



TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

CURSO ACADÉMICO 2019 / 2020

**EL CONTROL DIARIO DE LA JORNADA LABORAL Y EL
TELETRABAJO**

**DAILY MONITORING OF THE REGULAR JOURNEY AND
TELEWORKING**

AUTOR:

Guillermo Marco Carpintero.

DIRECTORA:

Lourdes López Cumbre.

ÍNDICE

1.	INTRODUCCIÓN.....	5
2	EVOLUCIÓN DE LA JORNADA LABORAL.....	7
2.1	Configuración histórica de la jornada laboral.....	7
2.2	Configuración histórica de la jornada laboral en España.....	8
2.2.1	Primeras normas de contenido laboral y I República.....	8
2.2.2	II República, Guerra Civil y régimen franquista.....	11
2.2.3	Transición política, Constitución Española y Estatuto de los Trabajadores.....	12
2.2.4	Normativa y doctrina vigente relativa al registro diario.....	16
3	EL CONTROL DE LA JORNADA LABORAL.....	20
3.1	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.....	22
3.2	Estudio del control de la jornada laboral a través de la jurisprudencia.....	24
3.2.1	Control de las horas extraordinarias.....	25
3.2.2	Control de las horas complementarias en el trabajo a tiempo parcial.....	33
3.2.3	Legitimidad de los dispositivos impuestos por el empresario para comprobar el registro horario.....	35
3.2.4	Algunas conclusiones tras el análisis de las sentencias.....	39
3.3	El ET y los Convenios Colectivos sobre el control de la jornada laboral.....	41
3.3.1	El Estatuto de los Trabajadores.....	42
3.3.2	Convenios Colectivos.....	45
3.4	Flexibilización de la jornada laboral.....	48
3.4.1	Modificación de la jornada para adecuar la vida laboral y familiar.....	49
4	EL TELETRABAJO.....	51
4.1	Concepto y caracteres.....	51
4.2	El control/registro horario en el teletrabajo.....	54
4.3	Modelo de teletrabajo.....	56
4.4	Estudio del control del teletrabajo a través de la jurisprudencia.....	59
4.4.1	Transgresión de la buena fe.....	60
4.4.2	Obligación de registro de jornada y abono de horas extra a los teletrabajadores.....	61
4.5	Evolución y situación actual del teletrabajo debido al Covid-19.....	62
4.5.1	Desarrollo del teletrabajo.....	62

4.5.2	El teletrabajo en el presente	63
5	CONCLUSIONES.....	67
6	BIBLIOGRAFÍA.....	70

RESUMEN

Dentro de la jornada laboral, es necesario su registro y control. En el presente trabajo, nos centramos en cómo ha ido evolucionando y transformándose a lo largo del tiempo la jornada laboral. Igualmente, tratamos la importancia y la obligación por parte del empleador del registro diario del trabajo realizado por cada trabajador. Anteriormente, únicamente era necesario el registro de las horas extraordinarias y complementarias, pero debido al RDL 8/2019, también es preciso un control diario de la jornada.

Por otro lado, tratamos la importancia del trabajo a distancia y su registro, que ha tomado especial relevancia debido a la situación actual en la que nos encontramos por la Covid-19.

ABSTRACT

Within the working journey, its registration and control are necessary. In this work, we focus on how the working journey has evolved and transformed over the years. Likewise, we address the importance and the obligation on the part of the employer on the daily registration of the work carried out by each worker. Previously, only the registration of extraordinary and supplementary hours was necessary, but due to RDL 8/2019, a daily control of the daily journey is also required.

On the other hand, we discuss the importance of remote work and its registration, which has taken on special relevance due to the current situation in which we find ourselves because of Covid-19.

1. INTRODUCCIÓN

Teniendo el Derecho del Trabajo la finalidad de regular jurídicamente el trabajo humano que se realiza de forma voluntaria, libre, retribuida, dependiente y por cuenta ajena (art. 1.1 ET), el objeto del presente trabajo es realizar un estudio de la jornada laboral y cómo se puede controlar el cumplimiento de la misma. Se comenzará por una explicación sobre cómo ha evolucionado la jornada laboral a lo largo de la historia. Para ello, hemos consultado una serie de monografías. Podemos observar como a lo largo de los años los trabajadores han ganado una serie de derechos básicos, destacando el descanso y la retribución. Explicada esta evolución, nos centraremos en el tema más relevante del trabajo, el control de la jornada laboral y su problemática en la actualidad.

Para explicar dicho control de la jornada laboral, comentaremos 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 que trata el tema del registro de la jornada laboral. Asimismo, trataremos de explicar el control de la jornada laboral a partir de la jurisprudencia tanto de los tribunales españoles como del TJUE. Hay que destacar que debido a la reciente publicación de dicho Real Decreto-ley, la mayoría de la jurisprudencia encontrada es anterior a dicha publicación. Por tanto, dicha jurisprudencia sigue una línea basada en el control tanto de las horas extraordinarias (art. 35.5 ET) como complementarias (art. 12.4 c) ET), pero no es obligatorio un control diario de la jornada. Sin embargo, la mayoría de las sentencias analizadas, expresan que viene siendo necesaria una reforma legislativa que obligue a los empresarios a realizar un registro diario de la jornada.

Para ello, gracias al RDL 8/2019, se modifican entre otros el art. 34.9 ET, estableciéndose un registro diario. Cabe destacar que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea optó desde el principio por un control diario. Asimismo, para profundizar en el registro diario de la jornada laboral, hemos encontrado y examinado diferentes revistas jurídicas y convenios colectivos, particularmente uno relativo al sector de la banca. Debe tratarse de un sistema de control de la jornada fiable, objetivo y accesible, que refleje la jornada laboral diaria de forma inequívoca y convincente.

Por otra parte, siguiendo la línea del control de la jornada laboral, explicaremos el teletrabajo a partir de su normativa y de la correspondiente jurisprudencia, así como de convenios colectivos.

El teletrabajo tiene su definición en el art. 13 ET, tratándose según dicho artículo de una prestación de la actividad laboral realizada principalmente en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa.

Dentro de la flexibilidad horaria del teletrabajo, es importante controlar la jornada diaria. El tiempo de trabajo efectivo realizado en el domicilio tiene el mismo valor que si fuera realizado fuera del mismo, siendo la empresa la que se encargue del control del tiempo de trabajo. Así, es responsabilidad de la empresa controlar el registro diario de la jornada en el teletrabajo. Es decir, ésta debe registrar la jornada del trabajador día a día y totalizarla en el período fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente.

Debido a la actual situación provocada por la Covid-19, el teletrabajo ha cobrado gran importancia, por lo que es necesario un modelo adecuado de trabajo a distancia. En este trabajo, nos hemos fijado en un ejemplo de normativa de teletrabajo que está siendo considerado en el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, CSIC, adaptado del que actualmente está implantado en su equivalente francés, el CNRS

En la búsqueda de tanto las múltiples sentencias analizadas como la legislatura pertinente han sido consultados Aranzadi, Curia Europa y el BOE.

2 EVOLUCIÓN DE LA JORNADA LABORAL

2.1 CONFIGURACIÓN HISTÓRICA DE LA JORNADA LABORAL

Para explicar la jornada laboral en la actualidad es necesario realizar una breve recapitulación.

Las primeras manifestaciones del trabajo se dan en la Antigüedad con el régimen de la esclavitud, siendo el propio esclavo al cuál se accedía por vía consanguínea o sobrevenidamente (por conquista o endeudamiento, por ejemplo), propiedad del amo. Por tanto, éste carecía de derechos, estando ante un trabajo forzoso.

En la época de la Edad Media (s. V – s. XV), se da el trabajo mediante servidumbre, avanzándose levemente en la posición de titularidad individual del siervo. El siervo únicamente recibe lo necesario para subsistir, pero seguía siendo propiedad del señor (siervos de la gleba).

En las sociedades precapitalistas (s. XV – s. XVIII) aparecen los gremios (agrupaciones de personas que trabajan sobre un mismo sector defendiendo sus intereses comunes) como consecuencia de la amplitud del trabajo por cuenta ajena y de la normalización del tráfico mercantil. Hay diferentes posiciones (maestro-empresario, obrero-operario y aprendiz-trabajador en formación). Los gremios se dotaban ya de normas propias para regirse de forma más eficiente, siendo el precedente de lo que hoy en día es el convenio colectivo.

A finales del s. XVIII, surge en Inglaterra la Revolución industrial. Debido al mayor uso de la tecnología, se imponen condiciones laborales abusivas tanto en los trabajos de campo como en la industria. Se instaura el *truck system* hasta finales del s. XX, sustituyéndose el pago del salario en dinero por especies distintas al dinero. Debido a la tecnificación de los medios de producción, las condiciones laborales cada vez son más duras, por lo que en el s. XIX surge una conciencia de clase que origina los primeros movimientos obreros¹.

¹ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. “La formación histórica del Derecho del Trabajo” en GARCÍA NINET, José Ignacio (Dir.). *Derecho del Trabajo*, 10ª ed. Pamplona: Aranzadi, 2018, pp. 61-68.

De este modo, a finales del s. XIX y gracias a la presión del movimiento obrero, los poderes públicos establecen las primeras medidas protectoras de los trabajadores (jornada de trabajo, descansos, salario, etc.).

Asimismo, se da una internacionalización del derecho del trabajo, surgiendo en 1901 la Asociación Internacional para la Protección Legal de los Trabajadores para estudiar la cuestión obrera y pedir asesoramiento a los países miembros.

Ya a partir de 1919, mediante el *Tratado de Versalles*, se establece la Organización Internacional del Trabajo, destinada a la salvaguarda y mejora de los derechos y condiciones de los trabajadores.

2.2 CONFIGURACIÓN HISTÓRICA DE LA JORNADA LABORAL EN ESPAÑA

En España, en la relación laboral rige el principio de la autonomía de la voluntad en lo relativo a la determinación de las condiciones de trabajo. Sin embargo, al concentrarse la mano de obra y diversificarse los medios de producción, surge la explotación laboral. Por ello, con el surgimiento de la clase obrera (finales del s. XIX), se produce una cuestión social.

2.2.1 Primeras normas de contenido laboral y I República

De este modo, para afrontar la crítica situación social que se vivía en España en aquella época, el Gobierno opta por el “intervencionismo científico”. Es decir, el Estado sigue la línea de estudiar las exigencias de la clase obrera para mejorar sus condiciones de vida.

Para ello, surge la Comisión de Reformas Sociales (1883) y el Servicio Especial de Estadística del Trabajo (1894). Ya en 1903, la Comisión de Reformas Sociales pasa a ser el Instituto de Reformas Sociales, dedicándose dicho organismo al estudio de los problemas de la cuestión social y a la preparación de proyectos legislativos para disminuir los efectos del problema obrero.²

² SEMPERE NAVARRO, Antonio V. y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. “La formación histórica del Derecho del Trabajo” en GARCÍA NINET, José Ignacio (Dir.). *Derecho del Trabajo*, 10ª ed. Pamplona: Aranzadi, 2018, pp. 61-68.

En el emergente Derecho Social, se buscaba el principio de certeza en la jornada laboral, obtenido mediante la determinación y fijación del *quantum* de la prestación a exigir y del conocimiento previo de la prestación del trabajo.³

Frente a la autonomía de la voluntad, aparece el intervencionismo del Estado, estando orientadas las primeras leyes laborales a la protección de los bienes jurídicos más necesitados de tutela (la seguridad en el trabajo, la minoría de edad o la maternidad de la mujer trabajadora).

La principal ley protectora y primera norma laboral es la Ley Benot (1873) que prohíbe el trabajo de los menores de 10 años y limita la jornada de los menores de 15 años. Limita la capacidad del empresario en el contrato laboral.

Para proteger a los trabajadores frente al infortunio laboral se dicta la Ley de Accidentes de Trabajo (1900). Incorpora el concepto de accidente de trabajo que hoy en día pervive y surge la responsabilidad objetiva del empresario, no dándose únicamente ésta por dolo o culpa.

Asimismo, cabe mencionar otras normas importantes como la Ley del Descanso Dominical (1904) y la Ley de la Jornada Máxima de 8 horas (1919).

En aquella época era recurrente el incumplimiento de las normas laborales, por lo que, para controlar, sancionar e intentar que dicha legislación se cumpla se produce un intervencionismo administrativo con la creación de órganos como la Administración Laboral de Justicia, la Administración de Justicia Laboral, la Inspección de Trabajo (1906) y el Instituto Nacional de Previsión (1908), siendo este último órgano el motor de la política y la acción administrativa. Respecto al intervencionismo jurisdiccional cabe mencionar los Tribunales industriales (1908).⁴

Ya en el período de 1917 a 1923, consecuencia de la revolución rusa y de la internacionalización de principios sociales básicos, los poderes públicos empiezan a tomar conciencia de los problemas sociales. De este modo, se

³ EZQUERRA ESCUDERO, Luis. *Tiempo de trabajo en España: aproximación histórica. Desde la emergencia del Derecho Social hasta el Estatuto de los trabajadores de 1980*. Barcelona: ATELIER, 2006, p.27.

⁴ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. "La formación histórica del Derecho del Trabajo" en GARCÍA NINET, José Ignacio (Dir.). *Derecho del Trabajo*, 10ª ed. Pamplona: Aranzadi, 2018, pp. 75-93.

dictan importantes normas laborales entre las que cabe destacar un Real Decreto como es la limitación de jornada laboral a 8 horas (1919) y la Ley de Comisiones Paritarias (1919). España firma el Pacto de la Sociedad de Naciones y el Pacto de Versalles (1919), lo cual nos posiciona internacionalmente.

Sin embargo, la situación política, social y económica es muy controvertida en aquella época, con constantes crisis de gobierno y abundante paro. Este caldo de cultivo genera un golpe de Estado del General Primo de Rivera en 1923.

Durante la dictadura de Primo de Rivera (1923 – 1931) se establece como principal medida en el ámbito laboral el Código de Trabajo (1926), que implica el nacimiento del Derecho del Trabajo como sistema ordenado de normas laborales. Supone la primera intervención sistematizadora de un Gobierno en el Derecho del Trabajo. Sin embargo, no es realmente un Código, sino una recopilación de legislación obrera, de diferentes normativas existentes hasta el momento.

También cabe destacar en este período la Organización Corporativa Nacional (1926), ante la necesidad del Estado de intervenir en los aspectos colectivos, sustituyendo a los Sindicatos y pasando a defender los derechos de los trabajadores.

Con unos partidos y sindicatos ya establecidos, para evitar su respuesta, se recoge en el Código Penal el delito de sedición (cualquier movimiento que supusiera la alteración del sistema político establecido). Así, se produce un regreso al endurecimiento por parte de los poderes públicos, volviendo al Código Penal de 1928 algunas manifestaciones del paro patronal y de la huelga, castigando la adopción de medidas de conflicto en determinados supuestos.⁵

La existencia de una jornada de trabajo concreta y determinada empieza a consolidarse definitivamente a partir de 1931. El empresario buscaba la mayor

⁵ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. “La formación histórica del Derecho del Trabajo” en GARCÍA NINET, José Ignacio (Dir.). *Derecho del Trabajo*, 10ª ed. Pamplona: Aranzadi, 2018, pp. 75-93.

efectividad del trabajador. Por tanto, para recuperar la fuerza de trabajo, la jornada de descanso, se constituye como una garantía para el trabajador. En caso contrario, la fuerza de trabajo no se recuperaba y resultaba inservible.⁶

2.2.2 II República, Guerra Civil y régimen franquista

En dicho periodo (1931-1936), desde el punto de vista laboral, esta etapa es importante por dos razones: la Constitución Española de 1931 y la Ley de Contrato de Trabajo de 1931.

Respecto a la primera, esta Constitución reconoce expresamente importantes derechos laborales: su pretensión es la defensa de los intereses de los trabajadores (art.1) o asociación profesional y libre sindicación (arts. 39 y 41.4). Estando orientados los arts. 44 y 46 a lo que hoy llamaríamos principios rectores de la política social y económica, el art. 46 establece un reconocimiento exclusivamente destinado a las condiciones laborales del trabajador.

En cuanto a la Ley de Contratos de 1931, es la base fundamental del Derecho del Trabajo, ya que tiene una elaboración plena del contrato de trabajo (sujetos, condiciones contractuales, límites, etc.). Es decir, nos encontramos ante una regulación completa y sistemática. De esta manera, el contrato de trabajo, reconocido legalmente por el Código de Trabajo de 1926 consiguió formalizar totalmente la separación de su matriz civil.

También cabe destacar en este período la Ley de Jurados Mixtos (1931), que continúa la línea de los Tribunales Industriales, la Ley de Jornada Máxima (1931), que adapta la jornada máxima a las características de determinadas profesiones, la Ley de Colocación Obrera (1931), que aborda el paro desde la perspectiva de la colocación de desempleados y la Ley de Asociaciones Profesionales (1932).⁷

⁶ EZQUERRA ESCUDERO, Luis. *Tiempo de trabajo en España: aproximación histórica. Desde la emergencia del Derecho Social hasta el Estatuto de los trabajadores de 1980*. Barcelona: ATELIER, 2006, p. 29.

⁷ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. "La formación histórica del Derecho del Trabajo" en GARCÍA NINET, José Ignacio (Dir.). *Derecho del Trabajo*, 10ª ed. Pamplona: Aranzadi, 2018, pp. 75-93.

