

Régimen jurídico del tiempo de trabajo: análisis del marco legal y del papel de la negociación colectiva

The legal system for working time: analysis of the legal framework and the role of collective bargaining

Ana Aguas Blasco¹, Vicente Pedro Lafuente Pastor², María Pilar Callau Dalmau^{2,4}, Sara Rico Letosa³, José Jesús De Val Arnal², María Carmen Aguilar Martín^{4,5}, Sara Alcázar Ortiz¹, Rafael Álvarez Gimeno^{1,4}, Sonia Isabel Pedrosa Alquézar^{1,4}, Ruth María Vallejo Dacosta^{2,4}, Susana Torrente Gari², Manuel González Labrada², María José Lopera Castillejo^{1,4}, Ángel Luis De Val Tena^{1,4*} y Juan García Blasco^{1,4}

¹Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza (España)

²Facultad de Ciencias Sociales y del Trabajo. Universidad de Zaragoza (España)

³Facultad de Empresa y Gestión Pública. Universidad de Zaragoza (España)

⁴Instituto Universitario de Investigación en Empleo, Sociedad Digital y Sostenibilidad (IEDIS)

⁵Facultad de Ciencias Sociales y Humanas. Universidad de Zaragoza (España)

*Autor de correspondencia: adeval@unizar.es

Recibido 2023-09-29. Aceptado 2023-10-17

Resumen

El tiempo de trabajo, como materia jurídica, ocupa una posición central en el ordenamiento jurídico laboral. Así ha sido desde sus orígenes y a lo largo de su desarrollo, si bien en la actualidad plantea nuevas perspectivas y desafíos en su regulación, mostrándose insuficiente en sus contenidos el marco legal de referencia, que demanda la ineludible intervención de la negociación colectiva para completarlo.

El presente artículo analiza el marco jurídico del tiempo de trabajo y permite descubrir todas las potencialidades de la negociación colectiva como fuente reguladora de esta condición de trabajo, en todas sus vertientes.

En particular, se estudian aspectos tan importantes como: jornada, descansos, horario, horas extraordinarias, permisos, vacaciones, desconexión digital. También se ofrece un análisis del tiempo de trabajo desde la perspectiva de la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, así como desde

la perspectiva del feminismo.

Finalmente se identifican los nuevos espacios abiertos a la negociación entre los representantes de los trabajadores y empresario y se exponen las propuestas.

Palabras clave: Tiempo de trabajo; jornada; descansos; desconexión digital; negociación colectiva.

Abstract

Working time, as a legal institution, takes a central position in Employment and Labor Law. This has been so since its origins and throughout its development, but now it presents new perspectives and challenges in its regulation, being the legal frame of reference insufficient in its contents, which demands the unavoidable intervention of collective bargaining to complete it.

This paper analyzes the legal framework of working time and allow to discover all those potentialities of collective bargaining as a regulatory source of this working condition, in all its aspects.

In particular, important aspects are studied such as: working day, work breaks, working hours, overtime, work permits, work vacations, digital switch-off. It also offers an analysis of working time from the perspective of the reconciliation of personal and family life with work, as well as from the perspective of feminism.

Finally, we identify the new spaces open to negotiation between workers' representatives and the employer and proposals are presented.

Keywords: Working time, working day, work break, digital switch-off, collective bargaining.

I. INTRODUCCIÓN

La regulación legal del tiempo de trabajo desarrolla, sin duda, el mandato constitucional que impone a los poderes públicos la obligación de garantizar «el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados» (art. 40.2 CE). Anteriormente, no obstante, la legislación laboral se ocupaba de su ordenación, incluso, desde tiempos bien tempranos, la limitación de la jornada de trabajo fue objeto de las primeras intervenciones legislativas en el ámbito social.

También las normas internacionales, destacadamente las surgidas de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), han influido en la ordenación del tiempo de trabajo. Pero ha sido y es, sobre todo, el derecho de la Unión Europea el que mayor proyección ha tenido sobre el marco legal aplicable al tiempo de trabajo; no en vano, entre sus objetivos se confirma el común de mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los ciudadanos [art. 151, párrafo primero, Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)] y, de manera singular, a fin de preservar unas condiciones de trabajo justas y equitativas, se reconoce el derecho de toda persona trabajadora «a la limitación de la duración

máxima del trabajo y a periodos de descanso diarios y semanales, así como a un periodo de vacaciones anuales retribuidas» [art. 31.2 Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE)]. Conectando ese derecho fundamental con el derecho –enunciado justo antes– «a trabajar en condiciones que respeten su salud, su seguridad y su dignidad» (art. 31.1 CDFUE), se aprobó 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. Otras normas comunitarias también, de manera parcial, han incidido en la regulación de algunos aspectos de esta amplia materia, de notable importancia. Así, más reciente, la Directiva 2019/1158/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores.

De la Directiva 2003/88/CE interesa destacar las definiciones de tiempo de trabajo, periodo de descanso, periodo nocturno, trabajador nocturno, trabajo por turnos, trabajador por turnos, descanso adecuado, entre otras (art. 2), de aplicación en todos los sistemas jurídicos de los Estados Miembros (STJUE de 14 de octubre de 2010, C-243/09) y sin que sea posible su modificación por disposiciones legales o convencionales para alumbrar conceptos menos restrictivos (STJUE de 21 de febrero de 2018, C-518/15).

