

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Michele Tiraboschi (*Italia*)

Directores Científicos

Mark S. Anner (*Estados Unidos*), Pablo Arellano Ortiz (*Chile*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Jesús Cruz Villalón (*España*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi Garcia Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Lourdes Mella Méndez (*España*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canada*), Marcin Wujczyk (*Polonia*)

12

Comité Evaluador

Henar Alvarez Cuesta (*España*), Fernando Ballester Laguna (*España*), Francisco J. Barba (*España*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Esther Carrizosa Prieto (*España*), M^a José Cervilla Garzón (*España*), Juan Escribano Gutiérrez (*España*), Rodrigo Garcia Schwarz (*Brasil*), José Luis Gil y Gil (*España*), Sandra Goldflus (*Uruguay*), Djamil Tony Kahale Carrillo (*España*), Gabriela Mendizábal Bermúdez (*México*), David Montoya Medina (*España*), María Ascensión Morales (*México*), Juan Manuel Moreno Díaz (*España*), Pilar Núñez-Cortés Contreras (*España*), Eleonora G. Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), María Salas Porras (*España*), José Sánchez Pérez (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*)

Comité de Redacción

Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), Maria Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Silvia Fernández Martínez (*España*), Paulina Galicia (*México*), Noemi Monroy (*México*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Lavinia Serrani (*Italia*), Carmen Solís Prieto (*España*), Marcela Vigna (*Uruguay*)

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

Convenio sobre el descanso semanal (industria) 1921 (núm. 14)

José Eduardo LÓPEZ AHUMADA*

RESUMEN: Este estudio analiza el contenido normativo del Convenio 14 de la OIT, relacionando sus reglas con los estándares laborales internacionales. Asimismo, el trabajo intenta ofrecer al lector determinados criterios interpretativos, así como una visión de conjunto sobre los principales problemas aplicativos que presenta actualmente el Convenio. Por último, se formulan una serie de reflexiones generales sobre las principales observaciones formuladas por la Comisión de Expertos en la Aplicación de los Convenios y Recomendaciones de la OIT.

Palabras clave: Descanso semanal, limitación del tiempo de trabajo, normas internacionales del trabajo, OIT.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La codificación del descanso semanal desde la perspectiva de la Comunidad Internacional. 3. El reconocimiento del descanso semanal en el C014: su génesis paralela al propio nacimiento de la OIT. 4. El carácter necesario del descanso semanal. 5. Ámbito de aplicación del Convenio. 6. Régimen general de descanso semanal. 6.1. Duración, periodicidad y carácter ininterrumpido del descanso. 6.2. Momento de disfrute del reposo. 6.3. Sistema de retribución. 7. Regímenes especiales. 8. El régimen del descanso semanal no disfrutado: la imposibilidad de la compensación económica del descanso no disfrutado. 9. La limitación del tiempo de trabajo. 10. Observaciones de la Comisión de Expertos en aplicación de los Convenios y Recomendaciones. 11. Consideraciones sobre la vigencia y finalidad actual del Convenio 14 OIT. 12. Bibliografía.

* Investigador principal de la Línea estable de investigación sobre Relaciones Laborales y Protección Social del Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos de la Universidad de Alcalá (IELAT).

Weekly Rest (Industry) Convention 1921 (No. 14)

ABSTRACT: This paper analyzes the normative content of ILO Convention 14, relating its rules to international labor standards. The study also tries to offer the reader certain interpretative criteria, as well as an overview of the main application problems currently presented by the Convention. Finally, a series of general reflections is made on the main observations proposals by the Committee of Experts on the Application of ILO Conventions and Recommendations.

Key Words Weekly rest, limitation of working time, international labor standards, ILO.

1. Introducción

El presente trabajo aborda el análisis del Convenio OIT n. 14, relativo al descanso semanal en la industria, analizando sus reglas en sintonía con las normas internacionales del trabajo y apuntando determinados criterios interpretativos que permitan un mejor entendimiento de sus postulados. Del mismo modo, se presenta una visión de conjunto de los principales problemas de aplicación que el Convenio presenta, así como aquellos aspectos que se han visto en cierto modo sobrepasados por el propio transcurso del tiempo. En este sentido, se contemplan algunas consideraciones sobre las principales observaciones formuladas por la Comisión de Expertos en la Aplicación de los Convenios y Recomendaciones de la OIT, así como una reflexión general sobre la función y finalidad actual de dicho Convenio orientado monográficamente al sector de la industria.

2. La codificación del descanso semanal desde la perspectiva de la Comunidad Internacional

La comunidad internacional ha mostrado tradicionalmente un interés especial por la figura jurídica de los descansos laborales. En este sentido, es preciso destacar la alusión que al reposo laboral se hace en los textos internacionales básicos, como son la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (art. 24), de 10 de diciembre de 1948, así como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966 (art. 7.d). Dicho Pacto incluye también el derecho al disfrute de los días festivos remunerados¹.

La proclamación del descanso se garantiza generalmente en las distintas constituciones nacionales de los países miembros de la OIT y se reconoce previamente en las declaraciones internacionales relativas a los derechos

¹ La Declaración de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 1948 declaró, como derecho humano fundamental, que «Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo». Es el pacto de derechos económicos, sociales y culturales el que establece como derecho de las personas la limitación razonable de las horas de trabajo (art. 7.d) al prever que «Los Estados [...] reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo, equitativas y satisfactorias, que aseguren en especial: d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo [...] así como la remuneración de los días festivos». En relación con la codificación internacional de los descansos. *Vid.* G. MEQUET, *Vesr une action internationale en faveur des loisirs des travailleurs*, en *Revue Internationale du Travail*, (dedicada a *Les loisirs des travailleurs*), 1934, pp. 617-636.

esenciales del hombre. En este sentido, conviene recordar que es preciso interpretar la referencia constitucional al descanso en virtud a la propia Declaración Universal de Derechos Humanos y a los tratados y acuerdos internacionales ratificados por los Estados miembros de la OIT². El reconocimiento del descanso laboral como derecho humano supone que estamos ante un derecho esencial, que corresponde al hombre por su propia naturaleza. Además, no cabe duda de la eficacia actual de la aplicación del descanso como derecho del hombre, puesto que la observancia de su regulación internacional se presenta como una exigencia internacional e incluso comunitaria. Por tanto, desde la perspectiva internacional, el reconocimiento del descanso semanal tiene su fundamento en otros textos internacionales básicos, previos a los Convenios OIT. Nos estamos refiriendo a los instrumentos internacionales declarativos de derechos sociales, que prevén expresamente referencias esenciales al carácter necesario de los descansos laborales.

Junto a estas normas jurídicas inspiradas en el movimiento social internacional, también es preciso destacar la larga colección de tratados internacionales emanados de la OIT, en relación al descanso dominical y a la limitación de la jornada en relación con los descansos dentro de la jornada y el descanso diario. En este trabajo solamente nos vamos a limitar a analizar la relevancia del Convenio 14 OIT, pero igualmente podríamos apuntar la importante presencia del convenio 106 OIT, orientado a la garantía del descanso semanal en el comercio y las oficinas de 1957, así como otros instrumentos OIT relativos al tiempo de trabajo, que se refieren a la propia ordenación de los descansos laborales y, en especial, al descanso semanal³.

² La Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados internacionales actúan como criterio hermenéutico de los sistemas jurídicos nacionales de los descansos laborales. Los derechos y libertades reconocidos en las Constituciones nacionales, entre los que está presente el “descanso necesario”, deberán ser interpretados conforme a las Declaraciones de Naciones Unidas. En este sentido, el Tribunal Constitucional español garantiza el canon interpretación del derecho al descanso de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales ratificados en materia de reposo laboral. Téngase en cuenta en relación con el valor hermenéutico de los textos jurídicos internacionales, entre otras, las SSTC 78/1982 (RTC 182, 78), 84/1989 (RTC 1989, 84) y 139/1989 (RTC 1989, 139).

