

LEODEGARIO FERNANDEZ MARCOS
Doctor en Derecho
Profesor Titular de Derecho del Trabajo
de la Universidad de Madrid
Inspector Técnico de Trabajo

Nuevos criterios legales sobre los trabajos penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres

UNA de las características que definen, en su estado actual, la prolífica regulación reglamentaria de la seguridad e higiene en el trabajo, es la atomización y dispersión. Se trata, sin duda alguna, de una legislación dispersa a lo largo y ancho del ordenamiento laboral y de la Seguridad Social y que rebasa, incluso, estos ámbitos naturales, para invadir otras esferas del ordenamiento administrativo, como es el caso de los Reglamentos Técnicos de Industria.

En esta línea se sigue profundizando en los últimos tiempos. Lejos de ordenarse y sistematizarse unitariamente los criterios jurídicos y las más comunes y elementales medidas de prevención del accidente y de la enfermedad de trabajo, se regulan fragmentariamente determinados aspectos concretos, relacionados o conexos,

con la seguridad e higiene, haciendo cada vez más compleja la ya de, por sí, caótica normativa de esta importante parcela de las relaciones laborales.

Buen ejemplo de cuanto decimos lo constituye el Real Decreto 2001/1983 de 28 de julio ("B.O.E." de 29 de julio) que bajo el título aparentemente irrelevante para la seguridad e higiene de "sobre regulación de la jornada de trabajo, jornadas especiales y descansos", recoge en su articulado la nueva reglamentación de una materia, que, como los trabajos penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres, reviste especial interés y está íntimamente vinculada al propio concepto de seguridad e higiene en el trabajo. Esta regulación altera básicamente los presupuestos de la anteriormente vigente, al hacer girar la calificación de determinados trabajos, como penosos, peli-

grosos, tóxicos o insalubres, no sobre un incentivo económico o plus (los llamados pluses de penosidad, peligrosidad y toxicidad) sino sobre la limitación de la jornada o tiempo de exposición al riesgo.

Es precisamente la correlación que se establece entre el trabajo calificado como "penoso, peligroso, tóxico o insalubre", y el tiempo de trabajo o jornada debida por el trabajador que presta sus servicios en estas condiciones, lo que explica que el legislador haya incluido esta materia en el Reglamento de jornada, jornadas especiales y descansos de 1983, que desarrolla el Estatuto de los Trabajadores, y sobre el que vamos a centrar nuestra atención. La propia Exposición de Motivos del Real Decreto 2001/1983 reconoce que "el factor común a la práctica totalidad de las jornadas, cuya especiali-

dad deriva de la limitación de su duración con respecto a la jornada común, es la existencia de unas condiciones de prestación de servicios, cuya prolongación temporal por encima de ciertos límites puede incidir negativamente sobre la salud del trabajador, y de ahí que, como novedad, se regulen con carácter general las limitaciones de los tiempos de exposición al riesgo".

Por supuesto —y hemos de significarlo con carácter previo, para no inducir a confusión—, que este Real Decreto de 28 de julio de 1983 no circunscribe su regulación a la de los trabajos penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres; su contenido es mucho más amplio, desarrollando reglamentariamente el Estatuto de los Trabajadores en todo lo relativo a jornada ordinaria de trabajo, jornadas especiales, horas extraordinarias, descansos entre jornadas y semanales, etc... viniendo fundamentalmente a sustituir, actualizándolas, a las viejas Leyes de Jornada Máxima Legal de 1931 y de Descanso Dominical de 1940 que, degradadas a rango reglamentario, se habían mantenido vigentes en virtud de la Disposición Final 4.ª del Estatuto.

A esta medida dedica el Real Decreto de referencia solamente el capítulo II "Limitaciones de jornada", del Título III "Jornadas especiales", y a este solo contenido limitamos nuestro estudio. La nueva regulación del Capítulo II del Real Decreto de 1983 no supone tampoco una derogación total de las normas y procedimientos administrativos, hasta ahora vigentes, en materia de trabajos penosos, peligrosos o insalubres, por lo que optamos por contemplar, en primer lugar, el estado legislativo anterior y, desde este presupuesto, ver la incidencia de la nueva normativa vigente desde julio del pasado año.

I.—Legislación vigente hasta julio de 1983

a) Legislación general

No existía con carácter general en la legislación laboral, una regulación de los trabajos considerados como penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres. Los preceptos legales que hacen referencia a esta clase de trabajos se contienen fundamentalmente en la ordenación sectorial de condiciones de trabajo que representan las Ordenanzas y Reglamentaciones.

