

EL NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO (LEGAL Y CONVENCIONAL) DE RELACIONES LABORALES EN LA ESTIBA PORTUARIA: ¿Cumple ya las exigencias de la liberalización del sector que impone el TJUE?*

THE NEW LEGAL AND CONVENTIONAL REGULATION OF LABOR RELATIONS IN PORT STOWAGE:
Does it already meet the demands of the liberalization of the sector imposed by the CJEU?

Inmaculada Ballester Pastor

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad Jaume I de Castellón

iballest@uji.es ORCID [0000-0002-5198-8923](https://orcid.org/0000-0002-5198-8923)

Recepción de trabajo: 27-05-2022 - Aceptación: 05-07-2022 - Publicado: 21-07-2022

Páginas: 121-152

■ 1. UN NUEVO ENVOLTORIO JURÍDICO PARA CUMPLIR CON LA FINALIDAD LIBERALIZADORA DEL SECTOR. ■ 2. EL MARCO JURÍDICO DE LAS RELACIONES LABORALES EN LA ESTIBA ANTES DE LA SENTENCIA DEL TJUE DE 11 DE DICIEMBRE DE 2014. 2.1. La relación laboral especial que genera relaciones triangulares y circulares en la estiba portuaria: su descripción. 2.2. Las obligaciones de las empresas estibadoras respecto de la SAGEP contenidas en el Texto Refundido de la Ley de Puertos. 2.3. El singular y relevante papel de la negociación colectiva como vehículo homogeneizador de condiciones. 2.4. Las condiciones de trabajo de los estibadores: empleo, garantía de ocupación y salarios. ■ 3. EL CAMBIO DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ESTIBA PORTUARIA. 3.1. La primera fase: el RDL 8/2017, de 12 de mayo, que da cumplimiento a la STJUE de 11 de diciembre de 2014. 3.1.1. La libertad de contratación, la incipiente regulación de los centros portuarios de empleo y la derogación de la normativa anterior. 3.1.2. La subsistencia transitoria de las SAGEP hasta julio de 2020. 3.1.3. Las opciones de las SAGEP para continuar con su actividad desde agosto de 2020. 3.1.4. El mantenimiento del empleo de los trabajadores de la SAGEP: una relevante cuestión que sigue en vilo. 3.2. La segunda fase: la pérdida de vigencia del IV Acuerdo Marco y la sanción de la CNMC a los negociadores de la DA 7ª del IV Acuerdo Marco. 3.3. La tercera fase: la regulación de los CPE y la conjugación de la liberalización del mercado con la consecución de objetivos sociales: el RDL 9/2019, de 29 de marzo. 3.3.1. Las singularidades de los CPE como ETT sectoriales. 3.3.2. Las ETTs ordinarias compiten con los CPE y también pueden suscribir CPD con empresas estibadoras como empresas usuarias. 3.3.3. La autorización legal —excepcional y temporal— para que el convenio colectivo obligue a subrogar a las empresas estibadoras salientes o a los CPE nuevos a los trabajadores de las anteriores SAGEP. ■ 4. LA ÚLTIMA FASE DEL CAMBIO DEL RÉGIMEN JURÍDICO LEGAL Y CONVENCIONAL: LAS PREVISIONES MÁS RELEVANTES DE LA LEY 4/2022 Y DEL V ACUERDO DEL SECTOR DE LA ESTIBA. 4.1. La subrogación convenida como elemento de disuasión para evitar la salida de las empresas estibadoras socias de los CPE reconvertidos: su plasmación legal y convencional. 4.2. Los CPE son empresas de propiedad conjunta de base mutualista. 4.3. Los Estatutos o el contrato marco de prestación de servicios con cada socio debe determinar el régimen de puesta a disposición de trabajadores. 4.4. Las obligaciones de las empresas socias para la consecución del objeto social de los CPE y para favorecer la eficiencia y la calidad del empleo. ■ 5. ¿CUMPLE EL ACTUAL RÉGIMEN LAS EXIGENCIAS DE LA LIBERALIZACIÓN DEL SECTOR? ■ 6. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

* Esta publicación se efectúa en el marco del proyecto de investigación: *Jurisprudencia social comunitaria y derecho español: presente, pasado y futuro*. Plan de promoción de la investigación de la Universidad Jaume I de Castellón (2019-2021).

RESUMEN

Desde la promulgación de la Sentencia del TJUE de 11 de diciembre de 2014 el régimen jurídico laboral de la estiba portuaria ha sufrido una transformación radical, transformación que ha tenido su reflejo más evidente en la mutación —en la mayoría de los puertos españoles— de las anteriores SAGEP en los actuales Centros Portuarios de Empleo, que son ETTs que incorporan especialidades propias del sector de la estiba. El presente estudio analiza la evolución de las normas (legales y convencionales) promulgadas en nuestro país desde 2014 con el objetivo de cumplir las exigencias de liberalización del sector impuestas por el Fallo comunitario, centrándonos en el contenido del RDL 8/2017, de 28 de febrero y del RDL 9/2019, de 29 de marzo e incidiendo, particularmente, en los cambios más recientes: los operados por la Ley 4/2022 y por el V Acuerdo Marco del sector, Acuerdo que acaba de ser publicado en el BOE de 18 de mayo de 2022.

PALABRAS CLAVE: estibador portuario, SAGEP, Centros Portuarios de empleo, liberalización del sector, V Acuerdo Marco.

ABSTRACT

Since the promulgation of the Judgment of the CJEU of December 11, 2014, the labor legal regime of port stevedoring has undergone a radical transformation, a transformation that has had its most evident reflection in the mutation —in most Spanish ports— of the previous SAGEP in the current Port Employment Centers, which are ETTs that incorporate specialties of the stevedoring sector. This study analyzes the evolution of the regulations (legal and conventional) enacted in our country since 2014 with the aim of meeting the liberalization requirements of the sector imposed by the Community ruling, focusing on the content of RDL 8/2017, of 28 December February and RDL 9/2019, of March 29 and focusing, particularly, on the most recent changes: those operated by Law 4/2022 and by the V Framework Agreement of the sector, Agreement that has just been published in the BOE of May 18, 2022.

KEYWORDS: dockworker, SAGEP, Port Employment Centers, liberalization of the sector, V Framework Agreement.

1. UN NUEVO ENVOLTORIO JURÍDICO PARA CUMPLIR CON LA FINALIDAD LIBERALIZADORA DEL SECTOR

El régimen jurídico del trabajo en la estiba portuaria ha sufrido transformaciones muy relevantes desde la trascendental Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Sexta) de 11 de diciembre de 2014, pronunciamiento que concluye que España incumple las obligaciones derivadas del art. 49º del TFUE puesto que tal precepto se opone a cualquier medida nacional que, aún cuando sea aplicable sin discriminación alguna por razón de nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de la libertad de establecimiento de las empresas estibadoras¹.

Bajo la presión por la posible asunción de una sanción económica millonaria por nuestro país ha sido alterado recientemente el ropaje jurídico que envuelve a los nuevos entes que se dedican a la actividad de gestión y cesión de trabajadores portuarios, los que actúan como las actuales pools en los puertos españoles, un ropaje jurídico que ha debido rotar y mutar para adecuarse a las peticiones del TJUE y que ha justificado todo el complejo, debatido, delirante y caótico proceso en el que han estado inmersas las relaciones laborales en la estiba portuaria desde el famoso Fallo de la Sentencia del TJUE hasta la reciente publicación hace pocos días en el BOE de 18 de mayo de 2022 del V Acuerdo que regula las relaciones laborales del sector de la estiba portuaria².

Como veremos, las empresas operadoras ya no acuden a las SAGEP —Sociedades Anónimas de Gestión de Estibadores Portuarios— de forma obligada para contratar al personal que precisan, ya que las SAGEP han debido desaparecer —y lo han hecho progresivamente desde mayo de 2017 a agosto de 2020—, motivo por el que, ahora, el reclutamiento de los estibadores para el desarrollo de la actividad de manipulación de mercancías se ejerce libremente a través de los denominados Centros Portuarios de empleo, en adelante CPE. Los CPE son empresas de gestión de trabajadores con características especiales y que funcionan a modo de Empresas de Trabajo Temporal sectoriales cuyo establecimiento es voluntario. Pero las empresas operadoras también pueden nutrirse de per-

1 Con origen en la existencia previa de una denuncia, España recibió Dictamen motivado por parte de la Comisión europea el día 27 de septiembre de 2012, Dictamen donde se señalaba que nuestro país incumplía las obligaciones derivadas de los arts. 49º y 258 del TFUE, por dos motivos: el primero, por obligar a las empresas estibadoras que operan en los puertos españoles a participar en las SAGEP y, el segundo, por imponer a las empresas estibadoras no recurrir al mercado para contratar a su personal y exigirles a acudir, para ello, a la SAGEP. Al no cumplir España el Dictamen, la Comisión denunció a nuestro país ante el TJUE, dando lugar a la STJUE (Sala Sexta) de 11 de diciembre de 2014. Vid. Ballester Pastor, I., "Incidencia de la Sentencia del TJUE de 11 de diciembre de 2014 sobre la regulación española de colocación y contratación en la estiba portuaria", en AAVV (Cabeza Pereiro, J., Rodríguez, E., Coord), *El trabajo en el mar: los nuevos escenarios jurídico-marítimos*, ISBN: 978-84-16608-05-8, págs. 533-552 y Ballester Pastor, I., "Impacto de la STJUE de 11 de diciembre de 2014 sobre las condiciones de trabajo en la estiba", en AAVV (Fotinoupolou, O., Dir) *Problemas actuales y cambios futuros del derecho del trabajo marítimo*, Gomylex, Bilbao, 2017.

2 La Resolución de 4 de mayo de 2022 de la Dirección General de Trabajo registra y publica el V Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria, Resolución publicada en el BOE de 18 de mayo de 2022.

sonal cedido desde las ETTs ordinarias, suscribiendo un contrato de puesta a disposición con ellas y, obviamente, usar la propia plantilla —permanente o no— de cada empresa operadora. No obstante, casi el 90% de los portuarios a fecha de 2020 estaba vinculado con algún CPE³, de forma que éstos —que son los actuales pools— aglutinan la mayor parte de los estibadores, quedando fuera sólo el 10% restante. Los CPE son, pues, novedad, pero la pretensión de la nueva regulación es que las relaciones jurídicas que quedan ahora inmersas en éstos queden igual: se altera el continente y el marco jurídico de las relaciones laborales, pero no tanto el contenido y el desarrollo de las relaciones laborales en el sector.

Así las cosas, los CPE son entes de nueva creación que han surgido al dictado de lo establecido en la misma STJUE de 11 de diciembre de 2014, pronunciamiento que abogaba, precisamente, por esta solución. Además de ello, dado que los CPE tienen naturaleza de Empresas de trabajo temporal se regulan en la Ley 14/1994, de 1 de junio de empresas de trabajo temporal, en adelante LETT, pero poseen connotaciones y caracteres propios que generan profundas simbiosis con las empresas estibadoras a las que se prestan trabajadores —empresas que son, hoy, las empresas usuarias—. Y, como hemos visto, actualmente los CPE siguen aglutinando al grueso de la plantilla de trabajadores portuarios.

En 2022 no existen, pues, las SAGEP y no deben ya las empresas estibadoras acudir obligatoriamente a contratar sus trabajadores desde la SAGEP; asimismo, las empresas estibadoras no quedan obligadas, tampoco, a ser socias de la SAGEP ni a contratar a un determinado porcentaje de trabajadores de base permanente desde esta entidad. Estas dos últimas obligaciones eran, precisamente, las que —consideraba el TJUE— infringían la libertad de establecimiento. Además, los CPE ya no quedan regulados en el Real Decreto legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos y de la Marina Mercante, en adelante TRLP, como sí ocurría con las previas SAGEP. Los CPE se contemplan sólo en la LETT y en otras normas conexas, aparte de las normas convencionales aplicables. Y, además, numerosas cuestiones de honda relevancia —respecto a las relaciones entre los CPE y las empresas estibadoras socias de los CPE— han de aparecer reguladas en los Estatutos de los CPE y en los acuerdos marco de prestación de servicios que se suscriben entre los CPE y las empresas socias de éstos.

Esta revolución legal —y su legado convencional en forma del nuevo V Acuerdo del sector de la estiba— ha obligado a implementar cambios sustanciales en el entramado jurídico que envuelve a estas relaciones jurídicas, entramado que ha debido reformularse para lograr que las relaciones de trabajo en la estiba se desarrollen de forma similar a como lo hacían antes de 2014. En el fondo de toda

3 En el Documento "Análisis de la evolución de la liberalización del sector de la estiba en España", Documento que aporta datos de 2020 y que ha sido elaborado por Puertos del Estado, Ministerio de Transportes, movilidad y agenda urbana, en noviembre de 2021, Documento que incluye el Informe preceptivo que ha de elaborarse, de acuerdo con lo previsto en la DA 1ª del RDL 9/2019, aparece claramente que los CPE aglutinan a casi un 90% de la plantilla de trabajadores portuarios. La evolución de la ratio de personal en los años 2019 y 2020 es: Personal capacitado para la prestación del servicio en ETT/empresas estibadoras frente a personal de SAGEP/CPE: a fecha de 31 de diciembre de 2019 existían un total de 6.382 (6.103+279) trabajadores portuarios en CPE/SAGEP (87,56%), frente a los 907 (293+614) en ETT/empresas estibadoras (12,44%). En 2020, el número de trabajadores portuarios en CPE/SAGEP es de 6.289 (86%), frente a los 306 (4%) de ETT y los 730 (10%) de las empresas estibadoras.

esta revolución late que ésta se ha efectuado de forma intervenida y que, por ello, la misma pretende respetar la finalidad liberalizadora que pretenden conseguir las nuevas normas del sector pero sin renunciar, tampoco, a mantener la estabilidad y la calidad del empleo. Para ello se usa el mismo régimen triangular—circular que ya existiera previamente y que ahora se reconfigura para recuperar las peculiares simbiosis entre las empresas operadoras y la SAGEP que anteriormente tenían y que eran el resultado de la existencia de la relación laboral especial reconocida en el ET y descrita en el TRLP.