³ En esencia nos estamos refiriendo a los siguientes instrumentos pertenecientes a la OIT: a) Convenio sobre las horas de trabajo (industria), 1919 (n. 1); b) Convenio sobre las cuarenta horas, 1935 (n. 47); c) Recomendación sobre la reducción de la duración del trabajo, 1962 (n. 116); d) Convenio sobre las vacaciones pagadas (revisado), 1970 (n. 132); e) Convenio sobre trabajo nocturno, 1990 (n. 171).

Realmente, a diferencia de las declaraciones general al descanso de Naciones Unidas, el reconocimiento efectivo del descanso semanal se produce a través de los convenios OIT. El reconocimiento internacional del descanso no supone la existencia de una tutela internacional del derecho. Solamente el carácter de auténticas normas internacionales del trabajo y una garantía esencial de derecho se encuentra en la regulación de los convenios OIT. La declaración internacional del descanso es una norma programática, que únicamente contempla un fin, cuyos destinatarios son los Estados obligados por medio de convenio o tratado internacional. Asimismo, convendría indicar que finalmente la tutela efectiva del derecho al descanso se realizará en virtud de su recepción en las normas nacionales de los Estados y serán sus tribunales los que velarán por su correcta aplicación, respeto y cumplimiento.

3. El reconocimiento del descanso semanal en el C014: su génesis paralela al propio nacimiento de la OIT

El Convenio OIT n. 14, sobre descanso semanal en la industria de 1921, junto con el 106 de 1957 (comercio y oficinas) y su Recomendación 103, sobre el descanso semanal en el comercio y oficinas de 1957, abordan la ordenación del descanso semanal desde la perspectiva de las leyes internacionales del trabajo. En este trabajo nos referiremos monográficamente al C014, que fue el primer instrumento internacional del trabajo que incorporó el reconocimiento del derecho al descanso semanal para el ámbito de industria. Precisamente, dicho convenio aplicable a las empresas industriales entró en vigor en 1923, concretamente, el 19 de junio de 1923 y fue ratificado por España el 28 de abril de 1924 (Gaceta de 13 de mayo de 1924)⁴.

El Convenio 14 OIT es uno de los primeros instrumentos internacionales, que coincide en el tiempo prácticamente con el propio nacimiento de la OIT. Como sabemos, la OIT fue creada en virtud del Tratado de Versalles en 1919, coincidiendo con el término de la Primera Guerra Mundial, como un organismo esencial a favor de la lucha por la justicia social y la paz. Estos objetivos igualmente fueron trasladados al ámbito laboral, en una época especialmente convulsa de lucha entre el trabajo y capital, cuyos primeros hitos de la conquista obrera fueron la limitación de

⁴ En relación al proceso de codificación de los descansos laborales. *Vid.* J.E. LÓPEZ AHUMADA, *Evolución normativa de los descansos laborales: primer centenario de la promulgación de la Ley de Descanso Dominical de 1904*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2004, pp. 113-115.

la jornada y reconocimiento del descanso semanal. Estamos, pues, en presencia de la propia respuesta internacional al desarrollo del liberalismo económico más ortodoxo, que tenía que hacer frente en ese momento de la historia a una respuesta corregida ante los problemas derivados de la cuestión social⁵.

En este sentido, debemos apuntar la importancia del derecho al descanso semanal, como período esencial de asueto orientado a la reducción del tiempo de trabajo, al desarrollo de descanso necesario, al fomento de la atención a la vida familiar y al ocio. Esta necesidad de limitación de la jornada y garantía del descanso fue especialmente importante en las reivindicaciones obreras en la industria, debido a la importante relevancia del tiempo de presencialismo, que unido al maquinismo de la época suponía la necesidad de la presencia sin límite en los talleres industriales. De este modo, y ante los continuos abusos, los principales congresos internacionales de la época abogaban por la necesaria recepción del derecho al descanso semanal desde la perspectiva de la OIT⁶.

El Convenio 14 OIT se presenta como un instrumento de trabajo de carácter técnico, cuyo estatuto actual es el de convenio actualizado y plenamente vigente desde la perspectiva de las relaciones industriales. Actualmente, el Convenio ha sido ratificado hasta la fecha por ciento veinte Estados, mientras que sesenta y ocho Estados no lo han ratificado, lo que da muestra del tímido nivel de ratificación, máxime tratándose de un convenio técnico OIT tan esencial y pionero en el tiempo. Entre los países que no lo han ratificado, tenemos aquellos sistemas más renuentes al intervencionismo laboral, como sucede con Estados Unidos, Reino Unido, Japón o Sudáfrica, así como distintos países que en muchos casos

⁵ Los principales temas del momento tenían su relación directa o indirecta con la cuestión social. Dichos asuntos tenían su origen en la cuestión social, o bien se veían agravados por la propia dinámica de los profundos problemas sociales existentes. Ello es así hasta el punto de que podríamos decir que no había problema político que no estuviera relacionado o se encontrara ajeno a la cuestión social. *Vid.* J.E. LÓPEZ AHUMADA, *La gran reforma social de 1900. Filantropía y emergencia de las primeras leyes obreras*, Cinca, 2018, pp. 49-50.

⁶ En este sentido, podemos destacar el debate político desarrollado durante los primeros años del Siglo XX que culminaría en la Conferencia internacional obrera y socialista de Berna de 1919. Ciertamente, en este período de la historia el movimiento obrero internacional tenía una importante proyección a la hora de influir en las políticas sociales de los Estados. Los gobiernos de las distintas naciones siguieron atentamente el debate surgido en el seno del movimiento internacional del proletariado, con el fin de poder recoger en sus programas de gobierno el espíritu de justicia social, que se presentaba como principio básico de las reivindicaciones obreras. Sin duda, entre todas estas medidas destacó el reconocimiento del descanso semanal con un protagonismo especialmente importante.

por sus problemas de aplicación no lo han ratificado, pudiendo destacar en América Latina países como Ecuador, El Salvador o República Dominicana. Precisamente, esta circunstancia del bajo nivel de ratificación ha hecho a la propia OIT plantearse en su centenario su papel en la gobernanza de las relaciones laborales internacionales y la propia función de futuro de las normas internacionales del trabajo.

4. El carácter necesario del descanso semanal

El convenio 14 OIT parte de la noción general del descanso necesario, que se manifiesta como un principio de la legislación internacional del trabajo. El descanso necesario insta a los poderes públicos de los Estados a garantizar el descanso laboral⁷. Al contrario de lo que sucede con las libertades individuales, que tienen como destinatario a la persona como sujeto de derechos, los principios sociales están dirigidos a los poderes públicos que realmente son los que deben hacerlos efectivos. La garantía internacional del descanso tutela un interés vital de la persona, como aspecto esencial de su dignidad y del desarrollo de la personalidad. No obstante, ello no desvirtúa el contenido eminentemente social de dicho principio, que garantizaría igualmente el desarrollo social de la persona. El descanso necesario no se entiende sólo como descanso fisiológico, sino que debe ser un tiempo de recuperación global del esfuerzo del trabajador (recuperación psicofisiológica). Ello engloba todos los aspectos que procuran el descanso efectivo, tomando en consideración aspectos jurídicamente relevantes de índole social y cultural. Por tanto, únicamente se consigue la garantía del descanso mediante el reposo integral del trabajador⁸.

