



Universidad de Jaén

Facultad de Ciencias Sociales

Trabajo Fin de Grado

LA JORNADA LABORAL Y EL REGISTRO DEL HORARIO DE TRABAJO

Belén Chamorro Rísquez

Octubre, 2020

RESUMEN

La jornada laboral y el registro horario es una materia de estudio muy interesante en la actualidad. Recientemente se ha establecido mediante el Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo, la obligación de registrar la jornada laboral de los trabajadores, la cual entró en vigor el día 12 de mayo de 2019. Sin embargo, los problemas y las dudas no han tardado en aparecer, siendo la principal problemática, la aplicación de la citada normativa a determinados sectores profesionales, como el sector agrario o los denominados “trabajadores móviles”.

En este trabajo de investigación he realizado una revisión de su regulación a lo largo de la historia, determinando el origen de la actual jornada máxima legal en España, así como su regulación vigente especificada, principalmente, en el Estatuto de los Trabajadores. De tal modo, que a través de este “recorrido” por la Jornada Laboral, desglosaremos los aspectos más relevantes de la misma, tales como las diferentes jornadas existentes, los horarios de trabajo, descansos, el registro de la jornada laboral, y concluiremos con un análisis de la jurisprudencia más reciente.

Como tendremos la ocasión de analizar, el registro horario presenta determinadas ventajas, al igual que inconvenientes, pues su obligatoria aplicación resulta muy necesaria en relación con los derechos de los trabajadores y es fundamental para paliar los abusos contra estos derechos. Sin embargo, debido a la flexibilidad que otorga el legislador, no resulta fácil su aplicación a todos los sectores de actividad, por lo que es conveniente una serie de modificaciones de la mencionada obligación.

Palabras Clave: Jornada laboral, registro, control, horario, tiempo de trabajo y teletrabajo.

ABSTRACT

The working day and time registration is a very interesting subject of study today. It has recently been established by Royal Decree-Law 8/2019, of March 8, on urgent measures of social protection and the fight against job insecurity in the working day, the obligation to register the working hours of workers, the which entered into force on May 12, 2019. However, problems and doubts have not taken long to appear, the main problem being the application of the aforementioned regulations to certain professional sectors, such as the agricultural sector or those called “mobile workers”.

In this research work I have carried out a review of its regulation throughout history, determining the origin of the current legal maximum working day in Spain, as well as its current regulation specified, mainly, in the Workers' Statute. In such a way, that through this "tour" through the Working Day, we will break down the most relevant aspects of it, such as the different existing days, working hours, breaks, the registration of the working day, and we will conclude with an analysis of the most recent jurisprudence.

As we will have the opportunity to analyze, the time register has certain advantages, as well as disadvantages, since its mandatory application is very necessary in relation to the rights of workers and is essential to alleviate abuses against these rights. However, due to the flexibility granted by the legislator, it is not easy to apply it to all sectors of activity, which is why a series of modifications of the aforementioned obligation is convenient.

Key Words: Working Hours, Registration, Control, Schedule, Work time and Telework.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	4
1. EL PROGRESO DE LA JORNADA LABORAL EN ESPAÑA.....	5
2. EL TIEMPO DE TRABAJO O JORNADA LABORAL.	6
2.1 Las Jornadas Laborales Especiales.....	7
3. EL HORARIO EN EL TIEMPO DE TRABAJO.....	9
3.1 La Jornada Partida y Jornada Continuada.	9
3.2 Las Horas Extraordinarias.....	9
3.3 El Teletrabajo: un nuevo aliado en tiempos de incertidumbre.	11
4. DESCANSOS DIARIOS, SEMANALES Y ANUALES.....	13
5. LA OBLIGACIÓN DE REGISTRO DE LA JORNADA LABORAL.....	15
6. LUCES Y SOMBRAS DEL REGISTRO DE LA JORNADA LABORAL.	20
7. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE EL REGISTRO DE LA JORNADA LABORAL.	22
7.1 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 3 de Julio de 2019 (RJ 2335/2019).	22
7.2 Sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de Junio de 2019 (RJ 2570/2019).....	25
7.3 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 12 de julio de 2019 (RJ 5800/2019).....	28
8. CONCLUSIONES FINALES.....	31
9. BIBLIOGRAFÍA.....	33

ABREVIATURAS

BOE: Boletín Oficial del Estado

CCAA: Comunidades Autónomas

CE: Constitución Española de 1978.

Disp. fin.: Disposición final

ET: Estatuto de los Trabajadores

ETT: Empresa de Trabajo Temporal

ITSS: Inspección de Trabajo y Seguridad Social

RD: Real Decreto

RD-L: Real Decreto Ley

RD 1561/1995: Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo.

RD-L 16/2013: Real Decreto- ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.

RD-L 8/2019: Real Decreto- ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo.

RD-L 28/2020: Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia

SIMA: Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje

1. EL PROGRESO DE LA JORNADA LABORAL EN ESPAÑA.

La jornada laboral de ocho horas diarias surge en España, cuando el rey Felipe II difundió un Edicto Real en 1593 en el cuál estableció que todos los operarios trabajarían cuatro horas por la mañana y otras cuatro horas por la tarde, sumando así un total de ocho horas diarias, pudiendo ser este tiempo modificado y distribuido de otra forma según las conveniencias de cada labor, sin superar el límite de ocho horas.

Posteriormente, en 1817 Robert Owen vuelve a hacer referencia a la jornada laboral de ocho horas cuando presentó el sistema conocido como “888”, con la expresión *“ocho horas de trabajo, ocho horas de recreo y ocho horas de descanso”*.

Este movimiento liderado por el mencionado Robert Owen fue *“origen de la instauración de la Fiesta del Trabajo que universalmente se celebra el 1 de mayo, pero que evoca un episodio dramático, símbolo de los derechos laborales”*¹

Entre 1917 y 1923, sumó gran importancia los problemas relacionados con la economía, lo que dio lugar a la aparición de diversas normas importantes como el Real Decreto de 3 de Abril de 1919, que fue la primera norma que reducía la jornada laboral a ocho horas para todos los trabajadores.

En 1926, durante la dictadura de Primo de Rivera, el dictador controlaba todos los ministerios y promulgaba la "Ley del Trabajo" (Real Decreto Ley de 23 de agosto de 1926), que como precedente histórico fue la consolidación de las normas de la Ley Laboral, la cual nació como un sistema ordenado de normas laborales. *“Por tanto, es la recopilación formal de la legislación laboral y las disposiciones diferenciales del contrato de trabajo”*². El contrato de trabajo es el sistema básico de la política social, tal y como se describe en el "Código de Exposición de Motivos".

¹ MONEREO, J.L. -MOLINA, C.- MORENO, M.N. - VILA, F. (2019). Manual de derecho del trabajo. Editorial Comares, pág. 477.

² PALOMEQUE LÓPEZ, M.C; ÁLVAREZ DE LA ROSA, M (2012): Derecho del Trabajo. Editorial Universitaria Ramón Areces, 20ª Edición, pág. 67.

El límite de ocho horas de jornada laboral diaria continuó en la *“Ley republicana de Jornada Máxima Legal (1931), que a su vez continuó su vigencia incluso tras promulgarse el Estatuto de los Trabajadores (1980)”*³

Finalmente, *“España se constituye en una sociedad y un país democrático regido por la ley”*⁴ con la vigente Constitución Española de 1978, que es la máxima norma del ordenamiento jurídico español. Desde entonces, la legislación laboral ha participado en una serie de cambios y hoy la hemos transformado en un amplio abanico de derechos y libertades.

En la actualidad podemos encontrar la legislación que regula la jornada laboral en los artículos 34 al 38 del Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 1561/ 1995 de 21 de Septiembre de 1995, sobre jornadas especiales.

2. EL TIEMPO DE TRABAJO O JORNADA LABORAL.

El tiempo de trabajo es el periodo que el trabajador destina a la realización del trabajo por el cual ha sido empleado. Se contabiliza por el número de horas que el empleado ha de desempeñar para desarrollar su actividad laboral dentro del período de tiempo de que se trate: días, semanas o años.

La jornada máxima legal *“será pactada en contratos o convenios colectivos, y que su duración no podrá ser superior a las 40 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual”* (art. 34.1 ET). El tiempo de trabajo efectivo por día no excederá de nueve horas. Mediante convenios colectivos se puede modificar este límite diario siempre que se respete el período de descanso entre los dos días. Como ha sido determinado *“el límite máximo de cuarenta horas semanales es más útil como módulo para calcular el límite máximo anual que el límite semanal real insuperable”*⁵ En otras palabras, esto significa que las horas de trabajo por semana son más útiles para determinar el número de personas. Si se

³ MONEREO, J.L. -MOLINA, C.- MORENO, M.N. - VILA, F. (2019). Manual de derecho del trabajo. Editorial Comares, pág. 477.