Bajo aquel mandato constitucional y tomando como referencia las normas internacionales y de la Unión Europea, el vigente texto –del mismo modo que sus versiones anteriores– de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, de 2015, regula el «tiempo de trabajo» (arts. 34 a 38 LET). Ese marco legal general, junto con la aportación de otras leyes especiales, como la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales o el RD-Leg. 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, se amplía con el RD 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, que adapta las normas generales a las características y necesidades específicas de determinados sectores y trabajos.

Se han sucedido, ciertamente, reformas legislativas de gran relevancia sobre la ordenación del tiempo de trabajo, como –cuando estaba en vigor el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 1995– la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que reconoció el derecho a adaptar la duración y distribución de la jornada de trabajo para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, además de perfilar el régimen de los permisos y vacaciones en la misma dirección. Al igual que –primero– el RD-ley 3/2012, de 10 de febrero, y –después– la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, que también modificaron el cuadro legal.

Asimismo, el RD-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, completa la regulación del

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 el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, así como la concreción horaria y la determinación de algunos permisos y supuestos de reducción de jornada, o el RD-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, refuerza el cumplimiento de las normas sobre los límites de jornada y el registro de la jornada diaria, reconociendo que la flexibilidad –distribución irregular de la jornada, jornada a turnos u horas extraordinarias– no puede alterar aquellos márgenes. Últimamente, entre otras normas: la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022, que modifica el apartado 6 del artículo 37 LET, posteriormente de nuevo redactado por RD-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones; la LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, que incide, una vez más, en el artículo 37.8 LET, al igual que Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI; y, por último, el RD-ley 5/2023, de 28 de junio, que –entre otra materias– traspone la Directiva de la Unión Europea en materia de conciliación de la vida familiar y la vida profesional.

Además de la legislación estatutaria, hay que destacar un claro avance en la salvaguarda de los derechos de las personas trabajadoras, ante las nuevas formas de prestación de trabajo y la utilización de dispositivos electrónicos. De ahí que la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (LOPDyGDD), haya incluido el reconocimiento del derecho a la desconexión digital en el marco del derecho a la intimidad en el uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral, garantizando el tiempo de descanso, los permisos y las vacaciones.

De la misma manera, el RD-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia y, de seguido, Ley 10/2021, de 9 de julio, del mismo nombre, han dado respuestas a diversas necesidades, equilibrando el uso de las nuevas formas de prestación de trabajo por cuenta ajena, de un lado, y el reconocimiento de un conjunto de derechos satisfactorio para las personas trabajadoras, de otro lado, donde la organización del tiempo de trabajo –que incluye la flexibilidad, los periodos de disponibilidad y el adecuado registro– es uno de los instrumentos más destacados para optimizar la relación entre tiempo de trabajo y vida personal y familiar.

No se puede considerar cerrado, en el sentido de acabado, el marco jurídico del tiempo de trabajo con las normas citadas. Es el propio legislador el que llama a la negociación colectiva, por medio de los convenios colectivos y los acuerdos entre el empleador y los representantes de las personas

trabajadoras, para completar la regulación del tiempo de trabajo en cada sector y empresa.

Si las primeras intervenciones legislativas tuvieron como finalidad la reducción del tiempo de trabajo efectivo y la protección de la salud de las personas trabajadoras, limitando la duración de la jornada y garantizando los periodos de descanso, a partir de la reforma laboral de 1994 se advierte un cambio de tendencia, sin que ello signifique la renuncia a aquellos objetivos. En efecto, Ley 11/1994, de 19 de mayo, modificó –entre otros– todos los artículos del Estatuto de los Trabajadores referidos al tiempo de trabajo, en una actuación global que buscaba incidir en los aspectos relacionados con una gestión más flexible de los recursos humanos en la empresa. En la misma línea se posicionan otras reformas legislativas más recientes, de modo que a las normas de derecho necesario absoluto se adicionan otras de derecho necesario relativo e incluso dispositivas, con espacios abiertos a la ordenación colectiva del tiempo de prestación de servicios.

A continuación, se analiza críticamente de la regulación legal del tiempo de trabajo, en una visión de conjunto que permitirá descubrir las posibilidades de una ordenación flexible y ajustada al ámbito sectorial o empresarial, con mayor protagonismo de los convenios y pactos colectivos.

II. LA ORGANIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL Y SU INCIDENCIA SOBRE EL TIEMPO DE TRABAJO

Una de las notas que tipifican la relación laboral es la dependencia, que supone que el desarrollo de la actividad laboral se realiza bajo un cierto control por parte del empleador o empresario, esto es, dentro de su ámbito de organización y dirección –y así lo disponen los artículos 1.1 y 8.1 LET–. De ahí, también, que en el plano jurídico-laboral la empresa pueda ser definida como el «conjunto organizado de trabajadores, dirigido por un empresario, por cuya cuenta prestan coordinadamente sus servicios» (Montoya Melgar, 2022: 591).

La empresa es una realidad económica y social que supone una actividad organizada de producción y se constituye mediante relaciones interpersonales también organizadas (Montoya Melgar, 2022: 589), las cuales se coordinan en virtud del poder de dirección del empresario; poder de dirección que deriva del artículo 38 de la Constitución Española, donde se reconoce el derecho a la libertad de empresa, que abarca, asimismo, su organización y dirección mientras esta exista (Burriel Rodríguez-Diosdado, 2022: 267). En definitiva, la libertad de empresa conlleva, además de una libertad de constitución, una libertad de organización empresarial, es decir, el empresario puede organizar los bienes y servicios de la empresa (Poquet Catalá, 2013: 19).