La expresión descanso necesario se refiere al descanso laboral, esto es, el aplicable a una relación jurídica de trabajo, cuyo ámbito específico de aplicación se circunscribe a los trabajadores dependientes por cuenta

⁷ En relación al carácter necesario del descanso semanal. Vid. J.E. LÓPEZ AHUMADA, *Descansos laborales y tiempo de trabajo. Régimen jurídico de los descansos diario y semanal y de los días festivos*, Consejo Económico y Social, 2004, pp.106-109.

⁸ Vid. M. RODRÍGUEZ PIÑERO, *El trabajo en la Constitución*, en AA.VV., *Los trabajadores y la Constitución*, Cuadernos de Derecho del Trabajo, 1980, n. 4. Esta cualidad del descanso laboral como asueto íntegro se ha destacado principalmente en materia de vacaciones. La doctrina ha destacado que, debido a la configuración de las vacaciones como período de reposo integral, el trabajador tiene «la oportunidad de recuperación, ocio y esparcimiento». Vid. P. CHARRO BAENA, *El derecho a vacaciones en el ámbito laboral*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1993, p. 139; C.L. ALFONSO MELLADO, S. PEÑA OBIOL, *Vacaciones, fiestas y descanso semanal*, Tirant lo Blanch, 1996, p. 25.

ajena. El descanso laboral se prevé en virtud de la garantía del descanso necesario mediante la limitación de la jornada laboral y el derecho a las vacaciones periódicas retribuidas. E, igualmente, el descanso semanal se encuentra estrechamente relacionado con la finalidad protectora de la salud laboral. De este modo, no podemos negar la importancia de los descansos como institución garantizadora de la salud laboral de los trabajadores. En realidad, existe una relación recíproca entre la necesidad de organización de la empresa, que como es lógico perseguirá una gestión irregular de los recursos humanos en pro de una mayor productividad y, por otro lado, la necesidad de respetar la salud en el trabajo como salvaguardia esencial de la recuperación psicofisiológica del trabajador. En definitiva, es preciso afirmar que el incumplimiento reiterado de las normas imperativas sobre los descansos laborales supone un efecto perjudicial para la salud de los trabajadores. Precisamente, ello motiva que la salud laboral sea uno de los factores que inciden en la configuración de los descansos laborales como topes legales a la jornada de trabajo.

5. **Ámbito de aplicación del Convenio**

El Convenio 14 OIT se aplica al conjunto de las empresas del sector industrial, delimitando su artículo 1.1 dicha noción de empresa industrial. Nos estamos refiriendo a una idea de empresas industriales en el sentido amplio del término, que abarca a «las minas, canteneras e industrias extractivas de cualquier clase». A su vez, sus normas serán de aplicación a las industrias que «manufacturen, modifiquen, limpien, reparen, adornen, terminen o preparen productos para la venta, o en las cuales las materias sufran una transformación, comprendidas la construcción de buques, las industrias de demolición y la producción, transformación y transmisión de electricidad o de cualquier clase de fuerza motriz». De igual modo, las previsiones contenidas en el Convenio afectan también a las empresas de «la construcción, reconstrucción, conservación, reparación, modificación o demolición de edificios y construcciones de todas clases, los ferrocarriles, tranvías, puertos, depósitos, muelles, canales, instalaciones para la navegación interior, caminos, túneles, puentes, viaductos, cloacas colectoras, cloacas ordinarias, pozos, instalaciones telefónicas o telegráficas, instalaciones eléctricas, fábricas de gas, distribución de agua u otros trabajos de construcción, así como las obras de preparación y cimentación que preceden a los trabajos antes mencionados». Y, por último, es preciso indicar que también se incluyen en el ámbito de aplicación del Convenio las empresas dedicadas al «transporte de personas

o mercancías por carretera, ferrocarril o vía de agua interior, comprendida la manipulación de mercancías en los muelles, embarcaderos y almacenes, con excepción del transporte a mano»⁹.

Con todo, conviene apuntar que esta delimitación de la noción de empresas industriales se formula en el Convenio de forma flexible. Precisamente, ello se debe a la finalidad del Convenio de permitir la promoción del mayor número de ratificaciones por parte de los Estados. De este modo, la delimitación de las empresas industriales contenida en el artículo 1.1, a efectos del ámbito de aplicación de sus reglas, se entenderá a reserva de las posibles excepciones especiales que los Estados puedan contemplar previstas en el Convenio de Washington, relativo a la limitación de las horas de trabajo en las empresas industriales a ocho horas diarias y cuarenta y ocho semanales. Ello podrá ser así en la medida que dichas excepciones sean aplicables al presente Convenio (art. 1.2).

De igual modo, el Convenio contempla un margen de maniobra a los Estados a la hora de determinar qué se entiende por sector industrial y las reglas aplicables en materia de descanso. Concretamente, el Convenio indica que se prevé la posibilidad de que cada Miembro pueda determinar, si lo considera necesario, «la línea de demarcación entre la industria, por una parte, y el comercio y la agricultura, por otra» (art. 1.3). Por tanto, cabe equiparar a la industria a determinados trabajos del comercio y la agricultura y viceversa, a la hora de aplicar el convenio, lo que nos sitúa ante un ámbito de posible concurrencia entre el Convenio OIT 14 de la industria y el Convenio 106 OIT relativo al comercio¹⁰. Finalmente, y en relación a las posibilidades de los Estados de orientar la aplicación del Convenio, debemos destacar que los artículos 8 a 10 y 13 a 15 del Convenio 14 OIT se refieren a distintas cuestiones relativas a la gestión o

⁹ En este sentido, conviene llamar la atención sobre la existencia de determinadas Recomendaciones OIT relativas al transporte, como sector especial de ordenación del descanso semanal. Nos estamos refiriendo a la Recomendación n. 161 de 1979, sobre duración del trabajo y períodos de descanso en los transportes por carretera. Asimismo, destacamos la Recomendación n. 68 de 1939, sobre el descanso aplicable a los conductores particulares. Dicha recomendación entró en vigor el 10 de febrero de 1983 y se trata de un instrumento pendiente de revisión, relacionada con los convenios técnicos OIT. En este sentido, conviene señalar que estas recomendaciones, por su contenido, se refieren más a la jornada y a los descansos diarios que al descanso semanal y las vacaciones.

¹⁰ Dicho Convenio n. 106, sobre el descanso semanal en el comercio y en las oficinas, 1957, entró en vigor el 4 de marzo de 1959. Dicho instrumento fue completado por la Recomendación n. 103 de 1957, sobre el descanso semanal aplicable al comercio y las oficinas y fue ratificado por España el 8 de abril de 1971 (*BOE*, 24 mayo 1971). De igual modo, es preciso constatar que el Convenio 106 OIT fue precedido por la Recomendación n. 18 de 1921, sobre el descanso semanal en el comercio.

administración del mismo. En concreto, podemos apuntar distintos aspectos que se refiere al régimen de ratificación, entrada en vigor, denuncia, y revisión.

6. Régimen general de descanso semanal

6.1. Duración, periodicidad y carácter ininterrumpido del descanso

El régimen general de descanso semanal en la industria se asienta en una noción de reposo recuperador y desconexión respecto del trabajo tras un ciclo de semana de trabajo. De este modo, la regla general tanto del Convenio 14, como del Convenio 106, es que cada siete días se goce de un descanso ininterrumpido de veinticuatro horas como mínimo. Concretamente, se prevé que «todo el personal empleado en cualquier empresa industrial, pública o privada, o en sus dependencias, deberá disfrutar en el curso de cada período de siete días – y a reserva de las excepciones que se indican a continuación – de un descanso que comprenda como mínimo veinticuatro horas consecutivas» (art. 2.1). Ciertamente, el precepto contempla un descanso obligatorio y obliga a los Estados a promover las condiciones de su disfrute efectivo¹¹. Por tanto, la duración del descanso será de veinticuatro horas semanales, cuya extensión temporal no se puede superponer al período de descanso diario, de manera que no se compute dentro del disfrute del descanso semanal las once horas de descanso entre jornadas a las que todo trabajador tiene derecho¹².

