Estado encargado de la representación procesal de parte.

(13) Vid Exposición de Motivos (2.º párrafo del epígrafe I) de la Ley 30/92 de procedimiento administrativo.

(14) Ramón González de la Aleja, *«La titularidad del derecho de huelga. En especial en la función pública: perspectivas jurídico críticas»*. Editorial Comares. 1.999. Granada. Pág.3. al decir en su primera nota bibliográfica que «es muy rica y abundante la teorización que tiende a caracterizar la huelga con marcada adjetivización belicista» alude a F. Carnelutti, *«Sciopero e giudizio»*, en RDP, 1.949,I, pág.13, quien expresivamente entiende que «Derecho de huelga y derecho de guerra tienen el mismo valor. Las organizaciones de trabajadores reclaman el derecho de huelga del mismo modo que el Estado reivindica el derecho de guerra.El poder de la guerra es el poder de sustraerse al derecho».

(15) Vid la Exposición de Motivos (epígrafes 4.º y 5.º) Ley 11/94 y Exposición de Motivos (párrafo 3 epígrafe II) Ley 63/97.

Un ejemplo de ello lo podemos encontrar en el argumento que Montero Calzada (16), al tratar de un apartado dedicado al concepto de establecimiento militar —con el cual discrepo respetuosamente según se observará por omitir la latente legislación de Defensa Nacional e incluso de Derecho Internacional humanitario para el caso de un hipotético conflicto armado—, se contesta así mismo a la pregunta de si *¿realmente es necesaria en el momento presente la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 11/85, de libertad sindical?* concluyendo que «...quizá sea llegada la hora de acometer una reforma legislativa en esta materia, para permitir el ejercicio del derecho a la libertad sindical en los establecimientos militares sin cortapisa alguna, o bien permitiendo su ejercicio con algunas limitaciones. *Es un hecho que a los representantes sindicales que ejercen sus funciones en el ámbito del Ministerio de Defensa, la existencia de esa prohibición, les ha servido siempre para adoptar una actitud victimista, con la que han conseguido, en algunos aspectos, a cambio, mejores condiciones para ellos que las que tienen sus compañeros en la empresa privada, y también en la empresa pública*».

Otro ejemplo lo podría constituir la famosa Sentencia de la Audiencia Nacional, aunque de la Sección Sexta de lo Contencioso-administrativo, de 7 de noviembre del dos mil, pendiente aún de su recurso, y en la cual se invoca en su 2.º FJ. el art.7 del Convenio n.º 151 de la OIT según el cual es deber adoptar medidas para el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos sobre las condiciones de empleo, o cualesquiera otros medios que permita a los empleados públicos participar en el establecimiento de estas condiciones. Obsérvese que la Ley 31/95, en principio laboral, se aplica también a la Administración.

Por otro lado, a nivel ya de Derecho Internacional, señalaremos lo siguiente: Bajo el precedente de los Acuerdos de nuestro país con Norteamérica oportunamente prorrogados desde 1.953 está vigente el de Cooperación para la Defensa en nuestro Reino y los E.E.U.U firmado en Madrid el 1.XII.88. Su anejo octavo se completa con el Convenio colectivo (17) del personal laboral local que presta servicios a las Fuerzas de los E.E.U.U en España. Con motivo de su ejecución, teniendo en cuenta que el 12 de

(16) Ángel Montero Calzada, «Especificidades del Régimen Jurídico del personal civil no funcionario del MINISDEF», II Jornadas de Asesoramiento Jurídico en el Ámbito de la Defensa, 1.999, Madrid.

(17) Dicho Convenio colectivo se encuentra inscrito en el correspondiente Registro según Resolución de la Dirección General de Trabajo de 14.X.97 (B.O.E n.º 264; de Martes 4.XI.97).

Marzo de 1.986 tuvo lugar un referéndum sobre nuestro ingreso de entrada en la OTAN con el compromiso contraído de reducción de personal norteamericano en las Bases instaladas en España, y sin perjuicio de las normas de derecho necesario contenidas en la legislación laboral española, también se han ido perfilando singularidades específicas para el personal civil al servicio de las Bases para unas Fuerzas Armadas extranjeras. No haremos aquí un estudio de ese régimen sino que nos limitamos a citarlos para hacer constar que se trata en definitiva de personal contratado por el Ministerio de Defensa español y, por tanto, sería imperdonable omitir su existencia.

Asimismo, estas últimas singularidades referidas son al mismo tiempo el advenimiento de otras situaciones futuras pendientes de explorar a raíz de la definitiva incorporación española a la estructura militar integrada de la Alianza Atlántica en Abril de 1.999 con ocasión de la celebración de la Cumbre de Washington. De hecho y de derecho en la actualidad está vigente un Acuerdo provisional en Madrid de 28.II.00 entre España y la NATO, representada ésta por el Cuartel Supremo de las Potencias Aliadas en Europa, relativo a las condiciones especiales al establecimiento y explotación en territorio español de un Cuartel General Militar Internacional.

Concretamente su artículo séptimo regula el régimen del personal civil que trabaja en un Cuartel General distinguiendo el empleado directamente por dicho Cuartel General de aquel otro que lo esté por los elementos de apoyo nacionales que sean parte del Mismo.

I. EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD DEL PERSONAL CIVIL LABORAL NO FUNCIONARIO DEPENDIENTE DE LA ADMINISTRACIÓN MILITAR

En los círculos de la industria ya prácticamente desde la aparición del «*Taylorismo*» (18), es decir, la organización científica del trabajo basada en la especialización y división de las tareas, se afirmaba que la escasa motivación o insatisfacción en el trabajo, producto a su vez de la falta de consideración y estímulo de un empleador cercano, son junto con otras variables de inadaptabilidad tales como la monotonía o el aburrimiento, la falta de información y participación, entre otras circunstancias ambientales, todas ellas explicativas de la ausencia voluntaria en el puesto de trabajo en tanto

(18) Jordi Palafox y otros. «*Curso de Historia Económica*». Editorial Tirant lo Blanch. Valencia.1.998. Pág. 233.

en cuanto aquélla es no sólo una patología desde el punto de vista empresarial sino que, terapéuticamente, expresa la más fácil escapatoria de un trastorno psíquico producido por un entorno hostil (19). La nueva revolución tecnológica que se anuncia (20) con ocasión de la pretendida modernización de los Ejércitos conlleva en consecuencia la sospecha de que esos peligros podrían volver a acrecentarse y los esfuerzos de un adecuado control para evitarlo no deben ser escatimados ni siquiera desde el punto de vista jurídico, propósito al que pretendemos coadyuvar. Entramos así de lleno en la problemática del absentismo y a su comprensión.

EL PROBLEMA DEL ABSENTISMO Y SUS MOTIVACIONES

Respecto a sus motivaciones hay estudiosos (21) que han distinguido en el plano de los hechos *el absentismo por trabajos propios o de conveniencia*, esto es, referibles al operario que tiene una actitud positiva hacia el trabajo en general pero que, al tener actividades lucrativas particulares, huyen de la Empresa cuando sus intereses personales lo demandan; *el absentismo evasivo o perezoso*, es decir, el comportamiento negativo hacia el trabajo propio del holgazán, y por último, *el aprensivo*, en el que si bien el comportamiento es adecuado a los fines del trabajo la falta de disposición al mismo proviene de la falta de vitalidad, de salud, de capacidad de esfuerzo o, simplemente de ganas.

En el plano jurídico este diagnóstico nos puede llevar así al estudio de la compatibilidad de trabajos, de la faceta disciplinaria y, por último, de la asistencia sanitaria. A ellos volveremos con posterioridad. Desde el punto de vista no ya de los hechos sino de sus justificaciones es quizá la enfer-

(19) Leon Tolstoi en su obra literaria «*La esclavitud de nuestro tiempo*» describe ese ambiente hostil desde su particular religiosidad y en el ámbito de la denuncia ya hecha por Ruskin sobre la semiutópica superación de la injusticia de clase; a su juicio el mayor obstáculo para conseguir el logro de esa superación lo constituye la exagerada especialización en el trabajo. «Ciertamente, es bueno y deseable producir muchos clavos al día; pero sólo con que pudiésemos ver que los estamos puliendo con arena de alma humana, serviría para que nos diésemos cuenta de que al fin y al cabo no resulta tan provechoso» (Ruskin).

(20) Vid. *Libro Blanco de la Defensa* del 2.000. Con anterioridad Pedro Morenés Eulate, Secretario de Estado de Defensa, *Revista Española de Defensa*, suplemento del n.º 141/Noviembre de 1.999, págs 46 y 47 («*La industria de defensa y el nuevo modelo de Fuerzas Armadas profesionales*»).

(21) Una exposición de la dimensión psicológica y sociológica del absentismo laboral así como la bibliografía y modelos teóricos la podemos encontrar en la obra del Doctor en Ciencias Económicas y Empresariales Francisco Javier Ribaya Mallada. «*La Gestión del absentismo laboral*». Editorial Montecorvo, S.A. 1.996. Madrid. Págs. 33-62.

medad, y en muchas ocasiones su sólo simulacro, el argumento estrella de dar apariencia de necesario y justo a aquello que no lo es, papel donde los médicos y también los jefes tienen para su control una responsabilidad crucial.

Según Cayuela Dalmau (22), al ser su causa la alienación que sufre el trabajador por la falta de identificación e integración para con su Empresa, el papel del empresario no es el de esperar que aquéllos se encuentren satisfechos con sus labores sino que esa pretendida automotivación también debe estimularse por el propio directivo. Mecanismos como, por ejemplo, una mejor estructuración de sus cometidos directamente encaminados a la implicación responsable del propio trabajador en la organización del trabajo son así una de sus mejores armas. *De facto*, en ella se basa el emergente sistema *Toyota* japonés, también conocido como «ohnismo» (23) en la cultura empresarial privada. La producción «justo a tiempo» así como la desespecialización y polivalencia en el puesto de trabajo se constituyen como una eficaz contramedida de la conducta de abandono del puesto de trabajo. Con este sistema su titular disfruta de las ventajas de garantía de seguridad en el empleo, formación y aprendizaje no monótonos, de una mayor participación e integración responsable en el trabajo en grupo e, incluso, de un mejor estatus promocional y salarial, significándose que el sindicalismo persistente de rama o de industria se sustituye por otro de empresa, es decir, fundamentalmente colaborador con ella. Supone así una nueva cultura empresarial que rompe con los moldes de la tradicionalmente observada.