El vigente Estatuto de los Trabajadores

No existía en la legislación laboral de carácter general una regulación completa y uniforme, sino parcial, de los trabajos penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres: régimen jurídico general que ahora viene a establecer el Real Decreto 2001/1983 del 28 de julio.

de 1980 se limita a mencionar este tipo de trabajos en el artículo 6-2 sobre el trabajo de los menores, al decir: "Los trabajadores menores de dieciocho años no podrán realizar trabajos nocturnos, ni aquellas actividades o puestos de trabajo que el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo y previa consulta con las organizaciones sindicales más representativas, declare insalubres, penosos, nocivos o peligrosos, tanto para su salud como para su formación profesional y humana."

No parece ofrecer duda alguna que el artículo 6-2 del Estatuto, hace referencia al Decreto de 26 de julio de 1957 "sobre trabajos prohibidos a mujeres y menores" que hemos de considerar enteramente vigente y en el que se relacionan prolijamente una serie de trabajos y actividades, prohibidas a menores y mujeres, consignándose expresamente, como causa de la prohibición, el carácter "penoso" o "tóxico" o "nocivo" de todas y cada una de las actividades prohibidas. El Decreto de 1957 hace así una calificación legal de trabajos penosos, tóxicos, peligrosos o nocivos, pero a los solos efectos de prohibir su realización por estos dos colectivos de trabajadores: menores de dieciocho años y mujeres trabajadoras, no siendo de aplicación al trabajador varón adulto.

Con anterioridad al Estatuto, no faltan en las disposiciones generales, reguladoras de la relación laboral, alusiones a estos trabajos, que dan por supuesto su existencia, pero sin establecer un régimen jurídico completo y

uniforme. Así, el inmediato antecedente del Estatuto, la Ley de Relaciones Laborales de 1976, menciona esta clase de trabajos en dos de sus artículos: el 6-2 sobre trabajo de los menores y el 10, sobre el trabajo de la mujer, en parecidos términos a los utilizados por el vigente estatuto de los trabajadores y con clara remisión al Decreto de 26 de julio de 1957 sobre trabajos prohibidos a mujeres y menores:

"Los trabajadores menores de dieciocho años no podrán realizar trabajos nocturnos, ni aquellas actividades que el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, previo informe de la Organización Sindical, declare insalubres, penosos, nocivos o peligrosos, tanto para su salud, como para su formación moral" (art. 6-2 de la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976).

"Podrán ser excluidos para la mujer, los trabajos especialmente peligrosos, insalubres o penosos para su naturaleza, así como los que puedan afectar a su situación de embarazo o la maternidad. La exclusión se regulará siempre por Decreto, a propuesta del Ministerio de Trabajo y previo informe de la Organización Sindical" (artículo 10 de la derogada Ley de Relaciones Laborales de 1976).

No deja de ser significativo que, así como en lo relativo al trabajo de los menores de dieciocho años, el Estatuto reproduce sustancialmente, el artículo 6-2 de la Ley de Relaciones Laborales, silencio, por el contrario, el precepto similar del trabajo de mujeres. De aquí que un importante sector doctrinal considere derogadas las normas que sobre prohibición del trabajo de la mujer contiene el mencionado Decreto de 26 de julio de 1957; posición que no compartimos, sin que sea del caso extendernos ahora en su fundamentación.

De carácter general, y muy importante igualmente, son las menciones contenidas en el Decreto de 17 de agosto de 1973, "sobre ordenación del salario", una de las pocas disposiciones que el Estatuto de los Trabajadores en su Disposición Final Cuarta, deja expresamente vigentes.

Este Decreto de ordenación del salario, define la naturaleza de los pluses de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad, como complemento salarial, en su artículo 5-B: "Los complementos salariales habrán de quedar incluidos necesariamente en alguna o algunas de las modalidades

Esta regulación altera básicamente los presupuestos de la anteriormente vigente al hacer girar la calificación de determinados trabajos como penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres, no sobre un incentivo económico o plus (los llamados pluses de penosidad, peligrosidad y toxicidad) sino sobre la limitación de la jornada o tiempo de exposición al riesgo.

des siguientes: B) *de puesto de trabajo*, tales como incrementos por *penosidad, toxicidad, peligrosidad*, suciedad, máquinas, vuelo, navegación, embarque, turnos, trabajos nocturnos o cualquier otro que deba percibir el trabajador por razón de las características del puesto de trabajo o de la forma de realizar la actividad profesional, que comporte concepción distinta del trabajo corriente. Este complemento es de índole funcional y su percepción depende exclusivamente del ejercicio de la actividad profesional en el puesto asignado, por lo que no tendrá carácter consolidable.