¹¹ En este sentido, conviene indicar que la ratificación del Convenio obligaba a los Estados miembros a aplicar las disposiciones de sus artículos 1 a 7. Dicha incorporación a sus legislaciones nacionales debía haberse producido antes del 1 de enero de 1924, adoptando las medidas necesarias para el cumplimiento de dichas disposiciones (art. 11). Asimismo, debemos destacar que dichas previsiones normativas se aplican incluso a las colonias, posesiones y protectorados de los Estados, de acuerdo con las disposiciones del artículo 35 de la Constitución de la OIT (art. 12).

¹² Por ejemplo, según el art. 5 de la Directiva, se prevé que el descanso semanal se disfrutará «por cada período de siete días, de un período mínimo de descanso ininterrumpido de veinticuatro horas, a las que se añadirán las once horas de descanso diario establecidas en el artículo 3» (art. 5, § 1º). Precisamente, uno de los caracteres del descanso semanal es la regla de no superposición del reposo con otros descansos como el diario o el anual. *Vid.* J.E. LÓPEZ AHUMADA, *Problemas relativos al cómputo del descanso semanal y diario: una visión cualitativa del tiempo de descanso. Comentario a la SAN (Sala Social) de 19 de noviembre de 2008*, en *Aranzadi Social*, 2009, n. 22, pp. 55 ss.

Por su parte, conviene decir que en la Recomendación 103 OIT, relativa al descanso semanal en el comercio y las oficinas, se contempla la posibilidad de extender hasta treinta y seis horas el descanso semanal. Ello daría lugar a la denominada jornada inglesa clásica, y el consiguiente sábado inglés. Precisamente, esta es la modalidad contemplada en el art. 37.1 del Estatuto de los Trabajadores español (ET), que viene a mejorar, pues, la duración del descanso previsto con carácter general en los Convenios OIT 14 y 106. En las reglas internacionales de trabajo se sigue contemplando la previsión general de un descanso de un día a la semana, previendo la posibilidad de mejora en virtud de las prácticas nacionales y sectoriales.

Los convenios 14 y 106 OIT contemplan un descanso de periodicidad semanal. El carácter semanal del descanso supone, en principio, que después de seis jornadas de trabajo debe mediar como mínimo un día de interrupción semanal de la prestación de servicios. Asimismo, el carácter semanal del descanso nos sitúa ante la caracterización del cese en la prestación de servicios como una interrupción periódica de carácter semanal. Por ello, debido al carácter semanal del reposo deduciríamos la condición periódica de la interrupción laboral. El disfrute del descanso semanal supone, con carácter general, haber realizado previamente las seis jornadas de trabajo correspondientes¹³.

De igual modo, el art. 2 del Convenio se refiere a un periodo de descanso semanal consecutivo. Por tanto, el carácter ininterrumpido del descanso semanal es un presupuesto obligatorio y deberá permanecer inmune a las técnicas de flexibilización de la jornada de trabajo. Y ello es así, como ha puesto de relieve la doctrina científica, debido a que la rigidez del carácter ininterrumpido del descanso derivada del propio concepto del descanso semanal. Esto es, tiene su fundamento en la propia naturaleza jurídica del descanso semanal, dado que en caso contrario se truncaría la finalidad misma del derecho. Nos referimos a la posibilidad de facilitar semanalmente un período de asueto al trabajador. Ello motiva que esta

¹³ En algunas legislaciones, como ocurre con la española, se permite la posibilidad de acumular el descanso semanal en cómputo bisemanal. El art. 37.1 ET califica al asueto como un período de reposo de carácter semanal «acumulable por períodos de hasta catorce días». Por tanto, las empresas pueden organizar el ritmo de trabajo en cómputo semanal, de suerte que los descansos puedan ser acumulados cada dos semanas de trabajo. La acumulación bisemanal del descanso se fundamentaría en la consecución de una mayor productividad de las empresas, como consecuencia de la disposición flexible de la mano de obra por parte del empresario. La acumulación del descanso semanal se debe a una de las previsiones contenidas en la Directiva 93/104/CEE, cuyo art. 16 prevé que los Estados Miembros pueden establecer, en aplicación del art. 5 de la Directiva, un período de referencia de disfrute del descanso semanal que no exceda de catorce días.

característica del descanso semanal sea indisponible para las partes.

6.2. Momento de disfrute del reposo

Respecto del momento de disfrute del descanso, igualmente los Convenios OIT vienen a contemplar la regla general relativa a que el día del descanso coincida, en lo posible, con los días consagrados por la tradición y la costumbre del país. Esta concepción del domingo como día de descanso semanal ha sido contemplada por los principales textos normativos de carácter internacional. Así pues, tanto los convenios internacionales relativos al descanso semanal – el Convenio OIT 14 y el Convenio 106 OIT –, así como la Carta Social Europea de Turín, de 18 de octubre de 1961 prevén, con carácter general, que sea el domingo el día idóneo para el disfrute del descanso semanal¹⁴.

Esta fórmula de ordenación previa de los días de asueto es una pauta meramente indicativa, debido a la posibilidad de alterar los días de disfrute del descanso en virtud de pactos individuales o colectivos. El origen histórico del descanso dominical reside en su raíz confesional. No obstante, en la actualidad, el hecho de que se prevea como día idóneo para el disfrute del reposo semanal el domingo, no quiere decir que ello se deba a motivos religiosos o de orden público. Nuestro legislador ordinario ha elegido el domingo debido a que ese es el día tradicional y generalmente acostumbrado para disfrutar el descanso semanal¹⁵.

¹⁴ Por lo que se refiere al Convenio 106 OIT se prevé que el descanso semanal «coincidirá, siempre que sea posible, con el día de la semana consagrado al descanso por la tradición o las costumbres del país o de la región» (art. 2.5). De igual modo, la Carta Social Europea establece que el reposo deberá disfrutarse «en cuanto sea posible, con el día de la semana reconocido como día de reposo por la tradición o por los usos del país o de la región». A su vez, la Carta Social Europea prevé que el descanso semanal debería coincidir «en cuanto sea posible, con el día de la semana reconocido como día de reposo por la tradición o por los usos del país o de la región».

¹⁵ Esta misma regla se contempla en el art. 37.1 del Estatuto de los Trabajadores español y dicho efecto se produce en los países de América Latina, donde el domingo es, como regla general, el día ordinario de descanso, salvo excepción prevista por normativa especial o convención colectiva. Ello sucede en las leyes estatales de Argentina, Brasil, y México. *Vid.* H.A. PODETTI, *Descanso semanal y anual*, en N. DE BUEN LOZANO, E. MORGADO VALENZUELA (coords.), *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Universidad Nacional Autónoma de México, Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 1997, pp. 436 ss. En España, la determinación del domingo para el disfrute del reposo laboral ayuda a realizar los fines personales y sociales del descanso, de suerte que se realizarían mejor las tareas propias de la convivencia social y la vida familiar. En este sentido, el descanso dominical tiene, como ha destacado el TC (S 19/1875), un fundamento eminentemente de carácter pragmático, dado que la

A efectos del sistema de organización del descanso semanal, el art. 2 del Convenio 14 OIT prevé, con carácter general, que siempre que sea posible, el descanso semanal se concederá simultáneamente a todo el personal de la empresa y que éste deberá coincidir con los días consagrados por la tradición o las costumbres del país o de la región. De igual modo, y con el fin de facilitar el régimen general del descanso semanal previsto en el convenio, las empresas estarán obligadas a seguir unas determinadas reglas de organización del disfrute del descanso entre sus trabajadores (art. 7). En este sentido, conviene señalar que, si el descanso semanal se concede a todo el personal conjuntamente, se deberá dar a conocer «los días y horas de descanso colectivo, por medio de anuncios puestos de manera bien visible en el establecimiento o en otro lugar conveniente, o de acuerdo con cualquier otra forma aprobada por el gobierno». En caso contrario, si el descanso no se concede a todo personal en su conjunto, se deberá dar a conocer el mismo en virtud de «un registro llevado en la forma aprobada por la legislación del país, o por un reglamento de la autoridad competente, los obreros o empleados sujetos a un régimen especial de descanso, y a indicar dicho régimen».