⁴ PALOMEQUE LÓPEZ, M.C; ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. (2012): Derecho del Trabajo. Editorial Universitaria Ramón Areces, 20ª Edición, pág. 677.

⁵ EZQUERRA ESCUDERO, L. (2006): Tiempo de trabajo: duración, ordenación y distribución. Editorial Atelier, pág. 107.

descuenta el número máximo de horas reglamentarias (excluyendo festivos y feriados) durante todo el año, “el número máximo de horas por año se estima en 1.826 y 27 minutos”.⁶

La distribución irregular de los días laborales significa que los trabajadores pagan sus días laborales de manera irregular todas las semanas del año. Uno de sus propósitos es que “los empleadores cuentan con un mecanismo para ajustar las horas anuales de servicio que brindan sus trabajadores para acomodar períodos de mayor producción u otros imprevistos que puedan ocurrir durante el año”.⁷ Se otorgará en forma de autonomía colectiva mediante convenios o tratados de empresa. Esta restricción está fijada por el artículo 34.2 del ET (modificado por la Ley 3/2012 de 6 de Julio), tal y como establece el artículo 9 “si no hay acuerdo, la empresa puede asignar días hábiles”.

El tiempo de trabajo efectivo es el tiempo asignado para realizar las tareas que contratan al trabajador. Solo se cuenta cuando los trabajadores trabajan de principio a fin. Las horas efectivas de trabajo “se calculan para que los trabajadores estén en sus puestos de trabajo al inicio y al final de cada jornada laboral” (art. 34.5 ET).

Por tanto, no se considerará como horario laboral válido:

- “Los tiempos de descanso para comer.
- La guarda o simple presencia.
- Esperar, entrar o salir del trabajo.
- Tiempo invertido desde el garaje al lugar de trabajo”.⁸

2.1 Las Jornadas Laborales Especiales.

Cada actividad profesional tiene sus propias particularidades por lo que es imposible adecuar la misma regulación a todos los trabajos. Por ello, existe un gran conjunto de normas

⁶ ARIAS DOMÍNGUEZ, A. (2015). Flexibilización colectiva de la jornada de trabajo: mecanismo pactos de incremento o reducción. Revista Española del Derecho del Trabajo núm. 172, pág. 78.

⁷ PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. Y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. (2012). Derecho del Trabajo. Editorial Universitaria Ramón Areces, pág. 625.

⁸ EZQUERRA ESCUDERO, L. (2006): Tiempo de trabajo: duración, ordenación y distribución. Editorial Atelier, pág. 73.

especiales redactadas para regular aquellos sectores de actividad que presentan dichas peculiaridades.

Con este fin, *“la ley autoriza al Gobierno, a propuesta del Ministro de Empleo y Seguridad Social y previa Consulta a los interlocutores más representativos para establecer las correspondientes ampliaciones o, en su caso, reducciones de jornada (artículo 34. 7 ET)”*⁹.

Dicha autorización viene determinada por el Real Decreto 1561/1995 de 21 de septiembre (modificado por Real Decreto 311/2016, de 29 de julio). Por lo tanto, las jornadas especiales quedan fuera de su ámbito, siendo reguladas por una normativa propia.

Nos referimos a ampliaciones de jornadas para enmarcar determinadas actividades que necesitan un horario más extenso como por ejemplo, los trabajos en el campo y el mar, los trasportes, los que necesitan aislarse, trabajos con jornadas fraccionadas y elevado número de casos más.

Respecto a las reducciones de jornadas, debemos señalar que el artículo 37 del ET regula aquellas reducciones provocadas por motivos personales y familiares. Algunos de los casos en los que se puede solicitar dicha reducción son para que las mujeres trabajadoras y embarazadas *“realicen los exámenes prenatales o puedan asistir a técnicas de preparación al parto que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo”* (artículo 37.3 apartado f) ET).

También pueden solicitar un *“permiso por lactancia, natural o artificial, de un hijo menor de nueve meses, cualquiera que sea su filiación, natural o adoptiva”* (artículo 37.4 ET). Esto significa que las mujeres trabajadoras con hijos menores de nueve meses en periodo de lactancia, disponen de una hora de descanso que se puede dividir en dos partes, o se puede sustituir por jornada laboral reducida, reduciendo la jornada hasta media hora o pudiendo acumularla en jornadas enteras.

Además según el artículo 37.5 ET aquellos trabajadores que tengan hijos prematuros o que por otras circunstancias deban estar hospitalizados inmediatamente después del parto, el padre o madre podrán solicitar un permiso para reducir su jornada de trabajo una hora, y hasta dos horas con reducción proporcional de su salario.

⁹ MONEREO, J.L. -MOLINA, C.- MORENO, M.N. - VILA, F. (2019). Manual de derecho del trabajo. Editorial Comares, pág. 479.

Las reducciones de jornada que hemos mencionado son derechos personales de los empleados, sin embargo, si se diese el supuesto de que dos empleados de una misma empresa solicitan una reducción por el mismo causante, este derecho podría verse limitado a causa del funcionamiento de la empresa y estaría totalmente justificado.

3. EL HORARIO EN EL TIEMPO DE TRABAJO.

3.1 La Jornada Partida y Jornada Continuada.

“La jornada continuada es un turno en el que el trabajo se planifica de forma continua, pero con un descanso mínimo según el horario laboral. En cambio, la jornada partida es cuando el horario se asigna en dos bloques y el trabajador ejecuta dos horarios diferentes el mismo día”¹⁰.

El artículo 34.4 del ET establece que para las jornadas con trabajo continuo igual o superior a seis horas, se deben descansar al menos quince minutos. Si se acuerda de común acuerdo, puede considerarse como un horario de trabajo o contrato de trabajo válido; para los menores de dieciocho años. En el caso de los menores, si los trabajadores trabajan de forma ininterrumpida cuatro horas y media o más al día, el período de descanso aumentará a media hora. El tiempo de descanso mencionado anteriormente se puede extender mediante convenio colectivo o contrato individual, pero en ningún caso se puede reducir, porque se trata del afamado descanso llamado “la pausa para bocadillo”, el cuál debe disfrutarse en algún momento intermedio de la jornada, pero no al principio ni al final de aquélla, porque en ese caso no se trata de un descanso, sino de una simple reducción del tiempo de trabajo¹¹.

3.2 Las Horas Extraordinarias.

Las horas extraordinarias están estipuladas en el artículo 35 del ET. Las horas extraordinarias se refieren a *“aquellas horas que sobrepasen la duración de la jornada ordinaria de trabajo, ya sea la legal o convencionalmente fijada, más reducida que la máxima legal”¹².*

¹⁰ MOHEDANO, F. (2016). El tiempo de trabajo como acelerador de la reforma horaria. Iuslabor, nº1, pág. 74.

¹¹ GARCÍA NINET, J.I; VICENTE PALACIO, M.A Y OTROS (2012): Derecho del Trabajo. Cizur Menor-Navarra. Editorial Aranzadi Thomson Reuters. 7ªedición, pág. 735

¹² MONEREO, J.L. -MOLINA, C.- MORENO, M.N. - VILA, F. (2019). Manual de derecho del trabajo. Editorial Comares. 17ªEdición, pág. 480.

Ahora bien, dentro de las horas extraordinarias debemos distinguir *“las horas materialmente extraordinarias”* (artículo 35.3 ET). Estas horas no son ni horas ordinarias ni horas extraordinarias, como tal, pero sí que son retribuidas como “horas extras”. Se refiere a aquellas horas extraordinarias destinadas a reparar accidentes u otros daños de emergencia que pueda requerir la empresa. Estas son obligatorias, su implementación no depende de los deseos de los trabajadores y continuarán mientras continúe la prevención o reparación de accidentes.

Además, se distingue entre las horas extraordinarias habituales que son aquellas *“que expresan un reflejo de la denominada economía de opción, aproximándose al fraude o abuso, lo que resulta contrario a políticas de empleo”*¹³ y las horas extraordinarias estructurales. Estas últimas son las que se necesitan para atender las necesidades que surgen de manera imprevistas en las empresas por el mismo devenir de la producción.

Las horas extraordinarias se retribuirán económicamente o por descansos de acuerdo a lo que estipule el contrato del trabajador o según se indique en el convenio colectivo (artículo 35.1 infine). Éstas no pueden exceder de ochenta por año, pero para los trabajadores cuyos días de cálculo anual sean inferiores al total de horas de la empresa por el tipo de contrato o duración, se reducirá el porcentaje máximo de horas extraordinarias, que existirá entre esos días (artículo 35.2).

El artículo 35.5 ET determina que *“a efectos del cómputo de horas extraordinarias, la jornada de cada trabajador se registrará día a día y se totalizará en el periodo fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente”*.