Analizamos aquí las normas que han alterado este régimen jurídico y también los elementos que han incidido en el avance y vaivenes de éste⁴. Y para ello es imprescindible tener en cuenta el protagonista papel que ha adoptado la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en adelante CNMC, dado que la CNMC ha tenido la misión de controlar si se ha respetado, o no, la finalidad liberalizadora que contienen las nuevas disposiciones que regulan el sector de la estiba desde la STJUE de 11 de diciembre de 2014, fundamentalmente por los negociadores convencionales⁵.

Tal ha sido la significación que ha tenido la CNMC que el mismo V Acuerdo de la estiba portuaria ha esperado antes de ser aprobado a que éste fuera corregido y adaptado de acuerdo con las sucesivas revisiones que la CNMC ha ido introduciendo en sus Informes y, además de ello, la CNMC ha impuesto sanciones —simbólicas, eso sí— a los negociadores convencionales por haber introducido una modificación en el IV Acuerdo Marco del sector de la estiba nada más aprobarse el RDL 8/2017, tal como se verá. Por lo tanto, nunca, antes, las normas laborales han sido tan cuidadas, sopesadas y fiscalizadas en sus propios términos: todo ello ha tenido lugar para no comprometer la finalidad liberalizadora del sector a la que todas ellas dicen aspirar.

Sentado lo anterior, el cambio del ropaje jurídico que envuelve hoy a los CPE básicamente queda conformado por dos Reales Decretos Leyes y una Ley. El primer Real Decreto es el RDL 8/2017, de 12 de mayo, RDL que 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, recaída en el asunto C-576/13 (procedimiento de infracción 2009/4052) (TJCE 2014/366)⁶. Posiblemente nos encontramos ante el único RDL que se conoce que sirve para dar cumplimiento a una Sentencia del TJUE⁷. Además, el segundo RDL que incide en

4 Vid, también, Estepa Montero, M., La reforma de la estiba: la relevancia del complejo marco regulatorio, en Anuario jurídico económico escurialense, LII, 2019, pág. 205.

5 Vid. sobre este particular: Canedo Arrillaga, M.P., "El régimen jurídico de la estiba en España: una visión desde la perspectiva de competencia", *Lex Social*, vol. 12, núm. 1, 2022 y Gómez Laxe, F., López Arranz, A., y Novo Corti, I., "La complejidad del sector de la estiba: un análisis económico-jurídico para el caso español", *Temas Laborales*, núm. 158, 2021 y Eguinoa de San Román, R., "Consideraciones sobre la reforma del servicio portuario de manipulación de mercancía", *Revista de Administración Pública*, núm. 211, 2020. González López, J.J., "Liberalización de la estiba y protección de los estibadores", *Revista de derecho del Transporte*, núm. 23, 2019, págs.193-205.

6 BOE de 13 de mayo de 2017.

7 Vid. Rodríguez Piñero y Bravo Ferrer, M., "Sobre el régimen laboral de la prestación de servicios de manipulación portuaria", en AAVV., (Cabeza Pereiro, Dir.) *Estrategia Blue Growth y derecho del mar*, Madrid, Bomarzo, 2018.

el régimen jurídico de las relaciones laborales en la estiba es el RDL 9/2019, de 29 de marzo⁸, RDL que modifica la Ley 14/1994, de 1 de junio de 1994, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, en adelante LETT, para su adaptación a la actividad de la estiba portuaria, RDL donde se avanza en la configuración del régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías⁹.

Y, como colofón a lo anterior, en tercer lugar, a los anteriores RRDDL se ha añadido —hace sólo unos meses— la Ley 4/2022, de 25 de febrero, de protección de consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, norma cuyas Disposiciones transitoria única y Final primera dan el último espaldarazo al nuevo régimen —insertando disposiciones con rango legal, cuestión no menor—. Estos últimos preceptos de la Ley 4/2022 son breves, y fácilmente han podido pasar desapercibidos pues aparecen en una norma que nada tiene que ver con el sector ni con la temática marítima.

Con ellos se da nueva redacción al art. 18º de la LETT, disposición que regula los CPE en el previo RDL 9/2019, de 29 de marzo, y, aparte de lo anterior, se introduce un plazo —sumamente breve, que ha finalizado el 2 de mayo de 2022—, para la adaptación de los Estatutos sociales y para la concertación de los contratos marco entre los CPE y sus socios de acuerdo con lo establecido en la nueva regulación. Pero, sobre todo, la Ley 4/2022, de 25 de febrero soporta y da cobijo a las previsiones que, en el convenio colectivo —el V Acuerdo Marco— quedan orientadas a lograr la estabilidad y la calidad del empleo, imponiendo una serie de obligaciones para los socios en su relación con el CPE. Y se reconoce, por lo demás, que el CPE acoge a actividades mutualizadas en las que los socios de los CPE comparten intereses y gastos comunes, de forma que, entre el CPE y las empresas estibadoras se crean sinergias que no aparecen en ninguna otra actividad de cesión de trabajadores, lo que convierte a los CPE en ETTs completamente diferentes de las ETTs ordinarias reguladas por la Ley 14/1994, de 1 de junio.

Asimismo, el recién aprobado V Acuerdo Marco del sector de la estiba es una norma convencional que tiene un gran protagonismo en el sector, una norma que ha debido actualizarse y adaptarse a los cambios normativos operados, lo que obviamente tampoco ha sido fácil y su redacción final ha tardado en ver la luz, sobre todo porque la redacción de los diferentes Borradores ha debido esperar a tener el visto bueno de la CNMC. Fundamentalmente, como se verá, el V Acuerdo manifiesta el deseo de mantener una relación de trabajo triangular-circular ahora inserta en mecanismos de gestión revestidos de un diferente ropaje jurídico.

Para ello, el V Acuerdo Marco atribuye a los usuarios el desarrollo de una actividad mutualizada (que consiste en la contratación y la formación de trabajadores de la estiba portuaria y su puesta a disposición de los socios y otros operadores) que confiere complejidad a la negociación colectiva del

8 Un estudio extenso acerca de los RDL 8/2017 y 9/2019 es el que realiza Ojeda Avilés, A., en *La reconversión del sector portuario. Los Reales Decretos Leyes 8/2017 y 9/2019*, La Ley, Wolters Kluwer, 2019.

9 BOE de 30 de marzo de 2019.

sector. En este sentido, se deja sentado —en un peculiar e insólito Preámbulo que se inserta al inicio del articulado del V Acuerdo— que las disposiciones del convenio deben quedar orientadas al logro del objetivo esencialmente laboral de lograr estabilidad y calidad en el empleo, sin perder de vista el cumplimiento de las disposiciones del Tratado de Funcionamiento de la Unión europea¹⁰.

Por lo demás, no hay que olvidar que la negociación colectiva ha de respetar el Texto Refundido del Estatuto de los trabajadores¹¹ —ex. Art. 3º ET—, y que en el sector de la estiba las normas paccionadas tienen numerosas especialidades —como la relevancia que se le otorga a la negociación sectorial estatal o la significación de los convenios colectivos de puerto, lo que parece no dejar campo a los convenios colectivos de empresa—¹². Además, al ser los CPE empresas de trabajo temporal también debe atenderse a lo previsto en la negociación colectiva de las ETTs, y ello puede pugnar con los convenios colectivos del sector de la estiba¹³.

Por si esto fuera poco, y por concluir, resta añadir que el Convenio nº 137 de la OIT sobre el trabajo portuario ha sido ratificado por España el 22 de abril de 1975, y ello obliga a nuestro país a estimular la política nacional para lograr un empleo permanente o regular de los trabajadores portuarios, con períodos de tiempo de empleo o ingresos mínimos; igualmente, se ha comprometido nuestro país a registrar a los trabajadores portuarios y se debe acudir preferentemente al censo para contratar a trabajadores portuarios¹⁴, lo que cuadra con la necesidad de mantener los denominados pools —los actuales CPE— en los puertos españoles. De hecho, por primera vez —de forma insólita— una norma colectiva se apoya en este Convenio para justificar su regulación y la de la normativa actual

10 El Preámbulo del V Acuerdo Marco finaliza, así, con un párrafo en el que se da por sentado que las previsiones del Convenio no contradicen las disposiciones del TFUE. Exactamente se señala en el Preámbulo —in fine— que: (...) *En consecuencia, las disposiciones del presente convenio, acordadas por las partes legitimadas con base en los derechos constitucionales de libertad sindical y negociación colectiva (artículos 28 y 37 CE) se interpretarán, en todo momento, sin que contradigan las disposiciones del Tratado de Funcionamiento de la Unión europea (...).*

11 Aprobado por RD legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los trabajadores, BOE de 24 de octubre de 2015.

12 Vid, ampliamente: Cruz Villalón, J., "Las necesarias transformaciones de la negociación colectiva en la estiba y desestiba", *Temas Laborales*, núm. 142, 2018.

13 Por ese motivo el art. 20.4º de la LETT —precepto introducido por el RDL 9/2019, de 29 de marzo— hace una precisión relevante: (...) Las menciones a la negociación colectiva contenidas en este artículo deben entenderse exclusivamente referidas a la realizada en el sector de estiba, siguiendo en todo caso la prioridad aplicativa de los convenios prevista en el art. 84.2º del Estatuto de los trabajadores y teniendo en cuenta lo previsto en la disposición adicional segunda del RDL 8/2017, de 12 de mayo (...).

14 Señalan los arts. 2º al 4º del Convenio nº 137 lo siguiente: *Artículo 2. 1. La política nacional deberá estimular a todas las partes interesadas a que, en la medida de lo posible, se asegure el empleo permanente o regular de los trabajadores portuarios. 2. En cualquier caso, deberán asegurarse a los trabajadores portuarios períodos mínimos de empleo o ingresos mínimos, cuya amplitud e índole dependerán de la situación económica y social del país y del puerto de que se trate. Artículo 3. 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. Artículo 4. 1. El número de trabajadores inscritos en los registros deberá ser revisado periódicamente a fin de mantenerlo a un nivel que responda a las necesidades del puerto. 2. Cuando sea inevitable reducir el contingente total de trabajadores registrados, se deberán adoptar las medidas necesarias para impedir o atenuar los efectos perjudiciales de tal reducción sobre los trabajadores portuarios.*

destinada a lograr la estabilidad y la calidad en el empleo, algo que había sido sugerido, incluso por el Tribunal de Justicia de la Unión europea. Esta mención se puede leer en el V Acuerdo Marco, recientemente aprobado¹⁵.

2. EL MARCO JURÍDICO DE LAS RELACIONES LABORALES EN LA ESTIBA ANTES DE LA SENTENCIA DEL TJUE DE 11 DE DICIEMBRE DE 2014

2.1. La relación laboral especial que genera relaciones triangulares y circulares en la estiba portuaria: su descripción

Los aceleradísimos cambios operados en la estiba han afectado a los tres diferentes entes que han intervenido —y siguen interviniendo con otro ropaje— en la relación jurídico-laboral en el sector de la estiba: a los trabajadores de la estiba —los portuarios—; a las empresas operadoras que se dedican a la actividad de la manipulación de mercancías —las empresas estibadoras— y a las empresas de gestión del empleo en los puertos españoles, las anteriores SAGEP, hoy convertidas mayoritariamente en CPE. Todos estos entes interactuaban —y siguen haciéndolo hoy— en una relación de trabajo que se manifiesta no sólo de modo triangular, sino más bien circular, en la que todos estos entes quedan implicados a través del establecimiento de verdaderas simbiosis entre sus obligaciones respectivas.

El régimen jurídico que regula las relaciones laborales en la estiba —tanto el legal como el convencional— viene dando cobijo a unas relaciones de trabajo peculiares que procuran que las empresas operadoras cuenten con personal especializado que acuda de forma urgente para llevar a cabo actividades complejas y delicadas, actividades cuya demanda se produce de forma discontinua, atendiendo a la llegada de los buques y procurando que las naves estén el menor tiempo posible en el puerto. La actividad portuaria es clave en diferentes ámbitos, tanto en el comercio, en el transporte, en la pesca o en el turismo y tiene una importancia fundamental para la economía en general.