Por tanto, la prestación de la actividad laboral se organiza fundamentalmente a través del poder de dirección que ostenta el empresario, del que, aunque no existe una definición legal como tal, sí puede inferirse de la interpretación del Estatuto de los Trabajadores, de manera que queda integrado por las

facultades de organizar, dirigir y fiscalizar la actividad laboral, mantener la disciplina y el orden dentro de la empresa –lo que sería el poder disciplinario– y adecuar la naturaleza de la prestación de los servicios a las necesidades de la empresa (Burriel Rodríguez-Diosdado, 2022: 267). Otros autores también añaden a estos poderes la potestad premial y el deber de protección (Montoya Melgar, 2022: 396). La asignación de todo este haz de poderes responde al fundamento último de la exigencia de organización del trabajo en la empresa (Montoya Melgar, 2022: 389).

Por otra parte, la regulación del tiempo de trabajo se encuentra en los artículos 34 a 38 LET, de la que se podría decir que es «de mínimos», dejando mayor concreción al ámbito de la negociación colectiva. No obstante, tampoco en los convenios colectivos se regulan estrictamente los aspectos relativos a la jornada, al cómputo, a su distribución o al horario, sino que, más bien, lo que tratan es de definir sus márgenes (Benavente Torres, 2019: 255). Así, la fijación real de todos los extremos termina siendo competencia del propio empresario, que lo hará adecuándolos a las necesidades productivas de la empresa. Por ejemplo, el empresario podrá optar por organizar su actividad mediante el trabajo a turnos o mediante el trabajo nocturno, si es que así lo requiere el tipo de trabajo que se desarrolle, o podrá optar por distribuir la jornada regular o irregularmente, facultad que concede el artículo 34.2 LET, o bien implantar un horario de trabajo rígido o flexible [cuestión que, muy frecuentemente, se regula en la negociación colectiva empresarial (Sala Franco y Lahera Forteza, 2022: 58)].

Por mencionar algunos ejemplos en este sentido, el Convenio colectivo nacional de los servicios de prevención ajenos (Resolución de 3 de agosto de 2023, de la Dirección General de Trabajo, BOE 15-08-2023) marca una serie de pautas y criterios para establecer el horario de trabajo, indicando que, con carácter general, las horas de referencia para la entrada y salida serán las 8:00 y las 18:00, pudiendo aplicar, cuando sea posible, una flexibilidad de hasta 30 minutos, permitiendo, asimismo, que cada empresa pueda fijar su correspondiente horario de trabajo con un margen de hasta 60 minutos en la hora de entrada y salida respecto del horario de referencia indicado. También permite que pueda establecerse jornada continuada de 8 a 15 horas para el periodo estival, fijándolo preferentemente entre el 15 de junio y el 15 de septiembre, y que se procure implantarlo también todos los viernes del año en horario de mañana. Como vemos, este Convenio da las indicaciones, dejando, además, cierto margen de libertad, para que sean finalmente las propias empresas las que fijen ciertamente su horario de trabajo. En distintos términos, cabe mencionar el Convenio colectivo estatal del sector de Agencias de Viajes (Resolución de 23 de agosto de 2023, de la Dirección General de Trabajo, BOE 02-09-2023), que dispone simplemente que el horario de cada centro de trabajo y el de sus trabajadores y trabajadoras adscritos a los mismos será acordado entre las empresas y las personas trabajadoras o sus representantes, de común acuerdo, cediendo, de manera clara, plena autonomía para que cada empresa fije el horario que considere más adecuado.

No obstante, en la actualidad, esas necesidades productivas, en combinación con las nuevas necesidades sociales –tales como la demanda de una mayor y mejor conciliación de la vida laboral, personal y familiar–, están suponiendo una intensa transformación del tiempo de trabajo y de su regulación, en la que la flexibilidad laboral se erige como configuración clave inherente al trabajo del presente y del futuro (Eurofound, 2015: 135). De hecho, algunos autores explican esta transformación a partir de la concurrencia de tres factores: 1) el factor organizativo-empresarial, referido a que la actual regulación del tiempo de trabajo está cada vez más condicionada por la organización empresarial de la producción; 2) lo que denominan el factor singular, es decir, que la regulación del tiempo de trabajo también ha aumentado su diversificación, diferenciándose en función del sector, de la actividad laboral y de la situación personal de las personas trabajadoras; y 3) el factor socioeconómico, ya que la regulación está considerando los cambios sociales relativos a la conciliación, a la transformación digital y a las circunstancias económicas, incorporando, como decía, fórmulas flexibles (Sala Franco y Lahera Forteza, 2022: 11-12).