6.3. Sistema de retribución

A diferencia del Convenio 106, el Convenio 14 no contempla expresamente el carácter retribuido del descanso semanal. El art. 9 del Convenio 106 OIT prevé en relación a la retribución de los días de descanso semanal, que la aplicación de las normas sobre el descanso semanal no debe aparejar una disminución de la remuneración. Efectivamente, entendemos que la propia consideración del descanso como período de interrupción obligatoria del trabajo debe conllevar la

finalidad recuperadora del descanso semanal se consigue mejor si el disfrute del reposo se realiza en un día acostumbrado por la colectividad de la sociedad. No obstante, eso no significa que estas actividades no se puedan realizar igualmente en otro día de la semana. *Vid.* STC 19/1985; M. ALONSO OLEA, *Contrato de trabajo y prácticas religiosas. El descanso semanal según la tradición del país*, en AA.VV., *Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social. Tomo III. 1985*, Civitas, 1986, p. 50. Sin embargo, a nuestro juicio, esta tesis es incidental. El descanso se consigue de igual modo a efectos de recuperación, sea en domingo o en otro día de la semana. Obviamente, lo importante es el disfrute efectivo del tiempo de descanso. Además, como hemos analizado en las posibilidades de acumulación del descanso y su disfrute en día distinto del domingo, el legislador confirma la accesoria del día en que se realice el descanso. Sin embargo, no podemos olvidar que en realidad la tradición del disfrute del descanso semanal en domingo supone una condición de trabajo homogénea deseada por todos los trabajadores.

garantía de ausencia de posibles descuentos o mermas de salarios. La interrupción semanal del trabajo se garantiza, única y exclusivamente, cuando se conceden al trabajador los medios económicos necesarios que permiten la cesación en el trabajo, dado que en caso contrario la interrupción de la prestación de servicios correría a cargo del trabajador. Generalmente, en las legislaciones nacionales se suele contemplar que el salario correspondiente al reposo semanal se determine de forma proporcional según los jornales diarios percibidos durante la semana. Así pues, con carácter general, es preciso decir que la cuantía del salario del descanso se relaciona con el sistema de salario en función del montante de los jornales percibidos.

7. Regímenes especiales

El Convenio 14 OIT contempla la posibilidad de incluir en las legislaciones nacionales regímenes especiales de descanso semanal. De este modo, se podrán prever legalmente circunstancias justificativas que permitan establecer por la naturaleza del trabajo, o el carácter de los servicios prestados, un sistema especial de descanso. Estas fórmulas especiales de reposo, que hacen inaplicable el sistema general anteriormente contemplado, conllevan la necesaria concesión de otro día de descanso con una duración total equivalente. Esta regla afecta especialmente a aquellos casos en los que el descanso semanal no se pueda disfrutar el asueto tradicional preestablecido por la Ley. El art. 4 del Convenio contempla que se podrán autorizar excepciones totales o parciales a las mismas (incluso suspensiones y disminuciones de descanso), teniendo en cuenta especialmente cualesquiera consideraciones oportunas de orden económico y humanitario y previa consulta – la cual no será necesaria en el caso de excepciones que hubieren sido ya concedidas por la legislación vigente – a las asociaciones calificadas de empleadores y de trabajadores, cuando estas asociaciones existan¹⁶. En términos análogos se pronuncia el art. 7 del Convenio OIT 106, así como el punto 3 de la Recomendación 103 OIT.

Dicho régimen de excepción del descanso semanal se aplicaría igualmente

¹⁶ A dichos efectos, cada Estado miembro preparará una lista de las excepciones concedidas en aplicación de los artículos 3 y 4 del Convenio 14 OIT. Asimismo, se contempla la obligación de comunicar a la OIT, en primera instancia, y posteriormente cada dos años, todas las modificaciones que hubiere introducido en dicha lista de actividades exceptuadas (art. 6.1). A la vista de dicha comunicación, la citada Oficina presentará un informe sobre esta materia a la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (art. 6.2).

a los supuestos temporales de incidencia total o parcial en el descanso. Así pues, ello se aplicaría a los supuestos de accidente o grave peligro de accidente, fuerza mayor, trabajos urgentes, aumentos extraordinarios de trabajo por circunstancias excepcionales o la necesidad de evitar pérdidas de materias perecedoras, se admite excepciones temporales totales o parciales al descanso semanal, pero con posterior descanso compensatorio. De igual modo, y ya en el concreto ámbito de la empresa industrial familiar, el Convenio habilita a los Estados a poder «exceptuar de la aplicación de las disposiciones anteriores a las personas empleadas en empresas industriales en las que únicamente estén empleados los miembros de una misma familia» (art. 3).

La aplicación de los sistemas especiales de descanso semanal se debe al fundamento mismo de las jornadas laborales especiales y al régimen específico de prestación de servicios en determinadas actividades laborales atípicas¹⁷. En ambos casos, se produciría una cobertura reglamentaria a las necesidades organizativas del trabajo en las empresas. De este modo, no podemos olvidar que en la reglamentación especial del descanso semanal late un interés empresarial directo de adecuación del descanso semanal de los trabajadores a los ritmos impuestos por el tracto productivo de la actividad laboral desarrollada¹⁸.

Con carácter general, el art. 5 del Convenio 14 OIT contempla que «cada Miembro deberá, en todo lo posible, dictar disposiciones que prevean períodos de descanso en compensación de las suspensiones o disminuciones concedidas en virtud del artículo 4, salvo en los casos en que los acuerdos o las costumbres locales hubieren ya previsto dichos descansos». El descanso semanal que no se pueda disfrutar de forma efectiva, deberá necesariamente ser compensado dentro de un tiempo

¹⁷ Por ejemplo, en el caso español, la ordenación del descanso semanal alternativo en la regulación reglamentaria de las jornadas laborales especiales se ha llevado a cabo, como prevé el art. 2.1 del RJE, mediante la regla de la compensación del tiempo de reposo. Dicha compensación se realiza, por ejemplo, en virtud de sistemas de acumulación de los descansos semanales en períodos de referencia de hasta cuatro semanas. Esto supone que, en un intervalo temporal de cuatro semanas, corresponderían, como mínimo, seis días de reposo en dicho cómputo temporal.

¹⁸ En el caso español, se contempla la posibilidad de flexibilización del régimen común de reposo semanal. Ya está previsto en el propio precepto estatutario regulador del descanso semanal la posibilidad de ordenar reglamentariamente «La fijación de regímenes de descanso alternativos, para actividades concretas» (art. 37.1, § 2º, ET). Por tanto, nuestra legislación laboral contempla una norma de desarrollo reglamentario del descanso semanal alternativo. En este sentido, debido a esta habilitación legal, el art. 2.1 del Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, relativo a las jornadas especiales de trabajo (RJE), regula el descanso semanal alternativo.

inmediato. En este sentido, y atención a la naturaleza del asueto, en lo posible, debería concederse un descanso compensatorio en la semana siguiente, sin tolerarse que se pueda sustituir por un pago en dinero. Estaríamos, pues, ante una regla esencial que prima el descanso y la desconexión respecto del trabajo, que vendría a limitar la posible proyección de una compensación económica por un descanso no disfrutado. El contenido concreto del descanso alternativo será determinado actividad por actividad, siendo la previsión normativa del descanso alternativo una regla de referencia y de garantía del sistema de desarrollo reglamentario del descanso semanal. De este modo, se trata de una norma que se complementa en virtud de la regulación específica realizada para cada actividad especial de trabajo, dado que el denominado descanso alternativo es una categoría jurídica en principio vacía de contenido¹⁹.