La empresa tendrá el deber de poner a disposición del trabajador un documento que compruebe las horas efectuadas en el recibo de salarios.

“Sin perjuicio de las competencias reconocidas a los representantes de los trabajadores en materia de jornada en el Estatuto de los Trabajadores y en la D.A 3ª del Real Decreto Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, establece el derecho de los mismos a ser consultados por el empresario y emitir informe con carácter previo a la elaboración del

¹³ MONEREO, J.L. -MOLINA, C.- MORENO, M.N. - VILA, F. (2019). Manual de derecho del trabajo. Editorial Comares. 17ª Edición, pág. 481.

calendario laboral a que se refiere el apartado 6 del artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores”¹⁴

Salvo pacto en el convenio colectivo o contrato individual de trabajo, las horas extraordinarias serán voluntarias.

Según el artículo 36.1 del ET “*los trabajadores nocturnos tienen prohibido realizar horas extraordinarias, al igual que los menores de edad*”. La diferencia es que para los trabajadores nocturnos existe una compensación a tal aplicación, que sería una reducción de jornada los días siguientes, mientras que para el caso de los trabajadores menores de edad no existe ninguna excepción.

En relación a los trabajadores a tiempo parcial, el artículo 12.4 c) del ET determina “*A estos efectos, la jornada de los trabajadores a tiempo parcial se registrará día a día y se totalizará mensualmente, entregando copia al trabajador, junto con el recibo de salarios, del resumen de todas las horas realizadas en cada mes, tanto las ordinarias como las complementarias*”.

Será durante un ciclo de cuatro años que el empresario conservará aquellos resúmenes mensuales de los registros que se realicen.

Si se diese el caso y las empresas no cumpliesen con su obligación de registro, el contrato que supuestamente fue celebrado a jornada parcial, se presumirá a tiempo completo.

3.3 El Teletrabajo: un nuevo aliado en tiempos de incertidumbre.

Podemos empezar definiendo el, ahora tan célebre, teletrabajo como “*cualquier forma de trabajo ejecutada por parte de un empleador o un cliente, por un empleado dependiente, autónomo o a domicilio, y practicada regularmente y durante una importante parte del tiempo de trabajo desde un lugar diferente al habitual puesto de trabajo, empleando telecomunicaciones y/o tecnologías informáticas*”¹⁵.

En un principio la idea del teletrabajo no era otra que intentar conciliar el tiempo de trabajo con la vida individual y personal del trabajador, de manera que el teletrabajador pudiese

¹⁴ Problemática en la aplicación del registro horario: Puestos de trabajo móviles y teletrabajadores, (2019). Iberley. Recuperado de <https://www.iberley.es/temas/problematika-aplicacion-registro-horario-distintos-tipos-jornada-trabajos-moviles-teletrabajadores-63984>.

¹⁵ SIERRA BENÍTEZ, E. M. (2011). El contenido de la relación laboral en el teletrabajo. Primera Edición: Consejo Económico y Social de Andalucía, pág. 32.

distribuir su tiempo entre el trabajo y la familia, lo que hoy día se conoce como conciliación familiar.

Actualmente, el teletrabajo se encuentra en pleno auge, pues con la llegada del famoso virus Covid-19 y la implantación del estado de alarma en España debido a la alerta sanitaria que estamos atravesando, la mayoría de empresas no han tenido más remedio que optar por el teletrabajo.

Por ello, el gobierno de España aprobó el Real Decreto Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia, pues *“la expansión de la pandemia y las medidas de contención necesarias han cambiado repentinamente el desarrollo económico mundial, con una disminución significativa de la actividad y el empleo”*¹⁶

El trabajo a distancia será voluntario y reversible, debiendo la empresa asumir los costes relacionados. El teletrabajador tendrá los mismos derechos y obligaciones que los demás trabajadores. Por lo tanto, tanto los empleadores como los empleados deben estar de acuerdo con este enfoque. De acuerdo con la nueva normativa, se restringirán las personas menores de 18 años y los trabajadores con contrato de formación o prácticas.

La empresa y el empleado deberán firmar un acuerdo por escrito que deberá formalizarse en un periodo máximo de tres meses.

Como se ha determinado, dicho acuerdo *“debe contener el inventario de los medios, equipos y herramientas de trabajo, los costos del teletrabajo, el horario y las reglas de disponibilidad, el porcentaje de trabajo a distancia y trabajo presencial, en qué lugar se va ejecutar el teletrabajo, la duración del contrato y los plazos en caso de revertir el teletrabajo”*.¹⁷ Además dicho documento puede recopilar descripciones de las empresas sobre protección de datos y seguridad de la información.

La empresa debe entregar copias de todos los acuerdos firmados a los representantes de los trabajadores y enviarlos a la oficina de empleo.

¹⁶ España. Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia. Boletín Oficial del Estado, 23 de Septiembre de 2020, núm. 253, de 23 de septiembre de 2020, pp. 79929 a 79971.

¹⁷ SIERRA BENÍTEZ, E. M. (2011). El contenido de la relación laboral en el teletrabajo. Primera Edición: Consejo Económico y Social de Andalucía, pág. 53.

Las personas que trabajan parcial o totalmente en casa tienen los mismos derechos que los demás compañeros. Desde derechos de formación hasta derechos de promoción, desde horarios laborales flexibles hasta derechos de privacidad y derechos colectivos. La ley establece *“que los trabajadores a distancia no pueden tener diferentes condiciones laborales y por lo tanto también tienen la obligación de registrar el inicio y el fin de la jornada, al igual que la empresa debe garantizar el descanso establecido para el trabajador”*¹⁸.

4. DESCANSOS DIARIOS, SEMANALES Y ANUALES.

El descanso es muy importante y esencial cuando se habla de la regulación del tiempo de trabajo, pues es reconocido por la Constitución Española: *“los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados”* (artículo 40.2 CE).

Todo trabajador tiene derecho a *“un descanso mínimo semanal, acumulable por periodos de hasta catorce días, de día y medio ininterrumpido”* (artículo 37.1 del ET).

Además de dicho descanso semanal, la legislación también garantiza el descanso diario, cuando la jornada supera las seis horas, y el descanso anual, del que hablaremos más adelante.

Volviendo al denominado descanso semanal, éste debe coincidir con el sábado por la tarde, y el domingo o en vez de disfrutar del sábado por la tarde podría ser el lunes por la mañana. Para los menores de edad, se amplía a dos días. Este derecho que tienen los trabajadores es irrenunciable, además de retribuido.

Por otro lado, tenemos las *“fiestas laborales”* (artículo 37.2 ET). Se refieren a un número añadido de días de descansos que todas las empresas deberán elaborar en un calendario. Estos días inhábiles a efectos laborales serán retribuidos y tal como indican *“no serán compensables con un tiempo posterior de trabajo en futuras jornadas”*¹⁹. Sin embargo, si la empresa, por motivos justificados o de necesidad no pudiese garantizar a sus empleados el día

¹⁸ España. Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia. Boletín Oficial del Estado, 23 de Septiembre de 2020, núm. 253, de 23 de septiembre de 2020, pp. 79929 a 79971.

¹⁹ MONEREO, J.L. -MOLINA, C.- MORENO, M.N. - VILA, F. (2019). Manual de derecho del trabajo. Editorial Comares. 17ªEdición, pág. 482.

de fiesta laboral, *“deberá incrementar un 75% el salario de esa jornada o compensarlo con otro día de descanso”* (artículo 47 ET).

Los días festivos en España son un total de catorce, repartidas en dos fiestas locales, dos autonómicas y el resto son fiestas nacionales. Las CCAA pueden cambiar dos de las fiestas nacionales por otras dos que le sean más propias, no pudiendo cambiar, en ningún caso, ninguna de las CCAA las fiestas de la Natividad del Señor, Año Nuevo, el Día del Trabajador y la Fiesta Nacional de España.

Los días festivos nacionales que caigan en domingos se transferirán a los lunes al igual que los festivos regionales.

Al igual que el descanso semanal, la CE reconoce en su artículo 40.2 el descanso anual, también conocido, como el derecho a vacaciones retribuidas. El ET también regula este descanso en su artículo 38.

El período de vacaciones anuales retribuidas no puede ser sustituido por compensación económica. Será el período pactado en convenio colectivo o contrato individual y la duración nunca será inferior a treinta días naturales, pudiéndose fraccionar en períodos dos semanas. *“El período de disfrute vendrá determinado de común acuerdo entre el empresario y el trabajador, en función de las condiciones establecidas en su convenio colectivo sobre el plan anual de vacaciones”*²⁰.

