



Universidad
de La Laguna
Facultad de Derecho



Grado en: Relaciones Laborales
Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna
Curso: 2017/2018
Convocatoria: Junio

LA RELACIÓN LABORAL DE LOS ESTIBADORES PORTUARIOS
LABOUR RELATIONSHIP OF PORT STEVEDORES

Realizado por el alumno/a D. Alejandro Giménez Gutiérrez

Tutorizado por el Profesor/a D^a Dulce María Cairós Barreto

Departamento: Derecho Público y Privado Especial y Derecho de la
Empresa.

Área de conocimiento: Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.

ABSTRACT

The purpose of this work is to study the typology of the character of the port stevedores' relationship, as well as the role they play in society and the consequences of the paralysis of the activity by this group in recent years. and, therefore, also placing special emphasis on the sentence developed by the European Union in 2014 and its application to a common and non-special relationship, as has been the case until now.

It is worth noting the obvious strategic point that this sector plays in the labor field, as well as in the economy as a whole, according to the newspaper *El Confidencial*: "*due to the liberalization of the sector*".

RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

El presente trabajo tiene como fin, el estudio de la tipología del carácter de la relación de los estibadores portuarios, así como el rol que desempeñan en la sociedad y las consecuencias que ha tenido la paralización de la actividad por parte de este colectivo en años recientes y, por ello, también haciendo un especial hincapié a la sentencia desarrollada por la Unión Europea en 2014 y su postulación a relación común y no especial, como se ha venido desarrollando hasta ahora.

Cabe destacar el evidente punto de estrategia que juega este sector en el ámbito laboral, así como en el conjunto de la economía que, según el periódico *El Confidencial*: "*debido a la liberalización del sector*".

ÍNDICE

CAPÍTULO I: MARCO JURÍDICO DE LA ESTIBA ANTES DE LA SENTENCIA DEL TJUE. INTRODUCCIÓN AL SECTOR.

1. Introducción. Los estibadores portuarios: ¿Quiénes son y qué hacen?
2. Marco jurídico-laboral en la estiba y desestiba de puertos.
 - 2.1. Antecedentes: ¿Qué es la SAGEP? ¿Qué son las empresas estibadoras?
 - 2.2. ¿Existe alguna diferencia respecto de los controladores aéreos?
3. Antecedentes normativos generales.
4. Régimen jurídico.
 - 4.1. Comparativa con otros sistemas, en particular: Holanda y Reino Unido.
5. Servicio (*público*) de la estiba portuaria.
 - 5.1. Condiciones exigibles a las empresas para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías.
6. Delimitación de las actividades.
7. Las SAGEP y su conversión a ETT o Agencias de Colocación. Los Centros Portuarios de Empleo.
8. Negociación Colectiva en el ámbito de la estiba: IV Acuerdo para la Regulación de las Relaciones Laborales en el Sector de la Estiba Portuaria.
9. Ámbitos de la relación.
 - 9.1. Régimen horario y particularidades en la prestación de servicios.
 - 9.2. La relación laboral: anterior de carácter especial y actual, común.
 - Peculiaridades en la contratación y en la extinción del contrato, respecto al régimen general.
10. Régimen sancionador.
 - 10.1. Infracciones: ¿Qué responsabilidades se le pueden exigir a las empresas?
 - 10.2. Sanciones.

CAPÍTULO II: NUEVO MARCO JURÍDICO DE LA ESTIBA. REGULACIÓN ACTUAL.

11. Nuevo Régimen de Trabajadores del Servicio Portuario: La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 11 de diciembre de 2014, asunto C-576/13. Cambios en la relación.
 - 11.1. Puntualizaciones sobre la sentencia. Conclusiones.
12. Conclusiones.
13. Bibliografía.

❖ ÍNDICE DE ABREVIATURAS:

AP: Autoridad Portuaria.

APIE: Asociación de Puertos de Interés Económico.

CE: Constitución Española.

CPE: Centros Portuarios de Empleo.

DA: Disposición Adicional.

DF: Disposición Final.

DT: Disposición Transitoria.

EE: Empresa Estibadora.

EM: Exposición de Motivos.

OIT: Organización Internacional del Trabajo.

OTP: Organizaciones de los Trabajos Portuarios.

RDL: Real Decreto Ley/Real Decreto Legislativo

SAGEP: Sociedad Anónima de Gestión de Estibadores Portuarios.

SEED: Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba.

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TRLET: Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

SS: Sentencias.

1. INTRODUCCIÓN. LOS ESTIBADORES PORTUARIOS: ¿QUIÉNES SON Y QUÉ HACEN?

Según la Real Academia Española (RAE), define la palabra *estibador* como el “*trabajador que se ocupa de la carga y descarga de un buque u otro medio de transporte y distribuye convenientemente los pesos en él*”. Su presencia, por tanto, es necesaria en los puertos, pero aún más, si cabe, en los de mercancías, dado que no es concebible un puerto comercial sin los servicios de carga, descarga, estiba y desestiba. El gran movimiento que generan estas terminales para la economía española y la amenaza de su parálisis a causa del conflicto explican el porqué de su aparición mediática en los últimos meses.

El trabajo de estibador es uno de los considerados como oficios tradicionales pues, a lo largo de la historia, el comercio a través del mar ha sido muy importante y ha contado con personal especializado en ello. Al margen de las labores de carga y descarga de buques, la plantilla dedicada a la estiba, se encarga a su vez, de distribuir la mercancía en los buques, de tal forma que su transporte sea seguro.

Como es obvio, la seguridad es un punto importante en la navegación (si no es el que más) pero también, atendiendo a que su función son la estiba de mercancías, se trata de no dañar el contenido de los contenedores, todo ello pues, pudiendo prever cómo se realizará la descarga en el puerto de destino para garantizar una labor más rápida y libre de peligros tanto para el buque en sí mismo, como para el conjunto del personal que la manipula.

Para garantizar esa seguridad, se debe producir un equilibrio en el barco. Localizando la carga en puntos clave para que éste no pierda la estabilidad y pueda hundirse y, en último término, dañar la carga o perder la mercancía.

Originariamente, el trabajo de estibador necesitaba de una gran forma física puesto que requería de gran fuerza para desplazar y mover las mercancías,

barriles y baúles puesto que eran los formatos más transportados en épocas pasadas.

En la actualidad, se gestionan las mercancías con grúas u otros tipos de maquinaria pesada, adquiriendo importancia la capacitación tecnológica y dejando de lado la necesaria capacidad física que existía en el pasado.

2. MARCO JURÍDICO-LABORAL EN LA ESTIBA Y DESESTIBA DE PUERTOS.

El sector del transporte marítimo juega una importancia fundamental en todos los países. España cuenta con mayor longitud de costa (8.000Km) además de que, particularmente, los puertos ocupan una posición privilegiada en el movimiento y gestión de mercancías, tanto en la ruta Este-Oeste (Oriente-Europa), como la llamada ruta Norte-Sur (Europa a Sudáfrica), así como en el PIB ya que representa un 20% del sector del transporte y un 1.1% del PIB nacional. Atendiendo a la importancia de puertos¹, España cuenta con 5 puertos importantes dentro del marco del transporte:

- El Puerto de Valencia. Ocupa el puesto número 30 en la oferta mundial y el número 5 en Europa.
- Puerto de Algeciras. Ocupa el puesto 34 de la oferta mundial y el número 6 en Europa.
- Puerto de Barcelona. Se presenta en el puesto 77 del Mundo y el 15 de Europa.
- Puerto de Las Palmas. Es el principal puerto de tránsito al continente africano.
- Puerto de Bilbao. Sería el 125 en el mundo y en Europa, ocuparía el puesto 25.

¹ <https://www.icontainers.com/es/2014/09/25/los-5-puertos-mas-importantes-de-espana/>

“La prestación de los servicios de estiba y desestiba de puertos consiste en que el propietario de las mercancías transportadas, realiza un contrato de transporte con el naviero y éste encarga al consignatario la gestión de los servicios relacionados con la estancia del buque en el puerto, carga y descarga de mercancía” “El 64% de las mercancías que llegan a los puertos españoles requieren trabajos de estiba”²

Para entender la complejidad del sector de la estiba, debemos entender que, en nuestro sistema de puertos, se distinguen dos tipos:

- Por un lado, aquellos puertos pertenecientes al Estado y, por ende, gestionados directamente por el Ministerio de Fomento, denominados como, Puertos de Interés General.³
- y por otro, aquellos que son competencia de las Comunidades Autónomas.⁴

Las Comunidades Autónomas, podrán asumir las competencias en las siguientes materias: (...)

*“En los puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales”.*⁵

Por el contrario, en el **artículo 149 de la CE**, el Estado tiene competencia **exclusiva** sobre las siguientes materias:

“Marina Mercante y abanderamiento de buques, iluminación de costas y señales marítimas, puertos de interés general, aeropuertos y control del espacio aéreo...”

² Cita: Periódico El país 15 de febrero 2017.

³ Son competencia exclusiva del Estado y, se establece el listado en el Anexo I del presente documento.

⁴ Artículo 148.1 de la Constitución Española de 1978.

⁵ Artículo 148.16ª de la Constitución Española de 1978

Según el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, regulada mediante Real Decreto Legislativo 2/2011 de 5 de septiembre (en adelante, TRLPEMM), establece que:

“a los efectos de esta Ley, se denomina como puerto marítimo al conjunto de espacios terrestres, aguas marítimas e instalaciones que, situado en la ribera de la mar o de las rías, reúna condiciones físicas, naturales o artificiales de organización que permitan la realización de operaciones de tráfico portuario, y sea autorizado para el desarrollo de estas actividades por la administración competente”.

El sistema de puertos cuenta en la actualidad con un total de 46 puertos de interés general, formados por 28 autoridades portuarias.⁶ Tales autoridades están supervisadas por el Organismo Público de Puertos del Estado.

Por ello entonces, aquellos puertos gestionados por el Estado son los denominados como puertos de interés general y, son aquellos que, conforme a la Ley:

- a. Realicen actividades comerciales marítimas internacionales.
- b. Influencia comercial a varias Comunidades Autónomas.
- c. Sirven a industrias estratégicas.
- d. Relevantes para la economía del Estado.
- e. Esenciales para seguridad de tráfico marítimo.

2.1. ANTECEDENTES: ¿QUÉ ES LA SAGEP? ¿QUÉ SON LAS EMPRESAS ESTIBADORAS?

La abreviatura, SAGEP, significa en su conjunto: Sociedades Anónimas de Gestión de Estibadores Portuarios. Para entender esta figura, debemos atender a la definición que establecía el apartado h) del artículo 2 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, TRLET):

⁶ Atendiendo a los datos recogidos por el Ministerio de Fomento, en la web: www.Puertos.es

“se considera relación laboral de carácter especial la de los estibadores portuarios que presten servicios a través de entidades de puesta a disposición de trabajadores a las empresas titulares de licencias del servicio portuario de manipulación de mercancías, siempre y cuando dichas entidades desarrollen su actividad exclusivamente en el ámbito portuario”.

Como la actividad de la estiba y desestiba conforma la prestación de un servicio público, las empresas que realicen estas actividades deben obtener, para operar como tal, una licencia para la prestación o realización de este tipo de servicios que otorga la Autoridad Portuaria y, además, cuando contraten personal, éste debe estar lo suficientemente formado y preparado y, garantizarse la prestación de servicios. Todo ello, se obtiene recurriendo a las SAGEP. Como bien se pudo definir antes, son sociedades mercantiles privadas que, aunque dentro de su Consejo de Administración cuenten con un representante de la Administración Pública, ésta no es accionista.