Para erradicarlo se tratará de abordarlo en su raíz, en el propio ambiente de cada centro de trabajo, debiéndonos preguntar si de acuerdo a esta apreciación el talante de autoridad militar y la disciplina por naturaleza clasista en tanto en cuanto de por sí jerarquizada propios del hábitat de los establecimientos a que nos estamos refiriendo incide o no en un mayor o menor grado en la generación de actitudes favorables al absentismo.

Nuestra opinión, a falta de ser corroborada desde un punto de vista cuantitativo-científico por la falta de estudios estadísticos comparativamente rigurosos, giraría alrededor de las dos siguientes conjeturas: por un lado, que el fomento de la iniciativa personal es dentro de prudentes márgenes un valor compatible con aquel estilo y a veces —sobre todo si de trabajadores de «guante blanco» se trata— hasta aconsejable en determi-

(22) Cayuela Dalmau, R.: «*Absentismo y motivación*». Alta Dirección, n.º 11, 1.984, págs. 49-55.

(23) Ohno, t.: *Toyota seisan Kôshiki*. Tokio, 1.978. Diamond Sha.

nados casos para evitar una excesiva burocracia, y por otro, que si el problema de fondo es el de una insaciable demanda salarial esa pregunta podría tener poco sentido debido al corsé presupuestario; no obstante, ese interrogante formulado sí deja claro que, aunque este problema afecta no sólo a la economía doméstica sino directamente a la de las entidades gestoras de la Seguridad Social en materia de indemnizaciones por incapacidad laboral transitoria, no es sin embargo exclusivamente un problema médico o económico sino de índole fundamentalmente sociológico, es decir, se encuentra estrechamente relacionado con la actitud del individuo ante el trabajo y su adaptabilidad a él, su concienciación de que el trabajo es un bien escaso y, en definitiva, de que el absentismo supone una deslealtad respecto del patrono a la vez que un acto de insolidaridad respecto de todo aquel que esté en el paro queriendo trabajar, el cual incluso puede resultar jurídicamente penalizado «sin tener arte ni ser parte» (24).

Otro interrogante que nos podemos plantear es la manera en que la ausencia en el trabajo puede llegar a afectar a la Defensa Nacional. La respuesta quizá no venga visualizada a través de la explicación únicamente jurídica del fenómeno absentista, claro ejemplo de incumplimiento contractual y de fraude, sino a través de sus efectos micro y, a la larga, también macro-económicos.

Algún que otro manual básico de la ciencia económica (25) cuando trata de las denominadas «*externalidades*», esto es, transacciones reales pero realizadas fuera del mercado y que implican intercambios involuntarios de costes o beneficios, llega a decir al respecto que aquéllas pueden ser positivas o negativas. Pues bien, así como el ejemplo extremo de externalidad positiva es el bien público (26), y más concretamente señalan como el más representativo a la propia Defensa Nacional por cuanto que, cuando un país protege su libertad y su estilo de vida lo hace para todos sus habitantes, independientemente de que éstos quieran o no la protección, inversamente el absentismo, al igual que la contaminación ambiental respecto al bien salud, o del dinero negro respecto al libre comercio y

(24) Sobre la dificultad del expediente de despido por causa objetiva del art.52.d del E.T según Francisco Javier Ribaya Mallada (*Ibidem*, pág. 96) aquélla «consiste en la imposibilidad de efectuar en ese expediente el cómputo del número de ausencias que pueden convertir en despido y la injusticia relativa que pueden derivarse de dicho cómputo al ser más fácil llegar a una conclusión sumando las faltas justificadas que si se suman las injustificadas, ya que estas últimas tienen que ser no prescritas ni sancionadas, *lo que da como consecuencia que sería más fácil despedir a trabajadores moralmente menos merecedores de dicha sanción*».

(25) Paul A.Samuelson y William D.Norhaus. «*Economía*». 15 Edición. Pág.32.

(26) *Ibidem*, pág.32 y nota 3.

Hacienda Pública, supone a un tiempo un claro exponente de otra externalidad en este caso negativa que, en suma, si se atiende a la interpretación «auténtica» de Defensa Nacional *a contrario sensu* puede decirse también desde la perspectiva del derecho que la conducta absentista atenta directamente contra ella. Es, entre otras manifestaciones perniciosas más o menos no necesariamente interrelacionadas que ya han sido precitadas sin ningún ánimo de exhaustividad, configuradora de la otra cara de una misma moneda.

En definitiva, por su naturaleza ontológica y peyorativa el absentismo es un suceso digno de exterminio, una más de las antinomias de la Defensa Nacional como tal bien jurídico positivamente valorado de forma unánime por todos los Estados e incluso antes en la clásica literatura medieval. Piénsese al respecto que en el nuestro sólo hay que hacer lectura del art.27.1 de la ley del Estatuto de los trabajadores, norma por cierto común, relativo a la fijación anual del salario mínimo interprofesional, para contemplar cómo se toma en cuenta para su determinación, entre otros factores, el incremento de la participación del trabajo en la renta *nacional* y la productividad media también *nacional* alcanzada. ¿Acaso aquí se observa una especialidad legal limitativa de posibles derechos laborales en aras de la Defensa Nacional? Damos la negativa por respuesta.

CONCEPTO Y REGULACIÓN NORMATIVA

Aunque somos conscientes de que cierta doctrina de la Sociología diferencia los vocablos «ausencia del trabajo» de «absentismo laboral» para referirse con el primero a las no presencias de derecho y con el segundo a las no protegidas por la ley, a efectos de dotar de sencillez a la exposición para nosotros no tendrán distingo alguno salvo el que resulte del propio contexto en que se invoquen.

En la normativa laboral no hay una definición «auténtica» de este evento, sino continuas referencias expresas o implícitas al mismo. Por ejemplo, en la Ley de prevención de riesgos sociales (27) o en la de conciliación de la vida laboral y familiar (28).

(27) Ley Núm. 31/95, de 8 de noviembre. Tiene la adaptación de sus capítulos III y V al ámbito de los centros y establecimientos militares por R.D Núm. 1932/98, de 11 de Septiembre.

(28) Ley Núm. 39/99, de 5 de Noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.

Según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua se entiende por el mismo «la abstención deliberada de acudir al trabajo». Por su parte, el Diccionario Enciclopédico Santillana lo describe como «la frecuente falta de asistencia al trabajo por motivos no justificados». Podemos así decir que sus elementos son: la falta de asistencia al trabajo, que sea frecuente y, por último, que sea «deliberada» en el sentido de que los motivos de esa frecuente ausencia no se hallen objetivamente justificados.

Son tantos los determinantes sobre este acontecer que esa diseminada referencia empírica es la que impide su definición científica, es decir, categorizada y sistematizada previamente. Ejemplos de aquéllos y su palmaria diversidad son: la existencia de ciertas modas, léase la «cultura del pelotazo», alguna costumbre local («el *san* viernes», o ciertos dichos: «no por madrugar amanece más temprano» frente «A quien madruga Dios le ayuda»), actitudes paternalistas de los jefes y médicos, la ludópata influencia individual a los juegos de azar como loterías o quinielas, el índice de paro de un país o sector económico determinado, la directa relación entre el trabajo realizado y la satisfacción obtenida a su resulta, el mayor o menor grado de adaptabilidad y socialización al proceso laboral de un determinado establecimiento, la mayor o menor motivación de cada cual en función de la demanda que tenga su tarea o de las presiones que se sufran para su asistencia, la propia ética laboral y de adhesión al grupo y al trabajo según la expectativas ofrecidas, el saldo resultante del balance sobre la utilidad que le proporciona asistir o no según la función de relación entre renta y tiempo de ocio, la evolución de la conflictividad laboral, la coyuntura económica, el desarrollo de los sistemas de salud, el sistema tecnológico, el grado de burocratización o la estructura de autoridad, las características personales del trabajador (sexo, edad, nivel educativo, madurez, situación y apego familiar, antigüedad, su psicología, etc.) o del puesto de trabajo (estatus, retribución, indisponibilidad, ambiente), etc.

Tomás Sala Franco (29), en un esfuerzo de síntesis donde deliberadamente deja fuera las ausencias del trabajo debidas a descansos institucionalizados a los que el trabajador tiene derecho de que se les compute «como de trabajo» (art.26.1 E.T), relaciona ordenadamente el elenco de las ausencias en nuestro ordenamiento laboral:

1. Las faltas de asistencia/puntualidad injustificadas sancionadas por el empresario con despido o con sanción disciplinaria inferior. Art. 54.2.a) del E.T.

(29) Tomás Sala Franco, «*El régimen jurídico de...*» (*Ibidem*), págs 9-13 y 14.

2. Las mismas faltas anteriores no sancionadas disciplinariamente por el empresario.

3. Las excedencias voluntarias del trabajador. Art.46.E.T.

4. Las excedencias por cuidado de familiares. Art. 46.3 E.T.

5. Supuestos de suspensión del contrato de trabajo «*ex art.45 del E.T*»:
a) Por mutuo acuerdo de las partes (art.45.1.a) E.T), b) por causas consignadas válidamente en el contrato (art.45.1.b) del E.T), c) por incapacidad temporal debida a enfermedad común o profesional y a accidente, sea o no de trabajo, mientras el trabajador reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo con una duración máxima de doce meses, prorrogable por otros seis, cuando se presuma que durante ellos el trabajador puede ser dado de alta con curación (art.128.a) L.G.S.S) o incluso hasta treinta meses en los casos en los que, continuando la necesidad de tratamiento médico, la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar la calificación de incapacidad (art.131 bis 2 de la L.G.S.S) o por seis meses prorrogables por otros seis para los períodos de observación por enfermedad profesional en los que se prescriba la baja en el trabajo (art.128.b) de la L.G.S.S) (art.45.1.c) del E.T), d) Por maternidad de la mujer trabajadora durante dieciséis semanas ininterrumpidas ampliables por parto múltiple hasta dieciocho semanas (arts. 45.1.d) y 48.4 del E.T), e) Por riesgo durante el embarazo de la mujer trabajadora para ella, para el feto o para el niño lactante derivado del puesto de trabajo, en los términos del art.26 de la L.P.R.L y hasta que se inicie la suspensión del contrato por maternidad biológica o desaparezca la imposibilidad de la mujer trabajadora de reincorporarse a su puesto anterior o a otro compatible con su estado (arts.45 y 48 ET), f) Por adopción o acogimiento de menores de cinco años durante un máximo de dieciséis semanas (art. 45.1.d) del E.T), g) Por servicio militar o social sustitutivo. A extinguir, h) Por excedencia forzosa. Ejercicio de cargo público o de funciones sindicales (arts.45 y 46 E.T), i) Por dictarse prisión provisional, art.45.1.g) del E.T, j) Por suspensión disciplinaria de empleo y sueldo (art.45.1.h) del E.T), k) Por fuerza mayor temporal afectante a la empresa (art.45.1.i del E.T), l) Por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción (art.45.1.j) del E.T), m) Por el ejercicio del derecho de huelga (art.45.1.l) del E.T), n) Por el cierre patronal de la empresa (art.45.1.m) del E.T).