8. El régimen del descanso semanal no disfrutado: la imposibilidad de la compensación económica del descanso no disfrutado

El Convenio 14 OIT no contempla una declaración relativa a que el descanso semanal no puede ser compensado económicamente. Concretamente, el art. 5 prevé que «cada Miembro deberá, en todo lo posible, dictar disposiciones que prevean períodos de descanso en compensación de las suspensiones o disminuciones concedidas en virtud del artículo 4, salvo en los casos en que los acuerdos o las costumbres locales hubieren ya previsto dichos descansos». Por su parte, como sabemos, el art. 4 se refiere a la facultad de los Estados de poder autorizar excepciones totales o parciales al régimen general de descanso semanal, pudiendo incluir suspensiones y disminuciones al descanso. A diferencia de lo que sucede en el Convenio OIT 132, relativo a las vacaciones anuales, que prevé el disfrute necesario del descanso y la imposibilidad de compensación económica, en el descanso semanal en la industria no se prevé dicho efecto de forma expresa. El art. 5 se refiere a un sistema de compensación con descanso alternativo, concedido en otro momento. Sin embargo, entendemos que debido al principio de descanso necesario

¹⁹ Se habilita la aplicación de estos sistemas especiales de descanso semanal siempre que la regulación reglamentaria habilite un acuerdo específico en virtud de la negociación colectiva, el acuerdo de empresa o, en su defecto, el contrato de trabajo. Y, a su vez, se deberá respetar como garantía del derecho al descanso semanal, la naturaleza y la función del reposo, sin conculcar los intereses legítimos de los trabajadores.

igualmente debería contemplarse, como sucede con las vacaciones, la imposibilidad de contemplar pactos o acuerdos entre las partes relativos a la compensación económica del descanso no disfrutado. La regla debe ser la concesión de un descanso alternativo compensatorio, con el fin de garantizar el derecho al reposo laboral.

Estaríamos, pues, ante el principio de descanso efectivo, que emana directamente de la garantía del descanso necesario. Es decir, el principio laboral del descanso efectivo califica al reposo sustitutivo por tiempo equivalente como un derecho laboral de carácter necesario. De este modo, si no se puede disfrutar el descanso, será preciso desplazarlo a otros días. De este modo, la máxima de la compensación en descanso equivalente o *in natura*, se entiende aplicable al régimen general del descanso semanal. En resumen, la alteración excepcional del día de descanso semanal se somete a una condición jurídica, consistente en que el trabajo prestado sea posteriormente compensado con un descanso alternativo. Así pues, se debe brindar al trabajador la posibilidad del disfrute de un descanso compensatorio. Dicho asueto sustitutivo no será inferior a la reducción producida en la duración del descanso semanal y se evitará cualquier modalidad de compensación económica del descanso no disfrutado, salvo extinción del contrato de trabajo.

Por lo que se refiere a la compensación del descanso por tiempo equivalente de reposo, debemos destacar que la concesión del descanso sustitutivo no puede suponer la consolidación de técnicas de reducción de la jornada o distribución irregular del tiempo de trabajo, cuya finalidad sea la gestión flexible de la empresa del descanso laboral de los trabajadores. En este sentido, es preciso decir que la compensación se debe realizar lo antes posible a fin de no alterar la periodicidad semanal del asueto. Así, por ejemplo, debido a la naturaleza del descanso no se puede sostener el pacto relativo a la acumulación de los descansos semanales a las vacaciones²⁰.

²⁰ Vid. C.L. ALFONSO MELLADO, S. PEÑA OBIOL, *op. cit.*, p. 81. En este sentido, se indica que «en principio, el descanso semanal debe disfrutarse efectivamente, bien en los términos que señala el ET, bien en cualquiera de las alternativas que pudieran ser aplicables conforme al RJE, o, en último extremo, si así se pacta en el convenio colectivo y existe acuerdo entre el empresario y el trabajador, acumulado, en los términos que se expusieron, los descansos pendientes a las vacaciones». En este supuesto concreto no cabría la acumulación de los descansos a las vacaciones, puesto que no hay cobertura legal. Sólo se habilita a ello en materia de jornadas especiales, y a nuestro juicio, no cabría la analogía vía art. 2 del RJE, pues se vulneraría el carácter periódico del descanso semanal.

9. La limitación del tiempo de trabajo

Un exponente más de la vinculación entre los descansos laborales y el tiempo de trabajo se encuentra en la función de aquéllos como límites a la jornada laboral²¹. Las condiciones mínimas de reposo del trabajador son fruto de una conquista obrera y se configuran jurídicamente como una verdadera garantía a favor del trabajador. De este modo, el ordenamiento jurídico tutela directamente los descansos laborales al impedir el establecimiento en la prestación laboral de ritmos de trabajo y de asueto distintos a los previstos legalmente. Ello supone en la aplicación de los descansos laborales el deber de observar, con carácter mínimo, el ritmo de trabajo predeterminado. Los Convenios 14 y 106 OIT garantizan a los trabajadores un descanso de un día con carácter semanal.

Existe una relación inescindible entre la duración y la ordenación de la jornada de trabajo. Precisamente, al coordinar ambas dimensiones se promueve el disfrute del descanso como expresión de la tutela de la salud laboral de los trabajadores²². Las posibilidades de distribución elástica del tiempo de trabajo exigen el análisis cualitativo de la relación entre los descansos y la jornada de trabajo. Así, podemos conocer las condiciones de disfrute de los descansos laborales que se aplican efectivamente en las relaciones laborales. La ordenación de los descansos laborales implica la ubicación de los descansos en la jornada de trabajo pactada. Ello supone, nada más y nada menos, que la liberación de la obligación de trabajo para los empleados. Esta remisión de la obligación laboral se podrá prever gracias a la ordenación del tiempo de trabajo y la consiguiente secuencia del descanso semanal.

Debido a la distribución del tiempo de trabajo la jornada laboral puede ser regular o irregular. En la jornada regular la distribución del tiempo de trabajo se realiza de tal modo que cada día y cada semana de trabajo se prestan con la misma cadencia las mismas horas de trabajo. Los descansos laborales tendrían, pues, un ritmo regular y estable en su devenir²³. Por

²¹ Este papel del descanso como límite a la jornada de trabajo ha sido analizado específicamente en materia de vacaciones laborales. *Vid.* J. MATÍA PRIM, *Vacaciones anuales*, en E. BORRAJO DACRUZ (dir.), *Comentarios a las leyes laborales. El Estatuto de los Trabajadores*, Edersa, 1982, tomo VII, p. 396; P. CHARRO BAENA, *op. cit.*, pp. 189-109.

²² *Vid.* M.R. ALARCÓN CARACUEL, *La ordenación del tiempo de trabajo*, Tecnos, 1988, p. 134; F. DURÁN LÓPEZ, *Ordenación del tiempo de trabajo*, en T. SALA FRANCO, A. MONTOYA MELGAR, F. DURÁN LÓPEZ, *El ordenamiento laboral español y los límites a la autonomía de las partes y a las dificultades del empresario*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1987, p. 149; J.J. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, *La jornada de trabajo: duración y distribución*, en *Social Mes a Mes*, 2000, n. 51, pp. 23-24.