La transformación digital ha consolidado el uso de las nuevas tecnologías digitales e informáticas en el trabajo, introduciendo nuevas formas de trabajo e importantes efectos en materia de condiciones laborales, hasta el punto de que el uso del trabajo digital está suponiendo una devaluación del factor tradicional del tiempo de trabajo, al mismo tiempo que la introducción de la digitalización en los procesos productivos y en la actividad laboral da lugar a un aumento de la productividad y al crecimiento de las empresas y que, incluso, está promoviendo una reducción del tiempo de trabajo, apreciable en la negociación colectiva, y que está avivando el debate de avanzar legalmente hacia la reducción de la jornada (López Ahumada, 2023: 31-35). A estos efectos, podemos citar el caso del Grupo Renfe, cuyo III Convenio Colectivo (Resolución de 17 de julio de 2023, de la Dirección General de Trabajo, BOE 19-07-2023) establece en su cláusula 5ª una jornada laboral referenciada a 35 horas semanales y que en cómputo anual es de 1.536 horas en 213 días, mientras que el II Convenio del Grupo (Resolución de 13 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, BOE 25-06-2019), de 2019, recogía una jornada laboral de 37,5 horas de promedio semanal en cómputo anual, sin perjuicio de las jornadas especiales, y, en 2016, en su primer Convenio (Resolución de 14 de noviembre de 2016, de la Dirección General de Empleo, BOE 14-11-2016) se pactó una jornada teórica anual 1.720 o 1.728 horas, distribuidas en 215 o 216 días de trabajo. De forma similar, el Convenio colectivo del Grupo Supermercados Carrefour (Resolución de 5 de junio de 2023, de la Dirección General de Trabajo, BOE 14-06-2023) para los años 2022-2026 fija para 2022 y 2023 la jornada de trabajo efectivo máxima laboral convencional anual en 1.792 horas anuales, para 2024, en 1787 horas anuales, para 2025, en 1782 horas anuales y para 2026, en 1776 horas anuales y, además, prevé que para el año 2027 se pacte en 1770 horas anuales. En ambos se ve claramente la línea tendente a reducir el tiempo de

trabajo.

En cuanto a las nuevas fórmulas de organizar el trabajo, conjugan la ejecución del trabajo con las tecnologías digitales (López Ahumada, 2023: 167), lo que incide directamente sobre el modo y el tiempo en que se presta la actividad laboral, ya que la revolución digital abre la puerta a un mayor grado de libertad de la persona trabajadora para desarrollar su trabajo en la forma, tiempo y lugar que considere más oportuno (Martín Muñoz, 2020: 331). A la más conocida figura del teletrabajo, se están sumando otras fórmulas amplias de desarrollo del trabajo a distancia, a las que se suele denominar *mobile telework* o *smart working*, y que tienen en común la posibilidad de introducir en el trabajo una mayor movilidad y flexibilidad laboral, así como otras manifestaciones tales como el trabajo digital nómada o *e-nomad*, o el trabajo virtual o *virtual work* (López Ahumada, 2023: 167). Entre estas fórmulas destaca la del *smart working* suponiendo «una nueva concepción de desarrollo del sistema productivo y de la organización del trabajo» que promueve un trabajo flexible y ágil, que puede prestarse en cualquier momento y lugar a través de herramientas digitales y que conlleva que el trabajador adquiera un mayor compromiso y autonomía, que también le faculta a un mayor grado de independencia respaldado por una relación de confianza con su empresario. Sobre estas figuras se han suscitado dudas acerca de su carácter laboral, al respecto de si reúnen las notas de dependencia y ajenidad de la relación laboral –a las que más arriba nos referíamos–, pero la autonomía y la flexibilidad que caracterizan al *smart working* no son incompatibles con la inserción en el ámbito de dirección y de organización de la empresa (López Ahumada, 2023: 171-172).

Dicho esto, también es posible entender la flexibilidad laboral adoptando una perspectiva desde el punto de vista de la persona trabajadora, incorporando ese factor social del que hablábamos más arriba. Así, el artículo 34.8 LET permite que los trabajadores soliciten 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, siempre que dichas adaptaciones sean razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa.

Finalmente, no podemos olvidarnos de mencionar los riesgos de estas nuevas formas de organizar la actividad laboral y la importancia de vigilar la salud y seguridad de las personas trabajadoras. La digitalización tiende a difuminar los contornos en el tiempo de trabajo, haciendo que la jornada laboral se extienda más allá de sus límites ordinarios e invadiendo el tiempo de descanso y de conciliación, lo que puede producir riesgos psicofísicos, como problemas cognitivos, nerviosismo, problemas de sueño, o psicosociales, como tecnoestrés, tecnoansiedad, tecnofatiga, tecnofobia, etc., fruto de la hiperconexión (Pérez del Prado, 2023: 142). Otros autores opinan, incluso, que la introducción de las

nuevas tecnologías y las nuevas formas de organización del trabajo han promovido una «desnaturalización del tiempo de trabajo que pone en crisis el derecho a la seguridad y a la salud laboral y que afecta de manera muy evidente al principio de igualdad y ha llevado al surgimiento de la pobreza laboral como fenómeno nuevo, presente y preocupante para el derecho del trabajo del presente y del futuro» (Cairós Barreto, 2022: 21).

Para tratar de evitar estos peligros, la Ley recoge mecanismos como la obligatoriedad de llevar un registro diario de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora o garantizar el derecho a la desconexión digital. En cuanto a este último, es una medida de prevención de riesgos laborales esencial para neutralizar los riesgos sobre la seguridad y la salud de las personas trabajadoras y, para garantizarlo, las empresas deben actuar fehacientemente a través de políticas que garanticen la efectiva desconexión de las personas trabajadoras durante sus tiempos de descanso (Ginès i Fabrellas y Peña Moncho, 2023: 147). En suma, la correcta garantía del derecho a la desconexión «puede contribuir a marcar un límite claro al ejercicio del poder de control y dirección por parte de las empresas» (Moreno Vida, 2019: 173), sin olvidar que ese deber de protección forma parte de la esfera de poderes del empresario.