Se definen aquí, como vemos, los posibles pluses de penosidad, peligrosidad o toxicidad, como incrementos económicos sobre el salario y con el carácter de complementarios de éste; complemento salarial no consolidable en cuanto su percepción depende *exclusivamente* de la prestación del trabajo, en condiciones, ya de penosidad, ya de peligrosidad, ya de toxicidad o insalubridad, perdiéndose —obviamente—, con la desaparición de tales condiciones.

Los sucesivos Decretos sobre Salario Mínimo Interprofesional, vienen insistiendo en la naturaleza de complemento del salario que tienen estos Pluses, "a los salarios mínimos fijados, se adicionarán, sirviendo los mismos como módulo, en su caso, y, según lo establecido en las Reglamentaciones de Trabajo en Ordenanzas Laborales correspondientes... los complementos de puestos de trabajo, como los de nocturnidad, *penosidad*,

toxicidad, peligrosidad, trabajos sucios, embarque y navegación" (Real Decreto de 15 de enero de 1982 sobre salario mínimo interprofesional, por poner un ejemplo).

Legislación de carácter general relacionada con estos trabajos la hallamos, por último, en las disposiciones orgánicas y funcionales de la Administración Laboral, Delegaciones e Inspecciones de Trabajo.

Así, el Reglamento orgánico y funcional de las Delegaciones de Trabajo de 3 de abril de 1971, al fijar en el artículo 17 las competencias de los delegados de Trabajo en materia de relaciones laborales, señala en su apartado 14, que le "compete dictar los acuerdos sobre declaración de trabajos tóxicos, peligrosos, excepcionalmente penosos y otros de naturaleza análoga, y cuantas resoluciones se relacionen con esta materia".

En la actualidad, y, como consecuencia del nuevo régimen autonómico de la Administración del Estado, esta competencia de los delegados de Trabajo, ha quedado transferida a los órganos laborales de las Comunidades Autónomas o Entes Preautonómicos, respecto de los que se hayan dado transferencia de servicios, como es el caso del País Vasco, Cataluña, Galicia o Andalucía (Reales Decretos 2209 y 2210/1979 de 7 de

septiembre, para el País Vasco y Cataluña).

La Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo de 21 de julio de 1962, establece en su artículo 13 las competencias de la Inspección de Trabajo en esta materia al decir que el inspector de Trabajo está autorizado en el ejercicio de sus funciones...: "Para acordar la suspensión de trabajos por la existencia de peligros graves o inminentes para la vida o salud de los trabajadores o por clara infracción de las normas restrictivas del trabajo" (artículo 13-2-e), y "para proponer y tomar medidas a fin de eliminar los defectos observados en la instalación, en el montaje o en los métodos de trabajo, que, a su entender, constituyan razonablemente un peligro para la salud o la seguridad de los trabajadores" (art. 13-3). Estos pronunciamientos se reproducen en el Reglamento de la Inspección de Trabajo, aprobado por Decreto de 23 de julio de 1971.

La exposición anterior viene a acreditar cuanto más arriba decíamos: que no existía en la legislación laboral de carácter general, una regulación completa y uniforme, sino parcial, de los trabajos penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres; régimen jurídico general que ahora viene a establecer el Real Decreto 2001/1983 de 28 de julio.



b) Legislación sectorial

Mucho más completa es la regulación que de estos trabajos penosos, tóxicos, peligrosos o insalubres, se contiene en la ordenación sectorial de condiciones de trabajo, y que, precisamente por ello, es la que constantemente se invoca en la práctica administrativa y jurisdiccional.

Cierto que no todas las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo contienen pronunciamientos relativos a la materia que tratamos, pero sí que lo recogen las más importantes por su ámbito personal y funcional y que son las que reglamentan, además, las actividades o ramas de producción con mayor índice de riesgos profesionales como es el caso de la Ordenanza Laboral de la Construcción de 28 de agosto de 1970, o la Ordenanza Laboral de la Industria Siderometalúrgica de 29 de julio de 1970 o la de Industrias Químicas de 24 de julio de 1974, por no citar sino las más significativas.