La Ley de Jornada Máxima de 1931 como se verá posteriormente es un pilar muy importante para el Derecho del Trabajo. Ya en su art. 1 regula la jornada diaria, permitiendo el cómputo semanal.

Asimismo, como elemento de garantía frente al establecimiento de mecanismos de control amplios como el anteriormente mencionado cómputo semanal, se añadió en su art. 1 la exigencia de no poder superar la jornada diaria de 9 horas.

Durante la Guerra Civil (1936 – 1939), coexisten varias legislaciones. En la España republicana, se mantiene la legislación anterior, mientras que en la España nacional no se acepta la legislación republicana. El Fuero del Trabajo (1938), es la norma más característica del período basándose en la unidad e integridad del Estado, la confesionalidad católica o la supresión de la libertad sindical.

Durante el régimen franquista, más allá del Fuero del Trabajo (1938) mencionado anteriormente, cabe mencionar la Ley de Unidad Sindical (1940), que impone una intervención del Estado en cualquier tipo de manifestación y la Ley de Contratos de Trabajo de 1944 (hereda la Ley de Contratos de Trabajo de 1931). A partir de los años 60, aparecen movimientos sindicales permitidos, surgiendo las CCOO y la Unión Sindical Obrera.

En 1963, cabe mencionar el surgimiento de la actual Seguridad Social tras la aprobación de una Ley de Bases, siendo éste el primer intento sistematizador de la Seguridad Social no frustrado. Se suceden modificaciones sobre la regulación contenida en dicho texto legal recogidas por la Ley General de la Seguridad Social de 1974, no dejando de sucederse cambios en esta materia.⁸

2.2.3 Transición política, Constitución Española y Estatuto de los Trabajadores.

Ya durante la transición política, hay que mencionar la Ley de Relaciones Laborales de 1976 y el Real Decreto de Relaciones de Trabajo (1977), que reconoce la huelga y supone la legalización de los conflictos colectivos. Hoy en día continua parcialmente vigente.

⁸ EZQUERRA ESCUDERO, Luis. *Tiempo de trabajo en España: aproximación histórica. Desde la emergencia del Derecho Social hasta el Estatuto de los trabajadores de 1980*. Barcelona: ATELIER, 2006, p.33.

Con la Ley de Relaciones Laborales de 1976, se intentó unificar y recoger toda la normativa jurídica sobre el trabajo, buscando un texto, una recopilación que contuviera problemas esenciales tanto de derecho individual como colectivo.

Finalmente, se limitó a ser una ley que recogía las relaciones laborales individuales y los problemas conexos como jornada, permisos o cambios sustanciales relativos a la jornada laboral.⁹

Por último, a partir de la CE de 1978, con la aprobación del texto constitucional, los aspectos más esenciales del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social consiguen una relevancia nunca vista. Se admite que España es un Estado social y democrático de Derecho (art. 1 CE), derivando de ello un alto grado de intervención de la sociedad. Asimismo, se produce un reconocimiento de derechos y libertades públicas fundamentales: igualdad y no discriminación (arts. 1.1 y 14), libertad ideológica, religiosa o de culto (art. 16), reunión (art. 21) o tutela judicial efectiva (art. 24).

Aparte de estos derechos fundamentales, también se reconocen derechos laborales: derechos de libertad sindical (28.1), huelga (28.2), negociación colectiva (37.1) o adopción de medidas de conflicto colectivo (37.2).

Por otro lado, gran parte de las sentencias del Tribunal Constitucional tratan sobre aspectos laborales, siendo importante la aportación por esta vía para la configuración del sistema de relaciones laborales.

Asimismo, una de las principales leyes en lo referido al mundo del Derecho del Trabajo es el Estatuto de los Trabajadores que fue aprobado y publicado en el BOE el 14 de marzo de 1980. En la actualidad, está regulado en el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.¹⁰

Hecha una recapitulación de las leyes que más han afectado al Derecho del Trabajo, merece la pena comentar dos de las normas que más relevancia han

⁹ EZQUERRA ESCUDERO, Luis. *Tiempo de trabajo en España: aproximación histórica. Desde la emergencia del Derecho Social hasta el Estatuto de los trabajadores de 1980*. Barcelona: ATELIER, 2006, p.133.

¹⁰ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. "La formación histórica del Derecho del Trabajo" en GARCÍA NINET, José Ignacio (Dir.). *Derecho del Trabajo*, 10ª ed. Pamplona: Aranzadi, 2018, pp. 75-93.

tenido como son la Ley de Jornada Máxima Legal (LJML) de 1931 y la Ley de Relaciones Laborales (LRRL) de 1976 que realiza una serie de modificaciones a ésta mencionada ley (de 1931). También se debe explicar someramente el periodo de principios del 2000 y la actualidad en lo concerniente a la jornada laboral.

La LJML ya en su art. 1 tras una enumeración ejemplificativa que hace de los trabajadores, establece la fórmula de “trabajadores asalariados de todas las clases”.

Por tanto, aun no estando previsto de modo expreso, se excluyen los trabajos no prestados con la finalidad de obtener una contraprestación (trabajos en los que estén empleados miembros de una misma familia, realizados a título de amistad). Esta exclusión de los trabajos familiares salvo que se demuestre su condición de asalariados se puede observar en los arts. 2.a) de la Ley de Contratos de Trabajo (LCT) y 2.e) de la LRRL. Así, la exclusión del campo de aplicación de la LJML se establece también en su art. 2 (trabajadores directivos, servidores domésticos o porteros).

Hecha una distinción entre que se puede considerar contrato de trabajo y que no, hay que explicar el horario de trabajo en estas dos leyes. En la LJML, se explica principalmente en su art. 16, teniendo que dar a conocer cada empleador mediante carteles visibles en sus establecimientos las horas de principio y fin de trabajo. El empleador podía fijar el horario y el tipo de sistema de distribución de jornada (partida, continuada, intensiva, etc.).

Por otro lado, en la LRRL, se explica el horario en su art. 24 debiéndose distinguir la fijación inicial del horario y su modificación posterior. Según este art. 24, hay que distinguir entre la fase de deliberación y la fase de aprobación. En la primera fase, debe haber acuerdo entre la dirección de empresa y los representantes de los trabajadores, mientras que en la segunda debe ser la autoridad competente (el Delegado Provincial de Trabajo) la parte autorizante.¹¹

¹¹ GARCÍA NINET, José Ignacio. *Jornada de trabajo. Horario y horas extraordinarias*. Jaén: EDERSA (Editoriales de Derecho Reunidas, S.A.), 1977, pp. 20 – 25, pp. 203 – 211.

En cuanto a la modificación sustancial, la LRRL exigía la previa autorización del Ministerio de Trabajo, precedida del informe de la Organización Sindical.

En cuanto a las horas extraordinarias, se contemplan dos hipótesis: las que se prestan por encima de la jornada máxima legal (art. 1 LJML: 8 horas diarias y 48 semanales y art. 23.1 LRRL: 44 horas semanales, con el tope diario de 9 horas) o las que se prestan por encima de la jornada habitual, aunque ésta sea inferior a la máxima legal.

Entre las diversas causas de prolongación de la jornada laboral se pueden encontrar: la urgente necesidad (art. 4.1 LJML), la prevención de grandes males inminentes o remedio de accidentes sufridos (art. 9 LJML), los trabajos de puesta en marcha y cierre (art. 10 LJML) y los trabajos de recuperación por disfrute de descanso en días festivos no domingos y en casos de fuerza mayor (art. 8 LJML).

Al igual que en la actualidad es necesario el control de la jornada laboral, en el pasado era necesaria la prueba de la realización de horas extraordinarias en determinadas circunstancias, ya que el trabajador que reclamaba de su empleador el pago de horas extraordinarias podía encontrarse con la aceptación parcial o la denegación total.

Ante ello, si se formulaba demanda, el magistrado precisaba para dictar sentencia favorable, llegar al convencimiento mediante alguno de los distintos medios de prueba del art. 80 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Es decir, era necesario probar el número de horas trabajadas, los días y el momento en que tuvieron lugar. La prueba debía ser de hora por hora y día a día, determinándose las horas diurnas o nocturnas. Si esto llegaba a probarse, era el empleador quien debía probar el pago.¹²

A partir del 2000, se hace mención de la jornada como el número de horas que el empleado está obligado a trabajar (aspecto cuantitativo), en contraposición con el horario que fija la hora de entrada y salida de cada trabajador (aspecto cualitativo).¹³

¹² GARCÍA NINET, José Ignacio. *Jornada de trabajo. Horario y horas extraordinarias*. Jaén: EDERSA (Editoriales de Derecho Reunidas, S.A.), 1977, pp. 212 – 237, pp. 255 – 292, pp. 319 – 326.

¹³ BODAS MARTÍN, Ricardo. *La jornada laboral*. Madrid: DYKINSON, S. L., 2002, pp. 12 – 17.

Cobra importancia ya el Estatuto de Trabajadores, que en su art. 34 indica que la jornada laboral se establece libremente por las partes respetando los límites legales: jornada ordinaria de 40 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual. Es decir, se establece un cociente cuyo dividendo se compone por el número de horas de trabajo en el año natural y el divisor por el número de semanas del año natural, debiendo dar un resultado igual o inferior a 40. Se establece de esta manera un instrumento flexibilizador a favor del empresario, con la posibilidad de distribución irregular de la jornada de trabajo.

El segundo límite (34.3 ET) prevé un mínimo de 12 horas entre el final de una jornada y el comienzo de otra. El tercer límite (34.3 ET) prevé que no se pueden superar las 9 horas diarias, pudiéndose pactar una distribución distinta del tiempo de trabajo por convenio colectivo o acuerdo de empresa.

De este modo, las 40 horas son de promedio en cómputo anual, habilitando semanas de 60 y 20 horas respectivamente, con el límite de la jornada ordinaria de 9 horas que se puede modificar por los acuerdos mencionados anteriormente realizando horas extraordinarias no computables como tales siempre que se descansa en los 4 meses siguientes a su realización (35.2 ET) y un descanso obligatorio de 12 horas. Así, no hay un tope real de jornada si a la jornada ordinaria se le suman las horas extraordinarias. Hay que decir que los menores no pueden realizar más de 8 horas diarias de trabajo efectivo, incluyéndose la formación.¹⁴

2.2.4 Normativa y doctrina vigente relativa al registro diario

Dentro de la transformación de la jornada laboral en España, hay que tratar el registro de la jornada laboral a partir del criterio técnico 101/2019 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En la actualidad, es obligatorio el registro de la jornada diaria. La norma (art. 34.9 ET) es clara al respecto. Dicha obligatoriedad fue confirmada por la doctrina tanto de los tribunales españoles como europeos, como por ejemplo la STJUE de 14 de mayo de 2019 al afirmar ésta que *"para garantizar los derechos en materia de jornada recogidos en la Directiva 2003/88/CE y en el artículo 31 de la*

¹⁴ BODAS MARTÍN, Ricardo. *La jornada laboral*. Madrid: DYKINSON, S. L., 2002, pp. 12 – 17.

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, es obligación de los Estados miembros y de las empresas la implantación de un sistema objetivo, fiable y accesible que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada persona trabajadora." (Cuestiones Prejudiciales, 60).¹⁵

Este art. 34.9 ET establece que el registro de la jornada *"deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora."*

Sin embargo, hay que hacerse una pregunta, ¿se pueden o tienen que computar las interrupciones o pausas en el registro de la jornada? Según la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, mediante una interpretación del segundo párrafo del art. 34.9 ET¹⁶, no se exige expresamente el registro de tales interrupciones o pausas.

Se alude básicamente a la negociación colectiva o acuerdo de empresa para poder establecerse las interrupciones o pausas que se consideren, siempre y cuando el registro incluya necesariamente el horario de inicio y finalización de la jornada, concluyendo que lo importante es que el sistema que el empleador implante debe ser, como afirmaba la STJUE de 14 de mayo de 2019, objetivo y fiable. Es decir, dicho sistema de registro debe permitir computar la jornada laboral diaria realizada por cada persona trabajadora.¹⁷

Por tanto, lo más lógico en mi opinión, sería registrar las pausas que no fueran tiempo de trabajo efectivo para evitar en una futura inspección cualquier duda respecto a la duración de la jornada de trabajo. El registro de jornada debe ser

¹⁵ STJUE, de 14 de mayo de 2019. ECLI:EU:C:2019:402. Curia Europa.

¹⁶ Art. 34.9 ET: La empresa garantizará el registro diario de jornada, que deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora, sin perjuicio de la flexibilidad horaria que se establece en este artículo.

Mediante negociación colectiva o acuerdo de empresa o, en su defecto, decisión del empresario previa consulta con los representantes legales de los trabajadores en la empresa, se organizará y documentará este registro de jornada.

La empresa conservará los registros a que se refiere este precepto durante cuatro años y permanecerán a disposición de las personas trabajadoras, de sus representantes legales y de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

¹⁷ QUESADA BUENO, Jesús. "El registro de la jornada laboral, según el criterio técnico 101/2019 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social." ARANZADI, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2019.

diario, y no como anteriormente al RDL 8/2019¹⁸ (tratado después) donde principalmente se hacía un control diario de las horas extraordinarias.

Los registros de jornada, según lo establecido por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, deben conservarse. A estos registros, se puede acceder. El último párrafo del art. 34.9 ET se interpreta así en un doble sentido:

1. Se puede acceder al registro en cualquier momento.
2. Tiene que estar y permanecer físicamente en el centro de trabajo o ser accesible de forma inmediata.

Mediante el acceso inmediato a los registros de la jornada, se logra evitar una posible alteración de los registros durante el intervalo de tiempo que dista entre la visita de inspección efectuada por las autoridades y el control efectivo de tales datos por dichas autoridades.

Siempre según lo establecido por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, la permanencia a disposición no implica la obligación de entrega de copias, salvo que así lo disponga un convenio colectivo o pacto expreso en contrario.

Si se entrega la copia a la propia Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuando el registro se lleva a través de medio electrónicos, ésta podrá requerir la impresión o descarga de los registros correspondientes al periodo que se considere.

Si no se dispone de medios para su copia, pueden tomarse notas, o muestras mediante fotografías. En el caso extremo de considerarse oportuno por incongruencias observadas entre el registro de jornada y la jornada u horario declarado, se podría llegar a tomar el original del registro de jornada como medida cautelar.¹⁹

¹⁸ Real Decreto-ley 8/2019, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo. (BOE núm. 61. Dictado 8 de marzo, publicado 12 de marzo de 2019).

¹⁹ QUESADA BUENO, Jesús. "El registro de la jornada laboral, según el criterio técnico 101/2019 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social." ARANZADI, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2019.

Por ello, llegamos a la conclusión de que sí hay obligación de entregarle copia de los registros a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y no a las personas trabajadoras y sus representantes legales.

Se podría decir con todo lo expuesto anteriormente, que, dentro del control de la jornada laboral, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social desarrolla una actividad inspectora.

Su competencia es verificar la existencia de un registro de jornada y que su forma de organización se ha establecido mediante negociación colectiva a través de una consulta de las actas de las reuniones celebradas en el proceso de negociación. Asimismo, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social desarrolla la función sancionadora ante una falta de control diario de la jornada laboral.²⁰

Hecha una explicación de las principales normas que engloban el mundo laboral tanto a nivel mundial como nacional, podemos afirmar que a lo largo de los años se ha producido una evolución positiva en cuanto a los derechos que puede tener un trabajador, así como en cuanto a las obligaciones de su empleador.

Para ello, en esta época reciente ha sido fundamental tanto la Constitución Española proclamando una serie de derechos fundamentales relacionados con el mundo laboral, como el Estatuto de los Trabajadores estableciendo una serie de pautas, derechos y obligaciones tanto para el trabajador como para el empleador. Pero, como no puede ser de otra manera, el mundo en el que vivimos en la actualidad es cambiante. Nos encontramos en constante aprendizaje. Por ello, para conseguir adaptarnos de una manera adecuada, es conveniente la adopción razonada de medidas, como el RDL 8/2019 relativo al control diario de la jornada laboral, tema principal de este trabajo, que abordaré más adelante.

Para lograr una adecuada profundización histórica, en esta primera parte me he ayudado de una serie de escritos de Bodas Martín, Ezquerro Escudero, García Ninet, Martín Jiménez y Sempere Navarro.

²⁰ QUESADA BUENO, Jesús. "El registro de la jornada laboral, según el criterio técnico 101/2019 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social." ARANZADI, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2019.

3 EL CONTROL DE LA JORNADA LABORAL

Hecha una recapitulación histórica sobre cómo ha evolucionado la jornada laboral a lo largo de la historia en el mundo y más concretamente en España, en este apartado seguiremos tratando el importante tema del control de la jornada laboral en nuestro país.

Es sabido que para todo tipo de contratos es obligatorio su registro. Es necesario un registro diario de la jornada, ya sea en los contratos de trabajo en los que se prestan horas extraordinarias (art. 35.5 ET: “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”), como en los contratos de trabajo a tiempo parcial, con el control de las horas complementarias (art. 12.4 c ET). Fuera de estos dos supuestos, no había mención expresa de un registro de horas para otro tipo de contratos generales.