III. LA JORNADA DE TRABAJO ORDINARIA Y EL HORARIO DE TRABAJO

El tiempo de trabajo presenta cada vez mayor relevancia para la conciliación de responsabilidades y la salud de las personas trabajadoras, así como para la organización y competitividad de las empresas, por lo que resulta imprescindible adoptar fórmulas flexibles para su ordenación (Capítulo IX, 2, del V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva, BOE 31-05-2023). Siendo frecuentes las propuestas para incentivar jornadas laborales más cortas, fomentadas desde el sector público (Orden ICT/1238/2022, que establece las bases reguladoras de subvenciones para el impulso de la mejora de la productividad en PYMES industriales a través de proyectos piloto de reducción de la jornada laboral). A la par que las Administraciones Públicas apuestan por la jornada laboral de 35 horas semanales («Acuerdo Marco para una Administración del siglo XXI», Segundo, BOE 17-11-2022). Además, los sistemas de inteligencia artificial permiten ajustar horarios a las necesidades del mercado, y que las personas trabajadoras realicen sus tareas en menor tiempo, situándonos ante una nueva concepción del tiempo de trabajo en la era digital (al respecto, Cairós, 2021: 7).

El marco legal de la jornada ordinaria, para el trabajo por cuenta ajena, del art. 34 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por RD-Leg. 2/2015, de 23 octubre (LET), establece que la duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo. La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual. El número de horas ordinarias de

trabajo efectivo no podrá ser superior a nueve diarias, salvo que por convenio colectivo o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores, se establezca otra distribución. Entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente mediarán, como mínimo, doce horas (art. 34. 3 LET). Refiere, pues, la duración de la jornada a su distribución regular, y también a la modalidad de distribución irregular a lo largo del año, que corresponde a la autonomía colectiva (muestra de la consolidación de esta distribución, mediante criterios de fijación uniforme o bien irregular, el art. 39. 1 del Convenio c. estatal del corcho, BOE 07-09-2023). Dado que, según el art. 34.2 LET, mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores, se podrá establecer dicha distribución irregular. Si bien, en defecto de pacto (convenio o acuerdo de empresa), la empresa podrá distribuir de manera irregular a lo largo del año el diez por ciento de la jornada de trabajo (art. 39.1 Convenio marco de servicios de atención a personas dependientes, BOE 09-06-2023). La distribución, en todo caso, deberá respetar los períodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la LET (sobre esta necesaria garantía del descanso laboral efectivo, López Ahumada, 2023: 192). En definitiva, la empresa debe respetar el límite de no exceder las nueve horas diarias de trabajo (ocho horas, si menores de dieciocho años) y el del descanso de doce horas entre jornada y jornada, sin que la parte empleadora pueda imponer unilateralmente una cláusula contractual conducente a que el descanso intermedio no sea necesario (STS 982/1999, de 15 de febrero de 1999). Aunque el límite diario sí puede superarlo la autonomía colectiva, siempre con el límite indisponible del descanso de doce horas entre jornadas.

Por lo demás, cabe la compensación de las diferencias, por exceso o defecto, entre la jornada realizada y la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo legal o pactada, que será exigible según lo pactado en convenio colectivo o, a falta de dicha previsión, por acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores. Si no hubiera pacto, las diferencias deberán quedar compensadas en el plazo de doce meses (art. 34.2 LET), lo que parece permitir un cierto trasvase de horas interanual, que podría superar el año natural, trasladando el saldo positivo o negativo de horas a la anualidad siguiente, aunque contrariamente algunas soluciones judiciales (STS 712/2015, de 3 de febrero de 2015) han entendido que la compensación debe realizarse dentro de cada anualidad. En todo caso, la persona trabajadora deberá conocer, con un preaviso mínimo de cinco días, el día y la hora de la prestación de servicios resultante de cualquier mecanismo de distribución irregular de la jornada (art. 34.2 LET), teniendo el preaviso carácter imperativo, por lo que puede ampliarse, pero no reducirse, por convenio (STS 1963/2014, de 16 de abril de 2014, y STS 4305/2019, de 11 de diciembre de 2019). A fin de organizar la duración de la jornada, y medir el tiempo de trabajo para que sea efectivo, el art. 34. 5 LET señala que el tiempo de trabajo se computará de modo que tanto al comienzo como al final de la jornada diaria la persona trabajadora se encuentre en su puesto de trabajo, y preste así trabajo

efectivo desde la llegada hasta que sale. No reputándose como jornada el tiempo de cambiarse, asearse, desplazamientos a la empresa, etc. Si bien, en los casos en que una persona trabajadora no tiene asignado un puesto de trabajo en un centro fijo, se ha entendido que la jornada se computaría desde que la persona sale del núcleo urbano de la población en la que radique su domicilio, y hasta que regresa, teniendo la consideración de tiempo de trabajo el que emplean estas personas para desplazarse desde su domicilio al centro de actividad del primer y último cliente (STS 2330/2020, de 7 de julio de 2020, que aplica la STJUE de 10 de septiembre de 2015, C-266/14). Atendiendo al convenio colectivo, se considera tiempo de trabajo efectivo el dedicado por el personal comercial a ir a eventos calificados como actividades comerciales especiales fuera de la jornada (STS 229/2019, de 19 de marzo de 2019). También las guardias, o permanencia en el centro de trabajo de las personas trabajadoras, a la espera de ser llamadas para realizar un servicio, se considera tiempo de trabajo efectivo para computar la jornada anual máxima (STS 2597/2023, de 7 de junio de 2023).