Pese a que podemos decir que ha pasado la hégira de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo, la importancia de la regulación sectorial de condiciones de trabajo subsiste por cuanto el propio Estatuto de los Trabajadores, en su disposición Transitoria Segunda, dispone, que "las Ordenanzas de Trabajo actualmente en vigor, continuarán siendo de aplicación, como derecho dispositivo, en tanto no se sustituyan por convenios colectivos".

La multiplicidad de Reglamentaciones y Ordenanzas aconsejan que limitemos nuestra consideración en este aspecto a dos de las más importantes: la Ordenanza Laboral de la Construcción, Vidrio y Cerámica de 28 de agosto de 1970 y la Ordenanza Laboral de la Industria Siderometalúrgica de 29 de julio de 1970; existen muchas más, que reglamentan los trabajos penosos, tóxicos o peligrosos (muy importante es la Ordenanza de las Industrias Químicas de 24 de julio de 1974), pero, con ligeros matices, la regulación viene siendo sustancialmente idéntica.

— La Ordenanza Laboral de la Construcción, establece a este propósito en su artículo 116: "A los trabajadores que tengan que realizar labores que resulten excepcionalmente penosas, tóxicas o peligrosas, deberá abonarseles una bonificación del 20 por ciento, sobre sus salarios



base. Si estas funciones se efectuaran únicamente durante la mitad de la jornada o en menos tiempo, el plus será del 10 por ciento.

La Dirección de la empresa, juntamente con el Jurado (hoy Comité de Empresa), o, en su defecto, con los enlaces sindicales (hoy delegados de personal) propondrá los puestos que considere excepcionalmente penosos, tóxicos o peligrosos, a la Delegación de Trabajo competente, para su aprobación, si procede.

Tanto si existe acuerdo unánime entre la Dirección de la Empresa y los representantes legales de los trabajadores, como si hubiera disconformidad entre ambas partes, el Delegado de Trabajo competente, previos los informes de la Inspección de Trabajo y del Gabinete Provincial de Seguridad e Higiene del Trabajo, dictará resolución en la que se fijarán los puestos, que en la correspondiente empresa hayan de ser considerados como excepcionalmente penosos, tóxicos o peligrosos.

Si por mejora de instalaciones o de procedimientos, desaparecieran las condiciones de penosidad, toxicidad o peligrosidad, una vez comprobada su inexistencia por la Inspección de Trabajo con los preceptivos informes del Gabinete de Seguridad e Higiene en el Trabajo y de la Organización

Sindical y los asesoramientos técnicos que estime pertinentes, dejarán de abonarse las indicadas bonificaciones."

— La Ordenanza Laboral de la Industria Siderometalúrgica, por su parte, dice en su artículo 77, rubricado como "trabajos excepcionales penosos, tóxicos o peligrosos": "La excepcional penosidad, toxicidad o peligrosidad de los trabajos quedará normalmente comprendida en la valoración de puestos de trabajo y en la fijación de los valores de los incentivos. Cuando no quede comprendida en otros conceptos salariales, se abonará al personal que haya de realizar aquellas labores una bonificación del 20 por ciento sobre su salario base. La bonificación se reducirá a la mitad si se realiza el trabajo excepcionalmente tóxico, penoso o peligroso, durante un período superior a sesenta minutos por jornada, sin exceder de media jornada."

En aquellos supuestos, en los que muy singularmente concudiese de modo manifiesto la excepcional peligrosidad, la toxicidad y la marcada penosidad, superior al riesgo normal de la industria, el 20 por ciento pasará a ser el 25 si concudiesen dos circunstancias de las señaladas, y el 30 por ciento si fuesen las tres.

La falta de acuerdo entre empresa y

Si por mejora de instalación o procedimientos, desaparecieran las condiciones de penosidad, toxicidad, peligrosidad, una vez comprobada su inexistencia por la inspección de trabajo, con los preceptivos informes del Gabinete de Seguridad e Higiene en el Trabajo y de la Organización Sindical y los asesoramientos técnicos que estime pertinentes, dejarán de abonarse las indicadas bonificaciones.

trabajadores respecto a la calificación del trabajo como penoso, tóxico o peligroso, se resolverá por las Delegaciones Provinciales de Trabajo previo asesoramiento del organismo técnico estatal correspondiente, Inspección de Trabajo, Organización Sindical y cualquier otro que estimen oportuno.