Por tanto, cabe saber si es necesario el control del resto de la jornada ordinaria, aparte de la mención expresa de las horas extraordinarias. Tradicionalmente, bastaba con el control de las horas extraordinarias, ya que la jornada ordinaria quedaba suficientemente documentada con el contrato de trabajo y sus diferentes cláusulas, presumiendo la buena fe de las partes.

Así, era potestativo este control (arts. 1.1, 5.c y 20.3: “El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.” del ET), siendo obligatorio el control de sus horas extraordinarias.²¹

²¹ CHACÓN CARTAYA, Álvaro. “El obligatorio registro de la jornada para todo tipo de contrato laboral.” *LA TOGA*, Revista Jurídica. Nº193. 2016, pp. 29 – 32.

En la práctica, esto choca con una posible reclamación por parte del trabajador por el exceso de horas y la infracción posterior. Si no se contabilizan todas las horas trabajadas, no se cumplen los derechos y obligaciones del contrato, pudiendo haber una simulación de los arts. 34 (relativo a la jornada) y 35.5 (relativo a las horas extraordinarias) del ET como consecuencia. Todo esto deja en una situación vulnerable al trabajador en cuanto a la defensa de sus derechos en el momento de reclamar horas, ya que, para calificar la naturaleza de la hora, la cual hay que probar, se precisan cálculos aritméticos, no pudiéndose hacer estos cálculos sin unos previos datos apuntados con la acreditación correspondiente.

Así, la dinámica viene cambiando últimamente y se prevé el registro no solo de las horas extraordinarias, sino de la jornada en sí, para evitar la indefensión del trabajador a partir de principios de 2010 mediante una serie de sentencias de la AN, pasando de ser potestativo a ser obligatorio el registro de la jornada ordinaria. La AN justifica este cambio basándose en que el desplazamiento de la carga de la prueba hacia el esfuerzo vulnerable del trabajador es de hecho una acreditación siempre difícil, caso de que quisiera reclamar. Mediante este argumento, AN, sala de lo Social en diciembre de 2015, se da un giro interpretativo.²²

Esta nueva interpretación se constituye como una herramienta de transparencia muy positiva para el trabajador, ya que, en el caso de que no se lleven a cabo los pertinentes registros, esto puede llevar a una infracción administrativa con su consiguiente sanción administrativa a través de una extensión de acta de ITSS.

La AN concreta que hay que realizar un control diario, contabilizándolo a fin de mes mediante un registro o recibo al trabajador, pudiendo el trabajador pedir a final de mes dicho registro de horas. Así, si antes era el trabajador quien debía probar el número de horas trabajadas, ahora se produce una inversión de la carga de la prueba.²³

²² SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 14/2003 de 13 febrero. AS 2008\460. Aranzadi.

SAN (Sala de lo Social), sentencia núm. 72/2005 de 12 julio. AS 2005\2865. Aranzadi.

SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 207/2015 de 4 diciembre. AS 2016\97. Aranzadi.

²³ CHACÓN CARTAYA, Álvaro. "El obligatorio registro de la jornada para todo tipo de contrato laboral." *LA TOGA*, Revista Jurídica. Nº93. 2016, pp. 29 – 32.

Estos pronunciamientos de la AN son el paso previo a que haya una jurisprudencia consolidada por parte del TS.

3.1 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

Aparte de este paso dado por la AN y el TS, en 2019 el Consejo de Ministros estableció un "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". Dicho RDL 8/2019 fue aprobado para regular las entradas y salidas de los empleados a tiempo completo o a tiempo parcial, las horas extraordinarias y verificar si son remuneradas correctamente.

Este RDL 8/2019 incorporó "determinadas medidas dirigidas a restablecer derechos sociales que fueron suprimidos en 2012 con el pretexto de la crisis económica y las medidas de austeridad y reducción del gasto público." Así, en su art. 1 trata la vuelta del subsidio por desempleo a los 52 años (en 2012 se cambió a 55 años de edad). En este RDL 8/2019 las medidas no afectan únicamente a los desempleados, sino también al periodo de disfrute de la pensión de jubilación, eliminando por ejemplo coeficientes reductores sobre la cuantía en los casos de jubilación anticipada.

En lo referente a este trabajo, nos interesa tratar el Capítulo III, que incluye reformas normativas para regular el registro de la jornada laboral. En el Preámbulo V de esta Ley se hace mención del Tribunal Supremo, que en su Sentencia 246/2017, de 23 de marzo, afirmó que convendría una reforma legislativa que clarificara la obligación de llevar un registro horario y facilitara al trabajador la prueba de la realización de horas extraordinarias.²⁴

Por tanto, ello es lo que se busca con este RDL 8/2019 (art. 10), modificando la normativa del ET aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para regular un registro de la jornada laboral que garantice el cumplimiento de los límites en materia de jornada.

²⁴ Real Decreto-ley 8/2019, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo. (BOE núm. 61. Dictado 8 de marzo, publicado 12 de marzo de 2019).

Con este registro de jornada se crea un marco de seguridad jurídica tanto para las personas trabajadoras como para las empresas y se posibilita un control por parte de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social, poniendo fin a cualquier controversia respecto a la jornada y, en consecuencia, al salario. Asimismo, el artículo 11 de este RDL 8/2019 modifica el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, para tipificar como infracciones en el orden social las derivadas de incumplimientos relativos al registro de jornada.

Está claro que hasta antes de que se produjera este RDL 8/2019, había una gran falta de control de la jornada laboral. En torno a un 48% de los trabajadores que declaran realizar horas extraordinarias, a su vez expresan que no les son abonadas ni, por tanto, se cotiza por ellas a la Seguridad Social, suponiendo esto un perjuicio para esos trabajadores y para la Seguridad Social. Por ello, esta medida se antoja positiva para ambas partes, beneficiándose principalmente trabajadores con bajos salarios.²⁵

Con esta medida, se facilita la labor sancionatoria de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social y se regula de una forma más eficaz la realización de horas extraordinarias, fortaleciendo la lucha contra la realización de horas extraordinarias ilegales por superar la cifra máxima permitida de 80 al año, la realización de horas extraordinarias que no son abonadas ni compensadas con descanso.²⁶

Así, con la creación de este RDL 8/2019, se toman una serie de medidas en relación con la jornada de trabajo, siendo la principal la creación de registros de entrada y salida de cada trabajador de forma oficial, beneficiando a los trabajadores con salarios bajos. Estos registros sirven básicamente para no superar el número máximo de horas laborables y para retribuir correctamente las horas extraordinarias.²⁷

²⁵ Real Decreto-ley 8/2019, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo. (BOE núm. 61. Dictado 8 de marzo, publicado 12 de marzo de 2019).

²⁶ Plan Director por un Trabajo Digno 2018-2019-2020, aprobado por el Consejo de Ministros el 27 de julio de 2018.

²⁷ Real Decreto-ley 8/2019, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo. (BOE núm. 61. Dictado 8 de marzo, publicado 12 de marzo de 2019).

El art. 10 de este RDL 8/2019 modifica el art. 34 ET, concretamente sus apartados 7 y 9. De este modo, se obliga a las empresas a que aseguren un “registro diario de jornada, que deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora.”²⁸

Asimismo, el art. 11 RDL 8/2019 modifica el art. 7.5 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000.²⁹

En consecuencia, la empresa tendrá que conservar los registros durante cuatro años y en caso de incumplir esta obligación nos encontraremos ante una infracción grave, suponiendo una multa de 206 a 6.250 euros (el artículo 11 modifica el artículo 7 LISOS). Este registro horario entró en vigor a los dos meses de su publicación, esto es, el día 12 de mayo de 2019.³⁰

3.2 ESTUDIO DEL CONTROL DE LA JORNADA LABORAL A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA

Una vez han sido explicadas las medidas que más nos interesan del RDL 8/2019, de 8 de marzo relativas a los cambios en el control de la jornada laboral, en este apartado el objetivo es profundizar respecto a cómo se controla la jornada laboral ya sea en cuanto al control de las horas complementarias de una jornada a tiempo parcial como en cuanto al registro de las horas extraordinarias en una jornada ordinaria de trabajo.

Para profundizar respecto a este asunto, accederemos a las bases de datos de Aranzadi y Curia Europa y buscaremos diferentes sentencias que han servido como jurisprudencia para tener una idea más clara en lo concerniente al control de la jornada laboral.

²⁸ Art. 34 Estatuto de los Trabajadores (BOE núm. 255, de 13 de noviembre de 2015).

²⁹ Art. 7.5 LISO: “La transgresión de las normas y los límites legales o pactados en materia de jornada, trabajo nocturno, horas extraordinarias, horas complementarias, descansos, vacaciones, permisos, registro de jornada y, en general, el tiempo de trabajo a que se refieren los artículos 12, 23 y 34 a 38 del Estatuto de los Trabajadores.”

³⁰ Disponible en Internet en:

<<http://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/13772-las-15-novedades-del-rdl-8-2019-de-medidas-urgentes-de-proteccion-social-y-de-lucha-contra-la-precariedad-laboral-en-la-jornada-de-trabajo/>>

Clasificaremos las diferentes sentencias analizadas según los núcleos temáticos a los que pertenezcan. Es decir, unas pueden tratar sobre el control de las horas extraordinarias, otras sobre los medios de control utilizados y su legitimidad, etc.

3.2.1 Control de las horas extraordinarias

Debe tenerse en cuenta la fecha de las sentencias, ya que hasta antes del explicado anteriormente RDL 8/2019 no era tan importante un control exhaustivo y diario de la jornada laboral, pero sí un control de las horas extraordinarias, ya que dicho control estaba reflejado en el art. 35.5 ET.

Esta advertencia queda ya percibida en la primera sentencia analizada, la Sentencia núm. 246/2017 del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 23 de marzo de 2017 por el presentado recurso de casación 81/2016.

En dicha sentencia, Bankia recurre en casación la decisión tomada por la AN, según la cual es necesario llevar a cabo un registro de la jornada diaria de toda la plantilla para comprobar el cumplimiento de la jornada laboral y los horarios pactados. Sin embargo, únicamente es necesario un registro de las horas extraordinarias realizadas. La AN determinó *“La obligación de que la empresa Bankia establezca un sistema de registro de la jornada diaria efectiva que realiza la plantilla, que permita comprobar el adecuado cumplimiento de los horarios pactados...así como información sobre las horas extraordinarias realizadas, en cómputo mensual, de acuerdo con lo previsto en el artículo 35.5 ET.”*³¹

El TS impuso solo la necesidad de controlar las horas extraordinarias porque interpretó en su FJ 2º la norma en la que se funda la obligación impuesta a la recurrente por la sentencia (AS 2016, 97) impugnada, esto es el artículo 35.5 ET, referido exclusivamente a las horas extras.³²

El art. 35.5 (ET) sólo obliga, salvo pacto que amplíe ese deber, a llevar el registro de las horas extras realizadas y a comunicar a final de mes su número

³¹ STS (Sala de lo Social), sentencia núm. 246/2017 de 23 marzo. RJ 2017\1174. Antecedentes de hecho (1º). Aranzadi.

³² STS (Sala de lo Social), sentencia núm. 246/2017 de 23 marzo. RJ 2017\1174. Aranzadi.

al trabajador y a la representación legal de los trabajadores el número de horas extras realizadas, caso de haberse efectuado.

En las conclusiones de esta sentencia se advierte de la necesidad de la creación de ese RDL 8/2019, de 8 de marzo: *“Ciertamente que de “lege ferenda” convendría una reforma legislativa que clarificara la obligación de llevar un registro horario y facilitara al trabajador la prueba de la realización de horas extraordinarias, pero de “lege data” esa obligación no existe por ahora y los Tribunales no pueden suplir al legislador imponiendo a la empresa el establecimiento de un complicado sistema de control horario, mediante una condena genérica, que obligará, necesariamente, a negociar con los sindicatos el sistema a implantar, por cuanto, no se trata, simplemente, de registrar la entrada y salida, sino el desarrollo de la jornada efectiva de trabajo con las múltiples variantes que supone la existencia de distintas jornadas, el trabajo fuera del centro de trabajo y, en su caso, la distribución irregular de la jornada a lo largo del año, cuando se pacte.”*³³

Por tanto, tras analizar esta primera sentencia, se puede ver la gran importancia de este nuevo y reciente RDL 8/2019 en cuanto al control completo de la jornada laboral y no solo de las horas extraordinarias, ya que con este control completo evitamos posibles dudas sobre si únicamente han de controlarse las horas extraordinarias o también la jornada diaria al completo.

En una línea similar, nos encontramos con la Sentencia núm. 1044/2017 del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 20 de diciembre de 2017 por el presentado recurso de casación 206/2016.

En esta sentencia, se trata la validez sobre el registro de prolongación de la jornada de trabajo. Se concluye que no es necesario llevar un registro de la jornada diaria de toda la plantilla para comprobar el cumplimiento de la jornada laboral y horarios pactados, únicamente se debe llevar un registro de horas extras realizadas (como marca el art. 35.5 ET).³⁴

El TS estima el recurso de casación formulado por el Banco de Sabadell demandado contra la Sentencia de la AN, dictada en autos promovidos en

³³ STS (Sala de lo Social), sentencia núm. 246/2017 de 23 marzo. RJ 2017\1174. Aranzadi.

³⁴ STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1044/2017 de 20 diciembre. RJ 2017\6127. Aranzadi.

reclamación sobre conflicto colectivo, que casa y anula y desestima la demanda. Dicha AN estimó *“la excepción de cosa juzgada alegada por el letrado del Banco de Sabadell S.A. en relación a la pretensión de la demanda relativa a la condena al Banco de Sabadell S.A. a que se establezca un sistema de registro de la jornada diaria efectiva que realiza la plantilla”* y dejó sin efecto *“las Instrucciones sobre el registro de prolongaciones de jornada publicadas por el Banco de Sabadell el día 31 de diciembre de 2015.”* (Antecedente de hecho 3º).

La obligación de proceder a la implantación del registro diario de la jornada de trabajo a todo el personal de la empresa no se desprendía del acta de conciliación que se ejecutó y por tanto no se podía pretender en un incidente de ejecución resolver cuestiones no abordadas y decididas en el acta de conciliación o con las que ésta no guarda una directa e inmediata relación de causalidad.

Hasta antes del ya mencionado RDL 8/2019 no existía obligación legal de llevar un registro a no ser que se efectuasen horas extraordinarias, no aconteciendo esto en el caso planteado. Existía únicamente la necesidad de llevar un registro para el control del tiempo de trabajo de los trabajadores móviles, de la marina mercante y de ferroviarios que establecen los artículos 10-bis-5 y 18-bis-2 del RD 1561/1995³⁵ (RCL 1995, 2650), sobre jornadas especiales de trabajo, y su Adicional Séptima. Esto nos muestra que *“cuando el legislador quiere un registro de toda la jornada laboral y el control horario lo dice expresamente, pues, si quisiera que ese mandato fuese general no lo habría reiterado para supuestos especiales, sino que lo habría implantado con carácter general en el art. 34 del ET”*, como hizo con posterioridad (Fundamento de Derecho 5º).

En consecuencia, se estimó el recurso de casación interpuesto en nombre del BANCO DE SABADELL S.A. contra la SAN 59/2016.³⁶

Así, de esta sentencia podemos sacar la conclusión de que antes del RDL 8/2019 ya explicado, no se exigía un registro de la jornada diaria efectiva de toda la plantilla para poder comprobar el cumplimiento de los horarios pactados, a no

³⁵ RD 1561/1995, FJ 2º STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1044/2017 de 20 diciembre. RJ 2017\6127. Aranzadi.

³⁶ STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1044/2017 de 20 diciembre. RJ 2017\6127. Aranzadi.

ser que dicho registro fuera para realizar un control de las horas extraordinarias (art. 35.5 ET), salvo en las excepciones mencionadas anteriormente (RD 1561/1995).

Sin embargo, el TJUE seguía una línea propia. En esta tercera sentencia analizada relativa a si únicamente era necesario un control de las horas extraordinarias antes del RDL 8/2019, nos encontramos con un cambio de rumbo. Según el TJUE, también era necesario un control diario de la jornada y no solo el registro de las horas extraordinarias o de los trabajadores a tiempo parcial. Así lo expresa reiterada jurisprudencia del TJUE como la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), de 14 de mayo de 2019 (asunto C-55/18).³⁷

Dicha sentencia tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada con arreglo al artículo 267 TFUE por la Audiencia Nacional, mediante auto de 19 de enero de 2018, recibido en el Tribunal de Justicia el 29 de enero de 2018, en el procedimiento entre la Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) y Deutsche Bank, S.A.E.

El objeto de la demanda en España era que se dictase sentencia en la que se declarase la obligación de Deutsche Bank de establecer, con arreglo al art. 35.5 ET y a la disposición adicional tercera del Real Decreto 1561/1995, un sistema de registro de la jornada laboral diaria que realiza su plantilla, que permita comprobar el cumplimiento, por un lado, de los horarios de trabajo pactados y, por otro, de la obligación de comunicar a los representantes sindicales la información sobre las horas extraordinarias realizadas mensualmente.³⁸

La Audiencia Nacional puntualiza que de la jurisprudencia del Tribunal Supremo se desprende que el art. 35.5 ET únicamente exige, salvo pacto en contrario, que se lleve un registro de las horas extraordinarias realizadas por los trabajadores y que, al final de cada mes, se comunique a los trabajadores y a sus representantes el número de horas extraordinarias efectuadas. La Audiencia

³⁷ STJUE, de 14 de mayo de 2019. ECLI:EU:C:2019:402. Curia Europa.