Para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, en aras de lograr la efectiva igualdad de mujeres y hombres, el art. 34. 8 LET establece que 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 laboral a distancia. Sin que las medidas previstas en el citado precepto se agoten en la adaptación horaria, por cuanto la forma de prestación puede proyectarse también sobre la movilidad funcional (STSJ Galicia 2434/2023, de 16 de mayo de 2023, que reconoce el derecho de un bombero forestal al cambio de turno y de puesto de trabajo, e indemnización por daños y perjuicios). Tienen así derecho a efectuar la solicitud las personas trabajadoras que tengan hijos o hijas, hasta que estos cumplan doce años. Advirtiéndose que la redacción actual, tras su modificación por RD-ley 5/2023, extiende expresamente el derecho a aquellas personas trabajadoras que tengan necesidades de cuidado respecto de los hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes, cuando, en este caso, convivan en el mismo domicilio, y que por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos, debiendo justificar las circunstancias en las que fundamenta su petición. Supuestos que, al quedar hasta ahora dentro de la referencia genérica del derecho, podían ser rechazados más fácilmente por las empresas (Sala, 2023: 2).

Son ajustes introducidos a fin de que el derecho a la adaptación de la jornada de las personas con dependientes a cargo se acomode totalmente a las previsiones del art. 9 de la Directiva (UE) 2019/1158. De manera que, en la negociación colectiva, se podrán establecer, con respeto a lo dispuesto legalmente, los términos de su ejercicio y, en su ausencia, la empresa, ante la solicitud de la persona trabajadora, abrirá un proceso de negociación con esta, donde la actual redacción,

agilizando el procedimiento, añade que tendrá que desarrollarse con la máxima celeridad y, en todo caso, durante un máximo de quince días, así como que se presumirá su concesión si no concurre oposición motivada expresa en este plazo. Una vez finalizado dicho proceso, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición. En caso contrario, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora, o bien manifestará la negativa a su ejercicio, debiendo motivar en ambos supuestos las razones objetivas de la decisión. Esta misma redacción, dada por el RD-ley 5/2023, refuerza las anteriores cautelas, al señalar que la persona trabajadora tendrá derecho a regresar (hasta ahora, solo a solicitar el regreso) a la situación anterior a la adaptación, una vez concluido el período acordado o previsto o cuando decaigan las causas que motivaron la solicitud. En el resto de los supuestos, de concurrir un cambio de circunstancias que así lo justifique, la empresa solo podrá denegar el regreso cuando existan razones objetivas motivadas (nueva redacción legal que ya se incorpora en el art. 21 del Convenio Fundación Telefónica, BOE 31-07-2023).

En el calendario laboral, que anualmente se elaborará por la empresa, y deberá exponerse en un lugar visible de cada centro de trabajo (art. 34. 6 LET), se consignará la distribución de la jornada anual y el horario de trabajo. Si bien, sobre este último, se ha estimado (STS 4795/2022, de 23 de diciembre de 2022), que no existe obligación de incluirlo, salvo que se acuerde en convenio colectivo (incluye el horario de trabajo en el calendario el art 15. 12 del Convenio c. nacional de los servicios de prevención ajenos, BOE 15-08-2023).

De la habilitación legal contenida en el art. 34. 7 LET, resulta que el Gobierno podrá establecer ampliaciones o limitaciones en la ordenación y duración en la jornada de trabajo y de los descansos, así como especialidades en las obligaciones de registro de jornada, para aquellos sectores, trabajos y categorías profesionales que por sus peculiaridades así lo requieran. Con lo que la regulación de las jornadas especiales, que difiere del régimen común, se contiene básicamente en el RD 1561/1995, de 21 de septiembre. En aplicación de su art. 23, se establece que deberán tomarse medidas adecuadas para la protección de las personas trabajadoras frente a cualquier riesgo relacionado con fenómenos meteorológicos adversos, incluyendo temperaturas extremas, cuando se desarrollen trabajos al aire libre y en los lugares de trabajo que no puedan quedar cerrados. Será obligatoria la reducción o modificación de las horas de desarrollo de la jornada prevista, si dichas las medidas preventivas no garantizasen la protección de las personas trabajadoras (Disp. adic. única del RD 486/1997, de 14 de abril, introducida por la Disp. fin. 1.2 del RD-ley 4/2023).