"... Si por la mejora de las instalaciones o procedimientos, desaparecieran las condiciones de penosidad, toxicidad o peligrosidad en el trabajo, una vez confirmada la desaparición de estas causas por la Delegación Provincial de Trabajo, con los mismos asesoramientos señalados anteriormente, dejará de abonarse la citada bonificación..."

Coinciden, como vemos, ambas Ordenanzas de Trabajo y, en general, los restantes, en:

— Basar su regulación en la bonificación o incremento económico que representa el Plus de penosidad, toxicidad o peligrosidad, para el trabajador que presta su actividad en estas condiciones.

— Subrayar el carácter excepcional y singular del trabajo prestado en estas condiciones para que determine el derecho a la percepción del Plus, lo que lleva a una interpretación restrictiva.

— La necesidad de instar un Expe-

diente Administrativo ante la Delegación de Trabajo, bien, en todo caso (como establece la Ordenanza de la Construcción) bien, y sobre todo, ante la falta de acuerdo entre empresa y trabajadores, como señala la Ordenanza de la Industria Siderometalúrgica.

— La incorporación preceptiva a estos Expedientes Administrativos de informes técnicos, por supuesto, de la Inspección de Trabajo, y de cuantos organismos técnicos el delegado de trabajo estime oportunos.

— Y reconocer el carácter transitorio, no consolidable, de estos Pluses económicos, que desaparecen tan pronto cesan las circunstancias que los motivaron, para lo que es necesario la tramitación de un nuevo Expediente Administrativo que aprecie la veracidad de la desaparición de las circunstancias penosas, tóxicas o peligrosas.

Debemos advertir, muy especialmente, por otra parte, que la contratación colectiva puede perfectamente (y, lo ha hecho en numerosas ocasiones) concertar acuerdos y pactos sobre esta materia que, de existir, prevalecen sobre el contenido de las Ordenanzas y Reglamentaciones, dado el carácter "dispositivo y supletorio", "en tanto no se sustituyan por convenio colectivo", a que las reduce la Disposición Transitoria Segunda del Estatuto de los Trabajadores.

Pues bien, es sobre esta regulación de los trabajos penosos, tóxicos y peligrosos, vigente hasta julio de 1983, y no enteramente derogada, sobre la que incide, con planteamientos radicalmente distintos, la normativa representada por los preceptos contenidos en el capítulo II, del título III del Real Decreto de 28 de julio de 1983, que desarrolla reglamentariamente al Estatuto de los Trabajadores; piedra angular del ordenamiento jurídico-laboral vigente.

II.—Significación del Real Decreto de 28 de julio de 1983

Esta disposición da, como dice la propia Exposición de Motivos, "desarrollo reglamentario a diversos aspectos del Estatuto de los Trabajadores". Se trata, pues, de un Reglamento de carácter general. Como tal, y con la regulación que sobre los trabajos penosos, peligrosos, insalubres o tóxicos contiene el capítulo II del título III, establece un *régimen jurídico general*, de aplicación, no ya a determinadas actividades o sectores de producción,

sino a toda actividad laboral, comprendida en el ámbito estatutario, y aquí radica, sin duda, la primera e importantísima novedad de este Reglamento.

El capítulo II, intitulado "Limitaciones de jornada", arbitra una regulación de carácter general en la sección 1.ª, bajo la rúbrica de "limitaciones de los tiempos de exposición al riesgo", para pasar en las secciones siguientes (de la 2.ª a la 5.ª inclusive) a determinar expresamente las reducciones de los tiempos de trabajo en concretos y singulares sectores de actividad, como son ciertos trabajos en el campo, en el interior de las minas, trabajos subterráneos en construcción y en cámaras frigoríficas y de congelación.

Principio fundamental y básico de la nueva regulación contenida, con carácter general, en la sección 1.ª es que la bonificación adicional, debida por el trabajo prestado en condiciones de penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad, ha de consistir, no en un incentivo económico, como venía siendo tradicional, sino en la limitación o reducción de la jornada de trabajo o tiempo de exposición al riesgo.

"La limitación o reducción de los tiempos de exposición a riesgos ambientales singularmente nocivos procederá en los casos en los que concurren los siguientes factores:

- 1.º Cuando, por la existencia de circunstancias excepcionales de penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad, la realización de la jornada ordinaria de trabajo constituyese un riesgo especial para la salud de los trabajadores, sin que exista inobservancia de la normativa aplicable, ni, por tanto, sea procedente la paralización de actividades en los términos del artículo 19 del Estatuto de los Trabajadores
- 2.º Imposibilidad de reducir la incidencia de las circunstancias consignadas, aún empleando los adecuados medios de protección o prevención (artículo 28 del Real Decreto de 28 de julio de 1983)."