²³ *Vid.* C.L. ALFONSO MELLADO, J. GARCÍA ORTEGA, *Jornada y ordenación del tiempo de*

tanto, la duración y el momento del disfrute de los descansos laborales del trabajador estarían perfectamente predeterminados, sin que existiese ninguna duda a la hora de aplicar el horario y el calendario de trabajo. En este sentido, podemos afirmar que, por el hecho de que se distribuya regularmente el tiempo de trabajo los descansos laborales no pierden su función limitadora, ya que ésta se proyectará en los supuestos excepcionales de ampliación de la jornada de trabajo. Sin lugar a dudas, los problemas se presentan en las jornadas irregulares, debido a la incidencia de la flexibilidad en la ordenación de los descansos laborales. Como sabemos, el tiempo de trabajo se puede distribuir desigualmente no sólo durante el día, sino también a lo largo de la semana, el mes o el año, afectando directamente al carácter periódico de los descansos²⁴.

10. Observaciones de la Comisión de Expertos en aplicación de los Convenios y Recomendaciones

Con carácter general, debemos destacar la posición de la CEACR sobre la interpretación del art. 2 del Convenio sobre el derecho de los trabajadores al descanso semanal. En concreto, se refiere al deber de garantizar períodos de descanso suficientes, observando el derecho a la seguridad y salud en el trabajo. Por ejemplo, la Observación de la CEACR a Nueva Zelanda²⁵, insiste en la necesidad de disfrutar un período de descanso semanal, requiriendo a los empleadores a adoptar medidas factibles para garantizar la seguridad de los empleados, y deberá reconocerse expresamente el descanso semanal de veinticuatro horas a la hora de especificar las horas de trabajo que deberá concederse en un período de siete días de trabajo. En dicha observación el Comité destaca tres principios básicos, que son los siguientes: regularidad del descanso, que implica su concesión en períodos de siete días; continuidad, que supone

trabajo, Tirant lo Blanch, 1994, p. 35; G. RODRÍGUEZ PASTOR, *El régimen jurídico de la distribución de la jornada de trabajo*, Tirant lo Blanch, 1999, p. 47.

²⁴ Así, se manifestó en su día que no era necesario para proceder a la flexibilización del tiempo de trabajo computar la jornada semanalmente. Ello da cabida a otros sistemas de jornadas más flexibles, como la jornada semanal o, incluso, la anual. Supuesto éste extremo que en la actualidad es un recurso común de organización del factor tiempo. *Vid.* M.R. ALARCÓN CARACUEL, *op. cit.*, p. 88. De igual modo, se han pronunciado sobre la posibilidad de la distribución irregular de la jornada semanal de trabajo en relación con los descansos laborales. *Vid.* J.I. GARCÍA NINET, *Jornada*, en E. BORRAJO DACRUZ (dir.), *op. cit.*, tomo VII, p. 73.

²⁵ *Vid.* la Observación de CEACR sobre el Convenio 14 OIT a Nueva Zelandia, Conferencia Internacional de Trabajo, 99ª Reunión, 2010.

un descanso de veinticuatro horas consecutivas y, por último, uniformidad, que supone, que en la medida de lo posible, el descanso debe disfrutarse por los trabajadores de forma simultánea. En este sentido, se destaca que igualmente el descanso, en la medida de lo posible, tendría que coincidir con el día ya designado por la tradición o la costumbre como día de descanso semanal.

Ciertamente, el tema de la conexión entre el descanso semanal y la distribución flexible del tiempo de trabajo plantea importantes cuestiones a la hora de ordenar el período de interrupción del trabajo. En el caso de España, la CEACR destacó que la regulación del art. 37.1 del Estatuto de los Trabajadores, versión aprobada por la Ley 11/1994, venía a forzar la interpretación del propio Convenio 14 OIT, así como del Convenio 106 OIT²⁶. Esta reforma tenía una clara vocación de flexibilidad del tiempo de trabajo. Como sabemos, los convenios OIT insisten en la idea que los trabajadores «tienen derecho a un período de descanso de al menos 24 horas por cada período de siete días», lo cual contrasta, como sabemos, con la redacción del art. 37.1 ET, que permite ordenar el descanso semanal en períodos de dos semanas²⁷. Con todo, el Estado español adoptó esta medida en aplicación del artículo 4, que permite a los Estados introducir excepciones, previa consulta a las asociaciones calificadas de empleadores y de trabajadores. Asimismo, esta habilitación concurría con la facultad prevista en la legislación española, que permite al gobierno establecer ampliaciones o limitaciones de los descansos para los sectores y trabajos especiales (arts. 37.1 y 34.7 ET). Con todo, la CEACR solicitó al Gobierno español que indicara las medidas adoptadas o previstas para armonizar la legislación con el convenio, así como informar sobre las disposiciones relativas a los períodos de descansos compensatorios. Esta misma cuestión se plantearía en la CEACR, en relación al Convenio 106 OIT. En esta ocasión, siguiendo las observaciones de CCOO, la CEACR indicaba que el art. 37.1 ET venía a infringir las disposiciones del Convenio, que prevé un descanso de veinticuatro horas tras siete días de trabajo, entendiéndose que el art. 37.1 sobrepasaba dicho límite, al ir más allá de lo previsto en el art. 6.1 del Convenio.

Igualmente, la CEACR se pronunciaba sobre la proyección del descanso semanal en el sector del comercio, en atención a la aplicación del Real

²⁶ *Vid.* la Observación de CEACR sobre el Convenio 14 OIT al Reino de España, Conferencia Internacional de Trabajo, 83ª Reunión, 1996.

²⁷ En relación a las consultas al CEACR recomendamos el análisis del trabajo de investigación de L.M. CAMPS RUIZ, *Los Convenios de la OIT sobre vacaciones y sobre descanso semanal*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social – Derecho Social Internacional y Comunitario*, 2014, n. 112, pp. 25 ss.

Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, relativo a las jornadas especiales de trabajo (RJE)²⁸. En relación a la acción del RD 1561/1995, de jornadas especiales, la CEACR instaba al gobierno a que adoptara las disposiciones que previeran la necesidad de conceder períodos de descanso en compensación a las suspensiones o disminuciones establecidas, en aplicación del art. 5 del Convenio 14 OIT. Otra de las cuestiones ligadas a la adaptación del descanso a las circunstancias sobrevenidas lo encontramos en la proyección del art. 41.1 del ET en materia de descanso semanal. Dichas modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo no pueden suponer aplicar sistemas especiales de descanso semanal, que incumplan la previsión de un descanso semanal ininterrumpido de veinticuatro horas²⁹.

En relación a la posibilidad de acumular el descanso semanal en períodos de dos semanas, el gobierno español ha mantenido una posición basada en las posibilidades que le ofrece el Derecho Social Europeo, a través de la aplicación de la Directiva 94/104/CE, de 23 de noviembre de 1993, sobre tiempo de trabajo³⁰. Y ello a pesar de que su aplicación suponga un incumplimiento del Convenio 14 y 106 OIT sobre descanso semanal. Expresamente lo ha indicado la CEACR, al entender que «por consecuencia que no se garantice un día de descanso por semana, como lo dispone el Convenio». El gobierno español sostiene, por su parte, que el sistema previsto de un descanso semanal de tres días cada dos semanas es acorde a la Directiva 93/104/CE, que permite establecer un régimen de descanso que no exceda de 14 días a efectos del descanso semanal (art. 5). Con todo, la CEACR ha seguido analizando dicha cuestión desde la perspectiva de los Instrumentos 14 y 106 OIT, indicando que «si la Directiva mencionada autoriza recurrir a períodos de referencia de 14 días,

²⁸ *Vid.* la Observación de la CEACR sobre el Convenio 106 OIT al Reino de España, Conferencia Internacional de Trabajo, 89ª Reunión, 2000. Posteriormente en 2004, se volvió a plantear ante la CEACR una solicitud discutida en la Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de 2005, en relación al Convenio 106. La Observación de la CEACR se pronunciaba sobre una comunicación del sindicato UGT, que previamente fue comunicada al gobierno español y que no fue contestada formalmente. En este caso, el sindicato señalaba que en el sector del comercio y oficinas se realizaban horas continuadas prácticamente sin descanso compensatorio y se procedía a la acumulación del descanso en períodos de dos semanas.