¹⁵ Señala, así, literalmente, el peculiar Preámbulo que incorpora el V Acuerdo Marco, que (...) *Dado el carácter esencialmente irregular de los trabajos portuarios, procede conforme al Convenio nº 137 de la OIT, dotar de estabilidad y calidad al empleo que, no solo es el objetivo laboral nuclear del convenio, sino que también lo es del nuevo marco normativo, pues, siguiendo la sugerencia del Tribunal de Justicia, el legislador atribuye a los CPE la función de "estabilizar" y elevar la calidad (a través de la formación) del trabajo portuario (...)*

La actividad de la estiba —o la de manipulación de mercancías—¹⁶ exige una disponibilidad casi absoluta de los trabajadores del sector y ha de conseguir que se minimice el tiempo de estancia de los buques en el puerto, garantizando la inmediatez y la calidad de los trabajos de carga de descarga. Hasta ahora, los trabajadores de la estiba estaban en un censo —la SAGEP— un censo que ha resultado de difícil acceso para el público en general¹⁷ y, como se señalaba más arriba, el TRLP obligaba a las empresas operadoras —socias de las SAGEP— que escogieran a los trabajadores de la propia SAGEP para realizar las actividades de manipulación de mercancías, trabajadores que pertenecían a la propia SAGEP después de haber sido propuestos por la propia SAGEP o por personal de la SAGEP para quedar allí integrados¹⁸.

El aparecer en el censo permitía, pues, a los trabajadores tener prioridad de acceso cuando estén disponibles para el mismo; y el censo se ocupaba de ordenar el flujo de personas que las empresas necesitaban, garantizando la puntualidad y la inmediatez en la prestación del servicio, una cuestión que se desarrollaba de forma muy pormenorizada por la norma convencional —entonces el IV Acuerdo Marco—.

A cambio de contar con personal disponible en cada momento el colectivo de estibadores tenía estabilidad, calidad en el empleo y acceso a salarios, no sólo altos sino también garantizados, aún en períodos de inactividad, y, por su parte, a cambio, las operadoras poseían personal disponible y censado integrado mayoritariamente en las SAGEP, entidad donde se concentraba la mayor parte de la plantilla de los trabajadores portuarios —lo mismo ocurre hoy en los CPE, donde sigue contratada más del 80% de la plantilla de los trabajadores portuarios total a día de hoy—.

Las relaciones de trabajo eran circulares y/o triangulares pues se nutrían de censos desde los que fluían los trabajadores que —usados temporal o de forma más permanente— volvían de

16 Actividad que se describe en el art. 130 TRLP precepto que lleva por título: Definición y ámbito del servicio portuario de manipulación de mercancías. Las dos novedades que este precepto incorpora hoy son, la primera de ellas que sí se incluye dentro de las actividades que se consideran como de manipulación de mercancías el embarque y el desembarque de vehículos a motor sin matricular, y, además, la segunda, que se elimina la referencia que se incluía anteriormente en este precepto a que las actividades incluidas en el servicio de manipulación de mercancías deben ser realizadas por trabajadores que cuenten con la cualificación exigida en esta Ley.

17 Señala Aguado, E., "Mujeres en la estiba. El caso de las estibadoras portuarias del puerto de Valencia", *Arxius*, núm. 35, 2016, págs. 123-138, en la pág.131 que el acceso al mercado de trabajo en los puertos se traduce en la entrada principalmente de familiares ya presentes en el sector. Ha sido un mercado de trabajo tradicionalmente "cerrado" no sólo a las mujeres, sino también a cualquier trabajador de fuera de la red de parentesco inmediato. Las conexiones familiares son claves para poder acceder a la profesión, tanto porque frecuentemente constituye un requisito como porque esta situación de parentesco facilita la disposición de información privilegiada sobre las ofertas de trabajo y sobre las aperturas de las bolsas de contratación. Los testimonios clave entrevistados informan que es una profesión que pasa de padres a hijos (ahora también a hijas). Este mecanismo de selección e ingreso aparece regulado en la norma convencional, en concreto en el IV Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba, aprobado por Resolución de 17 de enero de 2014, en los arts. 6º y ss.

18 Vid. Aguado, E., op. Cit, pág. 131. La bolsa de trabajo de carácter temporal se abre cada cierto tiempo en función de las necesidades de la producción y las personas candidatas han de pasar unas pruebas de selección; con posterioridad las personas de la bolsa pueden consolidar el puesto a través de plazas de plantilla fija. La Comisión Mixta de Estiba es el organismo que aprueba la incorporación del personal a la plantilla de la SAGEP.

nuevo, después, al pool, pudiéndose adaptar, así, las diferentes necesidades que surgían tras cada desembarco en los puertos, a través de un sistema de turnos.

Al hilo de ello, nuestro ordenamiento regulaba una relación laboral que tenía peculiaridades relevantes en el art. 2.1.h) del ET, una relación especial que carecía de una norma específica —como se tenía antes— pero cuyo funcionamiento se trazaba en el TRLP¹⁹, una norma sectorial con preceptos mercantiles, administrativos y púramente laborales, aunque propiamente las condiciones de trabajo quedaban sólo bien desarrolladas en las normas convencionales.

La SAGEP era la empleadora, pero no usaba efectivamente a estos trabajadores sino que sólo se les contrataba a través de una Relación laboral especial, por tiempo indefinido, para después cederlos a otras empresas. La RLE vinculaba a la SAGEP con los trabajadores que iban a cederse a las empresas estibadoras y se caracterizaba por el hecho de que la relación laboral especial quedaba suspendida si el estibador era contratado directamente por alguna empresa estibadora a través de una relación laboral común —RLC—. Esta otra relación laboral común entre estibadores cedidos por la SAGEP y las empresas estibadoras —en adelante EE— se implementaba, normalmente, a través de una contratación por tiempo determinado. De ahí la configuración circular de estas relaciones de trabajo.

El estibador podía mantener una relación laboral especial con la SAGEP, una relación de trabajo común con la EE, o incluso ambas al mismo tiempo si éste trabajaba a tiempo parcial. La relación laboral especial que mantenían los estibadores con la SAGEP es la que aparecía regulada en el art. 2.1.h) del ET.

Había, pues, dos modalidades diferentes de cesión-entrega de trabajadores: a) una cesión de trabajadores desde la SAGEP, temporal y a tiempo completo —trabajos irregulares—. Aquí el empleador era la SAGEP y la relación laboral especial estaba viva, aunque el estibador prestaba sus servicios en la empresa usuaria —se reproducía en este caso el modelo de las ETTs—; y b) la segunda modalidad de cesión era una cesión a tiempo completo y con contrato indefinido. En este caso el empleador pasaba a ser la EE, pero el estibador —aquí estaba la peculiaridad— conservaba el derecho a reanudar su relación laboral previa con la SAGEP una vez extinguida la relación laboral común, aunque esta última opción no se permitía en caso de despido disciplinario procedente, el que se producía de mutuo acuerdo o por la dimisión del trabajador. Y había una tercera modalidad de cesión de trabajadores a tiempo parcial. Finalmente, la negociación colectiva desarrollaba profusamente el funcionamiento de la RLE y de las RLC.

2.2. Las obligaciones de las empresas estibadoras respecto de la SAGEP contenidas en el Texto Refundido de la Ley de Puertos

El Real Decreto legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos y de la Marina Mercante²⁰ —como se ha adelantado— era la norma que contenía las dispo-

¹⁹ En los arts. 149, 150 y 151 TRLP.

²⁰ BOE de 20 de octubre de 2011.

siones —de índole mercantil, laboral y administrativo— que debían acatar trabajadores, empresas operadoras y empresas de cesión de trabajadores. Y, al ser los puertos de interés general, la Autoridad Portuaria intervenía también en las operaciones e imponía una serie de condiciones a las empresas estibadoras para que pudieran operar en los puertos; si no se cumplían tales exigencias, las empresas operadoras no conseguían ni mantenían la necesaria licencia para operar en la prestación del servicio de manipulación de mercancías.

La SAGEP era la fórmula utilizada y regulada en el TRLP para posibilitar que las empresas dispusieran de mano de obra ágil, cualificada y bien formada, que acudiera rápidamente para desarrollar con eficacia cada servicio en un breve espacio de tiempo. Por lo demás, la creación de las SAGEP era voluntaria, y servía para llevar cabo la gestión de los pools o los censos de los trabajadores de la estiba en cada puerto de interés general aunque, en la práctica, existía una SAGEP en cada puerto español.

La SAGEP era una Sociedad Anónima que tenía la particularidad de estar participada por las mismas empresas estibadoras, entes que, después, hacían uso del mismo servicio de gestión del empleo que ofrecían estas entidades. El objetivo de las SAGEP era ceder trabajadores, previa su formación, y las SAGEP actuaban asignando los operarios precisos para cada empresa operadora, en atención a las necesidades postuladas. El sistema de asignación de trabajadores —de rotación— se establecía, asimismo, en el TRLP²¹.

El uso de las SAGEP quedaba inserto en el mecanismo de funcionamiento legal de las empresas operadoras —empresas estibadoras— dado que, para poder obtener la licencia para operar en los puertos de interés general, las empresas estibadoras debían cumplir tres premisas: la primera, ser socias de la SAGEP, la segunda, contratar sus trabajadores desde la SAGEP y, por último, contratar a un 25% de sus trabajadores —también desde la SAGEP—.

Por lo tanto, las SAGEP se imponían a los trabajadores y si no se cumplía este régimen jurídico no se podía mantener/obtener la licencia de manipulación de mercancías por las empresas operadoras, se obligaba a las empresas estibadoras a contratar trabajadores de fuera de SAGEP y sólo podía acudir a contratar a trabajadores de fuera de la SAGEP durante un turno de trabajo y cuando la SAGEP no pudiera proporcionarlos. No obstante, existían otras empresas —particularmente ETTs— que también coexistían junto a las SAGEP y que cedían a las empresas estibadoras personal temporal. Y también regulaba el TRLP los requisitos de capacitación de los trabajadores que realizaran actividades en el servicio portuario de manipulación de mercancías, en sus arts. 153 y 154. Como luego veremos, prácticamente la totalidad de estos preceptos han quedado derogados²².

21 El régimen jurídico de las SAGEP se contemplaba en los arts. 142 y ss del TRLP aunque de forma supletoria se regulaban, también, por el RD legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de sociedades de capital.

22 El art. 153 TRLP regulaba la cualificación exigida a los trabajadores que realizaran actividades en el servicio portuario de manipulación de mercancías y el art. 154 TRLP establecía excepciones a la exigencia de titulación.

2.3. El singular y relevante papel de la negociación colectiva como vehículo homogeneizador de condiciones

Por aquel entonces la regulación del TRLP era desarrollada ampliamente por la negociación colectiva sectorial estatal —y cumplía un papel protagonista en estos años el IV Acuerdo Marco del sector, IV Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria²³—. Pero también aparecían los convenios colectivos de puerto, a modo de convenios colectivos de empresa.

Lo curioso era que en todas estas normas convencionales los empleadores que quedaban obligados a implementar condiciones homogéneas a los trabajadores del puerto y los que aparecían en el campo subjetivo de aplicación eran tanto las mismas empresas estibadoras —verdaderas empleadoras en la ejecución de la actividad de manipulación de mercancías— como las SAGEP —los entes de gestión de personal o los pools—²⁴. De hecho, a la SAGEP, en el IV Acuerdo Marco se la conocía con las siglas OEE, Organización de Empresas de Estiba. Y la negociación colectiva —singularmente el IV Acuerdo Marco— homogeneizaba y regulaba las condiciones de trabajo de los estibadores portuarios, tanto los que se encontraban en relación laboral especial como en relación laboral común, ya quedaran éstos vinculados contractualmente a través de RLE o de RLC con las SAGEP —OEE— o con las empresas estibadoras, configurando sus salarios, equipos de trabajo, los turnos de trabajo, pero también las condiciones de llamamiento, la selección, la contratación, la jornada, la formación exigible, etc... Por tanto, los empleadores sometidos a la negociación colectiva eran tanto los de las SAGEP como los de las empresas estibadoras y los trabajadores portuarios regulados por el IV Acuerdo Marco eran todos los contratados a través de RLE o RLC.

2.4. Las condiciones de trabajo de los estibadores: empleo, garantía de ocupación y salarios

Tanto la negociación colectiva —singularmente el IV Acuerdo Marco— como el TRLP reconocían, también, la estabilidad en el empleo y proporcionaban una garantía de ocupación a los trabajadores portuarios dedicados a la actividad de manipulación de mercancías. Y ello porque los estibadores o bien eran contratados en la SAGEP —por tiempo indefinido— para ser cedidos temporalmente a las empresas estibadoras, o bien eran contratados por las empresas estibadoras, en relación laboral común, y al finalizar tal relación laboral común —por tiempo indefinido— tenían garantía de mantener su ocupación, pues eran incorporados, de nuevo, en la SAGEP —excepto en dos supuestos excepcio-

²³ Aprobado por la Resolución de 17 de enero de 2014, BOE de 30 de enero de 2014.