Este artículo 28 de la Sección 1.ª, establece el criterio general en la materia: reconoce la realidad de trabajos prestados en circunstancias excepcionales de penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad; sustituye la compensación económica por la limitación de la jornada y supedita la con-

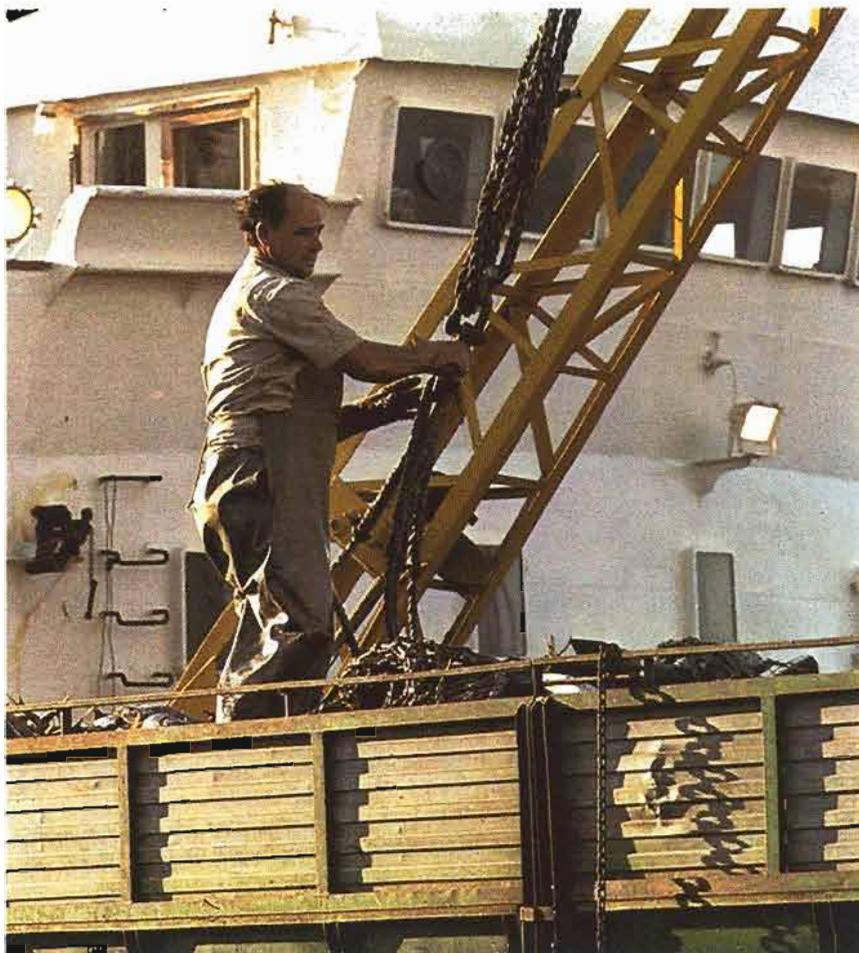
cesión de ésta —que podríamos llamar "plus de tiempo"—, a dos condiciones previas: a) que estas excepcionales circunstancias no vengán determinadas por incumplimiento de la normativa aplicable de seguridad e higiene en el trabajo, sino que subsistan, aún cumpliéndola estrictamente y b) que resulte imposible eliminar estas circunstancias penosas, peligrosas, insalubres o tóxicas, empleando todos los medios de prevención y de protección del trabajador existentes y disponibles.

Viene a decir el precepto legal que la legislación de seguridad e higiene ha de cumplirse rigurosamente y que, en ningún caso, esta compensación de tiempo de trabajo, puede basarse en una inobservancia de la misma. La compensación surge desde un previo y estricto cumplimiento de la "normativa aplicable". En caso contrario, la reacción del ordenamiento jurídico será muy distinta, llegando hasta la paralización de actividades contempladas en el artículo 19 del Estatuto de los Trabajadores y que el propio artículo 28 invoca.