5. Los supuestos de fuerza mayor propia (inundaciones, terremotos, incendios) o impropia (huelga de transportes, accidentes de tráfico, etc.) afectantes al trabajador.

6. Los permisos y licencias legales y convencionales o contractuales.

7. Los supuestos de «*mora accipiendi*» empresarial del art.30 del E.T, suspensión gubernativa del centro de trabajo (art.53 de la L.P.R.L), parali-

zación de actividades (art.44 L.P.R.L), cierre patronal ilegal (art.15 del R.D.L.R.T.) y, por último, supuestos de «riesgo de empresa» (lluvia en la construcción, huelgas de suministros,etc.).

Tras puntualizar que «los tribunales consideran *«faltas de puntualidad»* «tanto llegar tarde al trabajo, o marcharse antes de lo debido, como ausentarse del mismo sin justificación y dentro de la jornada» (S.T.C.T. de 14.V.87, Ar/10082); y *«faltas de asistencia»* «aquellos casos en los que el trabajador no acude a su faena diaria» (S.T.C.T también anterior)» el citado autor puntualiza, a los efectos del expediente del art.52.d) del E.T sobre absentismo laboral como causa objetiva de extinción contractual, que no computarán como faltas de asistencia al trabajo a dichos efectos las ausencias debidas a: huelga legal por el tiempo de su duración, el ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores, accidente de trabajo, maternidad, riesgo durante el embarazo, enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia,licencias, vacaciones, y enfermedad o accidente no laboral, cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales y tengan una duración de más de veinte días consecutivos.

No llega, por tanto, a definir el concepto de absentismo laboral sino que enumera sus tipos previstos. No obstante, por ser de aceptación tradicional en la doctrina, se puede definir como *«toda ausencia del trabajo, sea justificada o no, computable por la diferencia cronológica existente entre los tiempos de trabajo contratados y los efectivamente realizados»* (30). Con esto se excluyen las festividades y las vacaciones, los descansos y las horas no laborales de la jornada de ese carácter, es decir, nos referimos a días laborales y el elemento determinante de ese tiempo perdido es la puntualidad y la ausencia física al trabajo, no las actitudes que a veces se contemplan con motivo de la asistencia al puesto de trabajo, esto es, las distracciones de tiempo no recuperado realizadas con ocasión del mismo e impropias de su fin. A dichas distracciones se las califica (31) no de absentismo sino de *«abstencionismo»* (ejemplo: jugar a los solitarios con el ordenador). Este tipo de actitudes, si bien no son loables ni dignas de ser

(30) Esta definición tiene su fuente en un documento de trabajo elaborado por una ponencia del extinguido Instituto Nacional de Previsión (INP): *Tratado de Higiene y Seguridad del Trabajo*. Tomo I.Madrid,1.971.

(31) Francisco Javier Ribaya Mallada. *«La Gestión del...»*, op.cit. en pág. 115.: «Es decir, las faltas del puesto de trabajo por la motivación que sea, bien por media hora o por varias, por un día o semanas,etc.,se consideran absentismo. Sin embargo, mientras no se dé la falta del trabajador de su puesto de trabajo, justificada o injustificadamente, no se da absentismo en el sentido antes entendido.Por ejemplo, el «tiempo del bocadillo», si se recupera no será ni absentismo ni *abstencionismo*, ya que la presencia física en el puesto de trabajo se da.».

repetidas, no tienen por qué ser a veces rechazables en la medida en que, salvo que haya perjuicio al servicio, retrasos u otras anomalías, encuentran su disculpa en la idea de que lo que prima es la disponibilidad y la flexibilidad en el trabajo. El contrato laboral viene en este sentido definido como una «compraventa de energía» y la consecuencia es que el absentismo, como quiera que se traduce en una acción por omisión perjudicial para la empresa, hay que enmarcarlo en el conjunto de las obligaciones que exigen la prestación de un determinado comportamiento antes que en el conjunto de las obligaciones de puro rendimiento (productividad), al que sin embargo indirectamente afecta.

Una vez realizadas las consideraciones anteriores, ya en lo que a la regulación normativa se refiere, la única referencia que el Convenio Colectivo actual hace sobre el absentismo se encuentra en el art.45, de cuya lectura se deduce lo siguiente:

1. Que la Administración General del Estado tiene previsto potenciar en un futuro los instrumentos de su control y reducción, previo estudio de causas.

2. Que como instrumentos para su control y reducción adoptará, entre otras, medidas de mejora de los seguimientos de medición y seguimiento del absentismo.

3. Que aparte de las medidas anteriores la Administración General del Estado, en virtud de este artículo del Convenio, se halla facultada para proceder al descuento automático, calculado conforme a lo establecido para el personal funcionario, de las retribuciones correspondientes al tiempo no trabajado tanto en los casos de falta injustificada de asistencia como de puntualidad, con el único requisito de comunicar ese descuento al trabajador.

4. Que las medidas vistas en los puntos 2 y 3 anteriores de este mismo epígrafe se realizarán sin perjuicio de las medidas disciplinarias correspondientes.

LOS INSTRUMENTOS PARA SU ERRADICACIÓN

Antes de proceder a describirlos conviene constatar que la propia redacción del artículo 45 del Convenio evidencia la limitación de la eficacia de los medios de reducción del absentismo actualmente existentes al delegar para un futuro su potenciación. También se deja la puerta abierta a otras medidas que se puedan establecer de nueva implantación. Se es así de alguna manera consciente de que al tratarse de un proble-

ma social la receta sobre el mismo debe ser precisa y acertada para su total abolición, toda vez que la Administración o cualquier otra empresa no podrán por sí solas conseguir la meta propuesta al tener una gran influencia el entorno cultural, aspecto escurridizo que en cierta medida se les escapa.

Aunque según las anteriores coordinadas el lugar idóneo para su corrección son los convenios colectivos, un primer antecedente del planteamiento de este tema ya lo constituyó el Acuerdo Marco Interconfederal de 5.I.80 suscrito entre la UGT y la CEOE. En dicho Acuerdo la propia Administración fue requerida para la aplicación estricta de medidas de control. A dicho Acuerdo le siguió otro de 9.X.84 en el que bajo el nombre de Acuerdo Económico y Social también participó la CEPYME, reiterándose otra vez el requerimiento anterior. En todos (32), también en los famosos Pactos de nuestra «Ciudad Imperial», se subraya tanto la necesidad de cuantificar y catalogar las causas de morbilidad como la realización de campañas explicativas sobre sus perniciosos efectos económicos, para lo cual se llegaron a implantar comisiones mixtas de seguimiento del problema.

A juicio de algunos analistas (33) la práctica mayoría de convenios colectivos sólo parafrasean lo advertido en dichos Acuerdos, lo cual es criticado porque es en el Convenio el lugar de desarrollo directo y decidido de lo pactado a una escala superior. Veamos pues cuáles son esos instrumentos:

(32) Los Acuerdos Marco se produjeron en los primeros años de la década de 1.980. El último de ellos, el A.E.S., se firmó para los años 1.985-1986 y después del mismo no han vuelto a darse en España pactos de esta naturaleza hasta los Acuerdos Interconfederales firmados el 28 de Abril de 1.997, denominados para la estabilidad en el empleo, de negociación colectiva y sobre cobertura de vacíos. Un comentario sobre ellos lo podemos encontrar en Leodegario Fernández Marcos, «*Derecho del Trabajo*», U.N.E.D, 5.^a Edición, Octubre de 1.997, Madrid, en su I Tomo, págs. 111-116.

(33) En la bibliografía de la nota anterior, pág.112, se alude a Alonso Olea en torno a la problemática de su naturaleza jurídica al decir Leodegario Fernández que al faltarles la nota definitoria del convenio colectivo de regulación directa de condiciones de trabajo, y, por ello mismo, no son convenios colectivos, sino pactos de naturaleza muy singular cuya sustancia está en la ordenación de la contratación colectiva, que en ellos se contiene; se podría decir que «*son convenios para convenir*» (Alonso Olea). En igual sentido, refiriéndose ya a la concreta problemática del absentismo y su contemplación en los Convenios, también se pronuncian Fernández de Frutos,R; García Alcalá, A.: «*Cuantificación del absentismo en los Convenios Colectivos de Trabajo tramitados en la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos*» (Seminario sobre productividad y Política de Empleo.Madrid, noviembre de 1.979).M.º de Economía, págs. 331-341.

A) No disciplinarios

Las estadísticas

Se pueden confeccionar como mínimo trimestralmente y a ellas aluden los arts.64.1 n.º 4 del E.T y art.80 punto 4.2, apartado c) del R.D. 2.205/80, debiéndose resaltar que su importancia radica en ser un eficaz medio de prueba documental en cuanto a la relevancia de los aquilatados datos que deben contener, si éstos reflejan frustración y descontento, la adecuada selección de puestos con los empleados, su contribución a una eficaz organización del trabajo, de su seguridad y seguimiento de la eficacia de sus medios e, inclusive, porque a la hora de la continuidad del mismo debe darse traslado de las mismas al Director General de Personal según los criterios de la Orden 62/94 en sus números 57 y 26.

Hay que tener en cuenta que estos preceptos se refieren a la competencia que tienen los Comités de Empresa o Establecimiento. Son de plena aplicación a tenor de lo dispuesto en el art. 88.3 del Convenio y en tal sentido aquéllos pueden exigir su confección y conocimiento; en tal caso deben elaborarse en el plazo de quince días desde que se solicitaran por prescripción expresa del art. 64 del E.T.

Respecto a su contenido, además del índice de absentismo y de sus causas, tratarán de los accidentes de trabajo, de las enfermedades profesionales y sus consecuencias, de los índices periódicos de siniestralidad, de los estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y, por último, de los mecanismos de prevención que se utilicen. La competencia para su confección, de acuerdo con el art. 1 del R.D. 2.205/80 puesto en relación con el n.º 86 de la Orden 62/84, corresponde al Jefe de establecimiento y el modo en que defina sus datos de absentismo así como su registro, cálculo y presentación será fundamental para la medición adecuada. Deberá tenerse presente la cobertura de toda la plantilla y situaciones de ausencia sin que el control directo de las mismas perjudique su registro completo para conseguir así la mayor fiabilidad y detección de grupos posibles de riesgo. A este último respecto en algunas empresas se suele hacer uso de la llamada gráfica «radar», esto es, similar al radar de un barco llamado «empresa» y que muestra el curso de su rumbo según sus distintos departamentos, mientras que otras (la *General Motors* por ejemplo), olvidándose del antiguo *manu militari* sistema de «fichar» o pasar lista de presentes, se valen de una central telefónica de absentismo donde los trabajadores, previamente adiestrados con la información del anverso de su nómina, vienen obligados a llamar para comunicar unas ausencias que posteriormente serán informáticamente tratadas a diario.