El calendario de vacaciones se establecerá para cada empresa. El trabajador conocerá la fecha que le corresponda al menos dos meses antes del inicio del disfrute. La forma de estipular el disfrute pretende conciliar los derechos de los trabajadores y los intereses de la empresa. *“Cuando las vacaciones establecidas en el calendario de vacaciones de la empresa coincidan con el tiempo de incapacidad temporal o suspensión del contrato por embarazo, parto o lactancia, tienes derecho a disfrutar de tus vacaciones en una fecha diferente aunque haya finalizado el año calendario correspondiente”*²¹.

Si a pesar de lo dispuesto en el Estatuto o el convenio colectivo, las partes no llegan a un acuerdo, éstas pueden recurrir a los tribunales para resolver y determinar el período de vacaciones. No se podrá apelar la decisión del tribunal sobre materia de vacaciones.

²⁰ SEMPERE NAVARRO, A. V. (2003): Las vacaciones Laborales. Editorial Thomson Aranzadi. Cuadernos de Aranzadi Social, 15, pág. 65.

²¹ Sentencia del Tribunal Superior (Sala de lo Social) de 24 de Junio de 2009 (núm. 1542/2008).

5. LA OBLIGACIÓN DE REGISTRO DE LA JORNADA LABORAL.

Para empezar debemos tener claro que el registro de la jornada laboral es un medio de control del tiempo de trabajo realizado por los empleados y que las empresas están obligadas a garantizar para contener la inestabilidad laboral.

La obligación de registro de la jornada laboral ha generado cierta controversia entre la doctrina, pues una parte de ésta considera que, en la actualidad, es inadecuado y, además, un tema ya superado, y la otra parte piensa que el registro de la jornada de trabajo es ahora incluso más necesario que antes.

“El registro tiene la finalidad de proteger a los trabajadores que se encuentran indefensos a la hora de demostrar el tiempo de trabajo que verdaderamente han realizado y de esta manera combatir el abuso que supuestamente existe y terminar con el exceso de jornada laboral, facilitando su trabajo a la ITSS y beneficiando al propio trabajador”²². Debemos señalar que aunque el cómputo irrefutable de las horas trabajadas se ha mirado desde un plano mayormente económico también se busca suprimir la brecha de género pues otro de los motivos por el cual el registro es necesario reside en el derecho a la conciliación laboral.

Este fue uno de los motivos por que se redactó el Real Decreto Ley 8/2019 de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo, modificando el artículo 34.9 del ET el cuál dispone que la empresa garantizará el registro diario de la jornada de los trabajadores.

La obligación de registrar la jornada laboral entró en vigor el día 12 de mayo de 2019, dos meses después de la publicación del RD-L 8/2019 en el BOE, tal y como lo indica la Disp. Fin. Sexta de la norma en su apartado 4. A partir de entonces todas las empresas quedarían obligadas a poner en práctica el procedimiento determinado para llevar a cabo el registro.

El registro de la jornada alcanza a todos los trabajadores, independientemente del grupo profesional al que pertenezca, a todas las empresas, sin importar el tamaño u organización del trabajo y a todos los sectores, siempre que estén incluidas en el ámbito de aplicación que

²² MOLINA NAVARRETE, C: (2019): Nuevas claves de gestión del tiempo de trabajo. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 440, pág. 119.

define el artículo 1 del ET. Por lo tanto, las empresas cuyos trabajadores sean “móviles”, comerciales, temporales o teletrabajadores, etc... también se encuentran en la obligación de realizar el registro diario de jornada.

Sin embargo, según una guía sobre el registro de la jornada (Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2019) existen excepciones y son las siguientes:

- *“Relaciones laborales de carácter especial”*: estos trabajadores se rigen por una normativa específica y tienen que atender a la regulación de la jornada de trabajo que tenga establecida cada caso concreto. El personal de alta dirección está completamente excluido de la norma tal y como se indica en el artículo 2.1 a) del ET. De otra parte, nos encontramos con los trabajadores que no son personal de alta dirección pero que ostentan cargos intermedios o de confianza y tienen pactado un régimen por el cual tienen libre disponibilidad horaria o que forma parte de su trabajo la plena disposición horaria para el íntegro cumplimiento de su actividad profesional. A pesar de dicho pacto de disponibilidad horaria, estos trabajadores deberán registrar su jornada diaria, entendiéndose que la retribución que obtienen compensa en proporción esa mayor exigencia de tiempo de trabajo.
- *“Trabajadores con un régimen específico o particular en materia de registro de jornada:”*
 - a) Los empleados contratados a tiempo parcial encuentran en el artículo 12.4 c) del ET la obligación de registro de la jornada laboral.
 - b) Los empleados que tienen registros específicos ya regulados en el RD 1561/1995 acerca de jornadas especiales laborales.
 - c) Para los trabajadores de cooperativas, autónomos o aquellos que se encuentran excluidos del ámbito de aplicación del ET no existirá obligación de registrar la jornada laboral, por tanto, quedan excluidos de la aplicación del artículo 34.9 del ET.
- *“Trabajadores con flexibilidad en el horario de trabajo o con distribución irregular de la jornada:”* En estos casos cabe mutabilidad de la jornada diaria de trabajo, es decir, unas jornadas serán superiores pero estarán compensadas con otras que serán inferiores. Por tanto, el cómputo del tiempo de trabajo efectivo se registrará

mensualmente por lo que el trabajador distribuirá las horas libremente como mejor le convenga, llegando al cumplimiento de una determinada jornada mensual.

Una vez aclarado a qué tipo de trabajadores, empresas o sectores profesionales se aplica el registro horario regulado en el artículo 34.9 del ET, continuaremos viendo cómo se realizará el registro y la manera de documentarlo.

Con el fin de ejecutar dicha obligación legal, la empresa deberá llegar a un acuerdo sobre cómo se realizará el registro y la manera de documentarlo, sí, a través de negociación colectiva, o bien, mediante un convenio de la empresa. En todo caso, *“no se establece nada sobre el tiempo mínimo o máximo del que dispone la empresa para negociar o acordar el modo de registro, sin embargo, deberá justificar el retraso en la negociación o convenio para evitar que pueda estimarse que ha intentado demorar la negociación con el objetivo de no poner en marcha el registro de jornada”*²³.

Si se diese el caso de no llegar a un convenio empresarial o negociación colectiva, será la empresa quien establezca la manera en la que se llevará a cabo el registro de jornada, previo informe de los representantes legales de los trabajadores en caso de que existan. Igualmente la obligación subsiste aunque no existan representantes legales de los trabajadores.

Tal y como indica la guía sobre el registro de trabajo (Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2019) *“el registro debe incluir la hora de inicio y la hora de finalización de la jornada de cada empleado. Además la empresa puede registrar no solo el inicio y fin de la jornada, sino también los tiempos de descanso y el trabajo efectivo, por ejemplo, existen empresas en las que sus trabajadores o parte de ellos realicen desplazamientos, lo que no supone que en todo momento se considere tiempo de trabajo efectivo, por lo que puede resultar interesante para la empresa registrar también este tiempo de trabajo”*.

Se considera tiempo de trabajo efectivo todo el tiempo que el trabajador permanezca en el trabajo, a disposición de la empresa y ejerciendo su actividad. Los desplazamientos se deberán contar como tiempo de trabajo en los casos en que lugar de trabajo del empleado sea móvil o ambulante o cuando éstos sean ordenados o instruidos por la empresa.

²³España. Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo. Boletín Oficial del Estado, núm. 61, de 12 de marzo de 2019, pp. 23156 a 23181.

Las ETT se regulan por la Ley 14/1994, de 1 de junio, *“cuando los empleados realicen tareas en el terreno de la empresa usuaria, conforme lo previsto en la norma, las facultades de dirección y control de la actividad laboral se ejercerán por dicha empresa durante el tiempo de prestación de servicios”* (artículo 15.1).

De manera que al corresponderle a la empresa usuaria las capacidades de dirección y control del trabajo de los empleados puestos a disposición mientras éstos prestan servicios en ella, tendrá que ser ésta la obligada al cumplimiento de registrar la jornada . Además deberá conservar por el periodo de cuatro años los registros, teniéndolos siempre a disposición de los trabajadores, sus representantes legales y de la ITSS.

Estamos de acuerdo que el cumplimiento de las obligaciones salariales y de Seguridad Social son atribuidas a la ETT respecto a los empleados contratados que están a disposición de la empresa usuaria. Sin embargo, ésta última y la ETT deben establecer conjuntamente los medios de aportación de los registros para el cumplimiento de sus obligaciones.

Respecto a la subcontratación establecida en el artículo 42 ET, será la encargada del cumplimiento de las obligaciones laborales, entre ellas, la de registrar la jornada laboral, la empresa empleadora, es decir, la empresa subcontratista puesto que el control de la actividad reside en ella.