²⁴ El art. 2.º regulador del ámbito personal del IV Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba aprobado por la Resolución de 17 de enero de 2014, BOE de 30 de enero de 2014 señalaba: *Artículo 2. Ámbito personal. 2.1 Afectará, como Empresas: 2.1.1 A las Sociedades Anónimas de Gestión de Estibadores Portuarios (SAGEP) que se conocen en este texto genéricamente como «Organización de Empresas de Estiba» (OEE). 2.1.2 A las Empresas estibadoras que realicen las actividades del servicio portuario de manipulación de mercancías. 2.2 Como trabajadores, afectará a todos los que realicen las actividades descritas en el ámbito funcional, en régimen de relación laboral especial o común, contratados por las OEE o por las empresas estibadoras incluidas en el ámbito personal.*

nales—. Junto a ello, los portuarios tenían garantizado el cobro de salarios también durante períodos de inactividad —arts. 10 y ss del IV Acuerdo Marco 2014—. La asignación de trabajadores en relación laboral especial que demandaban las empresas estibadoras se realizaba, por lo demás, mediante el sistema de rotación, un sistema que venía impuesto en el mismo TRLP, siendo la asignación, los llamamientos, los nombramientos o los turnos de trabajo, aspectos desarrollados también convencionalmente —arts. 10 y ss del IV Acuerdo Marco 2014—²⁵, incluyéndose una regulación homogénea en la ordenación de la jornada de trabajo, la organización del sistema de trabajo, las vacaciones, o la estructura salarial y forma de pago.

3. EL CAMBIO DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ESTIBA PORTUARIA

El primer intento de cambio de la regulación —que resultó fallido— fue el operado por el RDL 4/2017, de 24 de febrero, RDL que fue aprobado para dar cumplimiento a la Sentencia TJUE de 11 de diciembre de 2014 pero, al no contar con los apoyos suficientes, no fue convalidado por las Cortes y quedó derogado.

3.1. La primera fase: el RDL 8/2017, de 12 de mayo, que da cumplimiento a la STJUE de 11 de diciembre de 2014

3.1.1. La libertad de contratación, la incipiente regulación de los Centros portuarios de empleo y la derogación de la normativa anterior

Meses después se aprueba el RDL 8/2017, de 12 de mayo, para dar cumplimiento a la STJUE de 11 de diciembre de 2014. Este RDL introduce un nuevo Capítulo V en la Ley 14/1994, Ley de empresas de trabajo temporal en donde se regulan los denominados Centros Portuarios de Empleo, entes que se dedican a satisfacer los mismos objetivos que las previas SAGEP, pero teniendo naturaleza jurídica de ETTs, una idea que había sido sugerida por la propia STJUE de 11 de diciembre de 2014 y que hace suya este RDL.

La libertad de contratación de los operadores quedaba definida de la forma siguiente (art. 2º RDL 8/2017): las empresas estibadoras no han de participar en ninguna empresa de puesta a disposición de trabajadores; éstas pueden contratar a sus trabajadores con libertad si cumplen con el requisito de la capacitación profesional y los CPE aparecen y conviven con ETTs.

25 Vid, in extenso, Ballester Pastor, I., *La relación laboral especial de los estibadores portuarios*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014.

Además, aparecen las primeras notas definitorias de los CPE (art. 4º RDL 8/2017)²⁶. Para ello, en primer lugar, se describe el objeto de los CPE, que o es otro que el empleo de trabajadores portuarios en el servicio público de manipulación de mercancías y su cesión temporal a empresas titulares de licencia de prestación de servicios, de manipulación de mercancías o de prestación de servicios comerciales; en segundo lugar, se les reconoce a los CPE un ámbito de aplicación nacional y se señala expresamente que puede haber más de un CPE por puerto. Y, en tercer lugar, se recoge que los requisitos para crear un CPE son los mismos que para la constitución de las ETTs, es decir, éstos precisan —igual que aquéllas— la licencia para operar como tal ETT.

Por tanto, tras el RDL 8/2017, los CPE son ETT propias del sector, las EE ya no tienen obligación de participar en las CPE y las EE no han de contratar trabajadores desde la CPE de forma prioritaria.

Por lo demás, para atender a todos estos cambios era necesario derogar también todos aquellos preceptos que incumplían la nueva regulación en la Disposición derogatoria única del RDL 8/2017. Ello supuso eliminar las disposiciones del TRLP que aludían al modelo de gestión de las SAGEP y su capital social, a la impugnación de acuerdos, al régimen económico de las SAGEP, a las garantías que han de aportar los socios de la SAGEP y a la información que ha de dar la SAGEP a la autoridad portuaria. Y se hace lo mismo con las disposiciones que hacían depender la obtención de la licencia para operar como manipulador de mercancías del cumplimiento de los requisitos establecidos en el TRLP. Finalmente, desaparece el apartado h) del art. 2.1 del ET, donde la relación laboral de los estibadores portuarios se enumeraba como una relación laboral especial más, que desde entonces deja de existir como tal.

3.1.2. La subsistencia transitoria de las SAGEP hasta agosto de 2020

El RDL 8/2017 dice pretender la extinción de las SAGEP pero lo que hace realmente es prolongar la vigencia de éstas tres años más, implementando un régimen transitorio que provoca su supervivencia. Por tanto, las SAGEP se van a mantener vivas, en un primer momento hasta mayo de 2020 —tres años después de la entrada en vigor del RDL 8/2017—²⁷; no obstante, ya vencido este plazo, éste es nuevamente ampliado en junio de 2020 a lo largo de dos meses más, de forma que se autoriza que las SAGEP pervivan, como fecha tope, hasta el 25 de agosto de 2020²⁸.

Durante este tiempo se faculta a las SAGEP para que puedan actuar también como entidad de cesión para otras EE que no sean socias de la propia SAGEP y la regulación de las SAGEP —una vez

26 Vid. Cabeza Pereiro, J., "Algunos interrogantes acerca de los Centros portuarios de empleo", también Fernández Prol, F., "Relación laboral de estiba portuaria y libertad de establecimiento: la respuesta del derecho interno" y Pazos Pérez, A., "La estiba portuaria tras la aprobación del Real decreto Ley 8/2017, de 12 de mayo, por el que se modifica el régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías", todos ellos capítulos de libro contenidos en AAVV (Carballo Piñero, L., Coord) *Retos presentes y futuros de la política marítima integrada de la Unión europea*, Bosch, Madrid, 2017.

27 Disposición transitoria primera del RDL 8/2017.

28 Vid. la DA 5ª. Del RD Ley 23/2020, de 23 de junio, que aprueba medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, BOE de 24 de junio de 2020. Esta DA prorroga el período transitorio de adaptación de las Sociedades Anónimas de gestión de estibadores portuarios hasta dos meses después de su entrada en vigor —el día siguiente al de su publicación en el BOE— es decir, hasta el 25 de agosto de 2020.

derogados los preceptos del TRLP que contenía tal régimen— se restringe drásticamente al verse reducida a una mera remisión a la regulación contenida en la Ley de sociedades de capital.

Además, se permite a las empresas estibadoras socias de la SAGEP que puedan continuar en la SAGEP o separarse de esta entidad durante los primeros 6 meses de vigencia de la norma —hasta noviembre de 2017— y se contempla que los trabajadores de la SAGEP con contrato vigente en mayo de 2017 y cuyo contrato se extingue en el período transitorio —desde mayo de 2017 a mayo de 2020— no pueden volver a ser contratados hasta la transformación de la SAGEP como ETT. Finalmente, se impone a que las mismas empresas estibadoras que eran socias de la SAGEP que sigan haciendo uso de éstas usándolas obligatoriamente —como mínimo— de forma decreciente: el primer año las EE deben recurrir a la SAGEP en un porcentaje del 75%; el segundo año con un porcentaje del 50%; y el tercer año con un porcentaje del 25%.

3.1.3. Las opciones de las SAGEP para continuar con su actividad desde julio de 2020

A partir de mayo —o más bien agosto— de 2020 las SAGEP deben ya desaparecer, pero también pueden continuar su actividad. A tal efecto, se establece que si las SAGEP se reconvierten en CPE para poder continuar su actividad deben obtener la autorización para funcionar como ETT y cumplir la Ley 14/1994, de 19 de junio, de ETT. Además, la SAGEP, desde este momento, actúa en régimen de libre concurrencia con los CPE y con las demás ETTs que puedan funcionar en este ámbito.

Asimismo, por lo que se refiere al régimen interno de funcionamiento de las SAGEP, los accionistas de la previa SAGEP pueden hacer una nueva distribución del capital social y admitir a nuevos accionistas que decidan adherirse, teniendo en cuenta que, si ningún accionista continúa, la SAGEP se disuelve.

3.1.4. El mantenimiento del empleo de los trabajadores de la SAGEP: una relevante cuestión que sigue en vilo

Una de las grandes preocupaciones de los trabajadores portuarios en este momento era saber qué iba a ocurrir con sus empleos pues —como se ha visto— la mayor parte de la plantilla de los trabajadores portuarios se integraba en los pools. Al respecto, lo que prevé el RDL 8/2017 es la exoneración de las propias SAGEP de hacerse cargo del coste de la extinción de los contratos del personal existente dado que se regula que el pago de las indemnizaciones por fin de contrato para trabajadores con contratos ligados con la SAGEP o cedidos desde la SAGEP antes de 11 de diciembre de 2014 han de ser abonados por la Autoridad portuaria —excepto en el caso de trabajadores cercanos a la jubilación, en cuyo caso éstos perciben ayudas a jubilación especiales²⁹—. Y, además de ello, junto a las disposiciones que conforman este RDL o más bien añadido a ellas, se inserta un peculiar Anexo en el consta una Propuesta de Mediación en la que se alude a un posible Pacto que incluiría un mecanismo de mantenimiento del empleo basado en una posible subrogación de trabajadores.

²⁹ Vid. Anexo I RDL 8/2017. Propuesta de mediación sobre efectos laborales de la nueva ordenación laboral del servicio portuario de manipulación de mercancías y el RD 257/2019, de 12 de abril, que establece las normas para la concesión de ayudas especiales para la adaptación del sector de la estiba portuaria, BOE de 13 de abril de 2019.

En esencia, por tanto, este primer RDL 8/2017 fue una regulación de mínimos que fundamentalmente tenía el objetivo de derogar el régimen previo sin tampoco dar un marco jurídico apropiado para los nuevos CPE y sin ocuparse de la relevante cuestión del mantenimiento del empleo. Por tanto, se dejan vivas las SAGEP tres años más eliminando los cimientos jurídico-normativos que hasta ahora sustentaban estas entidades de gestión, y, como guinda a lo anterior, tampoco se trata la peliaguda cuestión del mantenimiento del empleo. Se aboga, por lo demás, por responsabilizar del coste de los despidos colectivos, si las SAGEP se extinguen, a la misma Autoridad Portuaria. Además, el propio RDL 8/2017 remitía a un desarrollo reglamentario de estas incipientes normas que no llegó a ver la luz como tal.

3.2. La segunda fase: la pérdida de vigencia del IV Acuerdo Marco y la sanción de la CNMC a los negociadores de la DA 7ª del IV Acuerdo Marco

Meses después de la aparición del RDL 8/2017, tras silenciar esta norma la cuestión que más importaba a los estibadores portuarios —lograr el mantenimiento de su empleo— y mientras seguía vigente un IV Acuerdo Marco desfasado— ve la luz el Acuerdo alcanzado el 6 de julio de 2017 para modificar el IV Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria, un Acuerdo que alteraba los términos del IV Acuerdo Marco del sector tras la entrada en vigor del RDL 8/2017, de 12 de mayo introduciendo la nueva DA 7ª en IV Acuerdo Marco. Esta DA obligaba a las empresas estibadoras salientes desde la SAGEP a subrogar obligatoriamente en su plantilla a un número de trabajadores portuarios que se calcula en atención a su participación accionarial en la SAGEP. La finalidad de esta DA 7ª no era otra que la de asegurar, con este mecanismo de subrogación obligatoria, el mantenimiento del empleo aunque se produjera la salida de las empresas estibadoras desde la SAGEP³⁰.

30 La DA 7ª del IV Acuerdo Marco, cuya publicación se ordena por Resolución de 7 de julio de 2017, de la Dirección General de Empleo es modificada posteriormente por el nuevo Acuerdo suscrito por las mismas partes y publicado por Resolución de 7 de marzo de 2018, de la Dirección General de Empleo. Tras esta segunda revisión de la DA 7ª esta DA tenía la siguiente redacción:

Disposición adicional séptima. 1. Aquellas empresas que opten por decidir su separación de la SAGEP en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria primera del Real Decretoley 8/2017, se subrogarán el personal de la estiba portuaria, que a fecha de la entrada en vigor del citado Real Decreto-ley integraba la plantilla de la SAGEP, en proporción a su participación accionarial en la correspondiente sociedad. En consecuencia, el citado personal, tendrá derecho a su incorporación voluntaria en dichas empresas estibadora en las mismas condiciones laborales individuales y colectivas que posee actualmente. Este supuesto se regirá, por analogía, por lo previsto en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores para la sucesión de empresas y seguirán rigiéndose por el IV Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria (BOE número 26, de 30 de enero de 2014), incluida la presente modificación y otras que se acuerden, y por los convenios colectivos sectoriales del puerto en vigor a la fecha de la firma de esta disposición adicional o sus modificaciones posteriores, hasta su sustitución por el V Acuerdo o por los nuevos convenios colectivos sectoriales y de pluralidad de empresas u otros que resulten aplicables. En el caso de que todas las empresas decidan la separación de la SAGEP y, por tanto, se proceda a su liquidación, igualmente, los trabajadores tendrán derecho a la subrogación en las empresas estibadoras según su porcentaje de participación en el capital de la SAGEP. Antes de que se ejecute por las empresas las decisiones de separación de la SAGEP, deberán informar a la Comisión Paritaria Sectorial Estatal, que incorpora a sus competencias la emisión de informe preceptivo sobre sus efectos y sobre el sistema de asignación de trabajadores a cada empresa que se pactará en el ámbito estatal. Asimismo, la Comisión Paritaria Sectorial Estatal asume la competencia de interpretación y resolución de conflictos de la presente disposición

Pero, una vez suscrito este Acuerdo, la CNMC incoó, el 6 de noviembre de 2017, expediente sancionador contra la patronal y sindicatos por posibles prácticas restrictivas de la competencia en el sector de la estiba³¹.