Las medidas preventivo-informativas a la contratación

Según la disposición transitoria única del R.D. 1.659/99 sobre información de relaciones laborales en vigor, y en concreto, de los elementos esenciales del contrato de trabajo, el Jefe de establecimiento está obligado a facilitársela al trabajador que así se lo solicite, y siempre que la misma no obrara ya en poder del trabajador.

La Exposición de Motivos de dicho Real Decreto manifiesta que la información a que se está refiriendo incluye las principales condiciones de ejecución de la prestación laboral, siempre que tales elementos y condiciones no figuren en el contrato de trabajo formalizado por escrito.

Si esta obligación se tornara en una habitual iniciativa llevada a cabo por todo Jefe de establecimiento ello estaría en plena coherencia con la Directiva del Consejo 91/533/CEE, de 14 de Octubre (LCEur 1.991, 1.226) que provocó el estado de la redacción actual del art.8.5 del E.T. Además, de acuerdo con el art.4 del Real Decreto de Información sobre la modificación de las condiciones de la relación laboral, en el caso de que se diera el supuesto, aquélla debe serle entregada al trabajador, en función de la entidad de cambio de que se trate, en el plazo de un mes a contar desde la fecha en que la modificación sea efectiva (art.6.3 R.D), y en todo caso, por tratarse de una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, cuando afecten a lo previsto en el art.2.2, esto es, a los siguientes elementos esenciales del contrato: la identidad de las partes del contrato, la fecha de duración y comienzo de la relación laboral, el domicilio social de la empresa, el centro de trabajo donde el trabajador presta sus servicios habitualmente o, en su caso, si los presta en diferentes puestos de trabajo o aquellos que sean móviles o itinerantes, la cuantía del salario base inicial, sus complementos, la periodicidad de su pago, duración y distribución de la jornada diaria de trabajo, de las vacaciones y modalidades de su atribución y determinación, los plazos de preaviso a respetar en caso de supuesta extinción del contrato, así como las modalidades de su determinación y, por último, el convenio aplicable.

La contratación de duración determinada

Este tipo de contratos regulados en el art.15 del E.T y R.D. de su desarrollo (34) tienen la ventaja para el empresario de que se pueden celebrar

(34) R.D. 2.720/1.998 y Ley 63/97, de 26 de diciembre reformados por R.D-Ley 5/01, de 2 de Marzo, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad (política de empleo).

incluso a tiempo parcial siempre y cuando se formalicen por escrito; caso contrario obraría la presunción *iuris tantum* del art.9.1 del Real Decreto 1.659/99 de entenderlos como indefinidos, que no fijos (35). Si se realizaran en fraude de ley perderían su temporalidad y obraría la presunción, en este caso *iure et de iure*, de tenerlos por indefinidos.

Además, por si hubiere algún recelo sobre ellos (*contratos «basura»*), este tipo de contratos no afectan en principio para nada a la interdicción de no discriminación en las relaciones laborales que se prevé en el art.17 del E.T porque la nueva redacción de su tercer apartado que se implanta a raíz de la Ley 63/97 «de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida» estipula que el Gobierno puede regular, entre otras, medidas de reserva, duración o preferencia en el empleo que tengan por objeto facilitar la colocación de trabajadores demandantes de empleo, medidas todas ellas que se orientarán a fomentar prioritariamente el empleo estable de los trabajadores desempleados y la conversión de contratos temporales por tiempo indefinido.

La competencia para autorizar las contrataciones de carácter temporal corresponde al Director General o a la Subdirección general de personal civil, en este último caso cuando traigan su causa en la sustitución de personal con derecho a reserva de puesto de trabajo o jubilado anticipadamente (n.º 27 y 56 O.62/94).

Los planes de recursos humanos y la ergonomía

Directamente relacionado con el apartado anterior en cuanto a su procedencia, el Convenio colectivo contempla en el art.14 la planificación de recursos humanos de la organización —cuando exista un Plan de su ordenación al efecto o bien haya una propuesta motivada de su alteración por la CIVEA, previo informe de la Subcomisión departamental correspondien-

(35) Doctrina jurisprudencial plasmada en SSTs de 20.I.98,21.I.98 y 27.III.98, de cuya síntesis «el matiz más importante es la imposibilidad de que la vulneración de normas sobre la contratación temporal por la Administración pueda dar lugar a la fijez a en el puesto de trabajo ya que ello implicaría desconocer los principios que inspiran el sistema de acceso a los puestos de trabajo en la Administración». Por otro lado, el Tribunal Supremo también ha destacado en torno a la contratación temporal que a) ha de reputarse fraudulenta la sucesiva contratación eventual que supera de manera reiterada la duración máxima permitida (SS.26.X.96, RJ.497; y 25.VI.97,RJ.6133), b) Se convierte en indefinido el contrato temporal utilizado por la Administración Pública, con exceso sobre sus límites temporales máximos y sin que se oriente realmente a realizar tareas excepcionales (SSTs de 11.III.97, RJ.2312 y 18.XI.98, RJ.10000).

te— como un modo de trastocar el orden de prelación para la cobertura de puestos de trabajo que se estipula en el punto 2 del art.29, esto es, reingreso, traslado, promoción profesional, movilidad entre Administraciones Públicas y, en último lugar, la convocatoria libre. Ese orden da idea por sí mismo de la importancia que puede tener la valoración ergonómica, esto es, la toma en cuenta de las circunstancias objetivamente personales del trabajador en su puesto por su directa repercusión respecto a los planes de recursos humanos. Como quiera que se le concede al respecto una gran discrecionalidad a la Administración Pública con el fin de potenciar la calidad de sus puestos en plantilla, en la práctica los planes de recursos humanos en muchas ocasiones no resultan ser más que meras declaraciones retóricas de buena voluntad. No obstante, caso de que ésta se cumpliera su competencia corresponde, como mínimo, y siempre y cuando los cuadros numéricos (art.16.1 R.D. 2.205/80) no resultaran afectados (36), al Director General de Personal en virtud de lo dispuesto en los n.º37 y 8 de la Orden 62/94.

Si acudimos a la balbuciente legislación laboral de principios del anterior siglo fue una característica de la misma mejorar las condiciones laborales de mujeres y niños. Aunque no se dijera así ello respondía a una notoria inquietud ergonómica, pero quizás también hubiera segundas intenciones más ocultas que tuvieran directamente que ver con el control del absentismo. Por ejemplo, la llamada «*Ley de la Silla*», si bien obligaba a la Empresa poner a disposición de la empleada una silla en favor de su descanso, sirviéndose así de un elemento de mobiliario podía lograrse de forma simultánea la no producción de ausencias durante el desarrollo del trabajo. En la actualidad puede llegar a ocurrir otro tanto con los medios informáticos y de telecomunicaciones; quizá el más declaradamente característico lo sea la instalación de los circuitos cerrados de televisión (37). El

(36) Vid art.16 y 53 R.D 2.205/80 respectivamente sobre su concepto y efectos de la extinción del contrato por supresión o reducción del cuadro numérico así como Resolución de una instrucción de 22 de Noviembre de 1993, n.º 432/15564/93, de la Dirección General de Personal del MINISDEF, en el B.O.E 31.XII.93 (n.º 313), Resolución de 15 de Julio de 1994 de la Dirección General de Trabajo para con el MINISDEF (B.O.E N.º 179, de 28.VII.94; R.L Aranzadi 2.195) relativa al Acuerdo para el personal laboral sobre cuestiones aplicables en caso de reestructuración de centros y establecimientos, a su vez parcialmente modificado por otro Acuerdo contemplado en la Resolución de 21.VII.97 (B.O.E n.º 173). También Apartado XXI de la Instrucción 23.IV.86, n.º 724/9457/86 sobre gestión de personal laboral dependiente del MINISDEF y publicada en B.O.D n.º 82 de 30.IV.86.

(37) Sobre la problemática de su incidencia con el derecho a la intimidad del trabajador no se le vulnera dicho derecho la instalación por parte de la empresa de un circuito cerrado de televisión enfocando su puesto de trabajo *para* la comprobación de sospechas sobre la comisión de graves irregularidades. Vid al respecto FJ. 5.º y 7.º de la STC 1a, S 1047-2000, n.º 15161/2000, en la que fue ponente Fernando Garrido Falla. B.O.E 1447-2000. 12.

propio Convenio también contempla en el art.66, bajo la nomenclatura «*otras formas de movilidad*», una clara medida ergonómica de esa clase que tiene su fundamento en una disminución de la capacidad del trabajador o por razones objetivas basadas ambos casos por razones de salud.

Al estar dicho precepto en un Capítulo que lleva por rúbrica «*Salud laboral y acción social*», habrá que ver en su caso las posibilidades de su adopción acudiendo para ello, además del preceptivo informe del servicio médico designado por la Administración y de su consiguiente aprobación por la Subcomisión Departamental, a la regulación sobre prevención de riesgos sociales (Ley 31/95 y R.D 1932/98 en establecimientos militares).

El Comité de Salud y Seguridad constituido en éstos tiene conferida, además de otras competencias, la facultad de su propuesta e iniciativa. Se da la circunstancia de que el Presidente de ese Comité es el mismo Jefe de Establecimiento, por lo que su amplia discrecionalidad para conceder o no la medida alegando su negativa con una no muy eventualmente concretada coetilla «*necesidades del servicio*» se puede ver también contrarrestada por tres elementos, a saber:

1) por una interpretación amplia de la definición legal de «*condición de trabajo*» en tanto que elemento reglado de carácter legal indisponible (art.4.7 puesto en relación con el 2.2 de la Ley 31/95); cabe aquí la discusión de responder si encaja en esa calificación toda depresión justificada médicamente por el trabajador.

Si la alteración psicológica del trabajador viene motivada por el distinto lugar geográfico de su puesto de trabajo respecto del paradero de su familia nuclear, el trastorno que le pueda producir la imposibilidad de reagrupamiento habiéndose alegado «*necesidades del servicio*» requerirá como medida preventiva de posibles males mayores un adecuado tratamiento y justificación concreta. En todo caso cabrá apreciar las circunstancias del supuesto como, por ejemplo, si el traslado familiar a la población del puesto de trabajo es razonablemente factible o no por la propia familia del trabajador que está bajo los efectos de esa depresión.