³⁸ Disponible en Internet en:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=214043&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=7698021>

Nacional expresa sus dudas sobre la conformidad con el Derecho de la Unión de la interpretación dada por el Tribunal Supremo al art. 35.5 ET.

El Derecho español no podía garantizar antes del RDL 8/2019 el cumplimiento efectivo ni de las obligaciones establecidas en la Directiva 2003/88 en lo que atañe a los períodos mínimos de descanso y a la duración máxima del tiempo de trabajo semanal ni de las obligaciones derivadas de la Directiva 89/391 en lo que atañe a los derechos de los representantes de los trabajadores. Por ello, la AN suspendió el procedimiento y lo planteó al TJUE.

El quid de la cuestión que plantea la AN al TJUE es el siguiente: *“El artículo 31, apartado 2, de la [Carta] y los artículos 3, 5, 6, 16 y 22 de la Directiva [2003/88], en relación con los artículos 4, apartado 1, 11, apartado 3, y 16, apartado 3, de la Directiva [89/391], ¿deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional interna como son los artículos 34 y 35 del Estatuto de los Trabajadores, de los que, según ha puesto de manifiesto la doctrina jurisprudencial [española] consolidada, no cabe deducir que resulte exigible para las empresa[s] el establecimiento de un sistema de registro de la jornada diaria efectiva de trabajo para los trabajadores a jornada completa que no se hayan comprometido de forma expresa, individual o colectiva, a realizar horas extraordinarias y que no ostenten la condición de trabajadores móviles, de la marina mercante o ferroviarios?”*³⁹

El TJUE entiende que sin un sistema que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador, nada garantiza que se asegure plenamente a los trabajadores el respeto efectivo del derecho a la limitación de la duración máxima del tiempo de trabajo y a períodos mínimos de descanso que confiere la Directiva 2003/88, puesto que ese respeto queda en manos del empresario.⁴⁰

Por consiguiente, para garantizar el efecto útil de los derechos recogidos en la Directiva 2003/88 y del derecho fundamental consagrado en el artículo 31, apartado 2, de la Carta, los Estados miembros deben imponer a los empresarios la obligación de implantar un sistema objetivo, fiable y accesible que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador.

³⁹ STJUE, de 14 de mayo de 2019. Fundamento Jurídico 28. ECLI:EU:C:2019:402. Curia Europa.

⁴⁰ STJUE, de 14 de mayo de 2019. ECLI:EU:C:2019:402. Curia Europa.

Así, el TJUE declaró que sus Directivas mencionadas anteriormente (Dir. 89/391 y Dir. 2003/88) deben interpretarse “*en el sentido de que se oponen a una normativa de un Estado miembro que, según la interpretación de esa normativa adoptada por la jurisprudencia nacional, no impone a los empresarios la obligación de establecer un sistema que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador.*”⁴¹

Esta sentencia del TJUE puede entenderse como un precedente del RDL 8/2019, ya que obliga a las empresas a establecer un sistema de registro diario de la jornada laboral realmente efectivo, oponiéndose las Directiva 2003/88/CE y Directiva 89/391/CEE a una normativa que, según la interpretación que de ella hace la jurisprudencia nacional, no impone a los empresarios la obligación de establecer un sistema que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador.

Por tanto, como hemos visto en anteriores sentencias analizadas, está claro que venía siendo necesaria una normativa que regulara correctamente el control diario de la jornada laboral en España.

Pero no solo las sentencias del TJUE ponían en jaque el sistema español del control horario, sino que, en el propio ordenamiento jurídico español, la propia jurisprudencia venía reclamando un control horario diario de la jornada laboral.

En la siguiente sentencia, seguimos tratando la importancia del registro horario de la jornada laboral. Nos encontramos con la Sentencia 75/2019 de 31 de enero del TSJ Canarias, Sala de lo Social.⁴²

En los antecedentes de hecho vemos que el trabajador en 2018 demanda a su empresa al pago de 5.860,56 euros en concepto de liquidación de vacaciones de 2017, comisiones del mes de septiembre de 2017, y horas extraordinarias realizadas en el año anterior a la extinción de su contrato de trabajo, alegando que prestaba servicios en una jornada semanal de 49 horas (teniendo en cuenta que el máximo son 40 horas). La parte demandada únicamente negó que el actor

⁴¹ STJUE, de 14 de mayo de 2019. Fundamento Jurídico 29. ECLI:EU:C:2019:402. Curia Europa.

⁴² STSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 75/2019 de 31 enero. AS 2019\1422. Aranzadi.

realizara horas extraordinarias ya que su jornada semanal en promedio no superaba las 40 horas.

Tras la celebración del juicio, se estimó parcialmente la demanda, condenando a la empresa al pago de 5.465,32 euros, más el interés moratorio correspondiente del 10 por ciento.

Se probó que en el contrato de trabajo del actor se fijó una jornada de trabajo de 40 horas semanales, prestadas de lunes a domingo y que el actor prestó sus servicios en horario de 7:30 a 13:00 y de 15:00 a 18:30, de lunes a viernes; y sábados de 9:00 a 13:00, siendo el único encargado de la tienda.

Tras la papeleta de conciliación, se presentó el recurso de suplicación ante el TSJ, manteniéndose en su integridad los hechos probados de la sentencia de instancia.

En cuanto a las horas extraordinarias, como se ha visto anteriormente, el trabajador explicó que su horario habitual de trabajo era de 7:30 a 13 y de 15 a 18:30 de lunes a viernes y de 9 a 13 horas los sábados, entendiéndose que por ello hacía 49 horas semanales, reclamando el pago de las horas extras (las fijaba en 11,67 horas a la semana) realizadas en 48 semanas hábiles del año natural.⁴³

En instancia se entendió probado principalmente gracias a la prueba testifical la realización de horas extraordinarias, ya que el demandante era en la práctica el único trabajador que se encargaba de la apertura y cierre de la ferretería de la empresa demandada. La empresa se alzó en suplicación para evitar el pago de las horas extraordinarias alegando el art. 193.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y un motivo de examen de infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia, del art. 193.c de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, siendo impugnado el recurso por el trabajador, pidiendo su desestimación.⁴⁴

⁴³ STSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 75/2019 de 31 enero. AS 2019\1422. Aranzadi.

⁴⁴ Art. 193 LRJS: 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 (art. 193 LRJS, anterior pie de página).

Sin embargo, y aquí está la clave de la sentencia, el Fundamento de Derecho Sexto de la STJ dice lo siguiente: “...el citado cuadro horario como mucho podría acreditar la distribución formal de la jornada de trabajo del demandante. La juzgadora, sin embargo, en base a otra prueba, principalmente testifical, ha concluido que el tiempo de trabajo del demandante tenía una duración y distribución muy diferente de la que formalmente pudieran haber pactado las partes, lo que impide concluir que el hecho de haber omitido en hechos probados que la empresa presentó el aludido cuadro horario equivalga a un error patente en la valoración global de la prueba, y si no se evidencia ese tipo de error en el órgano de instancia, la Sala de suplicación no puede variar el contenido de los hechos probados.”

La empresa demandada no llevó a cabo ningún control horario de sus trabajadores, pero sí que se practicó prueba testifical a instancias del actor para demostrar cuál era su horario de trabajo real y habitual.

Así, aunque la prueba testifical no es tan contundente como una documental, es perfectamente válida y eficaz, y más cuando la empresa, al no llevar ningún control horario, ha privado al demandante de acreditar sus alegaciones por medio de otros medios de prueba más sólidos.

Por tanto, la STJ falló a favor del trabajador, debiéndole pagar la cantidad requerida en gran parte gracias a la prueba testifical.⁴⁵

Tras analizar esta sentencia, queda claro que, aunque no estuviera aun en vigor el RDL 8/2019, ello no significaba que la no obligación del empresario de llevar un registro diario de la jornada de trabajo de sus empleados pudiera proporcionarle especiales ventajas procesales obligando a los trabajadores a una prueba exorbitante sobre las horas extraordinarias. Bastando en este caso la prueba testifical ante la falta total de registro por parte de la empresa.

Llegamos a la conclusión así de que, si no hay un registro diario de la jornada de los trabajadores, la empresa no puede demostrar que se ha cumplido el horario o se han compensado las horas extraordinarias, siendo una hipotética

⁴⁵ STSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 75/2019 de 31 enero. AS 2019\1422. Aranzadi.

sentencia en cuanto a la comprobación de horas extraordinarias (art. 35.5 ET) favorable al trabajador si éste aporta los indicios suficientes.

3.2.2 Control de las horas complementarias en el trabajo a tiempo parcial

Vista la necesidad del control de las horas extraordinarias tras reiterada jurisprudencia, en este apartado trataremos la situación de los trabajadores a tiempo parcial (art. 12 ET) y el pertinente control de sus horas complementarias.

Para ello, analizaremos la Sentencia núm. 1802/2019 del Tribunal Superior de Justicia de Sevilla, Sala de lo Social, de 3 de julio.

Un contrato de trabajo a tiempo parcial se da cuando se presta un servicio durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable, entendiéndose como tal un *“trabajador a tiempo completo de la misma empresa y centro de trabajo, con el mismo tipo de contrato de trabajo y que realice un trabajo idéntico o similar. Si en la empresa no hubiera ningún trabajador comparable a tiempo completo, se considerará la jornada a tiempo completo prevista en el convenio colectivo de aplicación o, en su defecto, la jornada máxima legal.”* (art. 12.1 ET). Asimismo, no existiendo registro de jornada en los contratos a tiempo parcial debe presumirse que ésta es a tiempo completo, presunción iuris tantum.

En este caso, debido al incumplimiento empresarial del requisito del obligatorio registro horario de la jornada laboral en los contratos a tiempo parcial, se presume que el contrato se ha celebrado a jornada completa por falta de prueba del trabajo en jornada parcial. De este modo, el TSJ estima el recurso de suplicación interpuesto por el recurrente frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 8 de Sevilla, de fecha 11-4-2018, en autos promovidos sobre despido, revocando en parte la Sentencia.⁴⁶

⁴⁶ STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Social, Sección 1ª). Sentencia núm. 1802/2019, de 3 julio. AS 2019\1867. Aranzadi.

El trabajador prestó servicios bajo las órdenes y la dependencia de la demandada mediante contrato temporal por circunstancias de la producción, a jornada parcial, con la categoría profesional de ayudante de camarero, con un salario diario de 20,67 euros.

La empresa, por escrito de 17/06/2017, le comunicó a la parte perjudicada la extinción del contrato por causas económicas, organizativas y productivas.

Así, el empleador estableció un contrato eventual a tiempo parcial para la realización de una jornada de 20 horas semanales, pero no registró diariamente la jornada de trabajo efectuada ni entregó copia del resumen de las horas trabajadas, lo cual se debe hacer en un contrato de trabajo a tiempo parcial. Como consecuencia de dicho incumplimiento de la obligación, mediante esta STJ 1802/2019 se determinó una presunción a favor de la realización del contrato a jornada completa (art. 12.4 c ET).

De los párrafos cuarto y quinto del art. 12.4 c) del ET se deduce que para los trabajadores contratados a tiempo parcial el empresario tiene que: 1º) registrar día a día su jornada y proceder a la totalización mensual de la misma; 2º) entregarles una copia del resumen de las horas realizadas cada mes; 3º) conservar los resúmenes mensuales de los registros de jornada durante un período mínimo de 4 años.

La parte demandada no acreditó en el proceso que llevase el registro preceptivo ni aportó la documentación correspondiente en la vista oral. Tampoco desarrolló actividad probatoria alguna.

Por tanto, todo ello obliga a concluir que el demandante fue contratado y prestó servicios a jornada completa, debiendo percibir el salario correspondiente a esa jornada en cuantía de 41,34 euros diarios.⁴⁷

Vista esta sentencia y las anteriores relativas al registro de la hora extraordinaria, está claro que antes del RDL 8/2019 había un control exhaustivo

⁴⁷ STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Social, Sección1ª). Sentencia núm. 1802/2019, de 3 julio. AS 2019\1867. Aranzadi.

de las horas extraordinarias y de los contratos a tiempo parcial, llegando a fallar a favor del trabajador en los casos en que dicho registro no se realizara.

3.2.3 Legitimidad de los dispositivos impuestos por el empresario para comprobar el registro horario

Hemos analizado y visto la necesidad del registro tanto de las horas extraordinarias como complementarias, así como del control diario de la jornada laboral. Pero nos debemos realizar una serie de preguntas, ¿hasta qué punto puede el empresario controlar nuestra jornada?, ¿puede utilizar todo tipo de medios de control para ello?, ¿qué poder tiene el empresario sobre nuestros datos personales y de qué manera puede utilizarlos?, y, por último, una vez finalizada la jornada laboral, ¿puede el empresario seguir activando los dispositivos de control, por ejemplo, en un vehículo tanto de uso personal como profesional?

Para intentar dar respuesta a estas preguntas, estudiaremos una serie de sentencias de los tribunales españoles.

En la primera sentencia a analizar, tratamos el sistema de fichar en el registro horario. Nos encontramos con la Sentencia núm. 2074/2019 del Tribunal Superior de Justicia de Granada, Sala de lo Social, de 19 de septiembre. En este caso, se constituye un despido procedente por falseamiento de la aplicación de control horario en connivencia, pacto con otra compañera.

El TSJ de Granada recibe el recurso de suplicación núm. 636/2019, interpuesto por una trabajadora debido a un despido procedente interpuesto por su empresa.

A la trabajadora y a su compañera se les comunicó apertura de expediente disciplinario concediendo siete días naturales para alegaciones.⁴⁸

Tras las comprobaciones pertinentes, se concluyó (Antecedente de Hecho Tercero), que *“se podían ver perfectamente los movimientos de un puesto de trabajo a otro para registrar las picadas desde ambos ordenadores y el recorrido a pie hacia la parada del metro”*.

⁴⁸ STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 2074/2019 de 19 septiembre. JUR 2020\2489. Aranzadi.

Por otra parte, no se demostró ninguna situación de acoso. Se simuló la prestación de servicios estando ausente (*“efectuar, de forma reiterada y continua, las picadas de salida en CRONO de su compañera, ..., con objeto de simular que la Sra. ... permanecía en su puesto de trabajo durante intervalos que tiempo en los que no estaba prestando servicios”*). Es decir, hubo un fraude en el cumplimiento de jornada y horario por parte de dos trabajadoras.⁴⁹

Así, se produjo en este caso una transgresión de la buena fe (art. 54.2 d ET)⁵⁰, procediéndose al despido disciplinario. Se comprobó que la actora picaba en Crono a la salida del CADE con su IP desde su ordenador y también picaba por su compañera con la IP de ésta, simulando así la prestación de servicios.

Se formuló demanda por despido nulo por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su manifestación de indemnidad o subsidiariamente improcedente. Sin embargo, al tener por acreditados los hechos imputados, su correcta tipificación y proporcionada sanción (Fundamento de Derecho Cuarto), se estimó el despido como procedente.

Con estos datos, se llega a la suplicación, pidiendo básicamente una sanción menos leve que el despido.⁵¹

Sin embargo, la recurrente al no haber impugnado ningún hecho probado los admite como ciertos, y de los indicados hechos probados queda acreditado que la actora puesta de común acuerdo con su compañera, una fichaba a la otra a la entrada al centro de trabajo, y la otra, lo hacía a la salida. Lo que implicaba que previamente se habían facilitado recíprocamente las oportunas contraseñas personales para el fichaje, suplantando la personalidad frente al control horario que tenía establecido la empresa, falseando aquel control (FJ, 3º, punto sexto).

Es decir, nos encontramos en la misma situación que antes con el incumplimiento del art. 54.2 d) ET.

⁴⁹ STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 2074/2019 de 19 septiembre. Antecedente de hecho 4º. JUR 2020\2489. Aranzadi.

⁵⁰ Art. 54.2 ET: Se considerarán incumplimientos contractuales:

d) La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo.

⁵¹ STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 2074/2019 de 19 septiembre. JUR 2020\2489. Aranzadi.

Por tanto, finalmente se desestimó íntegramente el recurso formulado, confirmándose la sentencia de instancia.⁵²

Así, aunque fichar las horas de trabajo puede ser un sistema muy efectivo para realizar un registro horario, tras analizar esta sentencia nos encontramos con la siguiente conclusión: fichar por otro compañero justifica el despido disciplinario en base a fraude y trasgresión grave y culpable de la buena fe contractual, sin que quepa "otra alternativa razonable". En este caso y en general, un medio de control como un sistema de fichar puede ser un sistema idóneo y legítimo para controlar la jornada laboral del trabajador, afianzándose como el medio de control más recurrente con el paso de los años.

Por último, en este apartado analizaremos la Sentencia núm. 3058/2017 del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, Sala de lo Social, de 27 diciembre, que trata el control de la jornada laboral mediante dispositivos. En este caso, dispositivos de localización GPS colocados en los vehículos puestos a disposición de los trabajadores para su uso profesional: circunstancia conocida por los operarios y autorizada por la Agencia de Protección de Datos.