Posteriormente la tramitación del expediente fue suspendida temporalmente por el Acuerdo de la CNMC de 12 de junio de 2019 por el que se eleva cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión europea al amparo del art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión europea la interpretación del art. 101 TFUE a la vista la redacción de la susodicha DA 7ª.

No obstante, la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 16 de septiembre de 2020³² inadmite la cuestión prejudicial presentada por la CNMC, por considerar que la CNMC no puede ser considerado órgano jurisdiccional en el sentido del art. 267 TFUE. Así las cosas, al no quedar legitimada la CNMC para interponer una cuestión prejudicial, se vuelve a dar curso al expediente cuya tramitación había quedado suspendida y se impone finalmente la sanción a los negociadores del IV Acuerdo Marco de la Estiba, en fecha de 19 de septiembre de 2020.

adicional. 2. El sistema de asignación de los trabajadores de la SAGEP a los que se ofrecerá, de acuerdo con el apartado anterior, la incorporación voluntaria a la empresa estibadora que se separe de aquella en virtud de lo previsto en la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 8/2017, se deberá regir por los siguientes principios: (i) El ejercicio del derecho de separación de cualquier socio de las SAGEP se debe producir dentro de la más estricta neutralidad en relación con la situación anterior a la separación y evitando, en particular, que la posición competitiva de las empresas que ejerzan dicho derecho se vea perjudicada tras su separación. (ii) El número de trabajadores a subrogar se determinará mediante la estricta aplicación de la regla de proporcionalidad en función del porcentaje de participación de la empresa estibadora en el capital social de la SAGEP. (iii) Una vez determinado el número total de trabajadores objeto de subrogación, se concretará su distribución por categorías y especialidades en función de las empleadas por la empresa separada de la SAGEP durante los doce meses anteriores a la fecha de la comunicación de separación, con objeto de que la combinación de trabajadores que se le asignen tras la separación resulte adecuada a las necesidades operativas de la empresa conforme al dato objetivo acreditado durante el indicado periodo. La información sobre la distribución por categorías y especialidades de trabajadores empleada por la empresa separada de la SAGEP durante los doce meses anteriores a la fecha de la comunicación de separación se considerará estrictamente confidencial para el resto de empresas y solo será conocida por los gestores de la SAGEP, que asumirán un compromiso de reserva sobre la información facilitada. (iv) Para garantizar la neutralidad de la medida para las empresas que se separen y, en su caso, las que permanezcan, y las condiciones de trabajo individual y colectivas indicadas en el apartado 1 anterior, la empresa que haya decidido su separación, la SAGEP y la Representación Legal de los Trabajadores deberán tener en consideración el nivel de ocupación del personal objeto de subrogación y, a tal efecto, podrán acordar la subrogación de los trabajadores a tiempo parcial entre las mismas, en proporción al nivel de ocupación entre las empresas en el periodo de doce meses indicado en el apartado anterior. Una vez determinados el número de trabajadores por categorías y, en su caso, especialidades, la SAGEP hará pública la oferta de subrogación de la empresa saliente. La aceptación de la oferta será voluntaria para los trabajadores y, en el caso de que el número de voluntarios sea superior al de puestos a cubrir por cada categoría y especialidad, tendrá preferencia, alternativamente, el de mayor y menor antigüedad en la SAGEP. (v) Lo dispuesto en los apartados (ii) a (v) anteriores se aplicará siempre y cuando la empresa que haya decidido su separación, la correspondiente SAGEP y la Representación de los Trabajadores no acuerden otros criterios diferentes o complementarios, que habrán de ser, necesariamente, respetuosos con lo establecido en el apartado (i) anterior. La decisión así adoptada deberá someterse al informe previo de la Comisión Paritaria Sectorial Estatal, conforme a lo establecido en el apartado 1 anterior. 3. La presente disposición adicional tendrá eficacia desde la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 8/2017.»

31 Señalaba la CNMC que se habían observado indicios racionales de existencia de conductas prohibidas por la normativa de la competencia. Así, de conformidad con lo establecido en el art. 49.1º de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia, se acuerda la incoación del expediente sancionador S/DC/0619/17 por una presunta infracción del artículo 1 de la LDC y del art. 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión europea.

32 En el Asunto C-462/19.

Como consecuencia de ello, considera la CNMC que ha quedado acreditada la existencia de una infracción muy grave del art. 1º de la Ley 15/2007, de Defensa de la competencia y del art. 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión europea. Sostiene la CNMC que las entidades sancionadas (una asociación empresarial y seis sindicatos³³) establecieron la subrogación forzosa en condiciones no objetivas, transparentes o equitativas de personal estibador a las empresas que optasen por separarse de las SAGEP y estas condiciones generaron un desincentivo para todas las demás empresas accionistas de la SAGEP.

En palabras de la CNMC: (...) *La CNMC no cuestiona en ningún caso que lo que constituye el ámbito propio de la negociación colectiva está excluido de la aplicación de la normativa de competencia, al amparo de la jurisprudencia europea y nacional. Sin embargo, en este caso las conductas analizadas no se subsumen en las cuestiones que se han considerado por la jurisprudencia inherentes a la negociación colectiva. Especialmente las condiciones en que se determina la subrogación (obligatoria, con intervención de competidores y selección de unos trabajadores frente a otros) así como las prácticas acreditadas en el caso de la única separación planteada, exceden del contenido intrínseco de la negociación colectiva.*

No obstante, a pesar de ello, finalmente la sanción que fija la CNMC a los negociadores tiene un importe simbólico³⁴, al considerarse que la finalidad disuasoria se alcanza tras atenderse al hecho de que, a la vista de la negociación del V Acuerdo Marco, durante la negociación del mismo se han ido emitiendo sucesivos borradores que han sido sometidos al Informe del CNMC, de forma que la CNMC ha podido constatar la evolución de los borradores del V Acuerdo Marco y se valora la voluntad de las partes de llegar a un Acuerdo que, cumpliendo el legítimo objetivo de protección de los trabajadores, respete las exigencias normativas de liberalización del sector y del mantenimiento de la competencia efectiva.

Unos meses antes, el 28 de febrero de 2020 se presenta demanda por la Asociación Estatal de empresas operadoras portuarias (ASOPORT) —una Asociación que había surgido en 2017 y no había estado presente, por tanto, en la negociación del IV Acuerdo Marco—. En dicha demanda se impugnan varios de los preceptos del IV Acuerdo Marco, entre éstos la nueva DA 7ª que había regulado la obligatoria subrogación obligatoria en las empresas estibadoras salientes de los trabajadores procedentes de la SAGEP y que ya había sido objeto de sanción por la CNMC. La Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social) de 31 de mayo de 2021³⁵, un año después, estima la demanda declara la nulidad de pleno derecho de varias de las disposiciones del IV Acuerdo Marco, incluyendo la de la DA 7ª acordada el 7 de julio de 2017, acogiendo el mentado pronunciamiento gran parte de los postulados que había usado la CNMC para imponer la sanción económica a los firmantes de la DA 7ª.

³³ La Asociación Nacional de empresas estibadoras y consignatarias de buques (ANESCO), la Coordinadora estatal de trabajadores del mar (CETM), la Unión General de Trabajadores (UGT), Comisiones Obreras (CCOO), la Confederación Intersindical Galega (CIG), Langile Abertzaleen (LAB) y Eusko Langileen Alkartasuna (ELA).

³⁴ ANESCO: 66.000 euros; CCOO: 2.000 euros; CETM: 4.000 euros; CIG: 1.000 euros; ELA: 1.000 euros; LAB: 1.000 euros y UGT (FSMC): 2.000 euros.

³⁵ Sentencia nº 127/2021.

3.3. La tercera fase: La regulación de los CPE y la conjugación de la liberalización del mercado con la consecución de objetivos sociales: el RDL 9/2019, de 29 de marzo

El RDL 9/2019, de 29 de marzo es aprobado a poco más de un año de que finalice el plazo de subsistencia de las SAGEP —julio 2020—, con la pretensión de conjugar —eso dice su Preámbulo— los principios de libertad de contratación con los derechos de los trabajadores conforme dispuso la Sentencia TJUE de 11 de diciembre de 2014. Esta norma pretende salir al rescate de las normas previas en pos de la liberalización del sector y, entre otras cuestiones, introduce la posibilidad —excepcional— de un mecanismo de subrogación de trabajadores —vía convencional— y temporal sólo aplicable a los trabajadores que estuvieran contratados por las SAGEP a fecha de 11 de diciembre de 2014. Lo que hace el RDL 9/2019 es modificar la Ley 14/1994, de 1 de junio introduciendo un nuevo Capítulo, el V, dedicado íntegramente a los CPE. Y se remiten, también, muchas cuestiones relevantes a la negociación colectiva.

Pero, como decíamos, la cuestión clave de este RDL es la regulación de una subrogación extraordinaria —previo acuerdo o convenio— de trabajadores desde la SAGEP hacia las empresas estibadoras, ya sea cuando la SAGEP se transforme en CPE o cuando las empresas estibadoras salgan de la SAGEP, debiendo, o no, entonces, extinguirse tal ente. Se remarca, también, que los sistemas de asignación de trabajadores para las empresas salientes deben ser transparentes, objetivos y equitativos.

3.3.1. Las singularidades de los CPE como ETTs sectoriales

El RDL 9/2019 introduce un nuevo Capítulo V en la LETT, regulando *ex novo* los CPE en los artículos 18º, 19º, 20º y 21º de la LETT. Así, se otorgan las facultades de organización y dirección de los trabajadores cedidos por el CPE a la empresa usuaria —es decir, a la empresa estibadora— respecto de los trabajadores cedidos —algo que no es excepcional para cualquier EU pues así se señala en la LETT— y se establece que estas facultades se implementan de acuerdo con lo establecido en la negociación colectiva. Y se crea, además, un mecanismo excepcional y temporal de subrogación extraordinario y temporal de trabajadores que puede implementarse vía convencional.

El nuevo art. 18º de la LETT —que va a ser derogado después por la Ley 4/2022— regula el objeto y a los requisitos que han de reunir todos los CPE. El objeto de los CPE es el empleo de trabajadores de estiba portuaria para la puesta a disposición de forma temporal a empresas con licencia para operar y su formación profesional, incidiendo —así— en la necesaria formación de los trabajadores portuarios. Y, asimismo, se requiere que todo CPE tenga la titularidad de una licencia de manipulación, la autorización administrativa para funcionar como ETT; por lo demás, se contempla que todo CPE debe identificarse como ETT y tener un número mínimo de trabajadores de estructura, dependiendo del número de trabajadores cedidos a través de contratos de puesta a disposición el año anterior, y ha de contar, cada CPE con dos trabajadores de estructura como mínimo. Igualmente, no puede faltar en todo CPE una garantía financiera que ha de alcanzar al 10% masa salarial y que no puede ser inferior al 25 veces la cuantía del Salario Mínimo Interprofesional³⁶.

³⁶ Además, se obliga a que se remita a los representantes de los trabajadores los contratos de puesta a disposición temporales que se suscriban.

Los CPE son ETTs singulares puesto que, de acuerdo con lo señalado en el art. 19º LETT, éstos sirven para cubrir necesidades de personal de estiba propias del servicio de manipulación de mercancías de las empresas titulares de las licencias de manipulación o servicios comerciales³⁷. Y el art. 20º regula las modalidades de contratación de los CPE, aunque sin introducir novedades relevantes respecto a las ETTs ordinarias ya que se señala, tan sólo, que los contratos que pueden suscribirse entre los CPE y los trabajadores que son cedidos a las EE pueden ser indefinidos o temporales —opción que también es válida en las ETTs ordinarias—.

No obstante, es cierto que la situación en los CPE va a ser diferente pues en el caso de que los CPE sean SAGEP reconvertidas³⁸, la asunción del grueso de la plantilla de las SAGEP convierte a la plantilla de los CPE “subrogados” en una ETT cuya plantilla está integrada por trabajadores con contratos indefinidos, algo que es muy poco frecuente en las ETTs ordinarias³⁹.