2) Por la propia votación resultante al respecto en el citado Comité, donde también tienen su participación los representantes unitarios de los trabajadores designados al efecto.

3) Pero sobre todo por el Dictamen pericial oficial resultante.

El papel de la medicina y el mejoramiento de los servicios sanitarios

En el programa del Gobierno de lucha contra el uso indebido de la protección social y el fraude se inscribe el R.D. núm. 575/97, de 18 de abril,

que regula en materia de Seguridad Social determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica por incapacidad temporal.

Además de los facultativos que están adscritos al Instituto Nacional de la Seguridad Social sólo los médicos de las Entidades Gestoras de Aquélla o de las Mutuas pueden formular propuestas de alta médica como consecuencia de la actividad de control a la que vienen obligados los trabajadores para la percepción de prestaciones. A esta finalidad responde dicha norma junto a la regulación de la forma de expedición de los partes de baja o alta médicas. Sólo así existirá un mayor rigor en la constatación de la enfermedad y de su incidencia en la capacidad de trabajo del interesado.

El *parte de baja médico* expedido por el médico del Servicio Público de Salud que haya efectuado el reconocimiento al trabajador afectado es el acto que origina la iniciación de las actuaciones conducentes a la declaración o denegación del derecho al subsidio. Dicho parte debe ir precedido de un reconocimiento médico del trabajador que permita la determinación objetiva de la incapacidad temporal para el trabajo habitual y en todo caso deberá contener, tanto el original como su copia, el diagnóstico y descripción de las limitaciones en la capacidad funcional del trabajador, así como una previsión de la duración del proceso patológico. Es clave así que el cuidado de ese contenido se haga rigurosamente.

Los *partes de confirmación* deben ser extendidos a los cuatro días del inicio de la situación de incapacidad y, sucesivamente, mientras la misma se mantenga, cada siete días contados a partir del primer parte de confirmación. El tercero de ellos ya debe ir también acompañado de un informe médico complementario, extendido por el facultativo que expida aquél, en el que se recojan las dolencias, el tratamiento médico, la evolución y la incidencia de aquéllas sobre la capacidad funcional del interesado así como la previsión de la duración probable del proceso. Todos los siguientes partes de confirmación, con una periodicidad mensual, se acompañarán también con dicho informe médico.

En cuanto al *parte de alta médica* deberá contener el resultado del reconocimiento y la causa de alta médica.

Junto con las anteriores previsiones cada tres meses, a contar desde la fecha inicio de la baja, *la inspección médica del Servicio Público de Salud* también tiene el deber de expedir un informe de control de la incapacidad en el que deberá pronunciarse expresamente sobre todos los extremos que justifiquen, desde el punto de vista médico, la necesidad de mantener el proceso de incapacidad del trabajador. Ese informe se enviará a la Entidad Gestora o Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, según corresponda.

En cuanto a las obligaciones impuestas tanto a los Servicios Públicos de Salud, empresas y trabajadores, según delimita el art.2 del citado R.Decreto, están que todos los partes anteriormente expuestos tienen que ser extendidos inmediatamente después de realizarse el reconocimiento del trabajador por el facultativo que lo formule. Mientras que el Servicio de Salud debe remitir en el plazo de cinco días desde su expedición una copia del parte de baja a la Entidad Gestora o la Mutua, después de que el facultativo le haya entregado al trabajador interesado dos copias del mismo, éste también tiene el plazo de tres días para entregar una de aquellas copias a la empresa, quien después de cumplimentar los apartados reglamentariamente establecidos y so pena de incurrir en caso contrario en alguna de las infracciones tipificadas en la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social (LISO) la devolverá una vez que la selle y firme a la Entidad Gestora en el plazo de cinco días desde su recepción.

Las Entidades Gestoras o las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, que son las encargadas del seguimiento y control de la prestación económica y de las situaciones de incapacidad temporal, podrán disponer que los trabajadores que se encuentren en esta última situación sean reconocidos por los médicos adscritos a las mismas, de forma que la negativa infundada a someterse a tales reconocimientos dará lugar a la *expedición de la propuesta de alta* en los términos que se contemplan en el art.5 del R.Decreto.

Los modelos de los partes médicos se encuentran en los anexos a la Orden de 19 de Junio de 1997 (RCL 1.593) que desarrolla el R.Decreto 575/97, Orden a su vez modificada por otra de 18.IX.98 (RCL 2.354).

Esta normativa se completa con el R.D. 1.117/98, de 5 de Junio (RCL 1490), las circulares n.º 3/79, de 20 de noviembre (ApNDL 12586) y 12/79, de 26 de Noviembre, ambas del M.º de Sanidad y Seguridad Social, en lo que no esté derogado, y, por último, en el ámbito del M.º de Defensa, por la Instrucción n.º 432/06045/99, de 27 de abril, del Director General de Personal sobre tramitación de los partes de baja por incapacidad temporal derivada de accidente no laboral o enfermedad común, publicada en el B.O.D n.º 85, de 4.V.99.

Por su parte, y según R.D n.º 1300/95, de 21 de Julio (RCL 2446), la competencia para declarar la situación de invalidez permanente, a los efectos de reconocimiento de las correspondientes prestaciones económicas, durante todas las fases del procedimiento, corresponde al Instituto Nacional de la Seguridad Social, y más concretamente, respecto a las facultades que se derivan de dicha competencia, a los Directores Provinciales de la provincia en que tenga su domicilio el interesado. Es en estas Direcciones

donde se encuentran encuadrados orgánica y funcionalmente los Equipos de Valoración de Incapacidades, cuyas funciones vienen relacionadas en el art.3 de la norma y que para algunas Direcciones Provinciales ya se encuentran constituidos en virtud de Resolución de 21.01.98 de la Secretaría de Estado de Seguridad Social (RCL 263).

Los complementos de productividad, primas de asistencia y absentismo

El único supuesto donde -según nuestro parecer- *a priori* podría tener sentido la aplicación de una prima de asistencia o asiduidad es para los casos que se aluden en el art.39.3 del Convenio Colectivo sobre materia de Jornada. Es decir, siendo la jornada ordinaria de trabajo efectivo la de mil setecientos once horas (1.711 hs.) en cómputo anual, señala el citado precepto que «en determinados supuestos podrá establecerse la posibilidad de jornada superior a la ordinaria con el límite de mil ochocientos veintiséis horas (1.826 hs.) también en cómputo anual, equivalentes a cuarenta horas semanales. *En dichos supuestos los trabajadores tendrán derecho a percibir los complementos que correspondan*».

Al no ser computable como horas extraordinarias el exceso de las realizadas entre la jornada ordinaria y la especial por prohibirlo expresamente el art.46.1 del mismo Texto, su retribución podría contemplarse como prima de asistencia o en su caso como un complemento de cantidad por productividad. Es en el punto 4.2 del art.75 donde se define pluralmente al mismo como «todos aquellos complementos actualmente existentes, *o que pueden crearse en el futuro*, en el ámbito de cada Departamento u organismo público y que, con denominaciones idénticas o similares, se perciben en función del rendimiento en el desempeño de los puestos de trabajo y/o por la consecución de ciertos objetivos o resultados, a determinar por los respectivos departamentos u organismos públicos».

Independientemente de que cualquier modificación sobre el régimen y características actuales de estos complementos tendrá que ser aprobada por la CIVEA a propuesta de la Subcomisión Departamental también debe tenerse en cuenta que según el apartado b) del punto 4 del art.3 del Convenio «los acuerdos de carácter o contenido económico requerirán la preceptiva aprobación de la Comisión Ejecutiva Interministerial de Retribuciones».

Un supuesto distinto, no previsto en el Convenio de la Administración General del Estado, pero sí en otras ramas de la Economía y del Trabajo, como por ejemplo en el de los ferrocarriles autonómicos, es la que se ha venido en llamar «prima de absentismo» como tal. En Sentencia que trataba de un recurso de casación ante la Sala cuarta de lo Social del Tribunal Supre-

mo de fecha 19.V.98 (RJ 1.998/4.371), donde fue ponente el Sr. Fernández López, se deduce que por aplicación del art.13 del Convenio Colectivo para 1.996-97 aplicable a la empresa «Eusko Trenbideak-Ferrocarriles Vascos, S.A», serían perceptores de la citada prima aquellos *suplementarios* que se dediquen fundamentalmente a cubrir situaciones de absentismo, es decir, aquellos que a nivel teórico no se les pueda definir su situación de trabajo en un plazo determinado y que varíen obligatoriamente su residencia o cuadro numérico, al menos tres veces al mes, significándose que tal y como reseña el fundamento jurídico quinto la prima es incompatible con la de variación de turno prevista para supuestos no idénticos.

Por otro lado, la trascendente enseñanza que se puede obtener de lo resuelto por sentencia de 1.XII.98 (RJ 1998/10185) dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al invocar expresamente al absentismo por su relación con la huelga legal, es que para excluir del cómputo los días de su duración como concepto de «participación en beneficios», es decir, un posible plus de absentismo o beneficios-absentismo que un Convenio Colectivo haya podido establecer, *es determinante la buena redacción de aquél* en el sentido de que se contemple expresamente y sin ambages dicha exclusión, toda vez que es criterio de la Sala expuesto en su segundo fundamento jurídico la de considerar que si la formulación es vaga, imprecisa o genérica porque no incluya ni excluya expresamente la huelga del cómputo de absentismo «... Ante este silencio y neutralidad de la norma paccionada, ha de interpretarse la misma en el sentido más favorable a su contenido constitucional —arts.9.1 y 9.3, y 28 CE— *Cabe, incluso, admitir que la omisión «nominativa» de la huelga legal, a los efectos del cómputo de absentismo en la norma paccionada, lo que viene a señalar es que el Convenio ha admitido implícitamente la norma constitucional sobre tutela del derecho de huelga y su reflejo en la ley ordinaria —art.52,d) ET—, que, cuando la extinción del contrato por causas objetivas, debidas a ausencias al trabajo, aun justificadas, excluye de las mismas «las ausencias debidas a huelga legal por el tiempo de duración», doctrina de la Sala que es igualmente mantenida en Sentencias anteriores de 5.V.97 (RJ 1997/4615) y 10.XII.93 (RJ 1993/949)».*

B) Disciplinarios: las faltas y sus sanciones. análisis de la competencia, tramitación y procedimiento, recursos, plazos, prescripción, cancelación y otras garantías de seguridad jurídica

Antes del desarrollo de este epígrafe conviene sin embargo hacer dos acotaciones previas: si, por un lado, y de conformidad con el principio de

ultima ratio que debe regir su aplicación, las faltas disciplinarias siempre serán las últimas soluciones del problema de absentismo, por otro lado, debe tenerse en cuenta en materia de *jornadas especiales* de trabajo lo dispuesto por R.D. 1.561/95, de 21 de Septiembre que las regula, esto es, se debe seguir el criterio de la flexibilidad en su ordenación atendiendo a las características de cada actividad, adecuación a la que la norma otorga un valor primordial al papel de la negociación colectiva (Exposición de Motivos).