El personal encargado de los puertos de interés general, poseía un tipo de relación especial debido a sus particularidades, atendiendo al apartado h) del artículo 2 del Estatuto de los Trabajadores (derogado tal artículo por la entrada en vigor del RDL 8/2017), es por ello, que se caracterizaba por lo siguiente:

- Se requiere una especial formación y cualificación profesional para la prestación de este tipo de servicios.
- Exige una actuación efectiva, coordinada, rápida e irregular, ya que deben de realizarse las operaciones de carga y descarga con meteorología adversa y en cualquier momento del día, lo que hace

aumentar la peligrosidad de la labor y los riesgos psicosociales ⁷ en el trabajador.

- Debido a ese carácter irregular, se gestiona la prestación de servicios bajo un régimen de trabajo a turnos, generalmente, de 6 horas, pero con disponibilidad *“casi absoluta de 24 horas, para garantizar el buen funcionamiento del servicio”*
- Es una tarea que se configura como un servicio público, pues es éste quien autoriza las condiciones y forma de tales servicios.

Por lo tanto, se observa que la configuración del carácter especial de esta relación está sometida también, a la sombra de la intervención de la Administración y, son pues, las SAGEP quienes con su papel han permitido, no sólo el control del personal de los puertos, sino que además, han tenido la función de cualificación y formación del personal que pone a disposición de las empresas estibadoras.

Es decir, las SAGEP tienen como finalidad la de asegurar la profesionalidad de los trabajadores que desarrollen actividades portuarias de manipulación de mercancías y la regularidad en la prestación de servicios. El contrato de trabajo del personal, *“sólo podrá concertarse por tiempo indefinido y la asignación de trabajadores a las empresas accionistas que demanden sus servicios deberá realizarse en régimen rotatorio”*. ⁸

Cuando el estibador establezca una relación laboral común, *“la relación laboral especial con la SAGEP, quedará en suspensión, pudiendo*

⁷ Un estudio de noviembre de 2013 permitió esclarecer unos resultados alarmantes y de los cuales indicaban que los trabajadores se encontraban en una “situación de emergencia psicosocial”. Entre los indicadores estaban: fatiga, estrés, insatisfacción y desmotivación laboral, poco control sobre su trabajo, bajo apoyo social y pocas oportunidades para desarrollar y poner en práctica habilidades”.

Las condiciones laborales de los estibadores se rigen por el IV Acuerdo para la Regulación de las Relaciones Laborales en el Sector de la Estiba Portuaria.

⁸ Página web: www.laboral-social.com

reanudarse cuando se extinga la relación común, salvo que la extinción provenga de mutuo acuerdo, dimisión o despido disciplinario declarado procedente”.

Hay que tener en cuenta varios puntos que caracterizan esa relación común:

- a. Las empresas estibadoras que necesiten personal, deberán realizar su búsqueda prioritariamente por medio de la SAGEP.
- b. En el caso de que ésta no pueda, bien por no existir personal (en número) o adecuado (en formación), las empresas pueden contratarlo directamente sin **que exceda de un turno de trabajo**.
- c. El número mínimo de trabajadores en relación laboral común se determina en la licencia de servicio, quedando cubierto, al menos, el 25% de su actividad en cómputo interanual.

El incumplimiento de este tipo de contratación daría lugar a una sanción administrativa, considerada grave.

- d. La empresa estibadora es quien ostenta la responsabilidad de la vigilancia del cumplimiento de sus obligaciones contractuales, abona las retribuciones y garantiza la protección en materia de seguridad e higiene en el trabajo.
- e. Ambas relaciones de trabajo, especial con la SAGEP y común con la empresa estibadora, son dependientes la una de la otra.⁹

⁹ Por ejemplo, si la relación laboral del estibador con la empresa usuaria se estableciera bajo la modalidad de contrato de trabajo a tiempo parcial, se considerará que el contrato con la SAGEP queda novado o modificado también en esa modalidad contractual. Por otro lado, la relación laboral especial, además de por las causas previstas en el Estatuto de los Trabajadores (**art. 49 ET**), se extinguirá por voluntad de la Sociedad cuando el trabajador rechazase reiteradas ofertas de empleo adecuadas a su categoría profesional provenientes de empresas titulares de una licencia del servicio portuario de manipulación de mercancías que deseen establecer con él una relación laboral común.

2.2. ¿EXISTE ALGUNA DIFERENCIA RESPECTO DE LOS CONTROLADORES AÉREOS?

Podemos decir abiertamente que no existen *apenas* diferencias entre estos dos colectivos.

Atendiendo a las declaraciones del presidente de la Autoridad Portuaria de Vigo, *Enrique López Veiga*, el precedente del que habló para esclarecer alguna diferencia sobre ambos sectores data de diciembre de 2010, cuando los controladores aéreos de toda España “amenazaron” con no acudir al trabajo.

Ante la situación, el Gobierno mandó a regular el espacio aéreo con efectivos militares para que tomaran el mando de los centros de control y las torres de los aeropuertos civiles. El Congreso decretó el Estado de Alarma durante 15 días, suceso que, por cierto, nunca había sido declarado en España.

Ahora bien, de ese conflicto se extraen algunas puntualizaciones que tienen su nexo de unión con los estibadores:

- La polémica giró en torno al salario de quienes vigilaban el tráfico aéreo en España. Llevaban meses trabajando fuera de convenio y podían reducir las horas extras por persona con más puestos de trabajo y descanso.

El Gobierno, en uso de las facultades que le otorga el artículo 116.2 de la vigente Constitución Española de 1978, puede declarar el estado de alarma, “*cuando se produzca alguna de las siguientes alteraciones graves: (...)*”

- *Paralización de los servicios públicos esenciales para la Comunidad y concurra alguna de las circunstancias o situaciones anteriores.*

Por aquel entonces, se decretó el Estado de Alarma, dado que la paralización del espacio aéreo suponía un perjuicio grave para la ciudadanía

y la seguridad nacional y por ello, se ordenó militarizar los centros de control. Cosa que, no sucederá con los puertos dado que, aunque sí tiene un impacto económico, sus efectos no son considerados jurídicamente de “riesgo” para afectar a la Seguridad Nacional (salvo en casos de disturbios de magnitud).¹⁰

En resumen, el punto de coincidencia entre estos dos sectores dada la principal diferencia en la prestación de servicios (ya que, los controladores son empleados públicos y los estibadores, son trabajadores de empresas privadas), ambos sectores son de carácter férreo para una economía ya que, una paralización prolongada debido a una huelga, puede suponer pérdidas de magnitud para el conjunto de un país.

3. ANTECEDENTES NORMATIVOS GENERALES.

El surgimiento mismo de las Sociedades Anónimas de Gestión de Estibadores Portuarios, se ha producido a merced de las últimas reformas producidas en materia portuaria en España. Varios han sido los hitos más destacados, comenzando con la reforma de 1986 que supuso la privatización de la relación laboral de los estibadores y la retirada parcial del Estado.¹¹

“La regulación que contiene (y trajo a efectos por aquel entonces), el RDL 2/86 (derogado actualmente por el RDL 8/2017), se establece de la siguiente forma: la titularidad del servicio de estiba es estatal y la gestión

¹⁰ https://www.lainformacion.com/espana/gobierno-dicta-alarma-estibadores-controladores_0_1008500900.html

¹¹ La exposición de motivos del RDL 2/86 explica sus propios fundamentos: A) Lograr una regulación global y completa de la estiba. B) adaptar el trabajo portuario a la realidad derivada de la incorporación de España a la entonces CEE. C) Compatibilizarlo con el sistema de relaciones laborales fundado en la Constitución y en el Estatuto de los Trabajadores. D) Mantener los dos principios que se recogían hasta el momento: serán empresas estibadoras las que cuenten con una licencia para actuar en el servicio público de titularidad estatal e, igualmente, sólo podrán estibar y desestibar buques los estibadores que formen parte de un colectivo integrado en determinado sujeto empresarial. E) En cada puerto se constituirá una Sociedad Estatal con forma de sociedad anónima. F) **Se regula el contrato especial de trabajo.**

del servicio compete a empresas estibadoras a las que, cumplidos determinados requisitos de inversión y solvencia profesional, se les haya concedido la oportuna licencia administrativa.

Todas las empresas de un puerto han de formar parte de la correspondiente sociedad estatal de estiba que tiene por función asegurar la profesionalidad de los trabajadores y la regularidad en la prestación de servicios, a cuyo fin deberán contratar los estibadores a ceder para el desarrollo de tareas.” (Artículos 1 y 7 del RDL 2/86)¹²

- I. El primero corresponde a la Ley 27/1992 de 24 de noviembre de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, que define el primer modelo portuario español. Distingue, dos objetos: los puertos (de interés general) y, la marina mercante.
- II. El segundo es, la Ley 62/1997 de 26 de diciembre que modifica la Ley 27/1992 aprobada cinco años más tarde que la anterior. Incide en la necesidad de adaptación parcial del modelo de organización portuaria a las circunstancias de un entorno **más abierto y libre**. Para ello, enfatiza en la Autonomía Funcional y de gestión de las autoridades Portuarias.
- III. La Ley 48/2003 de 26 de noviembre, del régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general, busca la retirada de la presencia de la Autoridad Portuaria en el accionariado de las sociedades estatales de estiba.
- IV. La Ley 33/2010 de 5 de agosto, de modificación del anterior régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general. Incide en las responsabilidades en materia de seguridad

¹² Revista de Trabajo y Derecho, Manuel Álvarez de la Rosa (Catedrático de Derecho del Trabajo) – El trabajo en la estiba portuaria o la búsqueda del empresario.

y salud laboral y el marco legal de la *profesionalización de los estibadores*.

V. Fruto de toda esta regulación, se publica el Real Decreto Legislativo 4/2017¹³ que supuso el preámbulo para el desarrollo de la normativa posterior (y que se mantiene en vigor hasta nuestros días), del sector de la estiba y estableciéndose un periodo de transición para que las SAGEP, salvo que se extingan con anterioridad, mantengan su objeto social de puesta a disposición de trabajadores portuarios.

VI. Además, el 13 de marzo de 2017, el Gobierno inicia el plazo de audiencia e información pública del borrador del Proyecto de Reglamento y, finalmente, el 18 de mayo de 2017, **se produce la convalidación del RDL 8/2017 en el Congreso de los Diputados.**

Dicho esto, la modificación legislativa suponía suprimir, en buena medida, el régimen actual de gestión de puertos que se recoge en la Ley de Puertos del Estado y la Marina Mercante y crear los llamados como *Centros Portuarios de Empleo (CPE)*, gestionados por empresas privadas.

De este modo, durante un proceso de 3 años,¹⁴ y según la DT primera del RDL 4/2017 *“las actuales SAGEP subsistirán, salvo que se extingan con anterioridad, manteniendo su objeto social de puesta a disposición de trabajadores portuarios a los titulares de las licencias del servicio portuario de manipulación de mercancías o de autorizaciones para la*

¹³ Este suceso tuvo una especial notoriedad en el conjunto de la lucha del sector de la estiba para obtener una regulación acorde a la realidad del colectivo. Supuso un suceso histórico dado que el Gobierno por aquel entonces, manifestaba que la regulación no podía cambiarse. Con ello y gracias a una actuación sin precedente, se obtuvo la convalidación de un nuevo RD.