En esta sentencia lo importante es distinguir que se produjo un consentimiento para instalar el GPS en los vehículos durante el tiempo de trabajo, pero una vez finalizada la jornada laboral, nos encontramos con una vulneración del derecho fundamental a la intimidad, ya que seguía activado el GPS una vez acabada la jornada laboral, sin el consentimiento de los trabajadores, tal y como se dictó ante el recurso de suplicación de las comisiones obreras.

La empresa (ZENER COMUNICACIONES S.A.) instauró las medidas de control que estimó oportunas y las comunicó al comité de empresa el 23 de noviembre de 2016, siguiendo las pautas del art. 20.3 ET.⁵³

El 4 de enero de 2017, se volvió a realizar un aviso sobre este tema, estableciendo como fecha concreta para su instalación el 9 de enero de 2017,

⁵² STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 2074/2019 de 19 septiembre. JUR 2020\2489. Aranzadi.

⁵³ Art. 20.3 ET: El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.

siendo las funciones principales del dispositivo: localización en tiempo real, visualización de trayectos con posición segundo -a segundo, visualización de tramos conducidos con exceso de velocidad, detección de vehículo más cercano a un punto/calle, cuentakilómetros basado en GPS y creación de alertas.

La intención era que todos estos datos fueran incorporados a un fichero de datos personales, teniendo por objeto la "*localización .de flota, gestión de personal, gestión de nóminas, formación de personal, prevención de riesgos laborales y control horario*".⁵⁴

La instalación se efectuó el 9 de enero de 2017, comenzando a ser operativos los geolocalizadores una vez se comunicó por parte de la Agencia de Protección de Datos la inscripción de los ficheros correspondientes, siendo informado de ello los trabajadores.

La actividad laboral de los trabajadores se desarrollaba fuera del centro de trabajo. Acudían a domicilios para la instalación de servicios de telecomunicaciones. Para ello, los trabajadores disponían de coches de empresa para el desplazamiento referido. Al finalizar la jornada laboral, éstos se hacían cargo de los citados vehículos.

Los datos que se obtienen de los trabajadores están protegidos por el art. 18.4 CE (la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos), pero también por el art. 18.1 CE que garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

ZENER S. A. actúa sin el consentimiento de los afectados y por ello, se produce la demanda. Por regla general es necesario su consentimiento inequívoco para el tratamiento de datos (art. 6.1 LOPD), pero es excepción "cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento".

Así, se cumplen las condiciones del art. 4.1 LOPD para que se puedan recoger y tratar los datos de carácter personal: que "sean adecuados, pertinentes y no

⁵⁴ STSJ Asturias (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 3058/2017 de 27 diciembre. Antecedente de hecho 2º. AS 2018\296. Aranzadi.

excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido". Asimismo, la empresa también comunicó este control según los criterios del art. 5.1 LOPD. Por ello, este control dentro del horario de trabajo es adecuado para el TSJ.⁵⁵

Sin embargo, cuando finaliza la jornada laboral, es imprescindible el consentimiento de los trabajadores para mantener en funcionamiento los dispositivos GPS, dejando de aplicarse la excepción prevista en el art. 6.2 LOPD. Se sigue la regla general del art. 6.1 LOPD, siendo indiferente que los trabajadores se hagan cargo de los vehículos que utilizan.⁵⁶

Por ello, se estimó la pretensión subsidiaria (no se puede controlar el uso de dicho transporte por parte del trabajador finalizada la jornada laboral) y se desestimó la pretensión principal (finalmente si es posible el control del vehículo por parte de la empresa durante la jornada laboral).⁵⁷

De este modo, en este último apartado, queda demostrada la eficacia de un sistema como el de fichar en el control de la jornada laboral y la licitud de la utilización de dispositivos de control en trabajos dedicados principalmente al transporte. Por otra parte, es importante recordar que una vez finalizada la jornada laboral, como queda de manifiesto en esta última sentencia, no es posible seguir utilizando los medios de control pertinentes, aunque el trabajador utilice material de la empresa, mientras no se cuente con el consentimiento del trabajador.

3.2.4 Algunas conclusiones tras el análisis de las sentencias

Considerados los tres subapartados anteriores, podemos apreciar la necesidad de un registro diario de la jornada, que cristalizaría con el RDL 8/2019. Observamos como anteriormente a dicho RDL, solo era necesario el control de las horas extraordinarias y complementarias.

⁵⁵ STSJ Asturias (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 3058/2017 de 27 diciembre. AS 2018\296. Aranzadi.

⁵⁶ LOPD. Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre de protección de datos. Art. 6.1: El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.

⁵⁷ STSJ Asturias (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 3058/2017 de 27 diciembre. AS 2018\296. Aranzadi.

Sin embargo, ya venía apuntando la jurisprudencia del TS mencionada anteriormente que, de *lege ferenda*, era conveniente una reforma legislativa que concretara más correctamente el registro de la jornada, como acabó sucediendo con el RDL 8/2019.

Así, en el caso del control diario de la jornada laboral, éste se hace efectivo con el RDL 8/2019. Antes de dicho RDL, las empresas no estaban obligadas a registrar la jornada ordinaria pese a la obligación de apuntar tanto las horas extraordinarias como complementarias realizadas.

Hemos podido ver esta postura en la STS de 23 de marzo del 2017 núm. 246/2017, que anuló la decisión adoptada por la Sala de lo Social de la AN de 4 de diciembre del 2015 (Ar. 97/2016) que condenaba a la empresa Bankia, S. A. a establecer un sistema de registro de jornada diaria efectiva de la plantilla para comprobar el adecuado cumplimiento de los horarios pactados y a informar a la representación legal de los trabajadores de las horas extraordinarias efectuadas en cómputo mensual. Sin embargo, la empresa Bankia estaba en desacuerdo en el sentido de que a partir del art. 35.5 y 20.3 ET, dicho pronunciamiento imponía obligaciones que se salían de lo dispuesto en dichos artículos.

El TS finalmente alegó una serie de reglas hermenéuticas para justificar su decisión: a) una interpretación literal de la norma referida exclusivamente a las horas extraordinarias; b) unos antecedentes históricos y legislativos que nunca impusieron una obligación de naturaleza distinta a la expresada; c) una interpretación lógica y sistemática en atención a la cual, si el legislador hubiera pretendido exigir un control de la jornada ordinaria, debería haber incorporado su regulación en el artículo 34, referido a la jornada ordinaria, y no en el artículo 35 sobre realización de horas extraordinarias; d) cuando el legislador ha querido precisar la existencia de un control específico lo ha establecido expresamente como es el caso del art. 12.4 c) del ET.⁵⁸

Es decir, antes de la imposición del RDL 8/2019, ya era evidente la necesidad y demanda de una norma que regulase el registro diario de la jornada laboral.

⁵⁸ LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. "El control de las horas extraordinarias no justifica el control de la jornada ordinaria." 2017. (www.ga-p.com).

Por otro lado, en los contratos de los trabajadores a tiempo parcial la regla es clara, debiendo el empresario: 1º) registrar día a día su jornada y proceder a la totalización mensual de la misma; 2º) entregarles una copia del resumen de las horas realizadas cada mes; 3º) conservar los resúmenes mensuales de los registros de jornada durante un período mínimo de 4 años (art. 12.4 c ET). No existiendo registro de jornada en los contratos a tiempo parcial debe presumirse que ésta es a tiempo completo, presunción iuris tantum.

Por último, dentro de estas conclusiones, respecto a los medios de control, podemos decir que, una vez finalizada la jornada laboral, no es posible seguir utilizando los medios de control pertinentes, aunque el trabajador utilice material de la empresa, mientras no se cuente con el consentimiento del trabajador.

Es decir, un sistema de control o fichaje como el de GPS puede valer como un mecanismo de control en los tramos de tiempo en los que coincida en su conexión o desconexión con la jornada real del trabajador, resultando inoperante a efectos de control de jornada en caso contrario.

Igualmente, existiendo en el vehículo un sistema de GPS como sistema de fichaje en la empresa, éste puede no ajustarse a la legalidad vigente por carecer de garantías al ser susceptible de alteración por parte de la empresa y por no ajustarse a la realidad de la jornada efectivamente realizada por los trabajadores, dado que sólo se computa una parte de ella, la realizada en el vehículo, pero no el resto del tiempo que los trabajadores dedican a su prestación laboral. Por ejemplo, según el Auto del TS de 16 de julio de 2019, se puede computar como tiempo de trabajo el que media entre la conexión y la desconexión de dicho dispositivo, pero, sin embargo, antes de entrar al vehículo, los trabajadores deben obtener la hoja de ruta de la jornada y las llaves del vehículo para lo que deben desplazarse a la oficina y después al parking.⁵⁹

3.3 EL ET Y LOS CONVENIOS COLECTIVOS SOBRE EL CONTROL DE LA JORNADA LABORAL

⁵⁹ LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. “GPS como sistema de control de jornada: sólo si la prestación laboral se desarrolla entre la conexión y la desconexión.” 2019. (www.ga-p.com).

Hecha una explicación a partir de sentencias sobre cómo se debe registrar la jornada laboral, para clarificar aún más si cabe este control, en el siguiente apartado nos centraremos en la normativa utilizada para ello. Principalmente el Estatuto de los Trabajadores y los Convenios Colectivos relativos al registro diario de la jornada.

3.3.1 El Estatuto de los Trabajadores

Comenzaremos por el ET. En dicha normativa, básicamente los artículos 34 a 38 ET tratan sobre la ordenación del tiempo de trabajo. Asimismo, hay otros derechos como el descanso o la integridad (art. 4.2.d ET) que están conectados con esta materia; siendo el pacto individual también un cauce adecuado para particularizar o disciplinar algunas cuestiones, contrayendo gran importancia la propia negociación colectiva. Para obtener una productividad adecuada en el trabajo, es necesario el rendimiento de los trabajadores. Por ello, es fundamental su descanso. En este punto, el ET se responsabiliza sobre las exigencias de la producción (flexibilidad en la distribución y disposición del tiempo de trabajo) y las personales del trabajador (seguridad, tiempo libre). Pero el principal éxito de la conciliación entre la vida laboral y familiar se da gracias a la Ley 39/1999.⁶⁰

Centrándonos en el ET, merece especial atención su art. 35.5, relativo a las horas extras. Desde 1980, dicha institución ha sufrido grandes modificaciones y no es una tarea sencilla coordinar satisfactoriamente las múltiples perspectivas que en ellas concurren (individuales y colectivas, del trabajador y de la empresa, de control y de flexibilidad, etc.).⁶¹

La intención con este artículo es conservar el control del trabajo prestado al margen de la jornada ordinaria. Se procura al trabajador con ello, un medio de prueba documental, que facilite la acreditación, de otra parte, siempre difícil, de la realización de horas extraordinarias («A efectos del cómputo de horas

⁶⁰ La Ley 39/1999 (RCL 1999, 2800), para promover la conciliación de la vida laboral y familiar introdujo importantes novedades (permisos, reducción de jornada, excedencias) con esa genérica finalidad, luego ampliadas por las Leyes 12/2001, de 9 julio; 40/2003, de 18 noviembre; y las Leyes Orgánicas 1/2004, de 28 diciembre (sobre protección integral de las víctimas de violencia de género) y 3/2007, de 22 marzo (para la igualdad efectiva de mujeres y hombres).

⁶¹ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. "El registro empresarial de la jornada efectiva." *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2017.

extraordinarias, la jornada de cada trabajador se registrará día a día...entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente»).

Mensualmente, el empresario debe comunicar a la Administración laboral las horas extraordinarias realizadas (art. 41 RD 2001/1983 (RCL 1983, 1620)) por cada uno de sus trabajadores. Por tanto, no es necesario esperar al cómputo anual para que existan legalmente las horas extras, pudiéndose realizar la reclamación en un año desde el momento en que se hayan producido y no se hayan abonado en la mensualidad correspondiente.

Siguiendo con la explicación del art. 35.5 ET, la Audiencia Nacional tiene un punto de vista particular sobre esto. Para ver mejor esto, volvemos a incidir en una importante sentencia de la AN explicada anteriormente.⁶²

Según dicha sentencia, la empresa tiene la obligación de establecer un sistema de registro de la jornada diaria efectiva que realizan los trabajadores, para así poder llevar a cabo el cómputo de las horas extraordinarias de cada trabajador. Con ello, los representantes de los trabajadores tienen opción a poder formular una reclamación.

Es decir, los resúmenes diarios de la jornada de cada trabajador son el presupuesto constitutivo para controlar los excesos de jornada, sirviendo como medio de comprobación el registro diario de jornada. Es inadmisibles negar el cumplimiento de dichas obligaciones, ya que entonces, la finalidad del art. 35.5 ET, que es asegurar prueba documental sobre las horas extraordinarias a los trabajadores, quedaría totalmente vacía de contenido.

Esta obligatoriedad del registro tiene como punto a favor que cumple como he dicho anteriormente con la tan ansiada necesidad de controlar la jornada. Otro punto a favor es la multifuncionalidad ya que, con este control, conseguimos tanto un seguimiento sobre la compensación de las horas extras como incidir en las obligaciones de cotización en materia de Seguridad Social.⁶³

Sin embargo, como punto negativo, nos encontramos con que si realizamos una interpretación literal del art. 35.5 ET, la misma se refiere exclusivamente a

⁶² SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 207/2015 de 4 diciembre. AS 2016\97. Aranzadi.

⁶³ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. "El registro empresarial de la jornada efectiva." *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2017.

las horas extras, de lo cual se deriva la determinación literal de su fin «a efectos del cómputo de horas extraordinarias». Vemos así la necesidad del RDL 8/2019.

Cuando los empleados están sujetos a control horario, hay que fiscalizar su actividad. La ley exige que no se preste más actividad de la permitida y que se remunere según lo trabajado según los parámetros fijados. A partir de la negociación colectiva, se puede optar por uno u otro método de comprobación, ya que la ley no requiere un método determinado.

Así, el art. 64.7 ET prevé que los representantes legales de los trabajadores poseen la competencia «de vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral», así como «de vigilancia y control de las condiciones de seguridad y salud en el desarrollo del trabajo en la empresa». Constituye pues el acceso a la información sobre el tiempo realmente trabajado, un presupuesto para que pueda llevarse a cabo tal cometido.⁶⁴

Para concluir, aparte de la interpretación que hace la AN del art. 35.5 ET, hay que resaltar el criterio que sigue el Tribunal Supremo. No impone a todas las empresas el registro de la jornada ordinaria de cada empleado, sino que esa obligación solo surge cuando se realizan horas extraordinarias (conclusión obtenida de sentencias anteriores al RDL 8/2019). Se dieron hasta 4 posiciones distintas sobre el tema debatido (art. 35.5 ET):⁶⁵

1. El artículo 35.5 ET no impone obligación de registrar la jornada diaria de los empleados (Sentencia mayoritaria).
2. El artículo 35.5 ET sí impone la obligación de referencia (Voto Particular Primero).
3. El artículo 35.5 ET no impone la obligación de referencia, pero sí deriva la misma de otros preceptos (Voto Particular Segundo).
4. Tanto el artículo 35.5 ET como otros preceptos conducen a entender que sí existe esa obligación (Voto Particular Tercero).

Es decir, como he venido planteando, el TS hasta antes del RDL 8/2019 extiende el control solo a las horas extraordinarias, pero apunta de *lege ferenda*

⁶⁴ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. "El registro empresarial de la jornada efectiva." *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2017.

⁶⁵ STS (Sala de lo Social), sentencia núm. 246/2017 de 23 marzo. RJ 2017\1174. Aranzadi.

la conveniencia de una reforma legislativa que clarifique el alcance de esta obligación de registro. Es decir, ya advierte el TS, como ocurriría en el futuro, que convendría una reforma legislativa que clarificara la obligación de llevar un registro horario y facilitara al trabajador la prueba de la realización de horas extraordinarias.

3.3.2 Convenios Colectivos

Debido a la reciente aprobación del RDL 8/2019, no es posible encontrar jurisprudencia relativa a la necesaria obligatoriedad del registro diario de la jornada laboral posterior al establecimiento de dicho Real Decreto-ley.

Sin embargo, gracias a la aprobación de determinados Convenios Colectivos, es posible ver como la obligación del registro diario de la jornada laboral es un hecho.

Con la modificación del actual art. 34.9 ET⁶⁶ y el procedimiento sancionador de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a las empresas no les queda otra que registrar diariamente la jornada y no únicamente realizar un control de las horas extraordinarias como venía siendo habitual en el pasado.

El primer convenio analizado es el referido al registro diario de la jornada laboral en el sector de la banca. Para el cumplimiento de dicha obligación, ambas partes (AEB y las distintas organizaciones sindicales como representación de los trabajadores en la Comisión Negociadora), implantan de forma consensuada las pautas para el establecimiento de un sistema de registro diario de la jornada en el sector de banca, que sea compatible con las medidas de flexibilidad.

Se acuerdan excepciones en el registro de jornada para el personal que desempeñe las funciones de Alta Dirección, altos cargos (art. 2 del Convenio).⁶⁷

Es interesante advertir que la tónica habitual en muchos convenios, así como en éste, es que la implantación de un registro de jornada no tiene porqué suponer

⁶⁶ Art. 34.9 ET: “La empresa garantizará el registro diario de jornada, que deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora...”