Sentado este criterio fundamental, pasa el artículo 29 a fijar el procedimiento para la calificación de los trabajos como penosos, peligrosos, insalubres o tóxicos: "En las situaciones previstas en el artículo anterior y en caso de desacuerdo entre la empresa y los trabajadores o sus representantes en cuanto a la aplicación del mismo, la Autoridad Laboral, previo informe de la Inspección de Trabajo y, el asesoramiento —en su caso—, de otros Organismos técnicos, en materia de seguridad e higiene, podrá acordar la procedencia y alcance de la limitación o reducción de los tiempos de exposición" (art. 29).

El procedimiento que prevé el artículo 29, es bastante menos innovador respecto del estado legislativo anterior que la regulación sustantiva del artículo 28 anterior. Consagra, en principio, la autonomía de la voluntad de las partes, para determinar la calificación de los trabajos o actividades que hayan de merecer este tratamiento diferenciado. Sólo en los supuestos de desacuerdo se ha de acudir al Expediente Administrativo, que deviene así, de carácter sustitutivo, en defecto de acuerdo entre la empresa y los trabajadores o sus representantes legales.

El expediente Administrativo, por otra parte, y de producirse, tiene una tramitación sensiblemente igual que



antes: compete a la Autoridad Laboral (delegados de Trabajo o equivalente de Comunidad Autónoma) y deberá integrar, "en todo caso", el informe previo de la Inspección de Trabajo, y "en su caso" el asesoramiento de "otros Organismos Técnicos de seguridad e higiene", que, a diferencia de los pronunciamientos contenidos en preceptos similares de Reglamentaciones y Ordenanzas, como vimos, no se especifican ahora.

Parece claro que el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo o sus órganos periféricos encajan perfectamente en la redacción del precepto, que no excluye, por otro lado, otro u otros que pudieran existir y que la Autoridad Laboral estime oportuno utilizar: Instituto de Medicina y Seguridad del Trabajo, Jefaturas de Sanidad, Servicios Médicos de Empresa, Laboratorios de Ensayos e Investigación Industrial, etc... No faltan decisiones jurisprudenciales en este sentido (S.T.S. de 10 de noviembre de 1976), que califican jurídicamente a los asesoramientos, en estos Expedientes, como "informes periciales reglamentarios" y como tales de libre aprecia-

ción por la autoridad llamada a resolver con arreglo a los criterios de la "sana crítica".

La decisión de la Autoridad Laboral, estimatoria o desestimatoria, debe fijar ahora el alcance de la limitación o reducción de los tiempos de exposición, es decir, en "cuánto tiempo" debe reducirse la jornada de trabajo respecto de la común u ordinaria, lo que no dejará de plantear especiales problemas por falta de elementos legales de referencia.

Creemos, no obstante, que las escasas determinaciones legales de jornadas reducidas que existen en la legislación para cierta clase de trabajos, caracterizados por su penosidad o peligrosidad, pueden aportar criterios de aplicación. Es el caso de las jornadas que el propio Reglamento de 28 de julio de 1983 establece en sus secciones 2.ª a 5.ª, para trabajos subterráneos, en el interior de las minas o cámaras frigoríficas, o inclusive contenidas en algunas Reglamentaciones u Ordenanzas de Trabajo, como la Reglamentación de las Minas de Almadén y Anayanes de 30 de noviembre de 1970, que contiene una minuciosa

La falta de acuerdo entre empresa y trabajadores respecto a la calificación del trabajo como penoso, tóxico o peligroso se resolverá por las delegaciones provinciales de trabajo previo asesoramiento del organismo técnico estatal correspondiente, Inspección de Trabajo, Organización Sindical y cualquier otro que estimen oportuno.

regulación de jornadas de trabajo en función de los múltiples tipos de trabajo a realizar.

Se deben conjugar, en todo caso, dos criterios: que estos inevitables trabajos penosos, peligrosos, insalubres o tóxicos, los realice el número mínimo de trabajadores posibles y durante el tiempo lo más breve posible, y sin perder de vista que, si todo trabajo, por el mero hecho de serlo, encierra ya un cierto grado de penosidad o exposición a riesgos, éstos han de ser de tal índole que resulten verdaderamente excepcionales, excepcionalidad que se menciona continuamente, tanto en la anterior como en la actual legislación.

Se reitera en el artículo 30 siguiente, el principio general en esta materia, de que la mejora o compensación debida al trabajador por el trabajo prestado en estas circunstancias, no es consolidable. "La limitación de los tiempos de exposición se circunscribirá a los puestos de trabajo, lugares o secciones en que se concrete el riesgo y, por el tiempo en que subsista la causa que lo motivó, y sin que proceda reducir el salario de los trabajadores afectados por esta medida" (art. 30).