Respecto a la relación del trabajador portuario con las empresas usuarias, el art. 21º no hace más que remitirse a los preceptos que hacen referencia a esta cuestión en la LETT. Así, señala el art. 21º que las facultades de dirección, organización y control de la actividad de los trabajadores portuarios contratados por el CPE corresponden a la empresa estibadora titular de la licencia de manipulación de mercancías —lo que es necesario dada la condición de empresa usuaria de las empresas estibadoras—; además, se establece que las empresas estibadoras titulares de licencia ocupan igual lugar que las empresas usuarias respecto de las ETTs y que las EE —como EU— deben cumplir las obligaciones que se establecen en la LETT. Y, asimismo, se dispone que los trabajadores cedidos tienen los derechos que se les reconoce en la LETT así como los derechos que también se les otorgan por la negociación colectiva; en suma, no parecen tales preceptos señalar nada nuevo que distinga a los CPE del resto de las ETTs.

La única especialidad que sí resulta relevante es la que excluye la aplicación del art. 15.5º ET⁴⁰ a las empresas usuarias titulares de licencias, lo que elude la prohibición del uso de los contratos tem-

37 Y, a estos efectos, las necesidades del servicio de manipulación y comerciales son las definidas en el art. 130 TRLP —un precepto que ha sido modificado en su redacción—.

38 Lo que en la práctica ha sido lo más frecuente. Así, se establece en el Documento de análisis de la evolución de la liberalización del sector de la estiba en España, con datos de 2020, página 30, respecto a la evolución del nº anual de SAGEP transformadas que: (...) *la ratio de transformación de las SAGEP proporciona una medida de la velocidad de transformación del sector. En el año 2017 existían 36 SAGEP. En el año 2019 se crearon un total de 21 CPE, que añadidos a los 3 que ya se habían creado en 2018 sumaban 24 CPE. A lo largo de 2020, se consideran transformadas otras 8 SAGEP. Es decir, en mayo de 2021 hay un total de 32 CPE creados, un 89% sobre las 36 SAGEP existentes inicialmente.*

39 Por lo demás, también remite el art. 20º de la LETT a la negociación colectiva la regulación del modelo de contrato indefinido que debe formalizarse por escrito, el modelo electrónico de las órdenes de servicio que dé lugar a cada cesión de trabajadores y, finalmente, se establece también que la negociación colectiva puede establecer criterios de conversión de los contratos temporales en indefinidos.

40 Recuérdese que este art. 15.5º ha sido revisado por el RDL 32/2021, de 28 de diciembre, que ha reducido el tiempo durante el cual el uso reiterado de contratos temporales sucesivos a través de diferentes contratos provoca que este trabajador adquiera la condición de trabajador fijo. Esta conversión no opera, pues, si tal cesión, mantenida temporalmente en el tiempo, se produce entre un CPE y una empresa operadora que actúe efectuando las actividades del art. 130 TRLP.

porales sucesivos en este sector de actividad por parte de los CPE. Queda implícito en ello que, por tanto, el uso sostenido por parte de las EE de trabajadores temporales desde el CPE no se prohíbe y, por tanto, los trabajadores cedidos por el CPE no van a tener derecho a convertirse en fijos en la EE o en la empresa operadora que recurra al CPE para conseguir trabajadores, al menos, no lo van a hacer por la vía del art. 15.5° ET. No obstante, como se ha visto, este precepto es sólo un espejismo: los trabajadores del CPE cuenta, ya, en la mayor parte de las ocasiones, con contratos indefinidos, pues han sido subrogados mayoritariamente desde las SAGEP con tal condición, de forma que este precepto no puede pretender la defensa de un empleo indefinido que ya es mayoritario.

3.3.2. Las ETTs ordinarias compiten con los CPE y también pueden suscribir CPD con empresas estibadoras como empresas usuarias

Junto a los CPE —que se creen ex novo o que se transforman en tales habiendo sido previamente SAGEP— persiste, además, la posibilidad de que las empresas operadoras recurran a ETTs ordinarias. En este caso, señala la nueva DA 7ª de la LETT introducida por el RDL 9/2019, que a estas ETTs les van a ser de aplicación sólo los apartados 2.b) y 3 del artículo 18° de la LETT; es decir, a éstas se les va a exigir, también, los mismos requisitos relativos al nº mínimo de personal de estructura y la garantía financiera que se les pide a los CPE.

Pero, singularmente, las ETTs ordinarias que presten estibadores a las empresas operadoras sí estarían sometidas, por ejemplo, al cumplimiento del art. 15.5° ET, dado que las ETTs sí contratan —para ceder después a las empresas estibadoras— a trabajadores que son temporales y que pueden adquirir la condición de fijos si se exceden los límites temporales previstos en el art. 15.5° ET —según la redacción dada al art. 15.5° por el RDL 32/2021, de 28 de diciembre⁴¹—.

3.3.3. La autorización legal —excepcional y temporal— para que el convenio colectivo obligue a subrogar a las EE salientes o a los CPE nuevos a los trabajadores de las anteriores SAGEP

Pero, sin duda, la regulación de más calado del RDL 9/2019 ha sido la que se incluye en su art. 4° y que faculta a que el convenio colectivo —o un acuerdo— introduzcan un mecanismo de subrogación de trabajadores. No obstante, esta facultad es muy restringida, pues, lo primero, sólo puede implementarse a través de un acuerdo o de un convenio colectivo; además, puede usarse únicamente hasta mayo de 2020; y, en tercer lugar, este mecanismo solamente resulta aplicable a los trabajadores que estuvieran prestando servicios en el servicio de manipulación de mercancías de las SAGEP en mayo de 2017 y siempre que éstos siguieran prestando servicios allí en marzo de 2019. Así, sólo cuando se cumplen estas tres condiciones, permite el art. 4° que puedan aparecer —vía convencional— dos modalidades diferentes de subrogación de trabajadores.

⁴¹ De medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo, BOE de 30 de diciembre de 2021.

La primera de estas modalidades de subrogación es la que faculta a que el convenio colectivo o el acuerdo obligue a las EE que se salen de la SAGEP —desde mayo de 2017 a mayo de 2020— a subrogar a trabajadores que estaban contratados por la SAGEP, subrogación que procedería tanto si la SAGEP subsiste —porque sólo uno o varios socios la abandonan— o cuando la SAGEP se extingue porque los socios la abandonan mayoritariamente. Este mecanismo, señala el precepto, ha de ser transparente, objetivo y equitativo, de acuerdo con lo previsto en el art. 44 ET.

Y la segunda de estas modalidades de subrogación convencional autorizada es la que, por la misma vía del acuerdo colectivo o por convenio colectivo y con las limitaciones antedichas, obligaría a que se subrogaran en el CPE los trabajadores de la anterior SAGEP, cuando la SAGEP se transforma en CPE. Señala, así, finalmente, el art. 4º del RDL 9/2019 que, en este caso, la subrogación —vía convencional— y restringida por la norma, ha de respetar —igualmente— lo establecido en el art. 44 ET.

Finalmente, el RDL deroga —en su Disposición derogatoria única— tanto el Anexo del RDL 8/2017 como la remisión del RDL 8/2017 a un futuro desarrollo reglamentario que ya no aparecerá después⁴².

4. LA ULTIMA FASE DEL CAMBIO DEL RÉGIMEN JURÍDICO LEGAL Y CONVENCIONAL: LAS PREVISIONES MÁS RELEVANTES DE LEY 4/2022 Y DEL V ACUERDO DEL SECTOR DE LA ESTIBA

La Ley 4/2022, de 25 de febrero da nueva redacción al art. 18º y a la DA 7ª de la LETT —preceptos ambos introducidos por el RDL 9/2019— y redacta una nueva Disposición Transitoria única. En esta Ley, lo primero que llama la atención es su rango. Ello le dota mayor obligatoriedad, cuestión no menor, sobre todo de cara a valorar si estas previsiones atentan a la Ley de defensa de la competencia. Pero, además, nuevamente esta norma se detiene en remarcar que el objetivo de la norma es el de conseguir la liberalización del sector, como ya hiciera el previo RDL 9/2019, aunque sin descuidar tampoco la consecución del objeto social de los CPE. La Ley 4/2022 sale, además, claramente al rescate de la relación laboral circular en la estiba que es descrita en la negociación colectiva, es decir, del V Acuerdo Marco de la estiba que verá la luz sólo unos meses después.

42 Señala la Disposición Derogatoria única que:

Disposición derogatoria única. Derogación normativa

Quedan derogados:

1.º *El apartado 2 de la disposición final tercera, y el anexo I del Real Decreto-ley 8/2017, de 12 de mayo, 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, recaída en el Asunto C-576/13 (procedimiento de infracción 2009/4052).*

2.º *La disposición final cuadragésima tercera de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018.*

Al respecto, el IV Acuerdo había quedado afectado por el RDL 8/2017 y 9/2019 y, previamente, el RDL 9/2019 había fijado un nuevo plazo de adaptación de la regulación convencional, de 9 meses, plazo que finaliza en diciembre de 2019, motivo por el que en enero de 2020 ya se entiende que las disposiciones de los convenios colectivos que incumplan dicha adaptación son nulas de pleno derecho. No obstante, el IV Acuerdo pervive —contra legem— hasta mayo de 2022⁴³.

Sentado lo anterior, la Ley 4/2022 adelanta y prepara la regulación normativa para dar cobijo, por tanto, a las previsiones del futuro V Acuerdo Marco. Y, de hecho, algunas de las previsiones de la Ley 4/2022 solamente resultan claras a la luz de lo dispuesto, después, en el V Acuerdo Marco. Además, no hay que olvidar que el V Acuerdo Marco ha sido revisado a partir de los Informes que la CNMC ha ido elaborando a lo largo del año 2020, de forma que la influencia de la CNMC en la redacción del Texto final del V Acuerdo es evidente, unos Informes que han sido profundamente criticados —no sin falta de razón— por parte de la doctrina laboralista⁴⁴.

Así, en el primer Informe de la CNMC⁴⁵, fechado el 8 de mayo de 2020⁴⁶, se puede leer que:

(...) El presente informe no supone, por tanto, una evaluación del Borrador del V Acuerdo Marco de la Estiba a la luz del artículo 1 LDC o 101 TFUE, sino meramente un análisis preliminar de las potenciales distorsiones sobre la competencia que podrían surgir del texto del acuerdo. (...) Lo recogido en este informe no condiciona ni en ningún caso vincula las actuaciones que en un futuro pudieran realizarse desde una óptica sancionadora respecto a las conductas realizadas por los operadores implicados.

43 En la DA 2ª del RDL 9/2019, de 30 de marzo, se señala un nuevo plazo para la adaptación de la normativa convencional a lo señalado en el RDL 8/2017, plazo que es de 9 meses desde la entrada en vigor del RDL 9/2019, es decir, el plazo concluye en diciembre de 2019 —y se deroga lo señalado anteriormente en la DF 43ª de LPGE 2018 en la Disposición derogatoria única del RDL 9/2019—.

Disposición adicional segunda. Normativa convencional.

1. *En el plazo máximo de nueve meses desde la entrada en vigor del presente real decreto-ley, las normas convencionales vigentes deberán adaptarse a lo dispuesto en el mismo, en el Real Decreto-ley 8/2017, de 12 de mayo, y en el artículo 49 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.*
2. *Transcurrido dicho plazo, las disposiciones de los convenios colectivos que incumplan lo previsto en el párrafo precedente serán nulas de pleno derecho.*

44 De gran interés resulta, así, Ojeda Avilés, A., "Crítica de la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, de 18 de septiembre de 2020, sobre el Acuerdo Marco de la Estiba", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, 453 (diciembre de 2020), págs. 171-184.

45 INF/CBMC/035/20. Borrador del V Acuerdo Marco para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria.

46 Los siguientes Informes de la CNMC sobre el V Acuerdo Marco ven la luz meses después, concretamente el 28 de julio de 2020 —INF/CNMC/059/20. Texto Propuesta del V Acuerdo Marco para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria— y el 10 de noviembre de 2020 —INF/CNMC/094/20. Texto Propuesta del V Acuerdo Marco para las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria—.

4.1. La subrogación convenida como elemento de disuasión para evitar la salida de las empresas estibadoras socias de los CPE reconvertidos: su plasmación legal y convencional

Hasta agosto de 2020 perviven las SAGEP y mayoritariamente, lo que ocurre en los puertos es que casi el 90% de éstas se reconvierten en CPE, subrogando a las plantillas de las anteriores SAGEP —con contratos indefinidos— en los nuevos CPE. Esta es la conclusión que se extrae del *Documento de análisis de la evolución de la liberalización del sector de la estiba portuaria*, en donde señalan los datos de mayo de 2021 que, en esa fecha, hay un total de 32 CPE creados, un 89% sobre las 36 SAGEP existentes inicialmente⁴⁷.

Por tanto, casi todas las plantillas de las anteriores SAGEP se han incorporado en los actuales CPE a través del mecanismo de subrogación más aceptado —el que supone la asunción de las plantillas de las anteriores SAGEP por los nuevos CPE—. Es decir, han sido contadas las ocasiones en las que las empresas estibadoras han abandonado la SAGEP —a pesar de que el RDL 9/2019 lo hubiera autorizado—. Probablemente el efecto disuasorio de la DA 7ª del IV Acuerdo Marco —que obligaba a las empresas estibadoras salientes a la subrogación obligada de los trabajadores de la SAGEP de acuerdo con su participación accionarial en la SAGEP— habría operado. Recuérdese que esta DA 7ª se anula por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 31 de mayo de 2021 y la misma había provocado que la CNMC impusiera el pago de una multa —simbólica— a sus firmantes un año antes, en 2020.