¹⁴ Según el RDL 4/2017 derogado por el vigente RDL 8/2017

prestación de servicios comerciales, con independencia de que sean o no, accionistas”.

En cuanto a los CPE¹⁵, su objeto hubiera sido el empleo regular de los trabajadores portuarios, así como su formación y cesión a empresas titulares sin que existiera la obligación de participar en aquellos centros por parte de las empresas estibadoras.

Es por ello, por lo que hablamos de *liberalización total*. Ya la doctrina viene señalando que, la normativa laboral portuaria se encuentra en los límites, del ordenamiento laboral, **ello queda manifiesto con la existencia (aún) de las SAGEP.**

4. RÉGIMEN JURÍDICO.

Las normas de referencia con las que contamos para la regulación de las relaciones laborales en sector de la estiba son fundamentalmente, dos:

- a. El RDL 2/2011 de 5 de septiembre - Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.
- b. El IV Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el Sector de la Estiba Portuaria.

Actualmente, además, contamos con un nuevo RDL 8/2017 de 12 de mayo, que regula la modificación del régimen de trabajadores del servicio portuario de manipulación de mercancías fruto, de la sentencia de 2014 emitida por la UE, la cual, desarrollaremos en puntos sucesivos.

Como ya mencionamos en el *punto tercero*, la Disposición Final 7^a de la Ley 33/2010, permitió que se llevara a cabo una refundición de la pluralidad de normas que, hasta ese momento, habían venido regulando en materia portuaria.

¹⁵ Artículo 4.1 y 4.2 del RDL 8/2017.

Según reconoce el Real Decreto Legislativo 2/2011, “*el conjunto normativo estaba formado por normas de época, de perspectiva y alcance que carecían de coherencia y consistencia. La labor que acomete el RD 2/2011 es de pura técnica jurídica, y pretende alcanzar, actualizar, regularizar y armonizar el complejo entramado de disposiciones legales sobre la materia*”.¹⁶

Podemos distinguir, además, dos momentos clave en toda la producción normativa:

- A. En primer lugar, el nacimiento propiamente de la relación laboral de carácter especial y las Sociedades de Gestión de Estibadores del Estado o SEED. A raíz de la creación del RDL 2/86¹⁷ de 23 de mayo de servicio público de estiba y desestiba de buques y posteriormente desarrollado por el RD 371/1987, se creaba la relación especial de estibadores portuarios, relación que permitía a los estibadores quedar integrados en la entonces sociedad estatal, desde la OTP.¹⁸
- B. A continuación, desde la creación de la Ley 48/2003 de 26 de noviembre, las Sociedades Estatales de Gestión de Estibadores pasan a constituirse como APIEs. Esto es, que las sociedades de gestión de estibadores pasaban de ser una sociedad participada por el Estado a

¹⁶ Establecido todo ello, en la Exposición de Motivos. RDL 2/2011 – Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Una puntualización al lector, tal Exposición está referida a la regulación general de puertos no a la estiba en particular.

¹⁷ La novedad de ese Real Decreto no fue que un ente de la Administración interviniera en el trabajo portuario, sino que ese lugar lo ocupara la Administración Portuaria (Autoridad Portuaria) y no, como hasta entonces un órgano autónomo del Ministerio de Trabajo (OTP).

¹⁸ Las OTP u Organizaciones de los Trabajos Portuarios, se crean desde las necesidades de cubrir la regulación del personal en los puertos y por ello, contar con un registro de trabajadores portuarios y de un control de turnos. Se denominaron así a partir del Decreto 88/1968 de 18 de enero.

ser, una agrupación de interés económico. Pero, debía garantizarse el interés general.¹⁹

- C. Y, por último, hasta el momento más reciente, las APIEs vuelven a cambiar en su régimen jurídico y se evoluciona a lo que ya habíamos mencionado como SAGEP.

**CUADRO 1: RESUMEN DE LAS SOCIEDADES IMPLANTADAS
(POR CADA LEY).**

Tipo de Sociedad.	Ley aplicable.	Participación del Estado o AAPP	Participación Social	Contratación Personal	Tipo de servicio.
SEED	RDL 2/86	Mínimo 51%	Obligatoria	Obligatoria	Esencial Público.
APIEs	Ley 48/2003	No	Obligatoria	Obligatoria	Básico
SAGEP	Ley 33/2010	No	Obligatoria	Obligatoria	Portuario

4.1. COMPARATIVA CON OTROS SISTEMAS, EN PARTICULAR: EN HOLANDA Y REINO UNIDO.

El proceso de liberalización de los servicios portuarios ha acabado con la desaparición de regulaciones especiales o con la transformación de los *pools*²⁰.

En la década de los 80, en Reino Unido, se realizó por una vía muy directa. Hoy en día, en este país, las empresas estibadoras contratan sus propios

¹⁹ Ello era posible, dado que la Ley pretendía atribuir determinadas competencias a la Autoridad Portuaria de forma que desde entonces era ésta, la que debía erigirse como garante del interés general y ocuparse de proteger la prestación de servicios.

²⁰ Es un centro de empleo gestionado por trabajadores. Además, es todo acuerdo entre productores cuyo objeto es limitar o suprimir la competencia entre sí.

trabajadores fijos y, además, dirigen sus propias agencias de colocación con las que poder satisfacer las demandas de sus trabajadores.

Por otro lado, en el caso de Holanda se da la particularidad de que, entre sus puertos, se encuentran algunos de los más competitivos de Europa. En este caso, los empresarios pueden contratar trabajadores fijos que no tienen por qué proceder los *pools*²¹ y sólo provendrían de estos centros, aquellos que sean, con la denominación española, *fijos-discontinuos*.

5. SERVICIO (PÚBLICO) DE LA ESTIBA PORTUARIA.

Si bien es cierto que el Real Decreto 8/2017, introduce en el sector de trabajo de la estiba importantes modificaciones, debemos de partir de la base, de cuales eran las notas características del anterior modelo de la relación laboral de este sector. Fue ya, en 1939 donde se estableció la asunción por parte del sector administrativo del Estado de un censo de estibadores portuarios. Además, según el Convenio 137 de la OIT, en su artículo 3 se establece lo siguiente:

1. *Deberán establecerse y llevarse registros para todas las categorías de trabajadores portuarios, en la forma que determinen la legislación o práctica nacionales.*
2. *Los trabajadores portuarios registrados deberán tener la prioridad para el trabajo portuario.*
3. *Los trabajadores portuarios registrados deberán manifestar que están disponibles para el trabajo en la forma que determinen la legislación o práctica nacionales.*

Además, se pueden diferenciar dos tipos de relaciones, como ya se pudo comentar con anterioridad:

- Se trabaja por “riguroso orden de rotación” según las necesidades del servicio.
- Las tareas de recepción, entrega, recuento o custodia de mercancías deben realizarse exclusivamente por aquellas personas que estén censadas.

²¹ En la práctica, los trabajadores provienen de estos centros.

“Del largo periodo acotado [1939-1986], la presencia de la Administración fue determinante, convirtiéndose en el empresario real de los estibadores, desplegando el principal poder, el de su contratación y, además, fijando normas de trabajo y ejerciendo labores de vigilancia desde la titularidad del poder disciplinario.”²²²³

De todo ello resultó, que la declaración expresa de la titularidad del servicio público de la estiba, así como su gestión, se encomienda a empresas concesionarias (de forma indirecta) al tiempo que, en cada puerto una empresa pública denominada como ***Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba (SEED)***, será la empresaria del colectivo.

Sin embargo, la presencia del Estado hubiera sido incomprensible dado que estas empresas se regulaban por un porcentaje de participación que, pese a que el Estado gozaba con un 51% de titularidad y, por ende, encomendando el 49% restante a las empresas estibadoras la financiación en sí misma, correrá íntegramente de los accionistas minoritarios.

5.1. CONDICIONES EXIGIBLES A LAS EMPRESAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PORTUARIO DE MANIPULACIÓN DE MERCANCÍAS.

Los servicios portuarios se prestan previa solicitud de los usuarios,²⁴ salvo que las normas complementarias puedan establecer su uso obligatorio, en función de:

²² Potestad Imperio del Estado.

²³ Manuel Álvarez de la Rosa, Revista Trabajo y Derecho 37/2018 (enero) El trabajo en la estiba portuaria o la búsqueda del empresario, pp. 2-3 – Catedrático de Derecho del Trabajo – Universidad de La Laguna.

²⁴ RDL 2/2011 Ley de Puertos y de la Marina Mercante, en su artículo 74, establece: *“Estarán sujetas a autorización de la Autoridad Portuaria: A) La utilización de instalaciones portuarias fijas por los buques, el pasaje y las mercancías, que se registrará por el Reglamento de Explotación y Policía y las correspondientes Ordenanzas Portuarias.”*

- a. Condiciones y características de las instalaciones portuarias.
- b. Tamaño y tipo de buque.
- c. Características de la mercancía.
- d. Condiciones del mar o meteorológicas.

Todo ello, en relación al uso de los servicios y ámbito geográfico de los mismos. La actividad marítima de comercio de mercancías debe garantizar la realización de un servicio esencial para el servicio público, por lo que es la Autoridad Portuaria quien debe que tal servicio se preste de forma correcta.

La estiba y desestiba, o la carga y descarga de buques, es imprescindible para el buen funcionamiento de los puertos y para llevar a cabo tales actividades, debe existir una seguridad tanto en su desarrollo como en la prestación y las condiciones en que se lleva a cabo.

Como bien hemos comentado con anterioridad, las empresas estibadoras son empresas privadas que ejercen su actividad dentro de los límites de las instalaciones portuarias.

Tal ejercicio, es realizado desde sus inicios con el otorgamiento de la correspondiente licencia para operar como este tipo de empresas y concurrir, en su caso, a los concursos que pueda emitir la Autoridad Portuaria para la explotación de parte de las instalaciones del puerto correspondiente.²⁵

B) La ocupación del dominio público portuario con bienes muebles o instalaciones desmontables o sin ellos, por plazo no superior a tres años, que se otorgará de conformidad con lo dispuesto en la siguiente acción.

Dicho lo cual, el conjunto siguiente de acciones, conforme estipula el apartado 2 del artículo 75 hace referencia al otorgamiento de tales autorizaciones demaniales, con sujeción al correspondiente Pliego de Condiciones Generales de autorizaciones de ocupación del dominio público portuario que apruebe el Ministerio de Fomento y a las condiciones particulares que determine la Autoridad Portuaria (únicamente los establecidos en el artículo 72 de la presente Ley).

²⁵ Artículo 79 del RDL 2/2011, apartado 1: “La Autoridad Portuaria podrá convocar concursos para el otorgamiento de autorizaciones de ocupación del dominio público

El Título VI del Capítulo I del RDL 2/2011, regula el régimen de prestación de servicios y más concretamente, en su artículo 104 se regulan los servicios en los puertos de interés general.

Ello establece, que le corresponde a la Autoridad Portuaria garantizar el correcto funcionamiento de la actividad en los puertos ²⁶dentro de un marco de libre y leal competencia entre las empresas que operan realizando los servicios en los puertos de interés general.

6. DELIMITACIÓN DE ACTIVIDADES.

Dentro de tales servicios se encuentran:

- a) Los servicios generales.²⁷

El régimen de prestación de estos servicios le corresponde a la Autoridad Portuaria, sin perjuicio de que su gestión pueda encomendarse a terceros cuando no se ponga en riesgo la seguridad.