⁶⁷ Resolución de 22 de enero 2020. RCL 2020\153. Acuerdo sobre registro diario de jornada del Convenio colectivo del sector de la banca (RCL 2016\801). Código de Convenio 99000585011981. Aranzadi.

una alteración ni en la jornada ni en el horario de trabajo ni en los descansos, pausas y otras interrupciones de trabajo de la plantilla de las empresas, que seguirá rigiéndose por las normas legales y convencionales aplicables.

Lo verdaderamente importante es que el registro debe ser objetivo, fiable y accesible, pudiéndose suscribir en el ámbito de cada empresa acuerdos colectivos, con la mayoría de la representación laboral, que mejoren lo establecido en el convenio (relativo a la banca en este caso) para su adaptación a la realidad. En todo caso, dice el Convenio que se tienen que respetar los derechos del trabajador a la intimidad y a la propia imagen en el registro diario. Asimismo, el registro se debe acompañar de una guía de uso.

Si se diera el caso de establecer sistemas de vigilancia y control (geolocalización) para la finalidad prevista en el art. 20.3 ET⁶⁸ se deberá informar a la RLT previamente a su implantación, cumpliendo con las garantías previstas.

A estas alturas, la pregunta que nos debemos hacer es obvia, ¿cuándo iniciamos y cuándo finalizamos el registro de la jornada? Pues bien, como otros convenios y siguiendo las bases del art. 34.5 ET⁶⁹, a partir de este Convenio llegamos a la conclusión de que como inicio se deberá registrar la hora concreta en la que la persona trabajadora comience su jornada laboral, encontrándose en su puesto de trabajo. Esto último es lo importante, el encontrarse en su puesto de trabajo.

Por otro lado, la persona trabajadora deberá registrar la hora concreta en que finalice su jornada encontrándose en su puesto de trabajo (art. 34.5 ET) o a disposición de la empresa. Este último supuesto, sólo será aplicable cuando la persona trabajadora por sus funciones o responsabilidades esté autorizada por la empresa para finalizar su prestación de servicios desde otra ubicación física.⁷⁰

⁶⁸ Art. 20.3 ET: El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.

⁶⁹ Art. 34.5 ET: El tiempo de trabajo se computará de modo que tanto al comienzo como al final de la jornada diaria el trabajador se encuentre en su puesto de trabajo

⁷⁰ Resolución de 22 de enero 2020. RCL 2020\153. Acuerdo sobre registro diario de jornada del Convenio colectivo del sector de la banca (RCL 2016\801). Código de Convenio 99000585011981. Aranzadi.

Aludimos con este Convenio a la definición de tiempo efectivo de trabajo, siendo el comprendido entre la hora de inicio de la jornada y la hora de finalización de la jornada, descontadas las pausas que no se consideren tiempo efectivo de trabajo.

Por tanto, las pausas no se deben contabilizar como tiempo efectivo, pero si los viajes o desplazamientos debido al trabajo o a actividades formativas.

Igualmente, cada trabajador puede acceder al sistema, en cualquier momento para consultar exclusivamente su registro diario de jornada y sus propios datos tal y como figuren en el citado registro. Siendo obligación de la empresa facilitar a la representación legal de los trabajadores, a los delegados sindicales mediante soporte informático que permita su tratamiento el contenido del registro de jornada de las personas trabajadoras del centro de trabajo en el que ejerzan su representación.⁷¹

Vistas las anotaciones más importantes de este Convenio Colectivo relativo al registro diario de la jornada laboral, nos queda mucho más claro cómo se debe computar el registro diario de la jornada en una empresa para evitar una futura sanción por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que pueda suponer un grave perjuicio. Dicho Convenio Colectivo nos sirve como precedente y ejemplo de cómo debe ser el registro horario en una empresa.

En conclusión, y antes de pasar al estudio del teletrabajo, estamos en la condición de afirmar que con este registro horario, nos encontramos ante un mejor modelo para contabilizar el número real efectivo de horas trabajadas y, en consecuencia, ante una mayor facilidad para el trabajador a la hora de reclamar el pago tanto por las horas ordinarias como extraordinarias trabajadas.

He de reiterar que el sistema de control debe ser fiable, objetivo y accesible, debiendo reflejar la jornada laboral diaria, dejando en manos del empleador y la negociación colectiva la forma de organización de ésta. A medida que vayan produciéndose más pronunciamientos judiciales, se irán reduciendo las cuestiones controvertidas que puedan llegar a surgir.

⁷¹ Resolución de 22 de enero 2020. RCL 2020\153. Acuerdo sobre registro diario de jornada del Convenio colectivo del sector de la banca (RCL 2016\801). Código de Convenio 99000585011981. Aranzadi.

3.4 FLEXIBILIZACIÓN DE LA JORNADA LABORAL

Ya sabemos que es obligatorio el registro diario de la jornada laboral, como hemos explicado anteriormente mediante el RDL 8/2019. Dentro de esta obligatoriedad también nos podemos encontrar con un cierto margen de flexibilidad en el horario del trabajador, gracias a la digitalización y a un acuerdo entre empleado y empresario.

Debido al constante progreso del mundo en el que vivimos por la ya mencionada digitalización, es necesario un marco jurídico que contemple las nuevas formas de trabajo, protegiendo los derechos de los trabajadores sometidos a esas fórmulas nuevas de ordenación del tiempo de trabajo. Es decir, el tiempo de trabajo en la economía digitalizada a veces es difícil de delimitar, por lo que puede darse indebidamente un control o retribución inadecuado. Por tanto, cualquier mínima conexión con el centro empresarial o plataforma digital, debemos contabilizarla como tiempo de trabajo, registrándola adecuadamente.

Por ello, para favorecer la flexibilidad interna dentro de una empresa y así servir como protección del empleo, debemos referirnos al RDL 16/2013⁷², el cual alude al convenio colectivo y, en su defecto, al acuerdo de empresa, para fijar el modo de compensar las diferencias, por exceso o por defecto, entre la jornada realizada y la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo. Dentro de la gran variedad que hay de convenios colectivos, son los convenios de empresa los que regulan con mayor exactitud la distribución irregular de la jornada y los que se usan con mayor frecuencia.

Este RDL 16/2013 para favorecer la flexibilidad interna, promueve la contratación de trabajadores a tiempo parcial. Siendo difícil la negociación colectiva para convertir un contrato a tiempo completo en uno a tiempo parcial, el RDL incentiva estos contratos mediante la reducción en un 1% del tipo de cotización empresarial por desempleo.⁷³

⁷² Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores. (BOE núm. 305. Dictado 20 de diciembre, publicado 21 de diciembre de 2013).

⁷³ CASAS BAAMONDE, María Emilia. "Distribución irregular de la jornada, flexibilidad del tiempo de trabajo y tiempo de vida personal y familiar." Revista Jurídica de la Universidad de León, núm. 4, 2017, pp. 3-24.

3.4.1 Modificación de la jornada para adecuar la vida laboral y familiar

En el presente apartado, se trata el nuevo régimen jurídico de la adaptación de la duración y distribución de la jornada de trabajo para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, más concretamente el RDL 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.

El art. 2.Ocho RDL 6/2019 realiza una serie de modificaciones importantes en el art. 34.8 ET. Dicho artículo introduce una serie de ajustes para fortalecer la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, como se aprecia en su redacción, sustituyendo por ejemplo “El trabajador” por “Las personas trabajadoras”. Todas las personas trabajadoras, hombres y mujeres pueden solicitar por igual la adaptación de la duración y distribución de su jornada de trabajo para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral en los términos previstos en el art. 34.8 ET. No se dice de forma expresa, pero se sobreentiende que estamos ante un derecho individual de “las personas trabajadoras”:

El derecho de adaptación de la jornada de trabajo previsto en el art. 34.8 ET actúa de forma principal e independiente respecto de los permisos y/o reducciones de jornada contemplados en el art. 37 ET, pudiendo remitir a él. Así, tanto uno como otro artículo pueden interactuar simultáneamente al gozar de regímenes jurídicos diferenciados.

El art. 34.8 ET no habla ahora de derecho de las personas trabajadoras a adaptar su jornada de trabajo, sino de “derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo ... para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral” (párrafo primero art. 34.8 ET). La persona trabajadora es libre de solicitar o no el derecho en cuestión. Sin embargo, una vez solicitada, la adaptación de la jornada de trabajo no tiene por qué ser reconocida siempre.⁷⁴

⁷⁴ BARRIOS BAUDOR, Guillermo L. “Adaptación de la jornada de trabajo por motivos de conciliación de vida familiar y laboral.” *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2019, pp. 1-20.

La solicitud efectuada se puede tomar en consideración total o parcialmente, puede ser denegada por la empresa o puede llegarse a un acuerdo entre empresa y trabajador. Cuando la persona trabajadora no está de acuerdo puede solucionar la controversia por la vía judicial.

Con esta reforma, se contempla la posibilidad de “solicitar” la adaptación de la duración y distribución de la jornada de trabajo. Por tanto, sin expresa solicitud no podemos hablar de derecho a dicha adaptación, no existiendo un determinado al respecto. Estamos ante un derecho individual de las personas trabajadoras que, al carecer de carácter obligatorio, puede o no ejercerse. En caso de que se ejerciese, no hablaríamos de un momento concreto, con la excepción de “En el caso de que tengan hijos o hijas, las personas trabajadoras tienen derecho a efectuar dicha solicitud hasta que los hijos o hijas cumplan doce años” (párrafo segundo, art. 34.8 ET), referido a los intereses conciliatorios exclusivamente vinculados a la edad de los hijos o hijas.

Por otro lado, aunque persigan similares intereses conciliatorios, las solicitudes de adaptaciones de la jornada de trabajo (permisos y/o reducciones de jornada) previstas en el art. 37 ET seguirán rigiéndose por sus propias reglas específicas (párrafo quinto, art. 34.8 ET).

Es conveniente realizar este derecho mediante negociación colectiva, pactándose en ella los términos de su ejercicio (párrafo tercero, art. 34.8 ET), pero también se pueden dar otras fórmulas distintas como acuerdos colectivos de empresa, planes de igualdad y subsidiariamente una negociación individual.

Finalizado el proceso de negociación, la empresa comunica de forma escrita al trabajador cualquiera de las tres siguientes opciones: aceptación de la petición, una propuesta alternativa o denegación de la solicitud de adaptación de la jornada de trabajo, indicándose en estos dos últimos casos las razones objetivas.

Así, la negociación colectiva tiene una gran importancia en este tema, ya que los convenios colectivos están llamados a pactar los términos del ejercicio del derecho a la adaptación de la jornada.⁷⁵

⁷⁵ BARRIOS BAUDOR, Guillermo L. “Adaptación de la jornada de trabajo por motivos de conciliación de vida familiar y laboral.” *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2019, pp. 1-20.

4 EL TELETRABAJO

4.1 CONCEPTO Y CARACTERES

Según el art. 13 ET, *“tendrá la consideración de trabajo a distancia aquel en que la prestación de la actividad laboral se realice de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por este, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa.”*

Asimismo, este artículo también dice que dicho acuerdo se debe realizar por escrito, teniendo los mismos derechos estos empleados que los que realicen su trabajo en el propio centro. Por tanto, el art. 13 ET define el concepto de teletrabajo.

Es decir, nos encontramos con un trabajo a domicilio, ya que pudiéndose realizar desde la empresa, se efectúa regularmente fuera de ella gracias al progreso de la tecnología, debiendo ser regulada esta forma de trabajo y debiendo tratarse de una actividad remunerada.

Aparte del art. 13 ET, el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo de 2002 firmado en Bruselas también establece la siguiente definición: *“El teletrabajo es una forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular.”*

Es decir, gracias a las nuevas tecnologías que mejoran nuestra calidad de vida y ayudan al progreso laboral y económico, podemos hablar del teletrabajo, debiendo quedar regulado.

Las principales leyes que han pretendido impulsar el teletrabajo son la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.⁷⁶

⁷⁶ Disponible en Internet en:
<<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>>

La primera (Ley 3/2012) dio una nueva redacción al art. 13 ET. Ya en el preliminar de esta norma, se manifiesta la intención de buscar nuevos métodos de trabajo, dando entrada al propio teletrabajo, ya que favorece la flexibilidad de las empresas y optimiza las oportunidades de empleo.

Se da entrada así al trabajo a distancia basado en el uso de la tecnología, modificándose el tradicional trabajo a domicilio.

La segunda (RDL 6/2019), modifica el art. 34.8 ET a partir de su art. 2.8 (art. 2.8 del RDL 6/2019) dando mediante la nueva redacción del ET una serie de novedades para el teletrabajo.

La principal novedad es la voluntariedad. El teletrabajo es voluntario tanto para el trabajador como para el empresario afectados, respetando así el derecho del trabajador a su solicitud según el nuevo art. 34.8 ET.

En caso de que sea el trabajador quien exprese su voluntad de teletrabajar, el empresario puede aceptarla o rechazarla, siempre respetando lo establecido por negociación colectiva.

Si no se especifican los parámetros por convenio colectivo, es la empresa la que, ante una solicitud de adaptación de jornada, comienza una negociación con el trabajador durante un máximo de 30 días. Una vez finalizado dicho plazo, la empresa comunica por escrito al trabajador la aceptación de dicha propuesta, una alternativa o una negativa, indicando las razones objetivas por las que se rechaza dicha solicitud.

Aun con todo, al trabajador le queda una vía, recurrir dicha negativa siguiendo lo establecido en el art. 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.⁷⁷

En cualquier caso, el empresario debe entregar al teletrabajador las informaciones escritas de la Directiva 91/533/CEE del Consejo, de 14 de octubre de 1991, relativas a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo, comprendiendo:

⁷⁷ Disponible en Internet en:
<<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>>

1. Informaciones relativas a los convenios colectivos aplicables.
2. Una descripción del trabajo a realizar.
3. Especificidades que requieran información escrita.

Así, se garantizan al teletrabajador las mismas condiciones laborales que a los trabajadores que realizan su trabajo en la propia empresa.

Respecto a los derechos colectivos, los teletrabajadores tienen los mismos derechos colectivos que los trabajadores en el propio centro de empresa, destacando entre los principales los siguientes:

1. Poder comunicarse con los representantes de los propios trabajadores.
2. Mismas condiciones de participación y elegibilidad en las elecciones de representación de los trabajadores.
3. Inclusión en el cálculo determinante de los umbrales necesarios para poder representar a los trabajadores, conforme a las legislaciones europeas y nacionales, así como a los convenios colectivos y prácticas nacionales.

En cuanto a la formación de los teletrabajadores, tienen las mismas opciones de formarse que los otros trabajadores de la empresa. Deben recibir la adecuada formación para poder realizar su trabajo de forma efectiva, utilizando el equipo técnico eficazmente.

Como ya hemos mencionado anteriormente, en el teletrabajo nos encontramos con la Directiva 89/391/CEE. Esta directiva cobra importancia en cuanto a la prevención de riesgos de los teletrabajadores. El empresario debe informar al teletrabajador igualmente de la política de la empresa en salud y seguridad, aplicándola eficazmente.

Para comprobar esto, previa notificación y consentimiento de los teletrabajadores, los representantes de los mismo están autorizados para acceder al lugar de teletrabajo dentro de los límites de los distintos convenios colectivos firmados y de la legislación pertinente, pudiendo el teletrabajador pedir una visita de inspección.⁷⁸

⁷⁸ Disponible en Internet en:
<<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>>

Por otra parte, el empresario está obligado a respetar la vida privada del teletrabajador. Es decir, en el momento en el que se instala un sistema de control (como en el caso analizado anteriormente de la STSJ 3058/2017 referente a la instalación de GPS en los vehículos de la empresa ZENER S.A. durante la jornada laboral), estos sistemas de control tienen que ser proporcionales al objetivo perseguido.

Esta afirmación deriva de la Directiva 90/270/CEE del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo, estableciendo equipos que incluyen pantallas de visualización (quinta Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE).⁷⁹

Por último, en lo referido al equipamiento necesario para poder realizar adecuadamente el teletrabajo, éste debe ser definido, concretado antes del inicio, así como su coste. Es el empresario el encargado de proporcionar, instalar y mantener los equipamientos necesarios para el teletrabajo, excepto cuando el teletrabajador utilice su propio equipo, cubriendo el empresario los costes originados por el teletrabajo cuando se lleva a cabo con regularidad.⁸⁰

4.2 EL CONTROL/REGISTRO HORARIO EN EL TELETRABAJO

Una vez explicado el concepto de teletrabajo y sus rasgos principales, debemos centrarnos en cómo se registra el horario efectivo realizado por el empleado cuando está desarrollando el teletrabajo.

Una de las primeras formas de recoger el registro horario del teletrabajo fue mediante la Guía sobre registro de jornada publicada por el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social pública.⁸¹

⁷⁹ Disponible en Internet en:

<<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=celex:31990L0270>>

⁸⁰ Disponible en Internet en:

<<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>>

⁸¹ Disponible en Internet en:

<<https://www.iberley.es/temas/problematika-aplicacion-registro-horario-distintos-tipos-jornada-trabajos-moviles-teletrabajadores-63984>>

Es necesario, como en el resto de los trabajos, su control. Aunque quepa variabilidad, flexibilidad en la jornada diaria, el registro diario de jornada es exigible en todo caso, debiendo controlarse para poder contabilizar el tiempo de trabajo realmente efectivo en fases que pudieran llegar a ser superiores a la jornada diaria máxima.