En otros términos, tal vez más claros, que los utilizados por el precepto legal: el trabajador que vea reducida su jornada o tiempo de trabajo por estas circunstancias, no experimentará disminución alguna en el salario convenido y la reducción de su jornada, durará el tiempo que se mantengan las circunstancias de penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad, que determinarán la limitación de la jornada.

Aunque nada dice el artículo 30, hay que entender, que, para que desapa-

rezca la bonificación de tiempo de trabajo, es necesario, o bien el acuerdo entre empresa y trabajadores, o, de no existir éste, la tramitación del Expediente Administrativo ante la Autoridad Laboral, similar al necesario para la calificación de los trabajos como penosos, peligrosos, insalubres o tóxicos.

Por último, y en esta regulación general, el artículo 31 establece un régimen transitorio, respecto de situaciones, consolidadas, al amparo de la legislación anterior. "En los supuestos en que se viniesen percibiendo compensaciones económicas por trabajos tóxicos, penosos, peligrosos o insalubres, se podrá pactar su sustitución por reducciones de jornada o de tiempo de exposición al riesgo" (art. 31).

Se respetan por consiguiente, y como no podía ser menos, los complementos económicos, que, en concepto de Pluses de toxicidad, penosidad, peligrosidad o insalubridad pueden percibir los trabajadores, y, que, de acuerdo con la normativa vigente anteriormente, les hayan sido reconocidos. Respecto de estas situaciones, se limita el precepto legal a formular una declaración de intenciones: "Se podrá pactar su sustitución por reducciones de jornada o del tiempo de exposición al riesgo", lo que quiere decir que si este acuerdo no se produce se respeta íntegramente la situación anterior.

Estimamos que no es preceptivo que este posible pacto se produzca en el seno de la contratación colectiva donde, por supuesto, puede acordarse. Bastaría el pacto entre la empresa y el trabajador o trabajadores afectados, por cuanto (y, de la inequívoca redacción del artículo 29, se desprende) que el acuerdo para la calificación de los puestos de trabajo, como penosos, tóxicos o peligrosos, cabe entre "la empresa y los trabajadores o sus representantes", sin considerar, a mayor abundamiento, que el "puesto de trabajo" afectado, es, en muchas ocasiones, individual.

Hasta aquí, hemos visto el estado legislativo que durante muchos años ha estado vigente en la materia de trabajos penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres y el giro copernicano, a nuestro entender, que supone la regulación contenida en el Real Decreto de 28 de julio de 1983.

Podemos concluir nuestra exposición, sentando a modo de resumen las siguientes

Conclusiones

- 1 Desde julio de 1983, existe, en materia de trabajos penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres, un régimen jurídico de general aplicación para todos los trabajos y actividades, contenido en el Reglamento de Jornada, Jornadas Especiales y Descansos.
- 2 Este régimen jurídico altera radicalmente los presupuestos tradicionales, desplazando el incentivo económico que representaban los Pluses de penosidad, peligrosidad o toxicidad, hacia una limitación del tiempo de trabajo o jornada y en función del riesgo excepcional del puesto de trabajo.
- 3 Se consagra el principio de autonomía de la voluntad de las partes para la calificación de los "lugares, secciones o puestos de trabajo", como penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres, pasando a un segundo plano, y sólo en defecto de acuerdo, el Expediente Administrativo ante la Autoridad Laboral.
- 4 Se ratifica, con carácter general, el carácter transitorio de la compensación (ahora de tiempo) por el trabajo prestado en condiciones de penosidad, toxicidad, peligrosidad o insalubridad, que desaparece al cesar las mencionadas circunstancias.
- 5 Se mantienen, como situaciones a extinguir, los incrementos económicos que representan los Pluses de toxicidad, penosidad o peligrosidad, reconocidos al amparo de la normativa anterior.
- 6 Estimamos muy positiva la innovación contenida en el Real Decreto de 28 de julio de 1983, para la seguridad e higiene en el trabajo. Podemos afirmar que, con ella, desaparece uno de los "puntos negros" de la legislación en la materia. Incentivar económicamente —como venían a significar los Pluses—, el trabajo tóxico, inseguro y peligroso, resultaba incompatible con el propio concepto de seguridad e higiene en el trabajo. ■