- b) Servicios portuarios. La realización de estos servicios está encomendada a empresas privadas que tengan en su poder, la correspondiente autorización otorgada por la Autoridad Portuaria, la cual sólo puede concederse previa aprobación del Pliego regulador y Prescripciones Particulares del servicio correspondiente.

Toda la realización de estos servicios, deben practicarse rigiéndose por el principio de libre competencia. **La licencia no otorgará el derecho a prestar el servicio en exclusiva.** ²⁸

portuario". Además, el apartado 4: "El concurso será resuelto por el órgano competente para el otorgamiento de la autorización".

²⁶ Artículo 104 RDL 2/2011, apartado 1, párrafo segundo: "A tal efecto, corresponde a Puertos del Estado promover la competencia en el conjunto del sistema portuario y a las Autoridades Portuarias en sus propios ámbitos territorial y funcional".

²⁷ Artículo 106 RDL 2/2011: "Son servicios generales del puerto aquellos de los que se benefician los usuarios del puerto sin necesidad de solicitud, así como aquellos necesarios para el cumplimiento de las funciones de las Autoridades Portuarias.

²⁸ Artículo 109 del RDL 2/2011.

- c) Servicios comerciales. Son aquellas actividades de prestación de naturaleza *comercial*, que, no teniendo el carácter de servicio portuario, estén vinculadas a la Autoridad Portuaria. Algunos ejemplos de este tipo de servicios pueden ser: aprovisionamiento de pertrechos, avituallamiento y efectos navales a los buques, *bunkering*²⁹, talleres de reparación naval, buzos para trabajos submarinos, servicios de desratización y desinsectación, lanchas para el transporte de tripulantes, etc.³⁰
- d) Servicios de señalización marítima. *“Este tipo de servicios, tienen como objeto la instalación, mantenimiento, control e inspección de dispositivos visuales, acústicos, electrónicos o radioelectrónicos, destinados a mejorar la seguridad de la navegación y lo movimientos de los buques en el litoral español, y en su caso, confirmar la posición de los buques en navegación”*.³¹

Fue con la existencia de la Ley 27/92 y, su posterior modificación por la Ley 62/97 de Puertos de Estado y de la Marina Mercante, la que estableció este tipo de servicios como competencia del Ministerio de Fomento quedado así su redacción, *“la participación, coordinación y control del sistema de señalización marítima español y el fomento de la formación, la investigación y el desarrollo tecnológico en estas materias”*. La coordinación en materia de señalización marítima se lleva a cabo a través de la Comisión de Faros, cuya estructura y funcionamiento determina el Ministerio de Fomento (Puertos de Estado).³²

²⁹ Suministro de Combustible para buques y navíos.

³⁰ Este tipo de servicios, pueden responder a la iniciativa de terceros o, en el caso de que tengan una relación directa con la funcionalidad del puerto, de las propias Autoridades Portuarias.

³¹ Artículo 137, del RDL 2/2011.

³² Haciendo alusión a la ley más reciente en esta materia, tal servicio se encuentra regulado en el artículo 137.2 del RDL 2/2011. *“Corresponde a Puertos de Estado determinar la*

Dentro de la sección 4ª del RDL 2/2011, se encuentran establecidos los servicios de manipulación de mercancías. Según éste, *“Se consideran integradas en este servicio portuario las actividades de carga, estiba, desestiba, descarga y trasbordo de mercancías, objeto de tráfico marítimo, que permitan su transferencia entre buques, o entre éstos y tierra y otros medios de transporte. Para tener la consideración de actividades incluidas (...) deberán realizarse íntegramente dentro de la zona de servicio del puerto y guardar conexión directa e inmediata con una concreta operación de carga, descarga o trasbordo de un buque determinado”*.³³

Como ya hemos mencionado, la prestación de servicios debe realizarse por aquellas empresas que tengan la titularidad del correspondiente título habilitante (licencias) pero, en cualquier caso, y de forma anómala, puede ser que la Autoridad Portuaria dentro de su carácter de garantía y aseguramiento de la prestación y correcta cobertura de los servicios dentro del Puerto, pueda asumir, directa o indirectamente, la prestación de tales servicios.³⁴

7. LAS SAGEP Y SU CONVERSIÓN A ETT O AGENCIAS DE COLOCACIÓN. LOS CENTROS PORTUARIOS DE EMPLEO.

Teniendo en cuenta el desarrollo del artículo 49 TFUE y *la consideración número 42 de la sentencia del TJUE de 11 de diciembre de 2014*, debemos establecer algunas peculiaridades. Según la Comisión Europea, tras el

procedencia o no del balizamiento, estableciendo sus características técnicas y ubicación, previo dictamen de la Comisión de Faros, sin perjuicio del órgano o entidad competente para su instalación y mantenimiento. (...) La composición y funciones de la Comisión de Faros, serán determinadas por el Ministerio de Fomento.

³³ Artículo 130.1 apartados a) y b) del RDL 2/2011.

³⁴ Siempre que conste previo informe favorable de Puertos del Estado (Ministerio de Fomento).

examen de la sentencia, para garantizar la regularidad, continuidad y la calidad del servicio ³⁵podrán adoptarse por dos vías:

- a. La gestión por parte de las empresas estibadoras de oficinas de empleo para obtener mano de obra, permitiéndoles a éstas, contratar a trabajadores libremente.
- b. La creación de una reserva de trabajadores gestionada por empresas privadas, que funcionen como agencias de trabajo temporal y que pongan trabajadores a disposición de las empresas estibadoras.

Con la particularidad que esa “libertad de contratación” quedaba supeditada, con la existencia de la SAGEP, a *un turno de trabajo*. ³⁶

Con esta doble vía, como hemos mencionado con anterioridad, se garantiza la existencia de mano de obra fija que permita mantener esa calidad en el servicio, así como su continuidad, reduciendo los costes laborales y, además, permitiría mantener trabajadores que puedan ser objeto de una contratación temporal, cuando exista una demanda suficiente para ello.

Para poder optar por la conversión hacia este tipo de empresas (ETT o Agencias de Colocación) debe tener en cuenta lo siguiente:

- a. Resultaría difícil que toda la plantilla provenga de este tipo de empresas, por la exigencia de la actividad respecto a su cualificación y formación, así como por el conocimiento de uso en maquinaria compleja y pesada. Además, las empresas estibadoras deberán contar con personal fijo o permanente, (además de aquellos fijos-discontinuos) y recurrir únicamente a las ETT para atender los picos de demanda en caso necesario, es decir, se recurriría a las Empresas de Trabajo Temporal, como último recurso.

³⁵ Párrafo número 40, sentencia TJUE 11 diciembre 2014, asunto C-576/13

³⁶ Artículo 151.4 RDL 2/2011.

- b. Sería ineficiente, a efectos económicos y preventivos la utilización de trabajadores provenientes de ETT sin preparación profesional o de seguridad. Atendiendo al artículo 153³⁷ del RDL 2/2011, donde se establece la cualificación exigida, siendo así, en su apartado número 1: *“las actividades incluidas en el servicio de manipulación de mercancías, deberán ser realizadas por trabajadores que cuenten con alguna de las titulaciones de formación profesional de grado medio o superior que se determinen por orden del Ministerio de Fomento (...).”*

Sin embargo, podemos establecer una salvedad a este requisito y es por ello que seguidamente, en el artículo 154, ³⁸se establecen las excepciones a tal exigencia, siendo así que, *“Estarán exentos de la exigencia de titulación a los que se refiere el artículo anterior, el personal de buque que realice a bordo actividades incluidas en el servicio portuario de manipulación de mercancías en las situaciones y condiciones establecidas en esta Ley (...).”*

- c. Además, debe tenerse en cuenta que los trabajadores que provengan de este tipo de empresas gozarán de las mismas condiciones que los

³⁷ Modificado por el RDL 8/2017, en su artículo 3.1 se establece: *“Las actividades incluidas en el servicio de manipulación de mercancías deberán ser realizadas por trabajadores que hayan obtenido el certificado de profesionalidad establecido en el Anexo VII (Operaciones portuarias de estiba, desestiba, carga, descarga y trasbordo) del Real Decreto 988/2013 de 13 de diciembre por el que se establecen los nueve certificados de profesionalidad de la familia profesional marítimo-pesquera.*

³⁸ Modificado por el RDL 8/2017 en su artículo 3.2, *“no serán exigibles los requisitos del certificado de profesionalidad a los que se refiere el apartado anterior a los trabajadores que se encuentren en los supuestos:*

- a) *Los que acrediten haber realizado, antes de la entrada en vigor del RDL más de 100 jornadas de trabajo (...).*
- b) *El personal del buque que realice a bordo dichas actividades en las situaciones y condiciones permitidas en el Texto Refundido de la Ley de Puertos y la Marina Mercante.*

trabajadores contratados por las empresas estibadoras, teniendo, además, que abonar el coste de la ETT.

- d. Además, le Ley deja abierta la vía para la creación de los ya mencionados, Centros Portuarios de Empleo, con el objeto de permitir una rápida adaptación al carácter irregular de la prestación de servicios en el sector de la estiba y, permitiendo que éstos estén coordinados por *“personas naturales o jurídicas o uniones y entidades sin personalidad jurídica cuyo objeto sea el empleo de los trabajadores portuarios así como su cesión temporal a las empresas titulares de la licencia correspondiente para la prestación de servicios.”*³⁹

Para poder solucionar esta coyuntura, deberíamos atender a la capacidad del legislador para garantizar, al menos, con la existencia de las empresas de trabajo temporal, la creación de una bolsa de empleo que permita a los trabajadores, formarse en aspectos preventivos y en su caso, habilitarles para el uso y manejo, así como la manipulación de la maquinaria. La STJUE, va a incidir claramente en la negociación colectiva, así como en los convenios existentes al respecto (IV acuerdo sobre la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba) debiendo en su caso garantizar, la protección de los trabajadores y, además, el principio a la libre competencia.

8. NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL ÁMBITO DE LA ESTIBA.

Como bien comentaba en el punto anterior, para poder solucionar los requisitos que establece el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, es necesario darle una mayor amplitud a la negociación colectiva.

³⁹ Artículo 4.1 del RDL 8/2017

Es por ello, que siguiendo al autor *Álvarez de la Rosa*,⁴⁰ se realizará un análisis en los últimos acuerdos referentes al sector de la estiba, ampliando algunos datos mencionados con anterioridad.

Los recientes acuerdos han sido firmados, por un lado, la representación empresarial y por otro, la representación de los trabajadores (Coordinadora Estatal de Estibadores Portuarios (*integrada, pero con propia personalidad jurídica, en la Coordinadora Estatal de Trabajadores del Mar*), contando con un 82.52% de representación en el sector siendo así, mayoritaria.⁴¹

- I. El primer acuerdo tiene lugar, el 4 de marzo de 1988, publicándose lo que comenzaría a denominarse como “acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector portuario”.

La consecución de este acuerdo, consiguió consagrar el modelo laboral establecido en 1986 y permitió lograr la estabilidad en el empleo, la profesionalización y la mejora de las condiciones de trabajo.

Siguiendo al profesor, *Álvarez de la Rosa*, con la lectura del acuerdo, se pueden extraer las siguientes conclusiones:

- a) Todos los trabajadores provenientes de los censos de la OTP y todos aquellos que tengan relación laboral común con empresas estibadoras, firmaran un contrato de trabajo con la sociedad estatal de su puerto quedan integrados, de este modo, en un único colectivo de trabajadores.
- b) Todos los estibadores quedarán afectados por el sistema de jubilaciones dispuesto en la DT 3ª del RDL 2/86.