Sin embargo, cuando los empleados de la empresa empleadora o subcontratista realizan servicios en la empresa principal, éstas podrán ponerse de acuerdo para usar los métodos de registro diario de la jornada utilizados en la empresa principal para sus trabajadores. De tal modo, se garantiza una mayor fiabilidad del tiempo efectivo de trabajo consumado por los empleados de la contratista, así como el control de ésta última en relación a los excesos de trabajo que contradigan lo legalmente establecido. De todas maneras, la empresa contratista tiene la obligación de guardar y mantener a disposición la documentación correspondiente a los registros que diariamente se realicen.

Las empresas están optando por dos formas de organizar el registro, bien electrónico o digital o bien, en papel, firmado a diario por los empleados. A través del registro electrónico no sólo se registra la hora de inicio y de fin, sino también el tiempo de trabajo efectivo y los tiempos de descanso. En el caso de las empresas que lleven el registro mediante papel firmado, sólo podrán registrar la hora de inicio y la hora de finalización de la jornada.

He aquí donde surge el principal problema en la aplicación del registro de la jornada, pues el RDL 8/2019 no especifica el sistema de registro determinado para cada tipo de jornada o empresas. Es decir, debemos de tener en cuenta que existen numerosas actividades profesionales y cada una de ellas tiene una jornada de trabajo distinta con horarios diferentes, desde flexibles y libres, hasta horarios fijos. Además, no debemos olvidarnos del centro de trabajo, los teletrabajadores y los trabajadores móviles no desarrollan su jornada laboral en centros como tal, sino que, en el caso de teletrabajadores, lo efectúan desde casa, mientras que los trabajadores móviles trabajan desplazándose de un lugar a otro, sin disponer de un centro de trabajo determinado. Por todo esto, lo ideal sería que el legislador atendiese dicha multiplicidad de supuestos y adaptase la nueva regulación de la obligación de registro, sin imponerla de manera uniforme y sin excepciones.

En cualquier caso, lo usual es que el sistema de fichaje sea variado en función de la actividad o función que realice cada colectivo de trabajadores, debiendo *“permitir definir, personalizar y reconocer la totalidad de la jornada efectiva de trabajo adaptada a cada tipo de jornada laboral, para así poder registrar y analizar el saldo de horas pertinente con independencia del tipo de jornada laboral que se realice”*.²⁴

No obstante, y a consecuencia de la implantación de los sistemas de fichaje, algunos derechos fundamentales de los trabajadores podrían verse vulnerados. Es decir, *“algunas verificaciones a instancias de la empresa, en ocasiones debe de hacerse mediante sistemas de geolocalización, de modo que estas cuestiones de privacidad e intimidad inherentes a la propia actividad del sector, deben de tenerse en cuenta a la hora de analizar el sistema de control de jornada aplicable en cada caso”*.²⁵ Por ello, los empresarios deben garantizar que los sistemas de control que implanten, en sus empresas, no infrinjan tales derechos como son la protección de datos personales y garantía de derechos digitales.

En definitiva, y pese a estos inconvenientes, de la obligación de registro de la jornada se espera el completo control de las horas extraordinarias de los trabajadores. Esto beneficia a los trabajadores de diferentes formas, por lo que encontramos numerosas ventajas respecto a este sistema que no debemos obviar.

²⁴ MOLINA GARCÍA, O. (2019). La implementación técnica del Registro de la Jornada. Lefebvre. Elderecho.com. Recuperado de <https://elderecho.com/la-implementacion-tecnica-del-registro-la-jornada>.

²⁵ MOLINA GARCÍA, O. (2019). La implementación técnica del Registro de la Jornada. Lefebvre. Elderecho.com. Recuperado de <https://elderecho.com/la-implementacion-tecnica-del-registro-la-jornada>.

6. LUCES Y SOMBRAS DEL REGISTRO DE LA JORNADA LABORAL.

Como hemos mencionado anteriormente, el registro de la jornada laboral nos ofrece numerosas ventajas.

En primer lugar, reduce la inseguridad laboral, pues cada tiempo extra debe ser controlado y pagado para reducir el abuso por parte de ciertas empresas.

Otra de sus ventajas es la prevención del fraude laboral. Nos permite conocer la cantidad de empleados requeridos para cada proceso, hacer planes de trabajo, controlar y establecer incentivos de productividad y calcular costes de producción. Según los sindicatos, si los trabajadores españoles efectuaran estrictamente las horas correspondientes a la jornada laboral, sería necesario contratar alrededor de un millón y medio de trabajadores para satisfacer las necesidades laborales. Esto reduciría considerablemente el desempleo.

Lo importante es concienciar a los empleados de que el control del tiempo les beneficia, no se trata de controlar a los empleados, sino de permitirles evaluar si existe una carga de trabajo y distribuirla mejor. Por tanto, al contrario de lo que muchos podrían pensar, el control del tiempo es necesario para cualquier tipo de trabajo y organización.

Además, reducir las horas extraordinarias puede hacer que los trabajadores descansen más. Es importante prestar atención al tiempo de descanso para evitar otras enfermedades provocadas por el cansancio y la fatiga. De hecho, el estrés, la depresión y las enfermedades cardiovasculares, musculares y esqueléticas están estrechamente relacionadas con una carga de trabajo excesiva.

Cualquier sistema de fichaje debe traer mayores beneficios que esfuerzos, por eso es muy importante que los usuarios o el personal comprendan los procedimientos y normativas a seguir.

A pesar de lo anteriormente expuesto, en el registro horario no son todo ventajas, sino que nos encontramos algún que otro inconveniente.

El control de las horas de trabajo puede reducir la flexibilidad laboral que han acordado múltiples empleadores y trabajadores.

Si la jornada laboral se registra estrictamente, puede causar estrés al personal. Esto puede provocar problemas de estrés relacionados con el trabajo y otros problemas de salud.

Por lo tanto, según un artículo de International Labour Organization *“para evitar riesgos laborales futuros relacionados con el estrés, es conveniente que los empleadores y los trabajadores se sienten y lleguen a un acuerdo sobre cómo se efectuara el registro obligatorio de la jornada laboral”*. De esta forma, si se favorece a ambas partes, el proceso será más sencillo y no ocasionará problemas innecesarios, cumpliendo siempre con la normativa vigente.

Dado que la ley solo exige la existencia de cualquier tipo de registro estipulado entre el trabajador y la empresa, no hay garantía de que exista un sistema de cálculo del tiempo de trabajo efectivo. En el caso de no llegar a acuerdo, la empresa puede determinar unilateralmente el método.

Cabe señalar que su propósito es fortalecer las inspecciones laborales, por lo que las empresas que incumplan los registros horarios se enfrentarán a multas que van desde *“los 206 euros hasta los 6.250 euros”*.²⁶

Por último, debemos hacer referencia a aquellos sectores en los que es difícil llevar a cabo un registro horario, como puede ser el sector agrario. El sistema de registro de la jornada ha generado gran desasosiego e incertidumbre a los agricultores, trabajadores de campo y empresarios, porque es difícil de implementar en el mundo rural y no existe una instrucción clara sobre cómo hacerlo.

Las labores del campo tienen determinadas características que hacen que sea complicado realizar un control horario efectivo de las jornadas, ya que éstas pueden ser muy cambiantes con condiciones meteorológicas variantes y centros de trabajo diferentes y retirados entre sí.

Una de las opciones que se ha propuesto para este sector es un QR/NFC integrado en el vehículo. *“Se considera el vehículo como el centro de trabajo, por tanto, en el mismo vehículo se configura un NFC o un QR”*²⁷. Este sistema consistiría en escanear el código QR o NFC una vez que el empleado inicie su jornada laboral y cuando la finalice. Para implantar

²⁶ España. Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo. Boletín Oficial del Estado, núm. 61, de 12 de marzo de 2019, pp. 23156 a 23181.

²⁷ MOLINA GARCÍA, O. (2019). La implementación técnica del Registro de la Jornada. Lefebvre. Elderecho.com. Recuperado de <https://elderecho.com/la-implementacion-tecnica-del-registro-la-jornada>.

este tipo de control es necesario que la empresa facilite al empleado un dispositivo móvil con lector QR o NFC. Otra opción sería el control por geolocalización. Para implantar este método de fichaje, el empleado debe tener instalada una aplicación móvil, en la cual deberá introducir su nombre de usuario y contraseña para acceder a la misma. Una vez introducido los datos la aplicación envía una señal de geolocalización indicando el inicio de la jornada laboral y cuando se cierra la aplicación se da por finalizada la jornada.

En definitiva, aún queda por matizar algunos aspectos de esta nueva normativa ya que no está garantizado fehacientemente el efectivo registro de la jornada laboral, pues en el artículo 34.9 del ET solo se exige que *“deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada”*. Por tanto, podemos estar seguros de que siempre que se indique la hora de entrada y salida y el nombre del trabajador, ya tenemos un registro de jornada laboral, sí, pero totalmente manipulable.

7. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE EL REGISTRO DE LA JORNADA LABORAL.

A continuación, se va a realizar una exposición de jurisprudencia sobre el tema tratado en cuestión, el registro horario. La exposición se hará en orden cronológico a partir de la identificación de las partes y finalizando con las resoluciones de los Tribunales.

7.1 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 3 de Julio de 2019 (RJ 2335/2019).

➤ Marco normativo y jurisprudencial de referencia.

La Sentencia de instancia sobre el asunto despido contra la empresa Catering y Eventos Mi Ciudad S.L. ha estimado la no aplicación de la presunción legal a favor de la realización del contrato a jornada completa al no haber acreditado el trabajador que realizase una jornada superior estipulada en el contrato de trabajo.

Sin embargo, en el presente caso sí concurren los presupuestos legales para que se aplique dicha presunción legal. La empresa no aportó durante el proceso ninguna documentación que acreditase que el empleado estaba prestando servicios a tiempo parcial, ni pudo probar que llevase el registro horario.

Por tanto, lo que implica que la presunción legal debe estimarse al no existir carga de prueba por parte de la empresa, determinándose que el trabajador fue contratado para prestar sus servicios a jornada completa y a consecuencia, debió recibir el salario respectivo.

La cuestión que se plantea en el recurso de suplicación es el incumplimiento del artículo 12.4c) del ET²⁸, es decir, el actor reclama que se lleven a cabo las consecuencias jurídicas procedentes de este incumplimiento por la empresa y se determine la presunción a favor de la realización del contrato a jornada completa tal y como se determina en dicho artículo.

La sentencia de instancia ha denegado la aplicación del artículo 12.4c) basando su determinación en la *“doctrina jurisprudencial sentada en las sentencias de 23 de marzo de 2017 y 20 de abril de 2017 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo”* y ha desestimado la pretensión que solicitaba la parte actora de recibir las diferencias salariales y la indemnización por despido improcedente previstas para la jornada completa, alegando que no se demostró que la parte demandante hubiese realizado una jornada superior a la estipulada en el contrato.

➤ **Planteamiento de la cuestión controvertida.**

D. Anselmo presentó demanda contra la empresa Catering y Eventos Mi Ciudad S.L. por despido improcedente, se celebró juicio en el cual el Juzgado estimó parcialmente la demanda y dictó sentencia el día 11 de Abril de 2018.

²⁸ Artículo 12.4 c) ET: *Los trabajadores a tiempo parcial no podrán realizar horas extraordinarias, salvo en los supuestos a los que se refiere el artículo 35.3.*

La realización de horas complementarias se regirá por lo dispuesto en el apartado 5.

En todo caso, la suma de las horas ordinarias y complementarias, incluidas las previamente pactadas y las voluntarias, no podrá exceder del límite legal del trabajo a tiempo parcial definido en el apartado 1.

A estos efectos, la jornada de los trabajadores a tiempo parcial se registrará día a día y se totalizará mensualmente, entregando copia al trabajador, junto con el recibo de salarios, del resumen de todas las horas realizadas en cada mes, tanto las ordinarias como las complementarias a que se refiere el apartado 5.

El empresario deberá conservar los resúmenes mensuales de los registros de jornada durante un periodo mínimo de cuatro años.

En caso de incumplimiento de las referidas obligaciones de registro, el contrato se presumirá celebrado a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite el carácter parcial de los servicios.

El actor estuvo prestando servicios como ayudante de camarero para la empresa Catering y Eventos Mi Ciudad S.L. mediante un contrato temporal según las circunstancias de producción, a jornada parcial y con un salario de 20,67 euros al día desde el día 17 de Marzo de 2017.

El día 17 de junio de 2017, la empresa le comunicó por escrito a D. Anselmo la extinción de su contrato por causas económicas y productivas, surtiendo efectos el mismo día.

Consta la presentación por la parte actora de papeleta de conciliación celebrada sin avenencia.

Debido a esto interpuso recurso de suplicación al Tribunal Superior de Justicia.

D. Anselmo, recurre al artículo 193.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social²⁹ para lidiar el mencionado pronunciamiento y denuncia el incumplimiento del artículo 12.4c) del ET. El actor argumenta que el Juzgado trasgredió las normas de distribución de la carga de la prueba que correspondía a la parte demandada ya que incumplió su obligación de registrar la jornada laboral diaria y por tanto debió estimar la presunción de que el contrato se celebró a jornada completa ya que no se presentaron pruebas en contrario.

Por su parte la demandada se acogió a la doctrina jurisprudencial en la que se basó la sentencia de instancia. También defiende que el recurso presenta un defecto insubsanable al no plantear la evaluación del apartado histórico de la sentencia que se refiere a la jornada y el salario. Sin embargo, dicho alegato no es acogido favorablemente porque el problema planteado en el recurso no tiene naturaleza fáctica sino jurídica.

➤ **Claves de la posición jurisprudencial mantenida en la sentencia.**

²⁹ Artículo 193,c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. *Objeto del recurso de suplicación.*
El recurso de suplicación tendrá por objeto:

a) Reponer los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión.

b) Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas.

c) Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia

En el caso planteado se dan todos los presupuestos para aplicar la presunción legal establecida en el mencionado artículo 12.4 c) del ET, ya que la empresa en ningún momento del proceso demostró que llevase el registro diario de la jornada laboral ni presentó la documentación pertinente en la vista oral. Por tanto, se asume que el empleado prestó su servicio a jornada completa y debe recibir el salario correspondiente a esa jornada, lo que ascendería a 41,34 euros diarios.

El recurso es acogido favorablemente, y por consiguiente se mantiene la determinación de despido improcedente, y además de las cantidades que consta en la sentencia recurrida, se condena a la empresa a abonar la demasía que corresponde de las diferencias salariales de estar prestando un servicio a jornada parcial a estar prestándolo a jornada completa.

No procede imposición de costas.

➤ **Valoración crítica de la relevancia de la sentencia.**

En el caso expuesto hemos observado la importancia que tiene el cumplimiento de la obligación del registro horario para las empresas. Dicha obligación no es beneficiosa únicamente para el trabajador, sino que también para los empresarios, pues es la única manera que disponen para verificar el tiempo de trabajo efectivo que realizan cada uno de sus trabajadores.

Al no existir el mencionado registro, se ha presupuesto el contrato celebrado a jornada completa cuando en realidad el trabajador estaba prestando sus servicios a jornada parcial, por tanto, no cabe duda de que se ha vulnerado el artículo 12.4 c) del ET.

7.2 Sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de Junio de 2019 (RJ 2570/2019).

➤ **Marco normativo y jurisprudencial en referencia.**

En la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional se desestima una demanda interpuesta contra ATENTO por la Confederación General del Trabajo.

La controversia radica en que la parte demandante (CGT) considera contrario a derecho el sistema de descuento de salario que tiene la empresa demandada (ATENTO) y que consiste en descontar a los empleados de sus nóminas mensuales la parte correspondiente a los

minutos de retraso en la incorporación a sus puestos de trabajo desde que registran su entrada al centro de trabajo en el sistema de fichaje de entrada y salida.

La demandante alegó que no se permite que los empleados compensen los retrasos por otros tiempos de trabajo y considera que el sistema de descuento es una “*multa de haber*”³⁰ encubierta proscrita por el artículo 58.3 ET³¹ porque la jornada prevista en el Convenio Colectivo es anual y los retrasos podrían recuperarse en otro momento, además, la empresa sanciona disciplinariamente a los empleados que inciden en faltas de puntualidad, lo que ha sido sancionado por la Inspección de Trabajo.

Por su parte, la demandada responde que los empleados tienen un tiempo de 1,5 y 3 minutos de cortesía desde que registran su entrada en el sistema de fichaje hasta que se incorporan a sus puestos de trabajo, lo que consideran tiempo suficiente. Además alega que el descuento se hace forma diaria y no de forma mensual y se descuenta el tiempo no trabajado, por lo que el descuento no es una multa de haber y si dicha conducta es recurrente puede ser sancionada tal y como se indica en el artículo 54.2 ET³² y el Convenio Sectorial.

➤ **Planteamiento de la cuestión controvertida.**

Consta en autos que CGT demandó a ATENTO el día 6 de mayo de 2019 sobre conflicto colectivo.

El 18 de junio de 2019 se celebraron los autos de conciliación y juicio, resultando la conciliación sin avenencia e iniciándose el acto de juicio.

ATENTO es una empresa multinacional cuyas relaciones laborales se rigen por convenio colectivo “II Convenio Estatal para el Sector del Contac Center”.

³⁰ La STS de 6 de julio de 1994 (rec.219/1993) ha definido el concepto de multa de haber como *aquella sanción que impone el empleador al trabajador que incurre en un incumplimiento contractual que implica la pérdida de un determinado concepto salarial que ha sido efectivamente devengado por el trabajador*.