Desde agosto de 2020 el problema que aparece tiene que ver con la incertidumbre acerca de la viabilidad de los CPE dado que, ahora, las empresas socias ya no están obligadas a permanecer en la CPE y las CPE quedan integradas por una plantilla extensa de trabajadores con contrato indefinido; y hay libertad para recurrir a cualquier CPE o a las ETTs ordinarias por cualquier empresa operadora. Por tanto, si las empresas estibadoras socias de los CPE reconvertidos abandonan éstos y dejan de hacer uso del CPE se pone en peligro la viabilidad de los CPE y, también, el mantenimiento del empleo, pues la reducción del nivel de empleo de CPE se altera si se producen las salidas de alguno de sus socios, lo que obligaría a adoptar medidas de reducción del empleo que tendría que costear el CPE.

Por eso, uno de los cambios más relevantes del art. 18º de la LETT —redactado de nuevo por la Ley 4/2022— consiste en la obligación que se impone a las empresas estibadoras socias de los CPE referida al deber de participar en la puesta en práctica de las medidas dirigidas a evitar o reducir los despidos colectivos y las medidas sociales de acompañamiento, medidas como las de recolocación que, conforme a lo previsto en el art. 51º ET⁴⁸, pudieran acordarse en el CPE.

⁴⁷ Señala, más ampliamente, el mentado Documento que: de las 36 SAGEP que existían a mediados de 2017, a fecha de redacción del presente informe, un total de 5 se han extinguido o están en proceso de disolución: A Coruña, Ferrol, Marín y Ría de Pontevedra, Vilagarcía y Cartagena. Es decir, hay 31 las sociedades que han optado por la transformación en el marco del proceso de liberalización. En el año 2019 se crearon un total de 21 Centros Portuarios de Empleo, que añadidos a los 3 que ya se habían creado en 2018 sumaban 24 CPE. A lo largo de 2020, se consideran transformadas otras 8 SAGEP. Es decir, a fecha de mayo de 2021 hay un total de 32 CPE creados, un 89% sobre las 36 SAGEP existentes inicialmente.

⁴⁸ el art. 51.10º ET dispone que la empresa que lleve a cabo un despido colectivo que afecte a más de cincuenta trabajadores debe ofrecer a los trabajadores afectados un plan de recolocación externa a través de empresas de recolocación autorizadas. Dicho plan, diseñado para un periodo mínimo de seis meses,

Esta obligación establece una simbiosis compleja de entender entre el CPE y las empresas socias, dado que hace a éstas partícipes de la puesta en práctica de dos tipos de medidas: las dirigidas a evitar o reducir los despidos —es decir, *medidas preventivas*, ex ante, y—lo que resulta más relevante— añadido a lo anterior, las *medidas sociales de acompañamiento*, como las de recolocación, que pudieran acordarse.

En línea con ello, el V Acuerdo Marco dedica su Capítulo VII a las medidas dedicadas a la garantía y estabilidad en el empleo⁴⁹. Y el propio Preámbulo del V Acuerdo Marco alude a la incertidumbre que planea sobre los CPE, pudiendo leer aquí lo siguiente:

(...) con el objetivo de satisfacer el objetivo de satisfacer el objetivo laboral de estabilidad en el trabajo portuario y desincentivar comportamientos oportunistas o parasitarios en perjuicio de sus competidores, las partes convienen que el socio que se separa pero continúa en la actividad estibadora que venía desarrollando durante su pertenencia al CPE —beneficiándose del ahorro de costes laborales que supone la mutualización con sus competidores de trabajadores de la estiba portuaria— adquiere la obligación convencional de contratar los estibadores portuarios del CPE que regularmente venía solicitando o, en su caso, asumir los costes que puedan derivar de la rescisión de los contratos de trabajo en cuestión.

Y esta regulación tiene relación con la que aparece a continuación en el propio art. 18º LETT, revisado por la Ley 4/2022, donde se señala, en primer lugar, que la transmisión de las acciones de los socios sólo es posible a otra empresa titular de la licencia del servicio de manipulación de mercancía; y que los socios de un CPE pueden ejercitar el derecho de separación en los supuestos, formas y condiciones establecidas en la Ley de la forma societaria bajo la cual se haya constituido el CPE y en sus Estatutos, sin perjuicio de la participación en la puesta en práctica de las medidas dirigidas a evitar o reducir los despidos colectivos y las medidas sociales de acompañamiento, como las de recolocación, que, conforme al art. 51 ET puedan acordarse en el CPE, y sin perjuicio de los mecanismos e instrumentos de estabilidad en el empleo que resulten de aplicación en el ET y su normativa de desarrollo.

es obligatorio que incluya medidas de formación y orientación profesional, atención personalizada al trabajador afectado y la búsqueda activa de empleo, y, en todo caso, lo anterior no resulta de aplicación en las empresas que se hubieran sometido a un procedimiento concursal. En cualquier caso, el coste de la elaboración e implantación de dicho plan debe recaer, en ningún caso, sobre los trabajadores.

Sigue señalando el art. 51º ET que: La autoridad laboral, a través del servicio público de empleo competente, verificará la acreditación del cumplimiento de esta obligación y, en su caso, requerirá a la empresa para que proceda a su cumplimiento.

Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior y de las responsabilidades administrativas correspondientes, el incumplimiento de la obligación establecida en este apartado o de las medidas sociales de acompañamiento asumidas por el empresario, podrá dar lugar a la reclamación de su cumplimiento por parte de los trabajadores.

11. Las empresas que realicen despidos colectivos de acuerdo con lo establecido en este artículo, y que incluyan a trabajadores de cincuenta o más años de edad, deberán efectuar una aportación económica al Tesoro Público de acuerdo con lo establecido legalmente.

⁴⁹ Este Capítulo ha sido uno de los que han sido abordados por los Informes que ha elaborado la CNMC mientras se ha ido redactando el V Acuerdo Marco hasta llegar a su redacción actual.

Es decir, los socios solamente pueden ejercer el derecho de separación en la forma en la que se diga en los Estatutos de la sociedad, de forma que aquí se pueden establecer cláusulas que sirvan para controlar las conductas parasitarias a las que se refiere el Preámbulo del V Acuerdo Marco que sobrecarguen a quienes no se van de la sociedad —por no asumir pasivos laborales— lo que puede dificultar la continuidad del CPE⁵⁰.

Y a ello alude la nueva DT única de la Ley 4/2022 cuando se regula el plazo para la adaptación de los Estatutos sociales y la concertación de los contratos marco-plazo de dos meses desde la publicación en el BOE de la Ley 4/2022— es decir, el día 2 de mayo de 2022—. Pues bien, se regula aquí que tanto el socio que no vote a favor del Acuerdo de modificación de los Estatutos —donde ha de quedar reflejada la asunción de las obligaciones del socio que se separe— como el socio que no celebre el contrato marco de prestación de servicios, tiene derecho a separarse del CPE, aunque en ese caso, resulta de aplicación el art. 18.5^o⁵¹, que alude a que ha de atenderse a lo que se establezca en sus Estatutos, aunque ello sin perjuicio de los mecanismos e instrumentos de estabilidad en el empleo que resulten de aplicación de conformidad con el Estatuto de los trabajadores y su normativa de aplicación.

Y es que, efectivamente, para evitar la salida inoportuna de los socios de los CPE la Ley permite usar los mecanismos de garantía y estabilidad en el empleo, como mecanismo disuasorio, mecanismos que están oportunamente previstos en los arts. 34 y ss del V Acuerdo Marco, y de los que resultan destacables el mecanismo de recolocación convencional por continuidad de la actividad en casos de disolución parcial o total del CPE⁵² o el mecanismo de subrogación convencional por sucesión de empresas⁵³; no obstante, también dedica el V Acuerdo Marco su art. 37^o a regular los efectos, el procedimiento y las condiciones de la recolocación por disolución parcial o total del CPE y subrogación convencional por sucesión de empresas, procedimiento que tiene el objetivo de buscar que las medidas que se adopten resulten eficaces y se limiten a las que sean necesarias para el desarrollo de la actividad y, al mismo tiempo se garantice la viabilidad del sistema de mutualización del CPE.

La subrogación o la recolocación de los trabajadores no es, no obstante, obligatoria ahora, a diferencia de lo que ocurría en la DA 7^a del previo IV Acuerdo Marco, sino que debe llevarse a cabo previa

50 Por lo demás, queda igual en el art. 18^o LETT la regulación de la garantía financiera de los CPE, es decir que éstos deben constituir y mantener actualizada el 10% de la masa salarial del ejercicio inmediato anterior correspondiente al personal empleado bajo una modalidad temporal para ser puesto a disposición, y que, como mínimo debe alcanzar a 25 veces la cuantía del salario mínimo interprofesional. Y tampoco se modifica en el art. 18^o LETT la obligación de remitir a la autoridad laboral los contratos de puesta a disposición y la documentación a los representantes de los trabajadores.

51 18.. *Los socios de un centro portuario de empleo podrán transmitir su participación en el capital social a otra empresa titular de licencia del servicio de manipulación de mercancías o ejercitar el derecho de separación en los supuestos, formas y condiciones establecidas en la ley reguladora de la forma societaria bajo la cual se haya constituido el centro portuario de empleo y, en su caso, en sus estatutos, todo ello sin perjuicio de lo previsto en la letra c) del apartado anterior y de aquellos mecanismos e instrumentos de estabilidad en el empleo que resulten de aplicación de conformidad con el Estatuto de los Trabajadores y su normativa de desarrollo.*

52 Al que se dedica el art. 35^o del V Acuerdo.

53 Al que se refiere el art. 36^o del V Acuerdo.

valoración de las circunstancias de cada empresa saliente; y este mecanismo debe garantizar que no se generen perjuicios ni para el CPE ni para la empresa estibadora saliente, recurriéndose a un tercero que es quien debe valorar si la subrogación conviene a las dos partes⁵⁴.

Esta subrogación o recolocación ha de ser asumida en los Estatutos y en el acuerdo marco de prestación de servicios con cada socio, lo que evita que estemos ante una subrogación obligatoria vía convencional como la que aparecía en la previa DA 7ª en el IV Acuerdo Marco, lo que no significa que, por ello, estas previsiones estén exentas de generar conflictos.

4.1. Los CPE son empresas de propiedad conjunta de base mutualista

El nuevo art. 18º LETT señala que los CPE son empresas de propiedad conjunta de base mutualista, constituidas voluntariamente, con arreglo a cualquiera de las formas societarias previstas en las leyes y con respeto de la competencia efectiva de las empresas, para satisfacer de forma óptima la necesidad común de los socios de disponer de trabajadores especializados en número y capacitación suficiente para prestar de forma eficiente el servicio de manipulación.

Tal redacción define mucho más extensamente lo que son los CPE, y a simple vista, lo que llama la atención es que parece un precepto laboral y mercantil, aunque realmente el que los CPE sean empresas de propiedad conjunta de base mutualista obedece a que su objeto social se compone por prestaciones mutuas⁵⁵, sin que ello signifique que los CPE deban ser Mutuas.

Curiosamente el Preámbulo del V Acuerdo Marco da explicación al mutualismo normativo -implementado antes por vía legal- que se aprecia entre los socios del CPE, quienes son, al mismo tiempo, socios y usuarios del CPE. Y es en esta relación singular en donde se sigue dando cobijo a las relaciones laborales circulares que describen el funcionamiento de las relaciones laborales en el sector.

Así, se puede leer en un —insólito— Preámbulo del V Acuerdo Marco que:

(...) En definitiva, este marco normativo, expresamente ampara la constitución, por empresas competidoras directas, de un ente societario (el CPE) que viene legalmente obligado a operar con sus socios. Esta restricción normativa permite afirmar que los CPE, legalmente configurados como empresas de trabajo temporal en régimen especial son, de facto, sociedades de naturaleza mutualista, incluso si se constituyen al abrigo de uno de los tipos sociales regulados por la Ley de sociedades de capital. Este mutualismo se aprecia en el hecho de que los socios han de compartir una necesidad común —disponer de trabajadores de estiba portuaria para el desarrollo de su actividad de prestación de servicios portuarios de manipulación de mercancías— y en la circunstancia de que la

⁵⁴ En caso de discrepancia entre las empresas implicadas se prevé que se encargará a un tercero independiente la elaboración de un informe.

⁵⁵ Según la RAE mutualidad se define como el régimen de prestaciones mutuas que sirve de base a determinadas asociaciones.

actividad del CPE debe estar orientada a satisfacer tal necesidad mutualista. Así pues, las empresas estibadoras que constituyen el CPE tienen una doble cualidad frente a aquél: son socios y al tiempo usuarios(...).

Así las cosas, se señala en el art. 18º que los CPE son entes de base mutualista porque persiguen el cumplimiento de un fin colectivo que no es otro que el de satisfacer la necesidad común que consiste en disponer de trabajadores especializados en número y con capacitación suficiente para prestar de forma eficiente el servicio de manipulación de mercancías, manteniendo su típica circularidad, que es el origen del mutualismo. Y se dota, así, de verdadera especialidad a estos entes, cuyo objeto de dirige específicamente a lograr una dotación de personal tal que haga que el servicio de manipulación de mercancías funcione eficientemente. Nótese que se remarca, también, que ello ha de efectuarse con respeto a la competencia entre empresas, lo que responde a la necesidad de respetar el control impuesto por la CNMC.