⁴⁰ El trabajo en la estiba portuaria o la búsqueda del empresario; Revista de trabajo y derecho 37/2018 (enero) – pp. 5-6.

⁴¹ Tales porcentajes de representación se establecen en el BOE, por resolución de 5 de marzo de 2018 y por el que se registra y publica el Acuerdo de adhesión al IV acuerdo Nacional de formación y su posterior acuerdo parcial de modificación del IV acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba, por resolución de 7 de marzo de 2018.

- c) Alcanzar el nivel adecuado de empleabilidad es el principal objetivo, con jubilaciones o con expedientes suspensivos de regulación de empleo.
 - d) Comienza una negociación para conseguir la agrupación de categorías en grupos profesionales y la movilidad funcional.
- II. El segundo acuerdo, publicado el 16 de noviembre de 1993, solidifica y amplía el modelo creado en 1986 (hasta que años después, sean declarados ilegales). Se crea un nuevo plan de empleabilidad que tendrá los siguientes pilares:
- e) Jubilaciones incentivadas.
 - f) Suspensiones acordadas
 - g) Y la agrupación en cuatro categorías profesionales con los necesarios planes de formación y la derogación **expresa** de los pactos que, en convenio de ámbito inferior versen sobre, “*composición de equipos de trabajo o manos mínimas u obligatorias.*” Se firma por 5 años y se crea la Comisión Mixta, para administrar lo que se ha pactado.
- III. El tercer acuerdo, publicado el 10 de diciembre de 1999. En este instante, se ha conseguido un nivel de empleo estable y centra la principal preocupación de los negociadores que será, determinar en qué momento ha de producirse en cada sociedad de gestión la obligación de contratar estibadores. Se crea en cada puerto un órgano paritario de Seguridad y Salud, que deberá tener una eficacia sobresaliente en la prevención de riesgos. La Comisión Mixta creada en el anterior acuerdo tendrá una importancia notable nuevamente, dado que este acuerdo se firma por 5 años, pero se mantiene vigente casi 15 años hasta la firma del IV Acuerdo.

IV. El cuarto acuerdo, se firma el 17 de enero de 2014.. Este acuerdo se configura como el culmen de la negociación colectiva en el sector, tratando de modificar la regulación laboral presente desde 1986. Con la materialización de este acuerdo, se pretende *“superar las advertencias que llegaban desde la Unión Europea así como del órgano que vigilaba en España, la libre competencia.”*

V. El quinto acuerdo. Habiéndose reunido la Comisión Negociadora con fecha 1 de junio de 2017, lo que trata de conseguir este acuerdo es ocuparse del sistema de ingreso de nuevos estibadores⁴² y de la materia de clasificación profesional.

“Como no podía ser de otra forma, el Real Decreto respeta el bloque de normas convencionales existentes a su entrada en vigor en el ámbito funcional de la estiba portuaria.” Conforme al artículo 83.1 LET, el ámbito de la negociación colectiva será “el que las partes acuerden.”

Gracias a esto, será posible la negociación en el ámbito Estatal, cuyo resultado quedará condicionado al cumplimiento por los puertos de interés general y su delimitación será estricta, al ámbito de la estiba.

La unidad de negociación, los sujetos negociadores y la prioridad de aplicación del convenio, se regulan en los artículos 87.1, 87.2 y 84.2 LET.

Podemos decir, como colofón a toda la normativa legal que se ha producido en las últimas décadas, que deberá existir un acuerdo entre Gobierno, sindicatos y patronales para garantizar la mejora del personal en los puertos

⁴² Dándole especial importancia a la concurrencia de nuevas empresas estibadoras que puedan prestar servicios en los puertos de interés general, rigiéndose por el artículo 49 del TFUE.

españoles. Recordando que, el 8.7% del PIB está generado por los puertos y representa, a su vez, el 1.23% del empleo.⁴³

El tráfico marítimo supone un importante medio de comunicación de mercancías⁴⁴ y personas con el resto del mundo y ello supone un evidente punto de partida para una regulación, si no exhaustiva, más segura y controlada.

9. ÁMBITOS DE LA RELACIÓN.

9.1. RÉGIMEN HORARIO Y PARTICULARIDADES EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

Para la realización efectiva de los servicios en los puertos de interés general, el colectivo de estibadores portuarios organiza tal prestación en base a un régimen de trabajo a turnos.

Dicho régimen, está caracterizado por jornadas de 6 horas de trabajo, realizados de manera alterna, en base a los requerimientos de la empresa estibadora y con determinadas características:

- a. Los estibadores se organizan por equipos de trabajo, que tienen encomendada una misión específica al inicio de su actividad o prestación efectiva de servicios.
- b. La “petición o solicitud de manos” se realiza a través de una aplicación telemática (Manos de Estiba) que permite requerir y, en su caso, solicitar determinado número de personal atendiendo a las particularidades del servicio.

⁴³ Según Puertos de Estado.

⁴⁴ El tráfico de contenedores alcanzó los 15.9 millones de TEUS, con un incremento del 5%. De estos, el 53.3%, es decir, 8.49 millones, lo fueron en tránsito. El TEUS, es la medida internacional estándar del contenedor de 20 pies. Así, con objeto de la carga y descarga de buques, se medirá la ocupación de un buque siguiendo esta escala. Por ejemplo, un buque tendrá capacidad para 2000 TEUS, lo que supondría 2000 contenedores de 20 Pies.

- c. Para la realización de la contratación, deberán asignarse una fecha y una hora determinada, en un día preciso. Se asignarán plazas determinadas en función de la jornada requerida, distinguiéndose fundamentalmente cuatro tipos:⁴⁵
- Mañana: 8.00h
 - Tarde: 14.00h
 - Noche: 20.00h
 - Madrugada: 02.00h
- d. Cada equipo de trabajo (o “mano”, según el argot del sector), se agrupa por determinado tipo de personal, al cual, se le encomienda una misión específica. En base a esa misión, existirá un mayor número de personal destinado a un grupo u otro:
- **Personal de tipo censo:** Personal incluido en el censo de estibadores. Compuestos por un total de 4 grupos.
 - **Personal del grupo 1:** Especialistas (bordos) encargados de la trinca y destrinca de contenedores y de la guía de grúas.
 - **Personal del grupo 2:** oficiales manipulantes encargados de conducir toda la maquinaria del puerto.
 - **Personal del grupo 3:** controladores de mercancías, encargados de supervisar la mercancía en explanada (sobordistas) y la mercancía que sube y baja del barco (confrontas).
 - **Personal del grupo 4:** capataces encargados de controlar al personal del equipo.
 - **Personal de plaza:** Personal que una empresa estibadora solicita para una especialidad de un equipo de trabajo.

⁴⁵ Existen variantes a estas jornadas, dependiendo, como ya explicaba, si se trata de una jornada normal o intensiva. La elección entre una y otra, dependerá de las circunstancias del servicio.

- **Personal rojillo:** Personal que siempre trabaja en una misma empresa estibadora. El control de cuando se trabaja corre a cuenta de la propia empresa.

Los dos últimos tipos de personal (de plaza y rojillo), se encuadran profesionalmente en los mismos grupos que el resto. Su única diferenciación es por la modalidad de asignación o adscripción al trabajo.

Con el fin de realizar una apreciación gráfica de lo que supone el procedimiento de petición de manos, he recogido como ejemplo, cómo se realiza esta gestión en el puerto de Barcelona, con la empresa *Estibarna*.⁴⁶

Siendo así, el procedimiento⁴⁷ tendría lugar de la siguiente manera:

1. Se envía la previsión. Las previsiones son muy importantes para planificar al personal los fines de semana y los festivos.
2. Se consulta el total de personal disponible en Estibarna.
3. Respuesta a la consulta.
4. Solicitud de manos de estiba a Estibarna.
5. Comunicación de rechazo por errores de envío.
6. Modificaciones de la solicitud inicial.
7. Asignación final de estibadores. Estibarna, una vez recibida todas las solicitudes y tras cerrar el proceso de contratación, realizará la asignación definitiva de manos de estiba.
8. Consulta de asignaciones.
9. Introducción de los datos en los sistemas de la terminal.
10. Desplazamientos de los estibadores a la terminal.

⁴⁶ www.portdebarcelona.cat

⁴⁷ La representación de este procedimiento se encuentra en el Anexo III.

11. Liquidación del servicio.⁴⁸ Finalizada la jornada, la terminal remitirá la liquidación del servicio a Estibarna.

Todos los documentos que figuran en el procedimiento descrito (solicitudes y asignaciones), podrán ser modificados o cancelados a Estibarna hasta la hora límite del cierre de la contratación. A partir de dicho instante, se realizarán las asignaciones de mano definitivas para cada contratación. Las horas límites constarían:

- a. Mañana: 6.45h
- b. Noche: 18.00h
- c. Festivo: 19.00h⁴⁹

9.2. LA RELACIÓN LABORAL, ANTERIOR DE CARÁCTER ESPECIAL Y ACTUAL, COMÚN.

- La relación especial con la SAGEP.

Como ya hemos visto en puntos anteriores, la relación que unía al trabajador con la SAGEP, era de carácter especial. El objeto de esta relación, no era más que ejercer un alistamiento, para que a posteriori, ésta ceda a los trabajadores a las empresas estibadoras (EE). Esta relación (trabajador con EE), es de carácter común y como tal, se regula en la LPEMM. **Mientras dura la prestación de servicios para la empresa usuaria, se suspendía la relación de carácter especial hasta la finalización de los servicios con la EE.**

En definitiva, la SAGEP, es la encargada de poner a disposición de las EE, la mano de obra para el desarrollo efectivo de los servicios en los puertos de interés general. **La SAGEP no usa a sus trabajadores, el único fin por el**

⁴⁸ A excepción de este paso, todos los trámites que realice la terminal para la solicitud de manos de estiba se harán a través de una aplicación del *Port Community System*, que estará vinculada con el sistema de Estibarna.

⁴⁹ Para el caso de los festivos, se solicitarán manos de estiba para todas las plazas los días festivos, antes de las 19.00 del **día anterior al festivo.**

que los contrata es de cederlos a las empresas usuarias y ésta, es la especificidad que se regulaba mediante la relación de carácter especial.

La SAGEP se configura pues, como una entidad u organismo, cuyo fin principal es el reclutamiento, capacitación y formación de los trabajadores que vayan a realizar las labores propias de estiba y desestiba dentro del puerto y será el órgano de Gobierno de este organismo, quien de acuerdo a sus estatutos realice la contratación de trabajadores ⁵⁰y según el artículo 151.1 LPEMM, *“sólo puede concertarse por tiempo indefinido”*.

Es por ello, que la SAGEP debe cumplir las obligaciones en materia de Seguridad Social y, quedará exenta de ello, cuando realice trabajos o, convenga la prestación de servicios por parte de una empresa usuaria, la cual, como no podía ser de otra forma, responderá de tales obligaciones cuando se desarrolle la relación de carácter común.

“La distribución de roles entre la SAGEP y la empresa usuaria de los trabajadores es similar a lo que ocurre en una empresa de trabajo temporal, con cuyo funcionamiento guarda un peculiar paralelismo.”⁵¹

En el artículo 153 LPEMM se establecen la forma de contratación quedando de la siguiente manera: *“Puertos del Estado aprobará, previa audiencia de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas en el sector y de ámbito nacional, la regulación del contenido mínimo de las pruebas de actitud psicofísica que deberán superar quienes deseen prestar servicios (...)”*

⁵⁰ Con la normativa en vigor, actualmente, el RDL 8/2017 establece en su artículo 2.2 que para la prestación del servicio de manipulación de mercancías no se necesario que los titulares de las licencias, participen en ninguna empresa cuyo objeto sea, la puesta a disposición de trabajadores. Se garantiza pues así, la libertad de contratación.