Por ejemplo, imaginémonos un control de jornada mensual en la que se admite flexibilidad horaria para el trabajador. Es posible que se computen excesos de jornada, pero esto no significa que dichos excesos se deban interpretar como horas extraordinarias o como trabajo realizado por encima del pactado si, una vez vistos los registros de los demás días del mes, queda demostrado que se ha cumplido la jornada mensual ordinaria.

Para otros periodos distintos a los mensuales, se sigue la misma regla de control diario de jornada. De este modo, entendemos que, dentro de la flexibilidad horaria del teletrabajo, es importante controlar la jornada diaria.

Vistas estas afirmaciones, podemos decir que el tiempo de trabajo efectivo realizado en el domicilio tiene el mismo valor que si fuera realizado fuera del mismo, en una oficina de la empresa, por ejemplo. Asimismo, la empresa debe ser quien se encargue del control del tiempo de trabajo, es responsabilidad de la empresa, que debe igualmente registrar la jornada del trabajador día a día y totalizarla en el período fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente (art. 35.5 ET).

El teletrabajador como tal tiene una serie de derechos. El respeto de los límites de jornada y descansos forman parte del derecho del trabajador a la protección de su seguridad y salud, tal y como se deduce de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de noviembre de 2003 relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. Es muy importante reiterar que, aunque el trabajador preste su trabajo en su domicilio, corresponde a la empresa determinar las pautas necesarias sobre tiempo de trabajo para garantizar el cumplimiento de los límites de jornada y descansos.⁸²

⁸² Disponible en Internet en:
<<https://www.iberley.es/temas/problematika-aplicacion-registro-horario-distintos-tipos-jornada-trabajos-moviles-teletrabajadores-63984>>

Por otra parte, hay derechos que son únicos por parte del trabajador, como son el derecho a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18 CE), no pudiendo ser vulnerados por parte de la empresa.

En consecuencia, únicamente se admite una excepción en el cómputo de las horas como tiempo de trabajo y en el pago de éstas, cuando después de establecerse pautas claras sobre el tiempo de trabajo respetuosas con la regulación legal y acordadas con el trabajador, éste vulnera dichas pautas y omite los instrumentos de control empresarial.

Como hemos explicado anteriormente, el registro horario es necesario aplicarlo a todos los trabajadores. Pero, tiene una serie de excepciones:

1. Relaciones laborales de carácter especial. Concretamente, el personal de alta dirección del art. 2.1 a) ET o los trabajadores autónomos.
2. Trabajadores con registros regulados en el RDL 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo. Es decir, principalmente los trabajadores móviles (transportistas, por ejemplo).⁸³

4.3 MODELO DE TELETRABAJO

Analizados los rasgos y la definición del teletrabajo, así como la manera de registrarlo, en este apartado vamos a explicar a partir de una propuesta por parte del CSIC cómo se debería implementar el teletrabajo para hacer buen uso de él.

Para ello, analizamos un ejemplo de normativa de teletrabajo que está siendo considerado en el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, CSIC⁸⁴, adaptado del que actualmente está implantado en su equivalente francés, el CNRS.⁸⁵

⁸³ Disponible en Internet en:

<<https://www.iberley.es/temas/problematika-aplicacion-registro-horario-distintos-tipos-jornada-trabajos-moviles-teletrabajadores-63984>>

⁸⁴ Disponible en Internet en:

<www.csic.es> <www.cnrs.fr>

⁸⁵ Disponible en Internet en:

<<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2016/2/11/RDFF1519812D/jo/texte>>

Décret n° 2016-151 du 11 février 2016 relatif aux conditions et modalités de mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique et la magistrature. NOR: RDFF1519812D

En ambos casos se trata de instituciones que cuentan con un gran número de centros (120 en el caso del CSIC) distribuidos por todo el país, con un personal elevado (11.000 en el caso del CSIC), y en los cuales el teletrabajo es una opción a considerar tanto en tareas de gestión como de apoyo a la investigación y de investigación.

De hecho, en el periodo actual y debido a la pandemia de la Covid-19 (enfermedad debido al corona virus), la mayor parte del personal del CSIC está de hecho en teletrabajo, mostrando una muy alta eficiencia, lo cual indica el interés de esta posibilidad.

En la adaptación se ha tratado de establecer la correspondencia entre la legislación francesa y la española, y el análisis comparativo con otras instituciones españolas que ya han implantado el teletrabajo, como es el caso de la FECYT.⁸⁶

Hay que decir que dentro del teletrabajo cada caso es distinto, por lo que es necesario un examen específico de cada asunto, estando abierto en este caso a prácticamente todos los empleados en plantilla, tanto funcionarios como laborales, así como al personal contratado tanto en España como en el extranjero.

No estando en principio ninguna profesión excluida del teletrabajo, la inelegibilidad de ciertas actividades de teletrabajo, si éstas no constituyen la totalidad de las actividades realizadas por una persona, no excluye la posibilidad de que acceda al teletrabajo tan pronto como se cuente con un volumen suficiente para realizar actividades de teletrabajo que puedan ser identificadas y agrupadas con una extensión de al menos un día.⁸⁷

⁸⁶ Disponible en Internet en:

<www.fecyt.es>

⁸⁷ Disponible en Internet en:

<www.csic.es> <www.cnrs.fr>

Disponible en Internet en:

<<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2016/2/11/RDFF1519812D/jo/texte>>

Décret n° 2016-151 du 11 février 2016 relatif aux conditions et modalités de mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique et la magistrature. NOR: RDFF1519812D

El teletrabajo se puede llevar a cabo en el domicilio del empleado o en lugares de trabajo separados de los de su empleador público y su lugar de trabajo, así como en telecentros.

Las funciones ejercitadas en forma de teletrabajo no pueden exceder de 3 días por semana ni el tiempo que se pasa en el lugar de destino puede ser inferior a dos días a la semana, evaluándose estos umbrales mensualmente. Asimismo, en el personal a tiempo parcial, también debe tenerse en cuenta la norma antes mencionada que impone un período mínimo de presencia en el lugar de trabajo.

Sin embargo, para preservar el funcionamiento normal del servicio, el CSIC recomienda que, en el primer año de implementación, para el personal a tiempo completo, la proporción de funciones ejercidas en forma de teletrabajo corresponda a un día por semana o dos días cada dos semanas. Para el personal a tiempo parcial y para los que deseen solicitarlo, estas cuotas pueden ser de medio día por semana o un día cada dos semanas. En todo caso, siempre que se pueda se debe dar preferencia a las reuniones por teléfono, videoconferencia o cualquier otro medio que permita al empleado participar de forma remota en buenas condiciones.

Basándose el teletrabajo en el voluntariado, no se puede imponer al empleado. Así, el empleado lo solicita de forma escrita, evaluándose esta solicitud por parte del director de unidad. En caso de una decisión favorable, el delegado regional firma la autorización o la adición al contrato de trabajo que permite el teletrabajo durante un periodo máximo de un año, pudiéndose renovar por decisión expresa, después de una entrevista con el director de la unidad.

Más allá del período de adaptación de 3 meses, la autorización de teletrabajo puede ser terminada tanto por el empleado como por el delegado regional a propuesta del director de la unidad, después de la opinión del líder del equipo o servicio, sujeto a un período de aviso de 2 meses.⁸⁸

⁸⁸ Disponible en Internet en:

<www.csic.es> <www.cnrs.fr>

Disponible en Internet en:

<<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2016/2/11/RDFF1519812D/jo/texte>>

Décret n° 2016-151 du 11 février 2016 relatif aux conditions et modalités de mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique et la magistrature. NOR: RDFF1519812D

Por otra parte, el rechazo de una solicitud inicial o la renovación del teletrabajo, así como la interrupción del teletrabajo por iniciativa de la administración deben ir precedidos de una entrevista y estar justificados.

El CSIC, en caso de que aún no se esté equipado con portátil en su lugar de trabajo, proporciona al empleado autorizado para teletrabajar una computadora portátil encriptada, así como el acceso VPN y el software generalmente utilizado por el empleado.

El acceso a Internet y la conformidad de las instalaciones eléctricas de la dirección de teletrabajo son un requisito previo para la posibilidad de acceder a este método de organización del trabajo. Por lo tanto, el CSIC no cubre los costos relacionados. El equipo puesto a disposición del empleado en su casa es propiedad del CSIC y permanece para uso profesional. Así, cuando cesa el teletrabajo, el equipo puesto a disposición del empleado para el teletrabajo se devuelve al CSIC.

Las leyes y reglamentos relacionados con la salud y la seguridad en el trabajo se aplican al empleado de teletrabajo. Por lo tanto, cualquier accidente que ocurra en el lugar de teletrabajo durante las horas de teletrabajo y en el ejercicio de su actividad profesional está sujeto al mismo régimen que si hubiera ocurrido en las instalaciones del establecimiento o lugar de asignación.⁸⁹

4.4 ESTUDIO DEL CONTROL DEL TELETRABAJO A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA

Siguiendo con el análisis de una figura como el teletrabajo, en este apartado vamos a dar claridad a su registro mediante diferentes sentencias, como ya hicimos en el apartado anterior con el control del trabajo presencial. Para ello, clasificaremos las sentencias según la línea temática a la que se refieran.

⁸⁹ Disponible en Internet en:

<www.csic.es> <www.cnrs.fr>

Disponible en Internet en:

<<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2016/2/11/RDFF1519812D/jo/texte>>

Décret n° 2016-151 du 11 février 2016 relatif aux conditions et modalités de mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique et la magistrature. NOR: RDFF1519812D

4.4.1 Transgresión de la buena fe

En este subapartado tratamos el importante tema de la desobediencia, el quebrantamiento de lo pactado entre trabajador y empresario y lo que ello puede acarrear en una figura jurídica como es el teletrabajo.

Nos encontramos en la primera sentencia relacionada con este tema con un despido disciplinario procedente debido al abuso de confianza y la transgresión de la buena fe por parte del trabajador. Prevaliéndose del régimen de teletrabajo pactado con la empresa y la distancia geográfica que le separa de sus superiores jerárquicos, el trabajador incumplió la obligación de prestar servicios en los términos acordados entre las partes. Básicamente, el teletrabajador incumple el horario de trabajo. En consecuencia, ello motiva quejas de los clientes de la empresa para la que trabaja como consultor, ya que dichos clientes no eran atendidos en tiempo y forma.

Ante una infracción laboral de carácter muy grave como es el incumplimiento horario, la empresa puede optar por sancionar al trabajador (art. 58.1 ET).⁹⁰ Prevaliéndose del régimen de teletrabajo pactado con la empresa y la distancia geográfica que le separa de sus superiores jerárquicos, el trabajador incumple sistemáticamente su principal obligación, que no es otra que la efectiva prestación de servicios en los términos acordados entre las partes (Antecedente de hecho segundo). Por tanto, se produce un despido procedente. Los arts. 27 y ss. del Convenio Colectivo del sector de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos establecen que esta conducta es constitutiva de una infracción de carácter muy grave (fraude, deslealtad o abuso de confianza) y de acuerdo con lo previsto en el artículo 27.2.C) de dicho convenio colectivo, esto puede ser sancionado con el despido.⁹¹

Asimismo, el art. 54.2 d) ET también indica la posibilidad de una sanción por parte de la empresa por la transgresión de la buena fe contractual, extinguiéndose el contrato de trabajo mediante despido. Por tanto, aunque con

⁹⁰ Art. 58.1 ET: Los trabajadores podrán ser sancionados por la dirección de las empresas en virtud de incumplimientos laborales, de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezcan en las disposiciones legales o en el convenio colectivo que sea aplicable.

⁹¹ STSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 136/2019 de 15 enero. JUR 2019\64416. Aranzadi.

el teletrabajo creamos que tenemos una mayor libertad a la hora de seguir rígidamente el horario de trabajo, con esta sentencia podemos observar que no por encontrarnos ante esta situación podemos seguir el horario de trabajo que queramos. Si, tenemos una cierta flexibilidad, pero debemos intentar trabajar según el horario pactado entre trabajador y empresario, ya que de lo contrario corremos el riesgo de sufrir un despido disciplinario procedente.

4.4.2 Obligación de registro de jornada y abono de horas extra a los teletrabajadores

Con este subapartado, seguimos analizando la figura del teletrabajo. Gracias a la siguiente sentencia analizada, podemos observar como hemos explicado anteriormente, que la jornada del teletrabajo es muy similar a una jornada ordinaria. Por tanto, debemos registrar su correspondiente jornada y abonar el pago de las horas extraordinarias pertinentes.

En este caso, el teletrabajador alega que la empresa no le ha retribuido el pago de las horas extras en base al art. 35.5 ET. Entra en juego asimismo el concepto de hora extraordinaria a partir del art. 13 ET en aquellos casos en los que el trabajador realiza una parte del trabajo en su domicilio.

Ésta otra parte respondió alegando que *“el domicilio es un espacio protegido por el derecho a la intimidad (art. 18 CE) y la empresa no puede efectuar un control sobre lo que hace el trabajador en el mismo, de manera que si realiza horas extraordinarias ello es exclusiva decisión y responsabilidad del trabajador, que no puede repercutir económicamente sobre la empresa exigiendo su pago.”* (Fundamento Jurídico Cuarto).

El recurso de la empresa fue desestimado ya que el tribunal entendió que el tiempo de trabajo realizado en el domicilio es tiempo de trabajo exactamente igual que el realizado fuera del mismo. Asimismo, el tribunal afirmó que el derecho a la intimidad y la inviolabilidad del domicilio son derechos del trabajador y no de la empresa, por lo que no pueden ser invocados por ésta en contra del trabajador.⁹²

⁹² STSJ Castilla y León, Valladolid (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia de 3 febrero 2016. AS 2016\99. Rec. de Suplicación núm. 2229/2015. Aranzadi.

Por tanto, de esta sentencia debemos sacar una serie de conclusiones importantes. Entendemos que el control del tiempo de trabajo es responsabilidad de la empresa. En consecuencia, la empresa debe igualmente registrar la jornada del teletrabajador día a día y totalizarla en el período fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente (art. 35.5 ET). Por otro lado, no se puede alegar una vulneración del derecho a la intimidad para lograr con ello evitar un registro de la jornada laboral, eludiendo así la contabilización de las horas extras.

4.5 EVOLUCIÓN Y SITUACIÓN ACTUAL DEL TELETRABAJO DEBIDO AL COVID-19

Debido al incierto horizonte en el que nos encontramos ocasionado por la pandemia del Coronavirus, muchas empresas se han visto obligadas a modificar su hoja de ruta para poder hacer frente a esta realidad.

En consecuencia, ante la obligación de confinarse en casa y no poder guardar la distancia de seguridad en el centro de empresa, son numerosos los negocios que han optado por acudir al denominado trabajo a distancia o teletrabajo, regulado en el art. 13 ET, como ya he mencionado anteriormente.

4.5.1 Desarrollo del teletrabajo

Para tener una idea del impacto del trabajo a distancia en la actualidad, hay que conocer como ha ido evolucionando él mismo con el paso de los años.

El teletrabajo existe desde que se aprobó el Estatuto de los Trabajadores en 1980, adoptando el nombre de trabajo a domicilio. Más adelante, con la reforma del 2012, el trabajo a domicilio pasó a denominarse trabajo a distancia, a partir de la ya mencionada definición del art. 13 ET.

Con esta nueva definición (“...preponderantemente en el domicilio u otro lugar distinto elegido por el trabajador...”), el legislador trata de que se flexibilice la organización productiva, incrementando las oportunidades de empleabilidad,⁹³

⁹³ López Cumbre, Lourdes. “Efectos laborales del coronavirus (II) Antes inviable, ahora imprescindible: el teletrabajo como medida de «distanciamiento físico».” 2020. (www.ga-p.com).

para de este modo lograr una armonía entre tiempo de trabajo y vida personal y familiar.

Sin embargo, donde se da una idónea definición es en el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, firmado en el 2002 por los agentes sociales, afirmando que el teletrabajo es aquella «forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular».

Mientras que la Organización Internacional del Trabajo, en su informe «Trabajar en cualquier momento y en cualquier lugar: consecuencias en el ámbito laboral», del 2017, añade que el teletrabajo constituye una forma de trabajo efectuada en un lugar alejado de la oficina central o del centro de producción que implica una nueva tecnología que permite la separación y facilita la comunicación.

La OIT distingue diferentes grados de trabajador a distancia. Por un lado, los que trabajan regularmente desde su casa con las tecnologías de la información y la comunicación. En segundo lugar, los trabajadores ocasionales, con una movilidad y frecuencia de trabajo fuera de las instalaciones de la empresa de nivel medio o bajo y, por último, los trabajadores con alta frecuencia de trabajo desde distintas ubicaciones, incluso desde casa.

Sin embargo, por muchas definiciones que haya del teletrabajo, era impensable regular esta actividad en una situación de pandemia. Lo que se buscaba era incentivar el teletrabajo en las empresas.