²⁹ Si, a pesar de existir acuerdo colectivo o individual sobre la acumulación permanente del descanso, el empresario altera el régimen de descanso estaríamos en presencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41 ET).

³⁰ La acumulación del descanso semanal se debe a una de las previsiones contenidas en la Directiva 93/104/CEE, cuyo art. 16 prevé que los Estados Miembros pueden establecer, en aplicación del art. 5 de la Directiva, un período de referencia de disfrute del descanso semanal que no exceda de catorce días.

el Convenio no los autoriza». Ciertamente, la regulación española contempla un régimen de descanso más flexible, pero en esencia, podemos destacar que la regla general prevista en el art. 37.1 ET es el descanso semanal, cabiendo la facultad de ordenar el descanso bisemanal. Y ello además se produciría en un sistema de descanso semanal legal mejorado sobre el previsto por el Convenio 14 y 106 OIT, al contemplar la legislación española un descanso de día y medio cada semana o tres días de asueto excepcionalmente cada dos semanas³¹. Ciertamente, en este caso estamos ante un problema que afecta a la dimensión cualitativa de la ordenación del tiempo de trabajo y de descanso. Con todo, debemos tener en cuenta que el propio Convenio 14 OIT contempla la posibilidad a los Estados de establecer excepciones, siempre que estas estén justificadas (art. 4).

11. Consideraciones sobre la vigencia y finalidad actual del Convenio 14 OIT

Actualmente, debemos reflexionar sobre la propia virtualidad del Convenio 14 OIT en el ámbito de las relaciones laborales actuales. Estamos viviendo un momento de crisis del modelo clásico del Derecho del Trabajo, donde proliferan nuevas formas de trabajo atípico que se están desarrollando más allá del contrato de trabajo. Incluso estamos asistiendo a una pérdida de protagonismo del sector industrial frente a nuevos sectores de trabajo, que en base a la tecnología apuestan por una decidida huida del Derecho del Trabajo. Se trata de un momento que afecta especialmente a la OIT, que en su centenario está debatiendo sobre el propio futuro del Derecho del Trabajo y, por ende, sobre la eficacia jurídica de las reglas internacionales del trabajo. Ciertamente, hemos comentado un instrumento tradicional, que se incardina en el propio nacimiento de la OIT. Desde el año 1921 se han producido muchos cambios en el ámbito de las relaciones laborales.

El modelo de descanso paradigmático en la industria sirvió en su momento de modelo para el conjunto de las relaciones laborales. En dicho contexto se produjo una fuerte tensión derivada de la lucha entre capital y trabajo, debido a los excesos de liberalismo y el capitalismo más

³¹ En ausencia de acuerdo en materia de acumulación, el cómputo bisemanal del descanso se puede aplicar en virtud de la decisión unilateral de la dirección de la empresa. En este supuesto, estaríamos en presencia de una facultad concedida por la legislación laboral al empresario con el fin de conseguir un rendimiento más eficaz de la empresa, así como una gestión flexible de sus recursos humanos.

ortodoxos. En gran medida los temas sociales centrales tienen carácter cíclico y la misma lucha se plantea actualmente ante una renovada cuestión social. No cabe duda de que el Convenio 14 OIT sigue siendo plenamente vigente y la conquista de un descanso semanal de un día debe seguir siendo un derecho esencial de los trabajadores. Las fórmulas flexibles de trabajo están poniendo actualmente en cuestión dicho modelo de descanso. La gran pregunta es saber si podremos dar hoy una respuesta firme y decida a la tensión producida entre una flexibilidad laboral casi ilimitada y el derecho al descanso, como se consiguió en su momento con motivo de la aprobación del Convenio 14 de la OIT.

12. Bibliografía

- ALARCÓN CARACUEL M.R., *La ordenación del tiempo de trabajo*, Tecnos, 1988
- ALFONSO MELLADO C.L., GARCÍA ORTEGA J., *Jornada y ordenación del tiempo de trabajo*, Tirant lo Blanch, 1994
- ALFONSO MELLADO C.L., PEÑA OBIOL S., *Vacaciones, fiestas y descanso semanal*, Tirant lo Blanch, 1996
- ALONSO OLEA M., *Contrato de trabajo y prácticas religiosas. El descanso semanal según la tradición del país*, en AA.VV., *Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social. Tomo III. 1985*, Civitas, 1986
- CAMPS RUIZ L.M., *Los Convenios de la OIT sobre vacaciones y sobre descanso semanal*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social – Derecho Social Internacional y Comunitario*, 2014, n. 112
- CHARRO BAENA P., *El derecho a vacaciones en el ámbito laboral*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1993
- DURÁN LÓPEZ F., *Ordenación del tiempo de trabajo*, en T. SALA FRANCO, A. MONTROYA MELGAR, F. DURÁN LÓPEZ, *El ordenamiento laboral español y los límites a la autonomía de las partes y a las dificultades del empresario*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1987
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ J.J., *La jornada de trabajo: duración y distribución*, en *Social Mes a Mes*, 2000, n. 51
- GARCÍA NINET J.I., *Jornada*, en E. BORRAJO DACRUZ (dir.), *Comentarios a las leyes laborales. El Estatuto de los Trabajadores*, Edersa, 1982, tomo VII
- LÓPEZ AHUMADA J.E., *La gran reforma social de 1900. Filantropía y emergencia de las primeras leyes obreras*, Cinca, 2018

LÓPEZ AHUMADA J.E., *Problemas relativos al cómputo del descanso semanal y diario: una visión cualitativa del tiempo de descanso. Comentario a la SAN (Sala Social) de 19 de noviembre de 2008*, en *Aranzadi Social*, 2009, n. 22

LÓPEZ AHUMADA J.E., *Descansos laborales y tiempo de trabajo. Régimen jurídico de los descansos diario y semanal y de los días festivos*, Consejo Económico y Social, 2004

LÓPEZ AHUMADA J.E., *Evolución normativa de los descansos laborales: primer centenario de la promulgación de la Ley de Descanso Dominical de 1904*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2004

MATÍA PRIM J., *Vacaciones anuales*, en E. BORRAJO DACRUZ (dir.), *Comentarios a las leyes laborales*, Edersa, 1982, tomo VII

MEQUET G., *Vesr une action internationale en faveur des loisirs des travailleurs*, en *Revue Internationale du Travail*, 1934, pp. 617-636

PODETTI H.A., *Descanso semanal y anual*, en N. DE BUEN LOZANO, E. MORGADO VALENZUELA (coords.), *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Universidad Nacional Autónoma de México, Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 1997

RODRÍGUEZ PASTOR G., *El régimen jurídico de la distribución de la jornada de trabajo*, Tirant lo Blanch, 1999

RODRÍGUEZ PIÑERO M., *El trabajo en la Constitución*, en AA.VV., *Los trabajadores y la Constitución*, Cuadernos de Derecho del Trabajo, 1980, n. 4

Red Internacional de ADAPT



ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it



ADAPTInternacional.it

Construyendo juntos el futuro del trabajo