En suma, el sector exige que los mecanismos de cesión de personal se diseñen para facilitar que el servicio se preste de forma apropiada. Y ello no implica que deba cambiarse la forma jurídica del CPE -dado que actualmente la mayoría de ellos adoptan forma de sociedad anónima- hacia Mutualidades o cooperativas, puesto que cualquier fórmula societaria permitiría atender, también, los fines concebidos de forma mutualista; ello sólo tiene que ver con las necesidades comunes que presentan sus socios y con la singular cesión de trabajadores, circular, que rige en la estiba.

El siguiente párrafo del art. 18º queda casi igual tras el cambio operado por la Ley 4/2022, aunque aparece un pequeño cambio de redacción referido al objeto social de los CPE⁵⁶.

4.3. Los Estatutos o el contrato marco de prestación de servicios con cada socio debe determinar el régimen de puesta a disposición de trabajadores

Se remarca, a continuación, novedosamente, que los CPE deben autorregularse y fijar en sus propios Estatutos o por medio de un contrato marco de prestación de servicios, cuál va a ser el régimen de puesta a disposición de trabajadores.

El régimen de puesta a disposición de trabajadores anteriormente quedaba referido en el TRLP pero, fundamentalmente, como hemos analizado, ha sido la negociación colectiva la que se ha encargado de describir cómo debe establecerse el régimen de llamamiento y el nombramiento de cada equipo de trabajo, según vayan apareciendo las necesidades de las empresas operadoras.

Ahora, este régimen de puesta a disposición de trabajadores debe figurar en los propios Estatutos del CPE y en el contrato marco de prestación de servicios, lo que significa trasladar hacia la

⁵⁶ Se dice ahora que los CPE tienen como objeto social el empleo de trabajadores de la estiba portuaria para su puesta a disposición, de forma temporal, de empresas titulares de licencia de prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías o de autorización de servicios comerciales, así como la formación de aquellos, sin perjuicio de la que pueda desarrollarse en otros ámbitos.

misma regulación de los propios CPE con sus socios “mercantilizando” el régimen de puesta a disposición de trabajadores, de forma que éste ya no se regula sólo vía convencional, sino, que también es refutado en los propios Estatutos de cada CPE y su respeto se impone a los propios socios, que deben aceptar sus términos.

Los siguientes párrafos del nuevo art. 18° LETT inciden nuevamente en subrayar la liberalización en la que se mueve el funcionamiento del sector, señalándose que, lo primero, los CPE pueden contratar la puesta a disposición de su personal con terceras empresas no socias siempre que estas sean titulares de la licencia correspondiente; y, lo segundo, que los socios de un CPE pueden contratar la prestación de los servicios de estiba y de formación de los trabajadores con otros operadores; es decir, se trata de poner claramente de manifiesto que ya no hay obligatoriedad de recurrir a los CPE por los socios y que los CPE pueden ofrecer sus servicios a otras EE que no sean socias, por lo que el CPE otorga libremente sus servicios y los socios del CPE pueden acudir a otras empresas de cesión de trabajadores diferentes⁵⁷.

4.4. Las obligaciones a las empresas socias para la consecución del objeto social de los CPE y para favorecer la eficiencia y la calidad del empleo

Pero, sin duda, lo más relevante es que aparecen, ahora, en el art. 18° de la LETT dos obligaciones clave de las empresas socias, obligaciones que están directamente relacionadas con la necesidad de que se cumpla, por una parte, el objeto social del CPE —que se preste de forma eficiente el servicio de manipulación de mercancías— y que, además, por otra parte, se favorezca la eficiencia y la calidad del empleo. Nuevamente, la Ley protege el funcionamiento del “circular” del CPE y lo hace imponiendo dos obligaciones a los socios —las empresas operadoras con licencia—.

La primera de estas obligaciones consiste en la necesidad de que las empresas socias del CPE deban solicitar la cesión temporal de trabajadores portuarios para las actividades del art. 130 TRLP no realizadas por personal propio de la empresa socia, en los términos en los que se establezca en el contrato marco de prestación de servicios. Y, a tal fin, se remite a la negociación colectiva una cuestión clave: el establecimiento de las especificaciones necesarias para el desarrollo de esta obligación, particularmente mediante orientaciones en el ámbito de la organización y distribución del trabajo, incluida la fijación de nombramientos y turnos, sistemas de rotación y otros que contribuyan a la estabilidad y calidad en el empleo y a una mayor eficiencia en la prestación del servicio.

Es decir, la Ley sostiene que deben ser los socios de los CPE los que regulen en su propio contrato marco de prestación de servicios con su propia CPE la forma de solicitud de trabajadores, y esta cuestión debe quedar allí regulada, mercantilizando en un contrato entre CPE y socio el establecimiento de un uso preferente de los trabajadores del CPE al que cada empresa socia pertenezca.

57 Así pues, este párrafo del art. 18° queda casi igual a como era en su redacción previa. Se señala ahora: Pueden ser socias de los CPE las empresas titulares de la licencia del servicio de manipulación. Y también tiene la misma redacción lo que se añade después en el nuevo art. 18°. Los CPE deben obtener la autorización administrativa previa —art. 2° LETT— con dos peculiaridades: incluir la denominación CPE y contar con un número mínimo de personal estructural.

Esta obligación del uso preferente del personal del CPE por cada socio, sería, pues, válida, pues se autoriza por la Ley a que se regule en el contrato marco de prestación de servicios con cada socio. Y, además de ello —o precisamente con origen en esta autorización legal— el art. 13º del V Acuerdo Marco reproduce ahora —sin pudor y con gran detalle— esta preferencia por el uso del personal del CPE por parte de los socios cuando regula el sistema de organización y distribución del trabajo⁵⁸.

La segunda obligación que se impone a los socios del CPE es que éstos colaboren en la formación, perfeccionamiento y promoción profesional del CPE —en régimen de no exclusividad—. Y, para ello, se señala que las empresas han de poner a disposición de los CPE los medios y sistemas de trabajo para la impartición de la formación necesaria y simultánea del personal contratado por las empresas y del personal puesto a disposición por el CPE.

Señala, pues, el art. 18º de la LETT que la formación ha de impartirse de forma compartida por la EE —empresas socias— y la ETT —CPE—, algo inusual en las ETT dado que las ETT han de formar, primero, y ceder, después. Pero, más allá de lo anterior, se comprueba que, de nuevo, esta redacción obedece a la necesidad de corregir “legalmente” un “defecto” detectado por la CNMC en el Borrador del V Acuerdo Marco, pues la CNMC señalaba que el art. 18º del V Acuerdo Marco establecía una serie de obligaciones sobre las empresas estibadoras en torno a los cursos de formación que debieran corregirse tras la redacción del nuevo art. 18º LETT⁵⁹.

5. ¿CUMPLE EL ACTUAL RÉGIMEN JURÍDICO LAS EXIGENCIAS DE LIBERALIZACIÓN DEL SECTOR?

Aparentemente así sería, por lo menos en ello insisten reiteradamente las normas que —de forma caótica y desordenada— se han venido promulgando tras la STJUE de 11 de diciembre de 2014. Acerca de ello, una de las cuestiones más controvertidas sería la validez del mecanismo convencional —no obligatorio, sino paccionado— que aparece en el V Acuerdo y que parecería autorizar la Ley 4/2022, de 25 de febrero, validez que se puede ver atenuada por la necesidad de acordar las medidas concretas que se adopten, lo que no evitaría que surjan conflictos posteriormente.

⁵⁸ La Ley autorizaría, por tanto a que esta preferencia se efectuara, a pesar de que el 3º Informe de la CNMC concluyera que ya se había advertido que la regulación de los sistemas de organización y distribución del trabajo no se habían corregido en el texto del V Acuerdo Marco. Vid. la página 13 del NF/CNMC/094/20. Texto Propuesta del V Acuerdo Marco para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria.

⁵⁹ De hecho, el art. 18º del V Acuerdo Marco que lleva por título Promoción profesional establece que: (...) De conformidad con el art. 18.4.b) de la Ley 14/1994, de 1 de julio, la empresa estibadora, en régimen de no exclusividad, colaborará con el CPE del que sea socia para posibilitar la formación, perfeccionamiento y la promoción profesional del personal conforme lo dispuesto legalmente. A los indicados efectos, pondrá a disposición de aquellos los nuevos medios o sistemas de trabajo para la impartición de la formación necesaria y simultánea del personal contratado por las empresas y del puesto a disposición por el CPE.

En cualquier caso, la defensa de la continuidad de las relaciones laborales circulares de la estiba y la permanencia y protagonismo de los CPE —los actuales pools— es patente; ello ha debido conjugarse, además, con un mecanismo que garantice la viabilidad de los propios CPE, procurando, al tiempo, el mantenimiento de la plantilla mayoritaria en los puertos españoles, para lo que ha sido necesario encontrar justificación en el cumplimiento del Convenio n° 137 de la OIT, hasta ahora, tantas veces ninguneado⁶⁰.

6. BIBLIOGRAFIA CITADA

Aguado, E., "Mujeres en la estiba. El caso de las estibadoras portuarias del puerto de Valencia", *Arxius*, núm. 35, 2016.

Ballester Pastor, I., "Impacto de la STJUE de 11 de diciembre de 2014 sobre las condiciones de trabajo en la estiba", en AA.VV (Fotino-poulou, O., Dir) *Problemas actuales y cambios futuros del derecho del trabajo marítimo*, Gomylex, Bilbao, 2017.

Ballester Pastor, I., "Incidencia de la Sentencia del TJUE de 11 de diciembre de 2014 sobre la regulación española de colocación y contratación en la estiba portuaria", en AAVV (Cabeza Pereiro, J., Rodríguez, E., Coord), *El trabajo en el mar: los nuevos escenarios jurídico-marítimos*.

Ballester Pastor, I., *La relación laboral especial de los estibadores portuarios*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014.

Cabeza Pereiro, J., "Algunos interrogantes acerca de los Centros portuarios de empleo", en AA. VV (Carballo Piñero, L., Coord.) *Retos presentes y futuros de la política marítima integrada de la Unión europea*, Bosch, Madrid, 2017.

Canedo Arrillaga, M. P., "El régimen jurídico de la estiba en España: una visión desde la perspectiva de competencia", *Lex Social*, vol. 12, núm. 1, 2022.

Cruz Villalón, J., "Las necesarias transformaciones de la negociación colectiva en la estiba y desestiba", *Temas Laborales*, núm. 142, 2018.

Eguinoa de San Román, R., "Consideraciones sobre la reforma del servicio portuario de manipulación de mercancía", *Revista de Administración Pública*, núm. 211, 2020.

Estepa Montero, M., La reforma de la estiba: la relevancia del complejo marco regulatorio, en Anuario jurídico económico escurialense, LII, 2019.

Fernández Prol, F., "Relación laboral de estiba portuaria y libertad de establecimiento: la respuesta del derecho interno" en AA. VV (Carballo Piñero, L., Coord) *Retos presentes y futuros de la política marítima integrada de la Unión europea*, Bosch, Madrid, 2017.

Gómez Laxe, F., López Arranz, A., y Novo Corti, I., "La complejidad del sector de la estiba: un análisis económico-jurídico para el caso español", *Temas Laborales*, núm. 158, 2021.

⁶⁰ Acerca de si se respeta el Convenio n° 137 por la normativa existente, Vid. Molina Navarrete, C., "Nueva regulación de coyuntura del trabajo portuario: ¿Diálogo o conflicto entre la norma OIT (seguridad en el empleo) y la comunitaria (libertad de competencia)?", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 434, 2019, págs. 223-254.

EL NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO (LEGAL Y CONVENCIONAL) DE RELACIONES LABORALES EN LA ESTIBA PORTUARIA

González López, J. J., "Liberalización de la estiba y protección de los estibadores", *Revista de derecho del Transporte*, núm. 23, 2019.

Molina Navarrete, C., "Nueva regulación de coyuntura del trabajo portuario: ¿Diálogo o conflicto entre la norma OIT (seguridad en el empleo) y la comunitaria (libertad de competencia)?", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 434, 2019.

Ojeda Avilés, A., "Crítica de la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, de 18 de septiembre de 2020, sobre el Acuerdo Marco de la Estiba", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 453, 2020.

Ojeda Avilés, A., *La reconversión del sector portuario. Los Reales Decretos Leyes 8/2017 y 9/2019*, La Ley, Wolters Kluwer, 2019.

Pazos Pérez, A., "La estiba portuaria tras la aprobación del Real decreto Ley 8/2017, de 12 de mayo, por el que se modifica el régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías", en AA.VV. (Carballo Piñero, L., Coord.) *Retos presentes y futuros de la política marítima integrada de la Unión europea*, Bosch, Madrid, 2017.

Rodríguez Piñero y Bravo Ferrer, M., "Sobre el régimen laboral de la prestación de servicios de manipulación portuaria", en AA.VV., (Cabeza Pereiro, Dir.) *Estrategia Blue Growth y derecho del mar*, Madrid, Bomarzo, 2018.