En España, un 5 % de la plantilla utilizaba este mecanismo de prestación de servicios, llegándose a incrementar en el 2019 hasta aproximadamente un 10 %, frente al casi 30 % de otros países europeos.⁹⁴

4.5.2 El teletrabajo en el presente

⁹⁴ López Cumbre, Lourdes. “Efectos laborales del coronavirus (II) Antes inviable, ahora imprescindible: el teletrabajo como medida de «distanciamiento físico».” 2020. (www.ga-p.com).

El panorama en el que se desarrolla el teletrabajo nos obliga a modificar ciertas normas para lograr un clima de bienestar y buen entendimiento entre empresario y trabajador.

De este modo, se han establecido una serie de Reales Decretos-Leyes, dentro de los que cabe destacar lo siguiente:⁹⁵

1. Con efectos del 08/03/2019, el RDL 6/2019⁹⁶, ha modificado el art. 34.8 ET para favorecer el derecho a conciliar la vida familiar y laboral incluyendo expresamente la prestación del trabajo a distancia (“Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral...”).
2. Siguiendo un orden cronológico, no es menos importante el RDL 8/2020.⁹⁷ Dicho RDL para hacer frente al impacto económico y social de la Covid-19, establece una serie de objetivos. Lo prioritario de este RDL 8/2020 es garantizar que la actividad empresarial y las relaciones de trabajo se reanuden con normalidad tras la situación de excepcionalidad sanitaria.

Para ello, “...se establecerán sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos, particularmente por medio del trabajo a distancia, debiendo la empresa adoptar las medidas oportunas si ello es técnica y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario resulta proporcionado. Estas medidas alternativas, particularmente el trabajo a distancia, deberán ser prioritarias frente a la cesación temporal o reducción de la actividad.” (art. 5 RDL 8/2020).

Dicho art. 5 del RDL 8/2020 en la misma línea afirma que “Con el objetivo de facilitar el ejercicio de la modalidad de trabajo a distancia en aquellos sectores, empresas o puestos de trabajo en las que no estuviera prevista

⁹⁵ Disponible en Internet en:

<<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>>

⁹⁶ Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación. (BOE núm. 57. Dictado 1 de marzo, publicado 7 de marzo de 2020).

⁹⁷ Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. (BOE núm. 73. Dictado 17 de marzo, publicado 18 de marzo).

hasta el momento, se entenderá cumplida la obligación de efectuar la evaluación de riesgos, en los términos previstos en el artículo 16 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, con carácter excepcional, a través de una autoevaluación realizada voluntariamente por la propia persona trabajadora”.

3. Con efectos del 23/04/2020, el RDL 15/2020⁹⁸ tiene como medida principal la prorrogación con carácter preferente por dos meses del trabajo a distancia o teletrabajo tras la finalización del estado de alarma.

Es decir, sigue lo fijado por el RDL 8/2020, donde se otorga "carácter preferente" al trabajo a distancia siempre que resulte posible, debiendo ser esta medida prioritaria frente a la cesación temporal o reducción de la actividad.⁹⁹

Es decir, con el teletrabajo nos encontramos como ya he explicado anteriormente, y bien se establece en una sentencia del TSJ de Madrid¹⁰⁰, ante una relación laboral "*propiciada por las nuevas tecnologías que mejoran la calidad de vida de nuestra sociedad y permiten nuevas formas de relacionarse que deben ser reguladas legalmente y amparadas por la legislación vigente, que no puede quedar burlada*". Debiendo, según el TSJ, "*asimilar a la presencia física la presencia virtual*". (Fundamento de Derecho Único, nº11).

Por tanto, como podemos observar en los diferentes RDL, la declaración de la Organización Mundial de la Salud (OMS) de una pandemia internacional provocada por la COVID-19 el pasado 11 de marzo ha motivado la necesidad de reaccionar de forma rápida y de adoptar medidas urgentes y contundentes con el objetivo de amortiguar el impacto de esta crisis sin precedentes, recurriendo al teletrabajo como una forma adecuada de empleo.¹⁰¹

⁹⁸ Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo. (BOE núm. 112. Dictado 21 de abril, publicado 22 de abril de 2020).

⁹⁹ Disponible en Internet en:

<<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>>

¹⁰⁰ STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 2ª), sentencia núm. 469/1999 de 30 septiembre. AS 1999\3321. Aranzadi.

¹⁰¹ Preámbulo I del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo. (BOE núm. 112. Dictado 21 de abril, publicado 22 de abril de 2020).

Sin embargo, debemos preguntarnos hasta qué punto la normativa reguladora de esta «nueva» modalidad de prestación de servicios para muchos trabajadores y empresas introduce o no cambios en el contrato de trabajo, salvo que se decida adoptar medidas asimismo extraordinarias (laborales) al respecto.

Este cambio de trabajo presencial a trabajo a distancia es voluntario tanto para el trabajador como para el empresario, pudiendo rechazarlo cualquiera de ellos, pero no aquellos trabajadores que han sido contratados ab initio con un contrato de trabajo a distancia, pudiendo ser la decisión de pasar a teletrabajar reversible tanto por acuerdo individual como colectivo.

Al encontrarnos ante una situación de emergencia, no es muy correcto valorar la voluntariedad del teletrabajo. En consecuencia, podríamos plantearnos si la imposición del empresario al menos en cuanto al lugar de trabajo (que no del contrato), debería regirse por lo establecido en el art. 41 ET. Si el empresario decide modificar sustancialmente el contrato del trabajador (como ocurre con el teletrabajo), éste debe recurrir al procedimiento previsto en el art. 41 ET, aunque este cambio de trabajo presencial a trabajo a distancia no se encuentre tipificado entre las causas del procedimiento de modificación sustancial del contrato de trabajo de dicho art. 41 ET.

En caso de que el trabajador rechace el teletrabajo, sería conveniente alcanzar un acuerdo con los trabajadores afectados, ya que si no deberíamos hablar de suspensión unilateral o despido objetivo en este caso. Sin embargo, es complicado que esto ocurra, ya que a partir del art. 52 c) ET, podemos afirmar que si el centro se cierra y toda la plantilla pasa a efectuar un trabajo a distancia, el propio trabajador tendría complicado justificar no querer realizar el trabajo a distancia, pudiendo alegar únicamente que tiene derecho a la ocupación efectiva (art. 4.2 a) ET) e intentar un «despido indirecto» (art. 50 ET) para obtener, en su caso, una mayor indemnización. No obstante, el empleador le está ofreciendo una ocupación efectiva «posible»: la de teletrabajar.

Respecto al control de la jornada, en principio habrá que estar a lo acordado por la empresa, especificando los deberes y la distribución de ésta.¹⁰²

¹⁰² López Cumbre, Lourdes. “Efectos laborales del coronavirus (II) Antes inviable, ahora imprescindible: el teletrabajo como medida de «distanciamiento físico».” 2020. (www.ga-p.com).

5 CONCLUSIONES

Realizado un análisis sobre cómo se debe realizar el control de la jornada laboral y del teletrabajo, podemos establecer las siguientes conclusiones:

1. En este trabajo se ha revisado la evolución de la legislación sobre el control horario de la jornada laboral, un tema que ha experimentado una rápida transformación en los últimos años en España, impulsado por la política social del Gobierno y las múltiples reivindicaciones sociales.

Hecha una recapitulación de las principales leyes que han afectado al mundo laboral, podemos observar como con el paso de los años se ha producido un progreso en los derechos laborales obtenidos por el trabajador.

2. La legislación establece ahora mismo claramente que la obligación del control de la jornada laboral corresponde al empleador, y que además el trabajador tiene el derecho a conocer dicho control, y que el mismo debe ser acordado por las partes. Ello se ha reflejado en las correspondientes modificaciones introducidas en el Estatuto de los Trabajadores por el RDL 8/2019.

Este RDL ha venido a resolver una cuestión pendiente de interpretación, principalmente el art. 34.9 ET, cuyo último párrafo (art. 34.9 ET), debe interpretarse en un doble sentido: se puede acceder al registro en cualquier momento y dicho registro tiene que estar y permanecer físicamente en el centro de trabajo o ser accesible de forma inmediata.

3. Actualmente, gracias al RDL 8/2019 es obligatorio un registro diario de la jornada laboral como venía demandando gran parte de la jurisprudencia, y no únicamente un control de las horas extraordinarias.
4. Este control de la jornada laboral se espera que incida positivamente en un adecuado uso de la figura de las horas extraordinarias y se registren adecuadamente, ya que de no ser así podríamos encontrarnos ante un exceso de horas y una infractotización posterior.

5. Si no se contabilizan todas las horas trabajadas, no se cumplen los derechos y obligaciones del contrato, pudiendo haber una simulación de los arts. 34 (relativo a la jornada) y 35.5 (relativo a las horas extraordinarias) del ET como consecuencia. Todo esto deja en una situación vulnerable al trabajador en cuanto a la defensa de sus derechos en el momento de reclamar horas, ya que, para calificar la naturaleza de la hora, hay que probarla y si no hay registro, es complejo demostrar esto.
6. Se ha analizado en detalle uno de los pocos casos que cuentan ya con jurisprudencia y convenio colectivo al respecto, el de la Asociación de Banca, en el que se confirma la relevancia de los puntos expuestos, y como es posible lograr una solución satisfactoria para las partes.
7. Respecto al trabajo a tiempo parcial, el empresario debe: 1º) registrar día a día su jornada y proceder a la totalización mensual de la misma; 2º) entregarles una copia del resumen de las horas realizadas cada mes; 3º) conservar los resúmenes mensuales de los registros de jornada durante un período mínimo de 4 años (art. 12.4 c ET). No existiendo registro de jornada en los contratos a tiempo parcial, debe presumirse que ésta es a tiempo completo, presunción iuris tantum.
8. En cuanto a los medios de control, podemos decir que, una vez finalizada la jornada laboral, no es posible seguir utilizando los medios de control pertinentes, aunque el trabajador utilice material de la empresa, mientras no se cuente con el consentimiento del trabajador.
9. En el trabajo se ha dedicado atención especial al control de la jornada laboral en el teletrabajo, una modalidad cuya regulación e implantación en España ha avanzado a un ritmo más lento que en otros países de nuestro entorno. Más recientemente, con motivo de la pandemia originada por la COVID19 (la enfermedad provocada por el coronavirus SARS 2) esta modalidad de trabajo ha cobrado especial relevancia, y ha sido considerada en el RDL 2020 que agilizaba excepcionalmente la formalización de las condiciones de PRL en los domicilios. Pero siempre teniendo en cuenta que se trata de circunstancias excepcionales.

10. Para detallar lo que supone la introducción del teletrabajo, y las posibles condiciones del control de jornada, se ha trasladado al ámbito nacional la experiencia existente en una gran organización del sector público, en un área, la investigación, especialmente interesada en esta posibilidad. Se ha constatado que dicha traslación es factible, e incluso que un control de la jornada bien definido permitirá agilizar la justificación de los proyectos de investigación.
11. En conclusión, se constata una evolución muy positiva en el breve periodo transcurrido en esta transformación del control de la jornada horaria en el trabajo, y a la espera de contar con mayor experiencia en cuanto a la aplicación y posibles conflictos, se puede decir que se ha logrado avanzar en la dirección correcta para lograr un progreso en la política social definida por el Gobierno, que a fin de cuentas representa la posición de una mayoría de la sociedad.

6 BIBLIOGRAFÍA

- BARRIOS BAUDOR, Guillermo L. “Adaptación de la jornada de trabajo por motivos de conciliación de vida familiar y laboral.” *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2019, pp. 1-20.
- BODAS MARTÍN, Ricardo. *La jornada laboral*. Madrid: DYKINSON, S. L., 2002.
- CASAS BAAMONDE, María Emilia. “Distribución irregular de la jornada, flexibilidad del tiempo de trabajo y tiempo de vida personal y familiar.” *Revista Jurídica de la Universidad de León*, núm. 4, 2017, pp. 3-24.
- CHACÓN CARTAYA, Álvaro. “El obligatorio registro de la jornada para todo tipo de contrato laboral.” *LA TOGA*, Revista Jurídica. N º 193. 2016, pp. 29 – 32.
- GARCÍA NINET, José Ignacio. *Jornada de trabajo. Horario y horas extraordinarias*. Jaén: EDERSA (Editoriales de Derecho Reunidas, S.A.), 1977.
- EZQUERRA ESCUDERO, Luis. *Tiempo de trabajo en España: aproximación histórica. Desde la emergencia del Derecho Social hasta el Estatuto de los trabajadores de 1980*. Barcelona: ATELIER (Libros Jurídicos), 2006.
- LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. “El control de las horas extraordinarias no justifica el control de la jornada ordinaria.” 2017. (www.ga-p.com).
- LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. “GPS como sistema de control de jornada: sólo si la prestación laboral se desarrolla entre la conexión y la desconexión.” 2019. (www.ga-p.com).
- LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. “Efectos laborales del coronavirus (II) Antes inviable, ahora imprescindible: el teletrabajo como medida de «distanciamiento físico».” 2020. (www.ga-p.com).
- QUESADA BUENO, Jesús. “El registro de la jornada laboral, según el criterio técnico 101/2019 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.” *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2019.

- SEMPERE NAVARRO, Antonio V. “El registro empresarial de la jornada efectiva.” *ARANZADI*, Revista Doctrinal (Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor). 2017.
- SEMPERE NAVARRO, Antonio V. y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. “La formación histórica del Derecho del Trabajo” en GARCÍA NINET, José Ignacio (Dir.). *Derecho del Trabajo*, 10ª ed. Pamplona: Aranzadi, 2018, pp. 57 – 92.
- Disponible en Internet:
<http://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/13772-las-15-novedades-del-rdl-8-2019-de-medidas-urgentes-de-proteccion-social-y-de-lucha-contr-la-precariedad-laboral-en-la-jornada-de-trabajo/>
- Disponible en Internet:
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=214043&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=7698021>
- Disponible en Internet:
<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>
- Disponible Internet:
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=celex:31990L0270>
- Disponible en Internet:
<https://www.iberley.es/temas/problematika-aplicacion-registro-horario-distintos-tipos-jornada-trabajos-moviles-teletrabajadores-63984>
- Disponible en Internet:
<http://aranzadi.aranzadidigital.es.unican.idm.oclc.org/maf/app/document?docguid=I4d19a0b0cde911e9ac08010000000000&srguid=i0ad6adc6000017169e578d5aaada2b8&src=withinResuts&spos=2&epos=2>
- Disponible en Internet:
www.csic.es / www.cnrs.fr / www.fecyt.es
- Disponible en Internet:
<https://www.iberley.es/temas/trabajo-distancia-teletrabajo-6151>

JURISPRUDENCIA

- Sentencia 469/1999 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, Sección 2ª, de 30 septiembre.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Valladolid, Sala de lo Social, de 3 febrero 2016. Recurso de Suplicación núm. 2229/2015
- Sentencia 3058/2017 del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, Sala de lo Social, de 27 de diciembre.
- Sentencia 136/2019 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social, de 15 de enero.
- Sentencia 75/2019 del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Social, de 31 de enero.
- Sentencia 1802/2019 del Tribunal Superior de Justicia de Sevilla, Sala de lo Social, de 3 de julio.
- Sentencia 2074/2019 del Tribunal Superior de Justicia de Granada, Sala de lo Social, de 19 de septiembre.
- Sentencia 14/2003 de la Audiencia Nacional, sala de lo Social, de 13 de febrero.
- Sentencia 72/2005 de la Audiencia Nacional, sala de lo Social, de 12 de julio.
- Sentencia 207/2015 de la Audiencia Nacional, sala de lo Social, de 4 de diciembre.
- Sentencia 246/2017 del Tribunal Supremo, sala de lo Social, de 23 de marzo (en recurso de casación ante la Sentencia 207/2015 de la Audiencia Nacional, sala de lo social de 4 de diciembre).
- Sentencia 1044/2017 del Tribunal Supremo, sala de lo Social, de 20 de diciembre (en recurso de casación ante la Sentencia 77/2016 de la Audiencia Nacional, sala de lo Social de 6 de mayo).
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), de 14 de mayo de 2019 (asunto C-55/18).

NORMATIVA

- Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, firmado en Bruselas, de 16 de julio de 2002
- Constitución española (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978).
- Décret n° 2016-151 du 11 février 2016 relatif aux conditions et modalités de mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique et la magistrature.
- Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo.
- Directiva 90/270/CEE del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización (quinta Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE).
- Directiva 91/533/CEE del Consejo, de 14 de octubre de 1991, relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo o a la relación laboral.
- Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.
- Estatuto de los Trabajadores (BOE núm. 255, de 13 de noviembre de 2015).
- Ley de Jornada Máxima Legal (LJML) de 1931
- Ley de Relaciones Laborales (LRRLL) de 1976.
- Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.
- Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISO), aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000.
- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.
- Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre, de protección de datos.
- Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

- Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo.
- Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.
- Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.
- 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.
- Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.
- Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo.
- Resolución de 22 de enero 2020. RCL 2020\153. Acuerdo sobre registro diario de jornada del Convenio colectivo del sector de la banca (RCL 2016\801). Código de Convenio 99000585011981.

Agradecimientos: *A mis padres y a mi hermano por su apoyo y paciencia. A la profesora Lourdes López por la dedicación y el interés con el que me ha asesorado en la realización de este trabajo.*