En cuanto al horario de trabajo y su registro, cabe señalar que el horario de trabajo es la distribución de la jornada, y se fija por la empresa. El modo de organizar el horario puede consistir en jornada continuada o partida, según se fraccione o no en varios periodos la prestación de trabajo. A tenor del

art. 34. 4 LET, siempre que la duración de la jornada diaria continuada exceda de seis horas, deberá establecerse un período de descanso no inferior a quince minutos, que será de una duración mínima de treinta minutos para los menores de dieciocho años, cuando la duración de la jornada diaria continuada exceda de cuatro horas y media. De manera que ese descanso, pausa para el bocadillo, o de desayuno, se considerará tiempo de trabajo efectivo cuando así esté establecido o se establezca por convenio colectivo o contrato de trabajo (sí computa como tiempo de trabajo en el art. 30 del Convenio c. de Air Europa, BOE 03-07-2023; si bien la STS 3161/2017, de 13 de julio de 2017, avaló que la empresa pueda decidir unilateralmente que el descanso para el bocadillo deje de considerarse tiempo de trabajo efectivo, por basarse en la mera tolerancia del empresario). Otros modos de organizar el horario refieren al trabajo nocturno y a turnos, regulados en el art. 36 LET, y ampliamente en la negociación colectiva (un ejemplo, en los arts. 18 y 19 del Convenio c. de Deutsche Telekom, BOE 11-08-2023).

Finalmente, el art. 34. 9 LET establece que 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. De modo que, mediante la negociación colectiva o acuerdo de empresa o, en su defecto, decisión del empresario previa consulta con la representación legal del personal en la empresa, se organizará y documentará este registro de jornada (estima la SAN 477/2022 de 15 de febrero de 2022, que firmar en un papel no es un sistema de registro adecuado; y la STS 85/2023, de 18 de enero de 2023, respalda el sistema acordado de registro diario autodeclarativo de la persona. Al respecto, López Cumbre, 2023: 2). Debiendo la empresa conservar los registros durante cuatro años, y a disposición de las personas trabajadoras, de sus representantes legales y de la Inspección de Trabajo y SS.

IV. LA JORNADA DE TRABAJO EXTRAORDINARIA

La jornada de trabajo corresponde a la dimensión cuantitativa de la prestación laboral de la persona trabajadora e históricamente ha sido objeto de limitación por la legislación reguladora del tiempo de trabajo mediante el establecimiento de su duración máxima. En la actualidad esta limitación se refuerza en el ámbito de la legislación social europea, con fundamento en la seguridad y salud de las personas trabajadoras, en el artículo 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y dentro de los principios (núm. 10) del Pilar europeo de derechos sociales. En concreto, 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, establece que «la duración media del trabajo no exceda de 48 horas, incluidas las horas extraordinarias, por cada período de siete días» (art. 5.b).

Ahora bien, a pesar de los límites cuantitativos impuestos a la jornada de trabajo, la vertiente cualitativa de la ordenación del tiempo de trabajo introduce mecanismos de flexibilización para la gestión de la mano de obra que posibilitan una adaptación a las fluctuaciones y permiten una ampliación de la jornada de trabajo bien para atender determinadas exigencias empresariales, ya sean por razones productivas que inciden en los costes de producción, pero también se utilizan para ajustar la demanda como una alternativa a nuevas contrataciones laborales (Rivero Lamas, 1995: 30 y ss.). Así, el exceso sobre la jornada ordinaria se incardina en la jornada de trabajo extraordinaria u horas extraordinarias cuyos contornos se difuminan como consecuencia de la delimitación legal de la jornada en su vertiente cualitativa. Si bien, hay que considerar que en nuestro ordenamiento también existe una ampliación de la jornada pactada a través de las horas complementarias en los contratos a tiempo parcial con un régimen específico y diferenciado que no permite su equiparación a las horas extraordinarias, además, estos contratos a tiempo parcial tienen prohibida la realización de horas extraordinarias, excepto aquellas denominadas por fuerza mayor y a las que nos remitimos supra. Por otro lado, la vigente limitación del número de horas extraordinarias establecidas con carácter anual introducida por el RD-ley 1/1986, de 14 de marzo, de medidas urgentes administrativas, financieras, fiscales y laborales, tiene una finalidad expresa: «para incrementar así las expectativas de generación de empleo» cuyo reconocimiento sigue incorporado expresamente en la regulación vigente. Sin embargo, tras casi cuarenta años de esta pseudomedida de política de empleo y a pesar de las diferentes crisis de empleo sufridas desde entonces, no es desdeñable el dato de horas realizadas por los asalariados en nuestro mercado de trabajo: según el INE en el segundo trimestre de 2023 se realizaron 6.032.000 horas extraordinarias. Ahora bien, con los cambios producidos en el entorno social y productivo y la mayor flexibilización de la regulación del tiempo de trabajo cabe plantearse si sigue vigente dicha finalidad de lucha contra el desempleo o estamos ante una regulación que requiere introducir un debate que tome en consideración la realidad sobre las largas jornadas de trabajo y los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral, postulándose una racionalización de los horarios (Morales, 2022: 138).