En plena coherencia con ese criterio la disposición adicional primera de dicho R. Decreto dispone que «las normas en materia de jornada establecidas por disposiciones legales y reglamentarias del Estado, por convenios colectivos y contratos de trabajo *o por usos y costumbres locales y profesionales que fueran más favorables para los trabajadores que las establecidas en esta norma* no se entenderán modificadas por lo dispuesto en la misma, subsistiendo en sus propios términos sin perjuicio de su ulterior modificación en la forma que en cada caso proceda».

En cuanto a las faltas que, según el art.58 del E.T puesto en relación con el art. 80 del Convenio Único y art.5 del R.D. 2.205/80 y concordantes — n.º 85 y 86 de la Orden 62/94—, caben imponerse por la ausencia injustificada al trabajo, el abandono de su puesto y la impuntualidad en el horario, se clasifican en el art. 80 del Convenio en leves (punto 2, a.2; a.3; a.4 y a.5), graves (punto 2, b.5; b.6; b.7 y b.8) o muy graves (punto 2, c.5 y c.6), teniendo en cuenta para ello que, en suma, si el mero retraso injustificado o la no comunicación suficientemente anticipada de la ausencia por causa justificada son faltas leves, la falta de ausencia injustificada será leve, grave o muy grave según los tiempos que los tipos señalan, existiendo además la falta de la tolerancia o encubrimiento de esas conductas como una falta muy grave del Jefe o Superior en el punto 2, c.16, del art.80 del Convenio.

Respecto a los aspectos de legalidad procedimental de los expedientes sus diferencias son las siguientes:

1. *Para faltas leves:*

- Competencia: Jefe de Establecimiento. Punto 85 de la O.62/94.
- Sanciones: La amonestación por escrito o la suspensión de empleo y sueldo hasta dos días.
- Tramitación y procedimiento: Por un lado, serán impuestas previa audiencia al presunto infractor, oídos los representantes de los trabajadores y la representación sindical, en su caso; por otro lado, la sanción deberá notificarse por escrito al interesado, a los representantes de los trabajadores y a la representación sindical en caso de afiliación conocida o alegada por el interesado; y, por último, en el escrito de notificación se hará constar la fecha y los recursos que contra la misma proceda.

- Recurso: Recurso ante el Director General de Personal por tener relación con el contrato y condiciones de trabajo (n.º 32 de la O.62/94 y art.68 del R.D.2.205/80). Contra la resolución de ese recurso cabe una reclamación. El art.126 de la LRJAE, no modificado por la Ley 4/99, de 13 de Enero, dispone que «las reclamaciones que formule el personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar se girarán por sus disposiciones específicas», esto es, el art.72 del R.D.2.205/80. Agotada así la vía administrativa se podría acudir en virtud del art.73 del R.D.2.205/80 a la jurisdiccional, pero sin perjuicio de la ejecución de la resolución administrativa.

— Plazo: Veinte días, computados desde la realización del hecho o de la notificación o publicación. Art.72 del R.D en relación con el art.47 y ss. De la LRJAE o de procedimiento administrativo 30/92 y 4/99.

— Prescripción: A los diez días, contados a partir de la fecha en que la Administración tuvo conocimiento de su comisión, y en todo caso, a los seis meses de haberse cometido. Art. 83 del Convenio.

— Cancelación: La sanción impuesta se anotará en el expediente personal del sancionado (*ficha-matrícula*), y se cancelará de oficio, o a instancia de parte, una vez transcurrido el plazo de tres meses. Art. 84 del Convenio en relación con el art.69 del R.D.2.205/80, el cual dispone que se procederá a su cancelación siempre que no se incurra en la comisión de una nueva falta durante ese período de tres meses.

2. *Para faltas graves:*

— Competencia: Corresponde también al Jefe del Establecimiento según el n.º 85 de la O.62/94.

— Sanciones: Según el art.81 del Convenio son la inhabilitación hasta un año o la suspensión de empleo y sueldo de tres días a tres meses.

— Tramitación y procedimiento: Art. 82 del Convenio. Bien de oficio, bien por denuncia, se debe incoar un expediente disciplinario previo mediante acuerdo expreso de incoación por el Jefe del Establecimiento, quien a su vez designará en el mismo a un instructor. Dicho acuerdo tiene que ser trasladado simultáneamente al interesado, instructor, representantes de los trabajadores y Delegados sindicales y denunciante, en su caso. Como incidentes posibles pueden darse, por una parte, la recusación o abstención del instructor, incidentes que en diez días deben estar resueltos, y por otra parte, su interrupción por la existencia de un proceso penal en relación a los mismos hechos, interrupción que durará hasta que recaiga sentencia firme. Respecto a la instrucción en sí se conformará con la declaración del inculpado y otras posibles diligencias, estipulándose como plazo de pliego de cargos el de un mes desde la incoación, ampliable a

quince días más. Desde su notificación el trabajador, en diez días, puede proponer alegaciones y medios de prueba. Si la práctica de ésta se deniega ello siempre debe realizarse de forma motivada y, por último, la propuesta de resolución del instructor, para evitar también cualquier indefensión, requiere que la dé traslado junto el expediente completo tanto al trabajador como al Comité o Delegado y a la representación sindical compareciente.

— Recursos: Igual que para las faltas leves, teniendo en cuenta que el Subsecretario de Defensa resuelve los recursos contra las resoluciones dictadas por el Director General, en su caso, según dispone el n.º 10 de la O.64/94.

— Plazo: Igual que para las faltas leves.

— Prescripción: A los veinte días, y en todo caso, a los seis meses de haberse cometido. Art. 83 del Convenio. Su interrupción puede obedecer a cualquier acto propio del expediente instruido o información preliminar, incluida la audiencia previa al interesado que pueda instruirse en su caso.

— Cancelación: Por aplicación del art.84 del Convenio, un año.

3. *Para faltas muy graves:*

— Competencia: Por aplicación de los números 85 y 35 de la O.62/94 y art. 81 del Convenio lo será a favor del Jefe del establecimiento si se adopta la Resolución de suspensión de empleo y sueldo de tres meses y un día a seis meses, o la de inhabilitación para la promoción o ascenso por un período de un año y un día a cinco años, mientras que lo será a favor del Director General de Personal cuando la sanción sea la de traslado forzoso sin derecho a indemnización o despido.

— Sanciones: Las mencionadas anteriormente según la competencia.

— Tramitación y Procedimiento: Art. 82 del Convenio. Será igual que en el caso de las faltas graves con dos salvedades. En primer lugar aquí la incoación corresponderá al Director General de Personal si la sanción previsible es la de despido o traslado forzoso; en segundo lugar, como medida cautelar prevista en el art.82.12 del Convenio cabe la suspensión provisional de empleo cuando se considere que la presencia del trabajador en el centro de trabajo pudiera ocasionar perjuicio al servicio, o cuando razones justificadas así lo aconsejen.

— Recurso y plazo: Igual que para lo dicho en las graves.

— Prescripción: Art. 83 del Convenio. A los sesenta días, y en todo caso a los seis meses de haberse cometido. Su interrupción lo será por los mismos motivos que el de faltas graves.

— Cancelación: A los dos años según dispone el art.84 del Convenio.

Debe tenerse en cuenta que la no reincorporación al trabajo en el tiempo legalmente establecido tras una ausencia injustificada, según la mayo-

ría de sentencias de los tribunales territoriales e incluso del T.S (p.ej. 15.X.86, Ar/5829), convierte la misma en injustificada a partir de ese momento, siendo por ello causa de despido.

Por otro lado, en relación al llamado «despido tácito» que a veces se produce por abandono del mismo trabajador en su puesto la jurisprudencia, tal y como señala Tomás Sala Franco, «viene manteniendo que lo importante es que la voluntad del trabajador de dar por terminada la relación laboral «se manifieste de forma explícita, sin que deje asomo de duda sobre el propósito de sus actos», pudiendo deducirse tal voluntad de hechos, manifestaciones, actos u omisiones, tanto anteriores como coetáneos y aún posteriores al abandono». Señala al respecto la STS de 3.VI.1988, Ar.5212.

II. LA LUCHA CONTRA LA SIMULACIÓN Y EL FRAUDE EN EL PERCIBO DE PRESTACIONES CONTRIBUTIVAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL POR RAZÓN DE INCAPACIDAD LABORAL: SUS CONSECUENCIAS

La normativa vigente (38) faculta al empresario el control de la actividad laboral en general y, en concreto, la verificación del estado de enfermedad o accidente del trabajador que sea alegado por éste para justificar sus faltas de asistencia al trabajo mediante reconocimiento a cargo de personal médico.

Es en este ámbito donde encuentra su aplicación el R.D 575/97. En este reglamento se regulan determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica por incapacidad temporal.

La norma prevé que el Instituto Nacional de la Seguridad Social, el INSALUD o las Mutuas y Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas establezcan los oportunos conciertos para coordinar la gestión de la incapacidad temporal, de forma que en su cuarto precepto se estipula que el seguimiento y control de las prestaciones y de la situación de ILT corresponde a esas entidades Gestoras o Mutuas de Trabajo.

También procede a regular la forma de expedición de los partes de baja o alta médicas para conseguir un mayor rigor en la constatación de la enfermedad y de su incidencia en la capacidad de trabajo del interesado, siendo de subrayar en este aspecto, en primer lugar, que según su art.1.3 al

(38) (Contratos de trabajo, art.5, apartados e) y f) y art.20 del E.T, y arts.19 puntos 2 y 3 del R.D.2.205/80)

tercer parte de confirmación de baja siempre debe de acompañarse un informe médico complementario por el facultativo que extienda aquél, mientras que el art.6.3, por otro lado, al hablar de los requerimientos a los trabajadores para reconocimiento médico, dispone expresamente que «la negativa *infundada* a someterse a tales reconocimientos dará lugar a la expedición de la propuesta de alta, en los términos señalados en el art.5».