⁵¹ Ángel Arias Domínguez, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad social - Las relaciones laborales, especial y común de la estiba portuaria – Pag.286.*

Es por ello, que todo aspirante deberá contar con la ausencia de toda enfermedad, secuela o deficiencia bien sea, física o psíquica que pueda suponerle un detrimento en el correcto desarrollo de las actividades para la prestación de servicios.⁵² Es por ello, que tal exención, deberá probarse con la entrega de un certificado médico a la empresa contratante. Todo esto, deberá ir ligado a la posesión de la correspondiente titulación, la cual, como es preceptivo en cualquier procedimiento de selección, *“el incumplimiento de cualquiera de los requisitos establecidos será causa de exclusión.”*

Lo verdaderamente peculiar de la relación laboral de los estibadores portuarios es que cuando un trabajador de la SAGEP firma un contrato a tiempo completo con una empresa accionista (o con una empresa titular poseedora de la correspondiente licencia de servicios), la relación laboral quedará suspendida, teniendo el trabajador, cuando la relación común llegue a su fin, la opción de reanudar esa relación especial de origen.⁵³

Además, la extinción de este tipo de relación de carácter especial se extinguiría, además de por las causas previstas en el artículo 49 ET, *“cuando el trabajador rechace reiteradas ofertas de empresas titulares de una licencia de servicio”* también se considerará reiterado, cuando se produzca, habiendo transcurrido dos años, desde el rechazo anterior. Además de esta característica, debe darse a su vez, que la emisión de las ofertas de trabajo deba realizarse *“conforme a su categoría profesional”*.

- La relación común con la empresa estibadora, desarrollo actual.

Una vez que la SAGEP ha cedido los trabajadores, es la empresa estibadora quién, gracias a esta cesión de trabajadores, realiza en sentido estricto las labores de estiba y desestiba. Según la norma, la prioridad de estas empresas

⁵² Tales enfermedades se regulan en el anexo IV del Real Decreto 818/2009 de 8 de mayo por el que se aprueba el Reglamento General de Conductores para el Grupo 2.

- Anexo IV del presente proyecto.

⁵³ Artículo 150.2 LPEMM.

es contratar a trabajadores que estén vinculados a la SAGEP sin perjuicio ello, de poder optar a la contratación de otros trabajadores teniendo en cuenta que “*su contratación no podrá exceder de un turno de trabajo*”.

Estas empresas, sólo pueden llevar a cabo la contratación de trabajadores externos a la SAGEP en tres circunstancias:

- a. Que no exista personal adecuado.
- b. Que no exista número suficiente para atender la demanda.
- c. Que los trabajadores rechacen las ofertas.

Es por ello, que no se pueden realizar más contrataciones de las estrictamente necesarias (o aquellas que han sido reflejadas en la petición de manos) ni por mayor volumen de trabajo, que lo que ha sido enviado a la SAGEP.

10. RÉGIMEN SANCIONADOR.

10.1. INFRACCIONES: ¿QUÉ RESPONSABILIDADES SE LE PUEDEN EXIGIR A LAS EMPRESAS?

Según el RDL 2/2011, se configura un régimen económico que minimice las situaciones en las que la SAGEP, resulte insolventes. Dicho lo cual, resulta imposible *a priori*, dada la participación de las empresas estibadoras como socios de la Sociedad y sus aportaciones para poder recibir trabajadores, entre otros servicios.

Ahora bien, igualmente, en el artículo 147 del RDL 2/2011,⁵⁴ se configura un régimen de garantías, quedando así su redacción: “*Los accionistas de la SAGEP, responderán de la totalidad de los pasivos y obligaciones de la sociedad, personal y mancomunadamente entre sí, en proporción a su participación social.*”

⁵⁴ Hago alusión nuevamente, al artículo 2.2 del RDL 8/2017, quedando pues, exentos los titulares de las licencias a participación en las entidades de puesta a disposición.

Es por ello, por lo que la responsabilidad derivada por impago de salarios, cuotas sociales o recargo de prestaciones,⁵⁵ puede recaer todo ello sobre estas sociedades. Pero la SAGEP, no se desliga en su totalidad de la Autoridad Portuaria, ya que debe suministrarle toda la información que precise.

Además, es en la Ley mencionada, en su Título IV, Capítulo I, donde se regula el régimen sancionador, así como las infracciones que son objeto de regulación. Se distinguen fundamentalmente, cuatro tipos distintos de infracciones:

- a. Las que se refieren al uso del puerto y sus instalaciones.
- b. Aquellas contra la seguridad y protección marítima.
- c. Contra la ordenación del tráfico marítimo.
- d. Infracciones relativas a la prevención de la contaminación del medio marino.

Además de las evidentes infracciones en la prestación del servicio portuario: (Artículo 308.5)

- a) *Prestación de servicios sin el correspondiente título habilitante.*
- b) *Incumplimiento grave o reiterado de las obligaciones.*
- c) *Incumplimiento de las instrucciones dictadas por los organismos portuarios (...), sobre salvaguarda de la libre competencia.*
- d) *Incumplimiento grave o reiterado por los titulares de las licencias.*

10.2. SANCIONES.

Asimismo, dadas las infracciones mencionadas con anterioridad, en el Capítulo II de la Ley 2/2011, se establecen las sanciones y otras medidas destinadas a persuadir o, en su caso, finalizar la conducta infractora.

⁵⁵ Artículos 123 LGSS y 42 ET.

Tales sanciones, pueden ser, multas pecuniarias (estableciéndose las mismas en base a una escala, en función de la gravedad de la infracción) o bien, medidas no sancionadoras ⁵⁶y que están destinadas a persuadir al presunto infractor de cometer infracciones similares.

Para atender a esta diferenciación, debemos fijar el centro del presente estudio en el artículo 312 de la Ley mencionada con anterioridad, estableciéndose cuantías que varían desde los 60.000€ las leves, hasta los 3.005.000€ las muy graves. ⁵⁷

Además, en el citado artículo, *se establecen medidas para infracciones graves o muy graves cometidas por el Capitán o patrón del buque, siendo la misma, la retirada del título profesional de acuerdo a dos criterios:*

- a. *Infracciones graves: Suspensión de un periodo no superior a un año.*
- b. *Infracciones muy graves: Suspensión por un periodo entre 1 a 5 años.* ⁵⁸

Además, las medidas no sancionadoras, son las destinadas a penalizar aquellas acciones u omisiones que sean constitutivas de infracción. Estableciéndose las siguientes:

- a. *Restitución de cosas o su reposición al estado anterior.*
- b. *La indemnización de los daños irreparables por cuantía igual al valor de los bienes destruidos o al deterioro causado, así como los perjuicios causados.*
- c. *Caducidad del título administrativo.*

⁵⁶ No llevan aparejada una multa cuantitativa, necesariamente. Artículo 313 Ley 2/2011.

- a. ⁵⁷ Las que se refieren al uso del puerto y sus instalaciones.
- b. Aquellas contra la seguridad y protección marítima.
- c. Contra la ordenación del tráfico marítimo.
- d. Infracciones relativas a la prevención de la contaminación del medio marino.

⁵⁸ Artículo 312.10 de la Ley 2/2011.

d. *Denegación de escala, saluda, carga o descarga en los casos que legal o reglamentariamente se establezca.*

e. *La revocación de la licencia.*

La cuantía de las infracciones deberán fijarse en base al criterio en función del *“beneficio obtenido por la comisión de la infracción, la relevancia de la conducta infractora, la negligencia o intencionalidad del sujeto, el daño causado, el número de infracciones cometidas, así como cualquier otra circunstancia en sentido atenuante o agravante.”*⁵⁹

11. NUEVO RÉGIMEN DE TRABAJADORES DEL SERVICIO DE LA ESTIBA Y DESESTIBA DE PUERTOS. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA DE 11 DE DICIEMBRE DE 2014, EN EL ASUNTO C-576/13. CAMBIOS EN LA RELACIÓN.

Como ya se mencionó con anterioridad, con la entrada en vigor del RD-Ley 8/2017 por el que se modifica el régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías dando cumplimiento a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de diciembre de 2014 en el asunto C-576/13, se puede resumir pues su objeto de la siguiente manera: *“la contratación de trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías es libre, previo cumplimiento de los requisitos establecidos que garanticen la profesionalidad de los trabajadores portuarios y se ha derogado la consideración de relación laboral especial de este colectivo”*.

El nuevo régimen de trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías aparece pues, para dar cumplimiento a la

⁵⁹ Artículo 314 Ley 2/2011.

sentencia del Alto Tribunal de la Unión Europea y por la cual, se condenaba a España por considerar que el régimen legal en que se desenvuelve el servicio portuario contraviene el artículo 49 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea ⁶⁰ al imponer a las empresas que deseen desarrollar su actividad los siguientes requisitos:

- a. *Participar en el Capital de la SAGEP*⁶¹.
- b. *Contratar con carácter prioritario a los trabajadores puestos a disposición por dicha sociedad anónima.* ⁶²
- c. Además, en la propia sentencia, el Tribunal ya dictamina la no aplicación del porcentaje mínimo de trabajadores que necesariamente deban tener una relación laboral específica (atendiendo al 25% fijado por la Ley anterior), es por ello que, en

⁶⁰ “En el marco de las disposiciones siguientes, quedarán prohibidas las restricciones a la libertad de establecimiento de los nacionales de un Estado miembro en el territorio de otro Estado miembro.

Dicha prohibición se extenderá igualmente a las restricciones relativas a la apertura de agencias, sucursales o filiales por los nacionales de un Estado miembro establecidos en el territorio de otro Estado miembro.

La libertad de establecimiento comprenderá el acceso a las actividades no asalariadas y su ejercicio, así como la constitución y gestión de empresas y, especialmente, de sociedades, tal como se definen en el párrafo segundo del artículo 54, en las condiciones fijadas por la legislación del país de establecimiento para sus propios nacionales, sin perjuicio de las disposiciones del capítulo relativo a los capitales.”

⁶¹ *Son sociedades cuya existencia misma se fundamenta únicamente en la labor de intermediación que ésta realiza entre la empresa estibadora y los estibadores. [Un afectuoso agradecimiento a Víctor M. Díaz Rodríguez – Asesor Jurídico de CETM (Cooperativa Estatal de Trabajadores del Mar) y antiguo profesor asociado de Derecho del Trabajo de la Universidad de la Laguna, por la inmensa labor de apoyo y, sobre todo, por la cesión de datos que le han otorgado el rigor jurídico que debe prestar el presente proyecto.]*

⁶² Lo que conllevaría a considerar la presunción de la idea de convertir a las SAGEP en nuevas ETT o agencias de colocación, dado que, por la peculiar naturaleza de la actividad que se realiza, estas entidades tienden a prestar, con carácter urgente, la disponibilidad y capacitación del personal a su servicio.

conjunto con la libertad de contratación, no existirá “una base permanente por otro lado”⁶³

Aunque la sentencia no establece claramente la fórmula legal aplicable, contempla como admisibles las siguientes posibilidades:

- h) *Que las empresas estibadoras (por medio de una relación laboral común), puedan contratar libremente a trabajadores y gestionen las Oficinas de Empleo para suministrarles mano de obra y formación.*
- i) *Y, por consiguiente, la posibilidad de crear una reserva de trabajadores gestionada por empresas privadas que funcionen, como agencias de empleo.*⁶⁴

Para analizar las variaciones que establece el RDL 8/2017, debemos comenzar primero estudiando las introducciones que realiza el preámbulo de éste, siendo así que, tras la entrada en vigor del Real Decreto Ley 4/2017 se establece un periodo transitorio de 3 años durante el cual, las actuales SAGEP permanecerán (salvo que se extingan con anterioridad), manteniendo su objeto social de puesta a disposición de trabajadores portuarios a los titulares de licencias del servicio portuario de manipulación de mercancías.⁶⁵

Hasta su finalización, se regularán por lo previsto en la Ley de Sociedades de Capital.