³¹ Artículo 58. Faltas y sanciones de los trabajadores.

3. No se podrán imponer sanciones que consistan en la reducción de la duración de las vacaciones u otra minoración de los derechos al descanso del trabajador o multa de haber.

³² Artículo 54. Despido disciplinario.

2. Se considerarán incumplimientos contractuales:

a) Las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo.

CGT es un sindicato con una importante implantación en la plantilla de ATENTO con 44 delegados en las elecciones a comités de empresa.

El Convenio Colectivo determina la jornada ordinaria anual de 1764 horas repartidas en 39 horas semanales tal y como se indica en su artículo 22³³. Además determina la impuntualidad como una pauta sancionable tipificándola como leve, grave o muy grave en los artículos 65, 66 y 67 y regulando las sanciones en su artículo 68.

El método de registro horario de la empresa se efectúa a través del fichaje que cada empleado realiza cuando entra y sale con una tarjeta de identificación personal.

La empresa realiza un descuento en las nóminas mensuales de sus empleados que corresponde al tiempo que el empleado haya estado ausente en su puesto de trabajo, incluyendo los minutos de retraso por impuntualidad, que se cuentan a diario y se suman mensualmente, toda vez que estas faltas y/o retrasos sean injustificados o justificadas pero sin derecho a retribución.

Previamente a la adopción de dichas medidas de descuento en las nóminas, la empresa remite a los empleados que usualmente se retrasan en la incorporación a su puesto de trabajo una carta de advertencia.

Puesto que los contratos mercantiles de la empresa y de clientes se calibran en horas y medias horas es complicado compensar los retrasos con trabajos realizados en turnos distintos, por ello se ha optado por las penalizaciones.

La empresa alcanzó un acuerdo con el SIMA mediante el cual la empresa compensaría los excesos de jornada correspondiente a las llamadas que los empleados atendían cuando llegaba la hora de finalizar su turno, a partir de los tres días del siguiente mes al que se produjo el exceso.

³³ Artículo 22. Jornada.

Durante la vigencia del presente Convenio, incluida en su caso la prórroga o ultraactividad, la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo en cómputo anual será de mil setecientos sesenta y cuatro horas, y de 39 horas semanales de trabajo efectivo.

Aquellas empresas que vinieran realizando una jornada máxima en cómputo anual inferior a la establecida en el presente Convenio mantendrán como condición más beneficiosa la jornada actual.

Anualmente se elaborará el calendario laboral en el que deberán figurar los turnos existentes en el centro de trabajo, incluyéndose un anexo de los horarios especiales que puedan pactarse en cada centro de trabajo. Un ejemplar del mismo se expondrá en un lugar visible en cada centro de trabajo.

➤ **Claves de la posición jurisprudencial mantenida en la sentencia.**

El Tribunal resuelve la controversia a favor de la parte demandada (ATENTO) pues considera que no existe multa de haber u otra sanción encubierta, proscrita por el artículo 58.3 ET, apoyándose en la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de Julio de 1994 (rec.219/1993) que consideró que “cuando se obtiene una concreta recompensa contemplada en un Reglamento de régimen interior se condiciona a que el trabajador cumpla cuarenta años de efectivo trabajo en la empresa, sin que se indique en el expediente personal penalización por conducta grave que no haya sido suspendida con antelación”.

Por lo tanto, se desestima la demanda interpuesta por CGT contra ATENTO.

➤ **Valoración crítica de la relevancia de la sentencia.**

La relevancia de dicha sentencia reside en los efectos jurídicos que produce el cumplimiento de la obligación de registro, que en el presente caso, resultaron realmente favorables para la empresa.

Sin embargo, este sistema ha sido criticado por los sindicatos, pues lo ideal sería que estos periodos de retraso pudieran ser compensados por la otros periodo de tiempo de trabajo, es decir, que cuando un trabajador se retrase cinco minutos en la incorporación a su puesto de trabajo, más adelante pueda compensarlo con otros cinco minutos de trabajo efectivo, sin tener que recurrir a la práctica de descontar del salario estos retrasos.

7.3 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 12 de julio de 2019 (RJ 5800/2019)

➤ **Marco normativo y jurisprudencial de referencia.**

La parte actora (D. Fructuoso) presenta demanda contra Las Hachazuelas, Sociedad Cooperativa de Enseñanza Madrileña por despido. El juzgado de lo Social dicta sentencia y la parte demandada interpone recurso de suplicación contra dicha sentencia.

La controversia radica en que la parte demandante consideró el despido disciplinario, improcedente y así fue ratificado por la sentencia recurrida en la que se estimó la demanda formulada por D. Fructuoso declarando la improcedencia del despido y se condenó a las Hachazuelas, Sociedad Cooperativa de Enseñanza Madrileña a *"la readmisión con abono de los salarios de tramitación o al pago de indemnización equivalente a 33 días de salario por*

año de servicio, prorrateándose por meses completos las fracciones de tiempo inferior, y con un tope de 24 mensualidades, que en nuestro caso asciende a 19.967,49€”³⁴.

La parte demandada presentó recurso de suplicación frente a dicha sentencia, solicitando la nulidad de la resolución judicial alegando las infracciones de los artículos 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social³⁵, 208 y 209, apartados 2 y 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil³⁶, y finalmente, 24.1 de la Constitución Española³⁷, el cuál fue impugnado por la parte demandante.

³⁴ Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia (Sala de lo Social), de 12 de julio de 2019, núm. 783/2019.

³⁵ Artículo 97. Forma de la sentencia.

2. La sentencia deberá expresar, dentro de los antecedentes de hecho, resumen suficiente de los que hayan sido objeto de debate en el proceso. Asimismo, y apreciando los elementos de convicción, declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión, en particular cuando no recoja entre los mismos las afirmaciones de hechos consignados en documento público aportado al proceso respaldados por presunción legal de certeza. Por último, deberá fundamentar suficientemente los pronunciamientos del fallo.

³⁶ Artículo 208. Forma de las resoluciones.

1. Las diligencias de ordenación y las providencias se limitarán a expresar lo que por ellas se mande e incluirán además una sucinta motivación cuando así lo disponga la ley o quien haya de dictarlas lo estime conveniente.

2. Los decretos y los autos serán siempre motivados y contendrán en párrafos separados y numerados los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho en los que se base la subsiguiente parte dispositiva o fallo.

3. Si se tratara de sentencias y autos habrá de indicarse el Tribunal que las dicte, con expresión del Juez o Magistrados que lo integren y su firma e indicación del nombre del ponente, cuando el Tribunal sea colegiado. En el caso de providencias dictadas por Salas de Justicia, bastará con la firma del ponente.

En las resoluciones dictadas por los Letrados de la Administración de Justicia se indicará siempre el nombre del que la hubiere dictado, con extensión de su firma.

4. Toda resolución incluirá la mención del lugar y fecha en que se adopte y si la misma es firme o si cabe algún recurso contra ella, con expresión, en este último caso, del recurso que proceda, del órgano ante el que debe interponerse y del plazo para recurrir.

Artículo 209. Reglas especiales sobre forma y contenido de las sentencias.

Las sentencias se formularán conforme a lo dispuesto en el artículo anterior y con sujeción, además, a las siguientes reglas:

2.ª En los antecedentes de hecho se consignarán, con la claridad y la concisión posibles y en párrafos separados y numerados, las pretensiones de las partes o interesados, los hechos en que las funden, que hubieren sido alegados oportunamente y tengan relación con las cuestiones que hayan de resolverse, las pruebas que se hubiesen propuesto y practicado y los hechos probados, en su caso.

3.ª En los fundamentos de derecho se expresarán, en párrafos separados y numerados, los puntos de hecho y de derecho fijados por las partes y los que ofrezcan las cuestiones controvertidas, dando las razones y fundamentos legales del fallo que haya de dictarse, con expresión concreta de las normas jurídicas aplicables al caso.

³⁷ Artículo 24

1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

➤ **Planteamiento de la cuestión controvertida.**

D. Fructuoso ha ejercido como profesor en dicha Cooperativa desde el día 13 de septiembre de 2013, percibiendo un salario bruto mensual de 2.634,99euros más la proporcionalidad correspondiente a pagas extras. Además de profesor, D. Fructuoso es enfermero.

El día 21 de junio de 2018, D. Fructuoso es despedido disciplinariamente, según el artículo 96.3 del Convenio Colectivo de aplicación que es el de Enseñanza sostenida, aplicable por llegar tarde a su puesto de trabajo o ausentarse en el mismo.

Las Hachazuelas, Sociedad Cooperativa de Enseñanza Madrileña dispone de un sistema de control horario que los trabajadores deben usar para fichar y dejar registro de su entrada y salida del puesto de trabajo.