El desarrollo de dicho R.D se hace por Orden de 18.IX.98 y 19.VI.97 y Circulares 3/79, de 20.XI, y 12/79, de 26.XI, en lo no derogado.

No obstante, el art.4.2 del R.D 1.300/95, a los efectos de revisión del grado de incapacidad reconocido, legitima entre otros para instar ese procedimiento de revisión tanto al Inspector de Trabajo (39) y Seguridad Social o del Servicio de Salud de que se trate como a los empresarios que sean responsables de las prestaciones e incluso, en su caso, quienes de forma subsidiaria o solidaria sean responsables también de aquéllas, terminando el procedimiento indicado en una Resolución del Director Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en su calidad de autoridad laboral.

Esta resolución debe de dictarse en el plazo de ciento treinta y cinco días desde la incoación del procedimiento, pasados los cuales el silencio administrativo es negativo y permite acudir al ejercicio de la acción prevista en el art.71 de la Ley Procesal Laboral (Reclamación previa administrativa a la judicial).

En el caso de que la Resolución obtenida permitiera deducir que ha habido fraude o simulación, las consecuencias podrían ser las que siguen:

(39) Sobre la regulación jurídica de la Inspección de Trabajo como tal autoridad laboral la encontramos en la Ley 42/97, de 14 de Noviembre, sobre Inspección de Trabajo y Seguridad Social, así como en el Reglamento sobre su organización y funcionamiento aprobado por R.D 138/00, de 14-II; es de destacar que según su art.2.2, segundo párrafo, niega su competencia para inspeccionar establecimientos militares, lo cual puede ser realizado en la práctica por la propia Administración castrense a través del área jurídica laboral de la Subdirección General de Personal Civil o, ¿por qué no?, por las asesorías jurídicas de las distintas Delegaciones de Defensa. Esta «tradición especial» tiene su origen en el Decreto de 20.II.58, en sus arts. 83 a 89 y en la actualidad apreciable en los arts. 75.4 y 77 del R.D.2.205/80.

Joaquín Cortés Robledo, en su trabajo «*problemática laboral en el ámbito de la Defensa. Inspección de Trabajo y FFAA*» publicado con motivo de las II Jornadas de Asesoría Jurídica ya anteriormente aludidas, el fundador de la Inspección de Trabajo fue precisamente un militar, el histórico General D.José Marvá y Mayer, a quien San Miguel Arribas, en su Tesis Doctoral sobre este tema publicada por el Instituto de Estudios Politécnicos en Madrid 1.952, alude diciendo «...*queremos rendir aquí tributo de admiración y homenaje sincero al hombre que simboliza a todos estos inspectores, a su creador.*». En dicha obra el Coronel nos ilustra de los antecedentes históricos de la figura del Inspector de Trabajo, entre ellos, y quizá como el más remoto, el de los «veedores» de los gremios o industrias manufactureras.

1.º La pérdida o suspensión del derecho al subsidio:

El art.132 de la Ley General de la S.S. dispone en su apartado 1.a) que «el derecho al subsidio por incapacidad laboral transitoria podrá ser denegado, anulado o suspendido cuando el beneficiario haya actuado fraudulentamente para obtener o conservar dicha prestación», y en su apartado 2, además, también dice que «el subsidio que pudiera corresponder podrá también ser suspendido cuando, sin causa razonable, el beneficiario rechace o abandone el tratamiento que le fuere indicado».

2.º Obligaciones de colaboración y reintegro:

Asimismo, el art.231 apartados b) y f) de la misma ley establecen respectivamente, por un lado, la obligación del trabajador de proporcionar la documentación e información que reglamentariamente se determinen a efectos del reconocimiento, suspensión, extinción o realización del derecho a las prestaciones, y por otro lado, la de reintegrar las prestaciones indebidamente percibidas.

3.º Infracción muy grave en materia de Seguridad Social:

La redacción otrora del art.18 de la Ley llamada como «LISO» (40), y que viene dada por la Ley 50/98, de 30.XII de medidas en el Orden Social, hoy art. 26 del R.D.legislativo 5/00, de 5.VIII, dispone expresamente que «*es falta muy grave actuar fraudulentamente con el fin de obtener prestaciones indebidas o superiores a las que correspondan, o prolongar indebidamente su disfrute, mediante la aportación de datos o documentos falsos, la simulación de relación laboral, la omisión de declaraciones legalmente obligatorias u otros incumplimientos que puedan ocasionar percepciones fraudulentas.*».

El procedimiento sancionador está previsto en los arts.50 y ss. de la LISO.

Se inicia por acta de Inspección de Trabajo y S.S, en virtud de actuaciones practicadas de oficio, por propia iniciativa o mediante denuncia, o a instancia de persona interesada.

No obstante, antes de acudir a él, y en virtud de las recomendaciones e instrucciones que los Convenios 81 y 129 de la OIT, ratificados por España en instrumentos de 14.I.60 y 11.3.71, con el fin de potenciar las actuaciones preventivas, se puede acudir a la vía de asistencia y asesoramiento que la propia Ley 42/97 de Inspección de Trabajo y S.S prevé en el apartado 2 de su tercer precepto.

Por otro lado, y en sintonía con lo anterior, cuando las circunstancias del caso así lo aconsejen, y siempre que no se deriven perjuicios directos a los trabajadores, el Inspector de Trabajo podrá advertir y requerir al sujeto responsable, en vez de iniciar un procedimiento sancionador (art.7.1).

(40) R.D.Legislativo 5/00, de 5.VII.

Asimismo en virtud del art.7.2 también podrá requerirlo para que en el plazo que le señale adopte las medidas en orden al cumplimiento de la normativa de índole social, incluso con la justificación ante el funcionario actuante.

4.º La suspensión del contrato:

La suspensión del contrato de trabajo con reserva de su puesto durante un período de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la invalidez permanente, según se prevé en el art.48.2 del E.T puesto en relación con el art.55 apartado h) del Convenio Colectivo y el art.45 apartado c) del R.D 2.205/80. Es decir, sus requisitos son: (1) Que se haya extinguido la situación de incapacidad temporal como consecuencia de una declaración de invalidez permanente, (2) Que esa incapacidad ahora permanente puede ser total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo, o gran invalidez, y (3) siempre que, a juicio del órgano de calificación, esa situación de incapacidad vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo.

Dado este supuesto el Jefe de establecimiento, según el n.º 93 de la Orden 62/94, puede proponer a la Subdirección General del Personal Civil, órgano competente según el n.º 56 de la misma Orden, la contratación de otro personal laboral para sustituir a ese personal con derecho a reserva de su puesto de trabajo, aportando información sobre tal extremo al Comité Provincial según prescribe el art.64.1, apartado 1.º del E.T.

5.º La extinción del contrato fundado en causa objetiva:

Esta alternativa tendrá lugar siempre que se den los requisitos previstos en los arts.49.1 y 52 punto d) del E.T, puesto en relación con el art.60.1 del Convenio así como con los arts.49 apartado 10, art.54.c) del R.D.2.205/80, esto es, (1) que se produzcan faltas de asistencias al trabajo, *aun justificadas*, pero intermitentes, (2) que alcancen el veinte por ciento de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos, o el veinticinco por ciento en cuatro meses discontinuos dentro de un período de un año, y (3) siempre que el índice de absentismo del total de la plantilla del centro de trabajo supere el cinco por ciento en los mismos períodos de tiempo. Como vemos, y tal como subraya Tomás Sala Franco con base en la S.T.C.T de 6.XI.79, Ar/6200, «la ley habla de «días *hábiles*», lo que excluye domingos, festivos y días de vacaciones».

A tal efecto también es importante la escrupulosidad de estadísticas con anterioridad explicadas.

La resolución del contrato para este caso sería competencia del Director General de Personal según prescribe el n.º 29 de la Orden 62/94.

El procedimiento está previsto en el art.53 del E.T y tiene el inconveniente para la Administración de que al trabajador se le debe de indemnizar con veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades.

III. CONCLUSIONES Y CUADRO DE NORMATIVA. INTENTO DE SISTEMATIZACIÓN

A. EN MATERIA DE CONTROL DE LA ACTIVIDAD LABORAL

A.1. En torno al absentismo en sí

La Administración Militar puede a través de sus Jefes de establecimiento intentar abortar los problemas de absentismo de su personal laboral con medidas de control y de su reducción ya directas ya indirectas, preventivas o reactivas, entre cuya dispersión normativa se señalan principalmente las siguientes:

1.º Las estadísticas, como mínimo trimestrales, que de acuerdo con el art. 45 del C.C vigente, en relación con los arts. 64.1, n.º 4 del E.T y art. 80, punto 4.2, apartado c), del R.D. 2.205/80, pueden exigir en tal sentido los representantes de los trabajadores y que, por otro lado, de acuerdo con el último párrafo del art.45 del Convenio, debe tener conocimiento de ellas el Director General de Personal.

2.º Para los casos en que los términos de los elementos esenciales de los contratos laborales no se hallen clarificados, con arreglo al R.D N.º 1.569/98, sobre información de las relaciones laborales en vigor, el trabajador puede solicitar al Jefe de establecimiento que le dé traslado de aquélla en el plazo de un mes a contar desde que la modificación de la relación laboral, en su caso, sea efectiva.

Se debe tener presente que en el uso de una posible modificación del contrato en los términos que permite esa normativa y pese a la competencia que, según el n.º 88 de la Orden 62/94, pudiera tener el Jefe del Establecimiento, éste debiera extremar a su vez otras medidas de prudencia en la aplicación de esta medida que se halla estipulada.

Es decir, si la modificación del contrato lo fuera con carácter sustancial, además de necesitar en principio un acuerdo previo con los representantes de los trabajadores para su ejecución, pudieran, sin embargo, existir circunstancias o elementos de tales características en las modificaciones que, de hecho, hicieran necesario el replanteamiento de su propia competencia, de forma

que, por ejemplo, lo que es en principio una competencia exclusiva deviniese en una competencia cuando menos compartida en otro órgano de la Administración Militar, para lo cual se deberá de atender a la Orden 62/94.

3.º El descuento retributivo automático. En virtud de la aplicación del art.45 del C.C, puesto en relación con el art.5, 20.2,20.3 del E.T y el N.º 86 de la Orden 62/94, el Jefe de establecimiento está facultado para descontar automáticamente en caso de absentismo las retribuciones que correspondan al tiempo no trabajado, bien se trate por falta de asistencia injustificada al trabajo, bien por impuntualidad, no debiéndose confundir esta medida con la de «*multa de haber*», la cual, como teórica sanción disciplinaria, se halla prohibida en el último párrafo del art.81 del C.C.