“Las SAGEP que persistan aún después del periodo transitorio, lo harán en régimen de libre concurrencia, en su caso, con los centros portuarios de empleo y las demás empresas de trabajo temporal.”

- Según la Exposición de Motivos V, del RDL 8/2017 establece *“la Administración Portuaria asumirá obligatoriamente los pasivos*

⁶³ Pág. 15 Sentencia 11 de diciembre 2014; asunto C576/13

⁶⁴ RDL 8/2017 de 12 de mayo, en su Exposición de Motivos.

⁶⁵ **Con independencia de que sean, o no accionistas de la sociedad.**

laborales generados con anterioridad al 11 de diciembre de 2014 (...), a tal efecto, la extinción en cualquier momento posterior a la entrada en vigor de este Real Decreto-Ley de los contratos laborales de trabajadores portuarios (...), vigentes en esa fecha con las SAGEP o de los suscritos en régimen laboral común por las empresas titulares de las licencias de prestación de servicios de manipulación de mercancías provenientes de las SAGEP por imperativo legal con anterioridad a dicha fecha y en base a los artículos 51 y 52 del ET, dará derecho a una indemnización por cuantía equivalente a la prevista para la extinción del contrato por causas objetivas que será asumida, ex lege, por la Autoridad Portuaria.”

- *En el plazo de 6 meses del periodo transitorio, los accionistas deberán decidir si continúan en la SAGEP o se separan de la misma.*

A raíz de la sentencia, cabe destacar que, en la demanda, la Comisión sostiene que el régimen que, hasta la entrada en vigor del Real Decreto 8/2017, suponía una restricción a la libertad de establecimiento, impidiendo por ello, que empresas que gocen de las licencias pertinentes y, así como del personal necesario para prestar un servicio, no les sea posible su acceso a la explotación de su actividad en puertos españoles, debido al ordenamiento jurídico que acaecía sobre este sector.⁶⁶

Podemos decir pues, que una de las principales claves de esta sentencia, es según la Comisión *“obligar con carácter general a las empresas estibadoras a participar en las SAGEP del puerto español de interés*

⁶⁶ La Comisión recuerda, a su vez, que el **artículo 49 del TFUE**, se aplica al margen de cualquier medida nacional que, aun cuando se aplique sin discriminación por la nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de miembros comunitarios, de la libertad de establecimiento que garantiza tal Tratado de Funcionamiento.

general de que se trate, a participar financieramente en su capital y a contratar con carácter prioritario a los trabajadores puestos a disposición por estas sociedades, contraviene en toda regla, el mencionado artículo 49 del TFUE”

Es por ello, por lo que resulta claro poder esclarecer lo siguiente.

- j) Las empresas extranjeras deben adaptarse a su participación en la SAGEP. En otras palabras, deberán reunir el capital financiero suficiente para poder participar en este tipo de sociedades y, con carácter previo, contratar a trabajadores suministrados por las mismas, lo que supone una adaptación en la estructura, organización y gestión de las empresas estibadoras extranjeras de unas condiciones que escapan, naturalmente, de su control.

Además, debemos tener en consideración las alegaciones que realizó España, para condicionar el mantenimiento del régimen jurídico que hasta entonces se aplicaba y del cual, se hicieron eco los medios y por los cuáles, se realizaron las huelgas y movilizaciones por parte de este colectivo:

- *El servicio portuario de manipulación de mercancías constituye un servicio de interés general (...), cuyo objeto es garantizar la regularidad, continuidad y calidad del servicio.*
- La restricción **resulta necesaria** para garantizar la protección de trabajadores, lo que constituye una razón imperiosa de interés general.⁶⁷

Sin embargo, el Tribunal de Justicia establece puntualizaciones a ese respecto a lo que denomina el Estado, como *“razones de interés general”*.

⁶⁷ De conformidad, con el Convenio 137 de la OIT.
Sentencia: International Transport Workers Federation & Finnish Seames's Union.
Extracto de la Sentencia 11 diciembre 2014.

- Es por ello, que, en reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las restricciones a la libertad de establecimiento que sean aplicables sin discriminación por razón de la nacionalidad pueden estar justificadas por razón de interés general, siempre y recalco, **sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y no vayan más allá de lo que es necesario para alcanzar tal objetivo.**

No obstante, pese que España alegaba tanto la protección de trabajadores como, por otro lado, el mantenimiento de la calidad de un servicio que consideraba esencial, el Tribunal establece que la persecución de un objetivo legítimo no es suficiente para justificar la restricción de que se trata. En otros términos, *“es necesario que el mismo resultado que se persigue con la normativa en cuestión, no pueda conseguirse con normas menos rigurosas.”*

Es por ello, que el Tribunal procedió a condenar al Reino de España en costas del procedimiento y, por ende, al abono de 134.000€ diarios en concepto de multa, por incumplimiento hasta la salida de una segunda sentencia que, según el Ministro de Fomento, Íñigo de la Serna, *“está al caer”*.⁶⁸

11.1. PUNTUALIZACIONES SOBRE LA SENTENCIA. CONCLUSIONES.

Conforme a la postura que presenta el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, me posiciono de parte del mismo debido principalmente a las siguientes razones:

- a) En primer lugar, se trata de un sector “frágil”, al igual que los controladores aéreos, como ya se mencionó con anterioridad, por lo que,

⁶⁸ www.elmundo.es/economia/2017/02/09/589b4b3722601d59558b45d5.html

es necesaria una regulación apropiada para el carácter *sensible* de este colectivo, debido a la importancia de este sector.

- b) Las principales preocupaciones del personal estibador en España fue, que se produjeran Expedientes de Regulación de Empleo (EREs), “encubiertos” y que, de alguna forma, se pretendiera establecer mano de obra extranjera que *a priori*, supondría una mejora en cuestión de ingresos, debido a que es más barata. Todo ello, queda justificado con las palabras de Douglas Schultz, consejero delegado del operador portuario Noatum, el cual aseguró “*que el salario promedio de los estibadores en Barcelona, Bilbao o Valencia asciende a 75.000, 78.000 y 90.000 euros respectivamente por 1.600 horas de trabajo anuales. Suceso que, por ejemplo, no sucede en puertos como los de Amberes (Bélgica), Sines (Portugal) o Felixstowe (Reino Unido), donde el sueldo es un 50% más bajo y se trabaja más horas, unas 1.800*”⁶⁹
- c) Además, de las regulaciones que se han llevado a cabo conforme al trabajo de los estibadores en los últimos años. Según el periódico el mundo, “*la última huelga fue en 2003. El puerto de Cádiz, se llevó por delante a 123 estibadores. En los años 80, existían 800. Hoy en día, sólo existen 48.* Es por ello, que se haya buscado “garantizar” el empleo de los que aún persisten, pero, supone como ya hemos mencionado con anterioridad un impedimento claro, a la libertad de establecimiento de miembros comunitarios.”⁷⁰

⁶⁹ <http://www.expansion.com/2014/12/11/economia/1418292123.html>

⁷⁰ Como es el caso de países como Letonia, Estonia o Reino Unido, en el conjunto de Europa, la contratación de estibadores está liberalizada. En el resto de países europeos, se regula a través de un *pool*. Suceso que tiene lugar en España con las SAGEP. A diferencia de Francia y Alemania que tiene tres niveles de convenio en este sector: Nacional, Portuario y entre las compañías estibadoras y los trabajadores. En España sólo hay a nivel Nacional y de puertos.

- d) La solución a esa garantía de empleo sería, contratar libremente a los trabajadores según las necesidades del servicio, como ya venía anticipando la Legislación en vigor. Cabe destacar la Exposición de Motivos V, mencionada con anterioridad, ya que, como bien decía los trabajadores despedidos durante el periodo transitorio, tendrán la indemnización equivalente a un despido objetivo asumido por la Autoridad Portuaria. Ello es pues, un hecho singular sin precedente, ya que serán los fondos públicos los que abonen salarios de trabajadores de empresas privadas.

12. CONCLUSIONES.

Para concluir, tras el estudio del sector de la estiba y los recientes acontecimientos que han surgido en relación al mismo, existen notables particularidades a destacar.

- a. En primer lugar, que el sector de la estiba antes de la sentencia del TJUE, era (y seguirá siendo) un sector férreo en la economía. De cuya actividad depende la gran mayoría de los países, no sólo por el volumen del tráfico (cosa que resulta evidente a priori, debido a que el transporte marítimo es el más barato en relación a otros) sino que, la paralización de un sector de estas magnitudes puede tener una repercusión muy significativa.
- b. En segundo lugar, la peculiaridad que conlleva el sector debido al lugar de prestación de servicios y su régimen de contratación. Teniendo en cuenta como punto de inflexión la sentencia de 11 de diciembre de 2014, quien regulaba la contratación en el sector era una Sociedad Anónima, con algunas características de empresa de

trabajo temporal cuyo fin, era la cesión de trabajadores a un precio determinado.⁷¹

Esto es, que las empresas que participaran en la Sociedad, debían, por un lado, ser accionistas de tal sociedad y, a su vez, contratar con carácter prioritario a los trabajadores, debiendo “pagar por partida doble” un servicio que debía ser ya inherente a la condición de accionista.

- c. Tras la sentencia del TJUE, se permitió la liberalización del sector y supuso un punto de partida para la instauración de nuevas empresas usuarias y mayor libertad (valga la redundancia), de contratación de trabajadores que no necesariamente deban provenir de la SAGEP. Teniendo en cuenta, evidentemente, los requisitos de cualificación y formación exigidos **en los anteriores artículos 153 y 154 de la LPEMM**,⁷² debido a como bien mencionaba antes, *“particularidades del lugar de prestación de servicios”*.
- d. Como es natural, el sector de la estiba en España queda a manos de una mejor regulación de lo que, como he podido desarrollar con anterioridad, es un colectivo esencial en la economía de un país. Habiéndose registrado importantes acuerdos, como el IV acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba (negociándose un V acuerdo), queda a manos del legislador, una regulación más eficiente y adaptada a las particularidades (continuas y en permanente cambio) del sector.

⁷¹ Actualmente, con el periodo de transición, se le establece la obligación a las empresas titulares de las licencias de requerir el concurso de los trabajadores provenientes aquellas (las SAGEP), en un porcentaje decreciente: 75% el primer año; 50% el segundo año y 25% el último.

⁷² Modificados por los artículos 2 y 3 del RDL 8/2014.

Anexo I

Listado de Puertos de Interés General.