D. Fructuoso considera improcedente el despido disciplinario por parte de la demandada. El motivo que, ésta última, alega son las faltas y retrasos en su puesto de trabajo. Según la parte demandante estos retrasos y faltas no son ciertos ya que anteriormente D. Fructuoso había denunciado que el sistema de fichaje adolecía fallos pues en numerosas ocasiones no le permitía fichar. A esto, añade, que podría deberse a los medicamentos que habitualmente manipulaba en su profesión de enfermero. Además, la parte demandante alega que no existe ninguna queja por parte de su coordinadora ni de ningún alumno respecto a las ausencias y retrasos que se le achacan.

El día 25 de Julio de 2018 se celebra acto de conciliación sin avenencia.

➤ **Claves de la posición jurisprudencial mantenida en la sentencia.**

El Tribunal, desestima el recurso de suplicación presentado por la parte demandada pues no considera que la sentencia sea incongruente ya que dicha sentencia “*adecua sus pronunciamientos a las peticiones de las partes y a la causa o razón de tales peticiones, llamada comúnmente fundamento histórico (que no jurídico) de la acción que se ejercita*”³⁸

Además resuelve que no se admitirá en la sentencia el error de hecho, mencionado por la parte demandada, porque no concurren las circunstancias requeridas.

³⁸Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia (Sala de lo Social), de 12 de julio de 2019, núm. 783/2019.

Por tanto, se confirma la resolución judicial recurrida y se impone a la parte demandada las costas causada por la misma, así como la pérdida del pósito por el recurso de suplicación.

➤ **Valoración crítica de la relevancia de la sentencia.**

En la presente sentencia tiene mayor relevancia los sistemas escogidos por las empresas para realizar el fichaje del registro de la jornada. En este caso hemos examinado como el fallo en uno de estos sistemas puede generar ciertas controversias entre el trabajador y el empresario. Para un correcto cumplimiento de la obligación del registro horario es fundamental que el sistema ofrezca un servicio fehaciente del trabajo efectivo realizado por los empleados. Si este requisito no se puede garantizar, no sirve de nada que la empresa haya implantado dicho sistema.

8. CONCLUSIONES FINALES.

Como hemos observado en el recorrido del presente análisis, la obligación que tienen las empresas de establecer un registro diario de jornada laboral cumple con el fin predeterminado de la misma, que no era otro que controlar la duración de dicha jornada y de esta manera eliminar los abusos hacia los trabajadores.

En la jurisprudencia analizada hemos podido comprobar como actualmente las empresas siguen abusando de sus empleados, realizando contratos a tiempo parcial, cuando en realidad prestan servicios a jornada completa.

El sistema de control horario está pensado para paliar estos fraudes, de manera, que al realizar el fichaje de entrada y salida del puesto de trabajo, todo empleado, pueda demostrar las verdaderas horas de trabajo efectivo que ha realizado.

El principal problema lo encontramos en la jornada a tiempo parcial, la cual ya era obligatoria registrar según el artículo 12.4 c) del ET pues, a parte, de la STSJ de 3 de julio de 2019 que hemos desarrollado, existen diversas sentencias que abordan la misma controversia como son la STSJ de 22 de febrero de 2018 y la STSJ de 24 de mayo de 2019. En todas ellas la resolución del tribunal falla favoreciendo al trabajador, ya que si las empresas hubiesen cumplido con la obligación de registrar el horario de trabajo, podrían demostrar que sus empleados han estado prestando servicios a tiempo parcial.

No obstante, todavía queda mucho por aclarar respecto a la reciente obligación de registro horario, ya que, como se demuestra en la STSJ de 12 de Julio de 2019, no todos los sistemas de fichaje pueden proporcionar un control verídico y fehaciente de la jornada laboral. En este caso, hemos visto que el sistema fallaba y no era posible demostrar el tiempo de trabajo efectivo que el trabajador había efectuado.

Además, los sistemas de fichaje que podemos encontrar pueden ser fácilmente manipulables. Las hojas de firma pueden ser sustraídas, al igual que el fichaje con tarjeta puede ser realizado por otro compañero. El sistema que se creía más fiable era el de la huella digital, pero como se ha demostrado, tampoco es un sistema inquebrantable, pues la tecnología también puede fallar, como se ha dado en este caso.

Si bien, hemos visto, la obligación de registrar la jornada laboral presenta ventajas para el trabajador en relación a sus derechos laborales, también las presenta para el empresario. En la SAN de 20 de Junio de 2019 podemos apreciar como el empresario se beneficia del registro horario, retribuyendo a sus empleados el salario justo de acuerdo a las efectivas horas de trabajo realizadas por éstos, ya que impone un sistema de descuento de salario en las nóminas mensuales proporcional a los minutos en los que el trabajador se retrase en la incorporación a su puesto de trabajo.

Los sindicatos no están de acuerdo con esta medida de reducción de salario, sin embargo, el Tribunal le ha otorga la razón a la empresa apoyándose en la jurisprudencia.

Finalmente, uno de los grandes inconvenientes de esta nueva obligación, es su aplicación a todos los sectores de actividad. Como hemos visto en el capítulo “Luces y Sombras del Registro de la Jornada Laboral”, es un tema que todavía se está negociando con el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, pues para muchos empresarios es muy difícil cumplir con la obligación de registrar el tiempo de trabajo.

Concluyendo, debemos señalar, que los numerosos incumplimientos de jornada máxima de trabajo en nuestro país hacen muy necesario el registro horario, el cual puede complementarse con la distribución irregular de la jornada. Sin embargo, tendremos que esperar nuevas aportaciones que esclarezcan las cuestiones que no se han abordado.

9. BIBLIOGRAFÍA.

ARIAS DOMÍNGUEZ, A. (2015). *Flexibilización colectiva de la jornada de trabajo: mecanismo pactos de incremento o reducción*. Revista Española del Derecho del Trabajo núm. 172, 77-112.

CALLAU DALMAU, P. (2018). *Alcance del principio de proporcionalidad en el marco de las relaciones laborales y su incidencia en el trabajo a tiempo parcial*. IusLabor, 1-2018, Recuperado de < <https://2019.vlex.com/#vid/772373805>> (consultado el 7 de agosto de 2020).

EZQUERRA ESCUDERO, L. (2006). *Tiempo de trabajo: duración, ordenación y distribución*. (1ªed.). Editorial Atelier.

GARCÍA NINET, J.I; VICENTE PALACIO, M.A Y OTROS. (2012). *Derecho del Trabajo*. (7ª ed.). Cizur Menor- Navarra (Editorial Aranzadi Thomson Reuters).

LAHERA FORTEZA, J.- GARCÍA QUIÑONES, J.C. (2009) *Tiempo de trabajo y conciliación familiar*. (1ªed.). Bomarzo.

LÓPEZ DEL PASO, R. (2013) *¿Cómo ha evolucionado la jornada laboral en España desde una perspectiva histórica?* eXtoikos, nº11. Recuperado de < <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5582001> (consultado 14 de agosto de 2020).

MOHEDANO, F. (2016). *El tiempo de trabajo como acelerador de la reforma horaria*. Iuslabor, nº1, 1-8. Recuperado de <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5601621>> (consultado 14 de agosto de 2020).

MOLINA NAVARRETE, C. (2017). *El nuevo estatuto de los trabajadores a la luz de la jurisprudencia comunitaria*. (1ªed.). Editorial La Ley.

MOLINA NAVARRETE, C. (2019). *Nuevas claves de gestión del tiempo de trabajo*. Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF, núm. 440, 113-160.

MONEREO, J.L. -MOLINA, C.- MORENO, M.N. - VILA, F. (2019). *Manual de derecho del trabajo*. (17ª ed.). Editorial Comares.

PALOMEQUE LÓPEZ, M. C.; ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. (2012). *Derecho del trabajo*. (20ªed.). Editorial Universitaria Ramón Areces.

SEMPERE NAVARRO, A. V. (2003). *Las vacaciones Laborales*. (15ª ed.). Editorial Thomson Aranzadi.

SIERRA BENÍTEZ, E. M. (2011). *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*. (1ªed.). Consejo Económico y Social de Andalucía.

VARAS, P. -GARRIDO, E. -FERNÁNDEZ, M.F. -PANIZO, J.A. - ÁLVAREZ, G. (2000). “Trabajo a tiempo parcial. Dossier práctico Francis Lefebvre.”

- **Páginas web consultadas:**

<http://www.boe.es>

<https://elderecho.com/la-implementacion-tecnica-del-registro-la-jornada>

<https://www.iberley.es>

<http://www.ilo.org>

<http://www.laboral-social.com>

<http://www.mites.gob.es/ficheros/ministerio/GuiaRegistroJornada.pdf>

<http://noticias.juridicas.com>

<http://www.porticolegal.com>

<http://www.wordreference.com/es>