4.º La compatibilidad discrecional de la anterior medida con otra de índole disciplinaria: la anterior figura del descuento es incluso asumible con la imposición al trabajador ausente o impuntual de la falta disciplinaria correspondiente en que haya incurrido, debiéndose tener presente que, según el nivel de su gravedad, se seguirá el procedimiento previsto para cada uno de los casos.

5.º El principio de ultima ratio, la flexibilidad y el papel de la negociación en determinados casos: Antes de llegar a la imposición efectiva de una sanción disciplinaria una adecuada organización en el trabajo permite tener en consideración, primero, que no queda otra alternativa que la de su imposición para superar el problema ocasionado por el trabajador como consecuencia del absentismo, y segundo, en consonancia con ese principio jurídico de ultima ratio, cuando se trate de jornadas especiales de trabajo, al estar éstas reguladas por el R.D 1.561/95, tener presente principalmente dos criterios:

UNO: Lo que dice su propia Exposición de Motivos, es decir, y en síntesis, tener en cuenta la flexibilidad de su ordenación y, por otro lado, el alto valor que en esta materia otorga la norma citada a la negociación colectiva, que tiene en este ámbito sobre todo un valor primordial.

Sin embargo, dado el nivel de competencias de la Administración Militar, lo adecuado es ajustarse estrictamente a ellas al existir jurisprudencia sobre los «derechos adquiridos» de los trabajadores según la cual, si se demuestra que una determinada «concesión» les es atribuida en su beneficio, a no ser que se pruebe que en realidad se ha tratado de una mera liberalidad circunstancial y mutante, calificable de mero uso empresarial y de facto no incorporada al nexo contractual, se podría «correr el peligro» de un reconocimiento judicial en ese sentido.

DOS: Lo dispuesto en su disposición adicional primera, es decir, que en materia de jornadas especiales de trabajo cualquier uso, ya local, ya

profesional, más favorable para el trabajador, se superpone a lo que esté regulado por ese R.Decreto.

6.º Que en caso de no existir otro remedio, pese a los criterios anteriores, en todo caso siempre está la posible imposición de una medida disciplinaria de conformidad con la legislación vigente, de forma que, en el peor de los casos, cuando se trata de un expediente por falta muy grave las dos sanciones previstas son las de un traslado forzoso sin derecho a indemnización o el despido (disciplinario).

Es preciso observar que esta vía disciplinaria laboral no sólo se aplica para el trabajador sino que como falta muy grave (art.80 c.16 del Convenio), cabría la infracción, en su caso, de tolerancia o encubrimiento por el empresario (Jefe de establecimiento), y ello sin perjuicio de existir, caso de darse el supuesto, también la vía disciplinario-militar al tratarse de Establecimientos castrenses.

7.º Por motivo de absentismo, aunque indirectamente e incluso justificado, también cabría plantearse como medida posible la resolución y extinción del contrato fundado en causas objetivas:

A) El llamado «despido colectivo» fundado por causas objetivas previsto en el art.52, apartado c), del E.T, según su redacción actual dada por la Ley 63/97, y siempre que existiera la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo por alguna de las causas previstas en el art.51.1 del E.T, esto es, económicas, técnicas, organizativas o de producción.

La competencia en este caso para recabar la autorización de la autoridad laboral requerida a través de un procedimiento de regulación de empleo (R.D. 43/96, de 19.I) es del Director General de Personal.

B) La extinción del contrato fundado por causa objetiva de absentismo directamente y que se prevé en los arts. 49.1 y 52 punto d) del E.T, puesto en relación con el art.60.1 del C.C así como los arts 49 apartado 10 y art.54.c) del R.D 2.205/80.

En este caso la competencia es también a cargo del Director General de Personal y además conlleva a favor de los trabajadores una determinada indemnización.

A.2. Problemas de simulación y fraude en el percibo de prestaciones de la seguridad social por incapacidad temporal

Los arts. 19 puntos 2 y 3 del R.D 2.205/80 en relación con el contrato de trabajo, los arts.5, apartados c) y f) y art. 20 del E.T, así como lo dispuesto por R.D 575/97 y sus disposiciones de desarrollo (Orden de

18.IX.98, de 19.VI.97 y las Circulares 3/79, de 20.XI, y 12/79, de 26.XI, en lo no derogado) permiten verificar al empresario el estado de enfermedad o accidente del trabajador a través de los siguientes medios:

1.º Al encontrarse en ese R.Decreto citado, la regularización de la forma de expedición de los partes de baja o altas médicas.

2.º El procedimiento de su revisión al que hablando de la legitimación para instarlo alude el art.4.2 del R.D 1.300/95 y donde efectivamente a través del mismo, incluso cabiendo la legitimación, en su caso, y entre otros, del Inspector de Trabajo y del Servicio de Salud, a través del reconocimiento de los equipos médicos, el Director Provincial del INSS lo debe de terminar mediante una Resolución al respecto, de forma que si en ésta se determinara la existencia de un posible fraude o simulación en el percibo de las prestaciones, las consecuencias a plantearse pudieran ser las siguientes:

- La pérdida o suspensión del derecho al subsidio (Art. 132 de la LGSS).

- Las obligaciones de colaboración o reintegro (arts. 231, b) y f) LGSS).

- La incoación del procedimiento sancionador previsto en el art.50 y ss. de la Ley 8/88 de infracciones y sanciones en el orden social (LISO), iniciado por acta de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social, y en relación a la presunta comisión de la infracción por el trabajador de la falta muy grave prevista por el art. 18 del mismo texto legal referido.

- No obstante, antes de acudir al procedimiento anterior, y por así recomendarlo la OIT (Convenio 81 y 129) con el fin, otra vez, de potenciar medidas preventivas, la Ley de Inspección de Trabajo y de la S.S facilita acudir a la vía asistencial y asesoramiento del mencionado Inspector, sin perjuicio de las advertencias y requerimientos que aquél tuviese a bien para con el trabajador afectado.

Y, por último, hay dos posibilidades más siempre que la resolución referida no contemple un caso de fraude o simulación:

UNA: En virtud de lo dispuesto por los arts. 48.2 del E.T, art. 55 apartado h) del Convenio, y el apartado c) del R.D 2.205/80, podría llegar a ser posible la suspensión del contrato con reserva de puesto de trabajo durante un período de dos años a contar desde la fecha de esa resolución por la que se declarase una invalidez permanente.

DOS: Nuevamente podría ser también en estos casos aplicable la extinción del contrato fundado en causa objetiva prevista en el art. 49.1 del E.T y sus concordantes, medida que antes ya incluimos para el caso de absentismo y que se incluye aquí también. Pudiera darse el supuesto de que ese absentismo se hubiera justificado por una resolución de la referida índole.

A.3. En materia de organización del trabajo

Se debería tener en cuenta:

1.º Que según el art.18.1.c) del R.D 2.205/80 es un principio general el que la distribución de la jornada semanal de trabajo se ajuste a las necesidades del servicio. Para ello sirva como referencia el R.D 1.561/95.

2.º La especificidad que supone en el ámbito de la Administración General del Estado la regulación de los establecimientos militares en lo concerniente a los altos y superiores intereses de la Defensa Nacional y que, en determinados casos, pueden suponer limitaciones justificativas no sólo para los trabajadores o sus representantes sino incluso para ciertas autoridades laborales (así el Inspector de Trabajo). Esto hay que ponerlo en relación con la normativa relativa a las Zonas calificadas como de «Seguridad» en el ámbito castrense.

CUADRO SINÓPTICO DE LA NORMATIVA

a) Disposiciones de Orden Laboral:

1. Convenio colectivo actual. B.O.D. n.º 240, de 10.XII.98.
2. Convenio colectivo de 1992. B.O.E 15, en relación con la disposición transitoria 8.ª y art. 86.4 E.T: arts. 26,64.1,65,66,67 y disp.ad.7.ª
3. Estatuto de los trabajadores (E.T). R.D. leg. 1/95,24.III.
4. R.D 2205/80, de 13.VI.
5. Directiva del Consejo CE 93/104/CE, de 23.XI.93 (L.Ceur 1993,4.042) y R.D 1561/95, de 21.IX.95, BOD 190 y BOE 230, sobre jornadas especiales de trabajo. Arts 45,46 y 47 R.D 2001/83, 28.VIII y RD 2402/85, de 27.XII.85.
6. RD 1659/98, 24.VII, informador de los elementos esenciales del contrato de trabajo.
7. Resolución 432/14231/92, de 1.X. BOD 198/92.
8. Instrucción 432/15.564/93, de 22.XI. BOD 233, de 30.XI.
9. Instrucción de 23.IV.86 (RCL 2195) y Resoluciones de 15.VII.94 y de 4.VII.97 (BOE 173,21.VII).

b) Disposiciones sobre la Seguridad Social:

10. Ley General (LGSS) R.D.Leg 1/94, 20.VI (R.1825).
11. R.D 575/97, de 18.IV (R.994).

12. Órdenes de 19.VI.97 (R.1593) y 18.IX.98 (R.2354)
13. RD. 1300/95, de 21.VII. (R.2446)
14. Circular 3/79, de 20.XI (ApNDL 12586).

c) Disposiciones de referencia:

15. Ley 42/97 y R.D 138/00, de 14.II. Inspección de Trabajo.
16. La LISO. Ley de infracciones y sanciones en el orden social.
17. La ley 31/95 (LPRL) Ley de prevención de riesgos laborales.
18. Ley 63/97, de 26 de XII. De medidas urgentes para la mejora del mercado laboral y reformas posteriores.
19. Código Civil.
20. R.D 33/86, de 10.I, relativo a funcionarios públicos.
21. Resoluciones DGT 4.XI.98 sobre fiestas laborales y de la Secretaría de Administraciones públicas de 1.XII.98 sobre calendario de días inhábiles.

d) Normativa ministerial y competencial:

22. R.D 1883/96, 2.VIII, de estructura orgánica M.º de Defensa. BOE 189.
23. R.D 2206/93, de 17.XII, de creación de Delegaciones de Defensa. BOE 305.
24. Resolución 102/96, de 4.VI, de la Subsecretaría de Defensa por la que se asignan determinadas competencias en materia de personal civil, funcionario y laboral a las Delegaciones.
25. Orden 62/94, de 13.VI, del M.º de Defensa, de delegación de competencias en materia de personal civil.

e) Sobre la Excepción de «defensa nacional»:

26. R.D 2205/80 en relación con la Ley 8/75 y su Reglamento de Zonas e Instalaciones de interés para la Defensa Nacional aprobado por R.D 689/78, de 10.II, Órdenes de 27.IV.74,30.XI.79, 346/98, de 23.XII.