Son puertos de interés general y, por tanto, competencia exclusiva del Estado (atendiendo a los artículos 149.1.20.a CE), los siguientes:

1. Pasaia y Bilbao en el País Vasco.
2. Santander en Cantabria.
3. Gijón-Musel y Avilés en Asturias.
4. San Cibrao, Ferrol y su ría, A Coruña, Vilagarcía de Arousa y su ría, Marín y su ría de Pontevedra y Vigo y su ría, en Galicia.
5. Huelva, Sevilla y su ría, Cádiz y su bahía (que incluye el Puerto de Santa María, el de la zona franca de Cádiz, Puerto Real, el bajo de la Cabezuela y Puerto Sherry), Tarifa, Bahía de Algeciras, Málaga, Motril, Almería y Carboneras en Andalucía.
6. Ceuta y Melilla.
7. Cartagena (incluye la dársena de Escombreras) en Murcia.
8. Alicante, Gandía, Valencia, Sagunto y Castellón en la Comunidad Valenciana.
9. Tarragona y Barcelona en Cataluña.
10. Palma, Alcúdia, Maó, Elvissa y la Savina en las Islas Baleares.
11. Arrecife, Puerto del Rosario, Las Palmas (incluye las Salinetas y el de Arinaga), Santa Cruz de Tenerife (incluye el de Granadilla), Los Cristianos, Guía de Isora, San Sebastián de la Gomera, Santa Cruz de la Palma y la Estaca, en las Islas Canarias.

Anexo II
Mercancías incluidas y excluidas de tráfico marítimo.
Artículo 79 LPEMM:

1. *Se consideran integradas en este servicio portuario las actividades de carga, estiba, desestiba, descarga y trasbordo de mercancías, objeto de tráfico marítimo, que permitan su transferencia entre buques, o entre éstos y tierra u otros medios de transporte.*

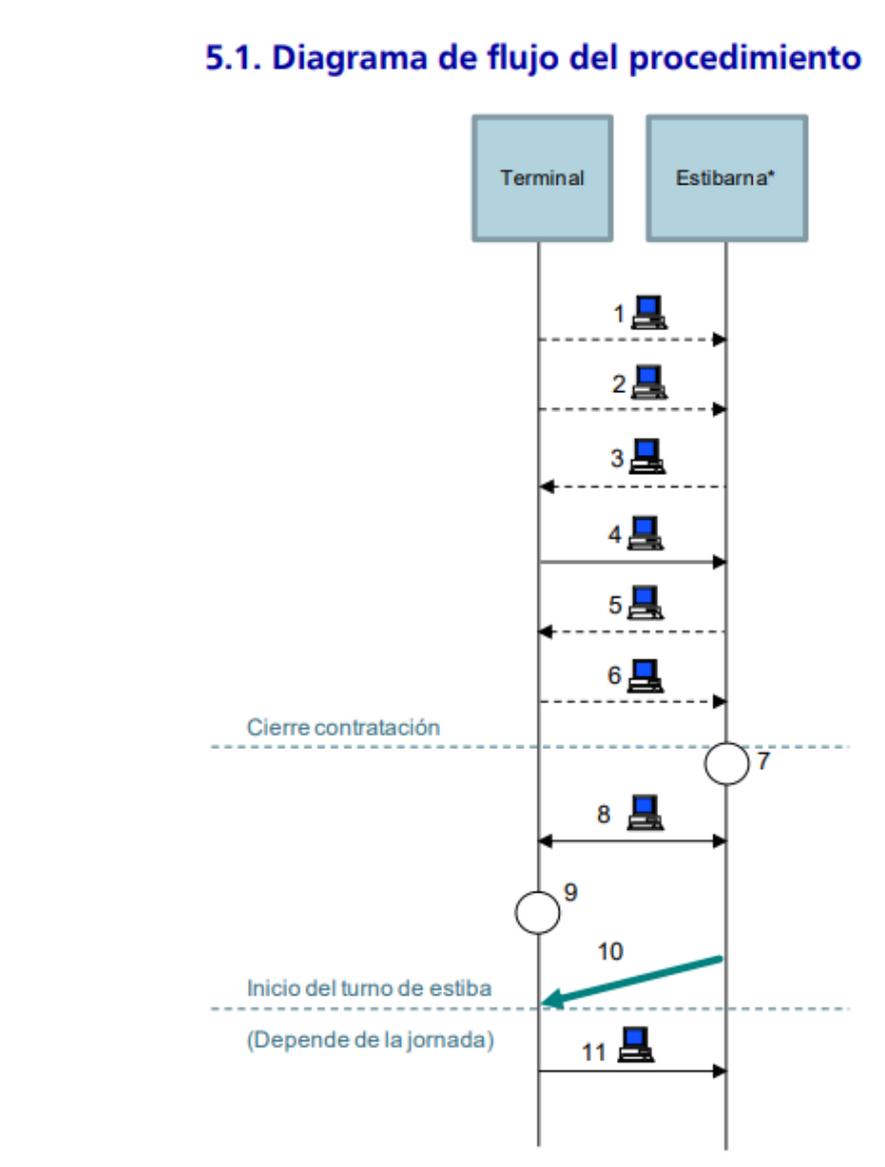
Para tener la consideración de actividades incluidas en este servicio deberán realizarse íntegramente dentro de la zona de servicio del puerto y guardar conexión directa e inmediata con una concreta operación de carga, descarga o trasbordo de un buque determinado.

2. *A los efectos establecidos en este artículo, no tendrán la consideración de mercancía objeto de tráfico marítimo:*
 - a) *Los bienes propiedad de las Autoridades Portuarias.*
 - b) *Las cartas, tarjetas, paquetes postales y otros bienes que sean objeto del servicio postal o de mensajería.*
 - c) *La pesca fresca, el bacalao verde y sus productos elaborados.*
 - d) *Los desechos y residuos generados por el buque, así como los desechos y residuos de la carga procedente de los buques.*

Anexo III
Representación gráfica de la solicitud de manos en el Puerto de Barcelona.

El anexo que se muestra a continuación, es la representación del procedimiento de solicitud de manos explicada en el punto 8.1.

5.1. Diagrama de flujo del procedimiento



Anexo IV
Aptitudes psicofísicas y enfermedades objeto de exclusión para el desarrollo de actividades que integran el servicio de manipulación de mercancías, sujetos a condiciones restrictivas. (Sólo han sido añadidas las más relevantes)

1. Capacidad visual.
 - 1.1. Agudeza visual: No se admiten.
 - 1.2. Campo visual: No se admiten.
 - 1.3. Afaquias y pseudofaquias: Transcurridos dos meses de establecidas, si se alcanzan los valores determinados (...), el periodo de vigencia del permiso, será como máximo, de tres años.
 - 1.4. Sensibilidad al contraste: no se admiten.
2. Capacidad auditiva.
3. Sistema locomotor.
4. Sistema cardiovascular.
 - 4.1. Insuficiencia cardiaca.
 - 4.2. Trastornos del ritmo.
 - 4.3. Bradicardias.
 - 4.4. Taquicardias.
 - 4.5. Arritmias.
 - 4.6. Marcapasos: Sólo con informe médico favorable.
5. Trastornos hematológicos.
 - 5.1. Tratamiento anticoagulante.
 - 5.2. Déficit de coagulación.
 - 5.3. Anemias.
6. Sistema renal.
 - 6.1. Nefropatías.
 - 6.2. Trasplantes.
7. Sistema respiratorio.
 - 7.1. Disneas.
 - 7.2. Síndrome de apnea del sueño.
 - 7.3. Otras afecciones: No se admiten.
8. Enfermedades metabólicas o endocrinas.
 - 8.1. Diabetes.
 - 8.2. Hipoglucemia.
 - 8.3. Tiroideas.
9. Sistema nervioso y muscular.
10. Trastornos mentales: No se admiten.
11. Trastornos relaciones con sustancias. No se admiten.
12. Aptitud preceptivo-motora. No se admiten.

13. BIBLIOGRAFÍA.

❖ Recursos Digitales:

- <https://www.icontainers.com/es/2014/09/25/los-5-puertos-mas-importantes-de-espana/>
- <http://www.farodevigo.es/gran-vigo/2017/03/16/son-estibadores/1642417.html>
- <http://www.laboral-social.com/estibadores-portuarios-reforma-urgente-evitar-sanciones-comunitarias-liberalizacion-sector-sin-rebaja-condiciones-laborales-dialogo-social.html>
- <https://www.iberley.es/temas/estibadores-portuarios-4321>
- https://www.elconfidencial.com/economia/2017-02-10/que-son-estibadores-que-hacen-buques-puertos-carga-descarga_1329379/
- https://www.lainformacion.com/espana/gobierno-dicta-alarma-estibadores-controladores_0_1008500900.html
- https://cronicaglobal.elespanol.com/business/comparacion-cunada-estibadores-controladores_68266_102.html
- https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/02/27/empresas/1488211529_362809.html
- [http://togas.biz/articulos/articulo-profesionales-qu-ocurrir-con-las-sagep-despu-s-de-la-entrada-en-vigor-del-real-decreto-ley-por-el-que-se-modifica-el-r-gimen-de-los-trabajadores-para-la-prestaci-n-del-servicio-portuario-de-manipulaci-n-de-mercanc-as-/](http://togas.biz/articulos/articulo-profesionales-qu-ocurrir-con-las-sagep-despu-s-de-la-entrada-en-vigor-del-real-decreto-ley-por-el-que-se-modifica-el-r-gimen-de-los-trabajadores-para-la-prestaci-n-del-servicio-portuario-de-manipulaci-n-de-mercanc-as/)
- www.portdebarcelona.cat
- Página web del Ministerio de Fomento: www.fomento.gob.es.
- <https://www.icontainers.com/es/2014/09/25/los-5-puertos-mas-importantes-de-espana/>
- https://www.lainformacion.com/espana/gobierno-dicta-alarma-estibadores-controladores_0_1008500900.html

❖ Libros y Revistas:

- Inmaculada Ballester Pastor – La relación laboral especial de los estibadores portuarios. Editorial: Tirant Lo Blanch.
- Joaquín García Murcia – Libertades de circulación y derechos de protección social en la unión europea. Un estudio de jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Editorial: Juruá.
- Amparo Esteve Segarra – Un nuevo supuesto de interacción entre libertades económicas y derechos sociales: la ordenación jurídico

laboral-española de la actividad de los estibadores portuarios. Revista de trabajo y Derecho 7-8/2015. *Smarteca*.

- Manuel Álvarez de la Rosa – El trabajo en la estiba portuaria o la búsqueda del empresario. Revista de trabajo y derecho 37/2018. *Smarteca*.
- Ángel Arias Domínguez – Las relaciones laborales, especial y común, de estiba portuaria. Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Págs. 267-315.
- Lourdes López Cumbre – Estiba y desestiba: nuevo marco de relaciones laborales tras su liberalización. Gómez-Acebo y Pombo | marzo 2017.
- Alberto Camarero Orive, Pascual Pery Paredes, Federica Tarsitani – Adecuación de los horarios de trabajo y contratación de la estiba en los puertos españoles. Revista: El sector marítimo en la economía y el comercio ICE. Marzo-abril 2018. Nº901
- Noemí Serrano Arguello – La indebida modificación del tiempo de presencia por cambio del control de disponibilidad horaria de los estibadores portuarios en 15 minutos. Revista de Derecho del Trabajo 199, junio 2017. Págs. 251-269.

❖ **Legislación utilizada:**

- RDL 2/2011 – Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.
- RDL 4/2017
- RDL 8/2017.
- Convenio 137 Organización Internacional del Trabajo.
- IV Acuerdo sobre regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de diciembre de 2014, asunto C-576/13.
- Texto refundido del Estatuto de los Trabajadores.
- Constitución Española de 1978.