a) Análisis del marco legal

Las horas extraordinarias se regulan con carácter general en el artículo 35 LET y su singularidad reside en que no ha sido modificada desde la reforma de 1994, pese a las distintas modificaciones legales acaecidas en materia de tiempo de trabajo, y la permanencia en el tiempo responde a su regulación flexible que se ha acomodado a las diferentes reformas sobre la jornada de trabajo que han afectado, entre otras, a la distribución irregular de la jornada, que condiciona la aplicación de las horas extraordinarias. En efecto, se consideran tales «aquellas horas de trabajo que se realicen sobre la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, fijada de acuerdo con el artículo anterior», es

decir las que superen la jornada ordinaria establecida de forma regular o sujeta a una distribución irregular, de ahí que se haya puesto de relieve que las horas extraordinarias «dependen directamente de qué entendamos por jornada ordinaria» (Gorelli, 2020: 25). Por consiguiente, esto nos sitúa ante un concepto de hora extraordinaria que no es autónomo y es tributario de las distintas fuentes reguladoras (ley, convenio colectivo/acuerdo colectivo, contrato de trabajo) y el alcance dado a la jornada ordinaria, que en el caso de la distribución irregular producen modificaciones al alza o la baja sobre el cómputo de las cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual (Monreal, 2005: 168). Hay que tener en cuenta, también, que allí donde la negociación colectiva o el acuerdo de empresa no regule la jornada diaria o su distribución diaria, es la propia ley la que establece que el número de horas ordinarias de trabajo efectivo diarias no podrá ser superior a nueve (art. 34.3 LET) y a partir de esta hora, y con el límite del descanso obligatorio entre jornadas, serán extraordinarias. En suma, es necesario siempre un término de comparación de la jornada, que resulta más complejo en la distribución irregular pero también cuando la jornada laboral se pacta en módulos distintos de la semana.

De otra parte, la regulación de las horas extraordinarias pivota sobre su retribución o compensación, la limitación cuantitativa, su carácter voluntario y el registro diario de las horas extraordinarias para su cómputo y totalización como documento prueba de su realización para su abono. Esta obligación formal que, dada su insuficiencia como mecanismo de prueba, se refuerza con la garantía del registro de la jornada diaria, deber que se impone al empresario de incluir el horario de inicio y finalización de la jornada (art. 34.9 LET). La regulación se completa con la prohibición de realizar horas extraordinarias a los menores (art. 6.3 LET) y trabajadores y trabajadoras nocturnos (art. 36.1 LET); con alcance limitado, las personas con contrato de formación [art. 11.2.k) y 3.h) LET] y con contrato a tiempo parcial [art. 12.4.c) LET] que solo pueden realizar horas extraordinarias por fuerza mayor; finalmente, con un alcance temporal limitado a la duración de la reducción de jornada o suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor tampoco se pueden realizar horas extraordinarias [art. 47.7.d) LET].

La regulación legal establece una flexibilización del valor económico de la hora extraordinaria y no fija su cuantía, sino que impone un límite mínimo retributivo: «en ningún caso podrá ser inferior al valor de la hora ordinaria», habilitando a la negociación colectiva y al contrato de trabajo para su cuantificación. Por otro lado, frente al criterio tradicional de la exclusiva monetización de las horas extraordinarias, tras la reforma de 1994 se prevé su compensación por tiempos equivalentes de descanso retribuido como criterio supletorio y de opción legal preferente a la ausencia de regulación convencional o contractual. En este caso se presume «que las horas extraordinarias realizadas deberán ser compensadas mediante descanso dentro de los cuatro meses siguientes a su realización»,

solución beneficiosa para el empresario y de desventaja para el trabajador (Rivero Lamas, 1995: 47), horas extraordinarias realizadas y compensadas que no computan dentro del límite máximo y se detraen de la jornada ordinaria, poniendo nuevamente el contador a cero o retrotrayendo el número de horas extraordinarias a las pendientes de compensar.

Se establece un límite máximo anual de ochenta horas extraordinarias al año y en cuantía proporcional para aquellas modalidades contractuales que tengan una duración «en cómputo anual inferior a la jornada general en la empresa», de estas denominadas horas extraordinarias comunes y su cómputo se excluye «el exceso de las (horas) trabajadas para prevenir o reparar siniestros y otros daños extraordinarios y urgentes» o denominadas horas extraordinarias por fuerza mayor, que tampoco se tienen en cuenta efectos de la duración máxima de la jornada ordinaria laboral. El carácter voluntario de las horas extraordinarias comunes da lugar a la distinción entre estas horas de realización voluntaria y las horas extraordinarias por fuerza mayor de realización forzosa. Pero esta distinción queda diluida cuando se exija el cumplimiento forzoso de las horas extraordinarias comunes cuando se hayan pactado convencional o contractualmente su realización. En relación con las horas extraordinarias comunes se viene manejando por su utilidad las denominadas horas extraordinarias estructurales con base en el derogado artículo 1 de la Orden de 1 de marzo de 1983 de cotización a la Seguridad Social por horas extraordinarias, para delimitarlas de las de fuerza mayor (Criterio Técnico nº 85/2010 Inspección de Trabajo).

b) El papel de la negociación colectiva

Un marcado carácter de este instituto jurídico vinculado a la flexibilidad es la instrumentación de la negociación colectiva para la adaptación de las horas extraordinarias a las necesidades organizativas de la empresa, atribuyendo al convenio, y, en su defecto al contrato de trabajo, la cuantía retributiva y/o la compensación por tiempo de descanso, la voluntariedad o su carácter forzoso.

La experiencia aplicativa en la negociación colectiva sectorial pone de relieve una regulación más limitada con remisión a la normativa legal o reproducen su contenido, hay convenios que acuerdan la no realización de horas extraordinarias o reducen las mismas al mínimo posible, o se establecen distintas posibilidades para la retribución o compensación y en algunos se faculta al empresario a optar por la retribución o la compensación (Quintanilla, 2020: 75). En cambio, en la negociación colectiva de empresa los convenios colectivos inciden más en las variables de la retribución y la compensación por descanso, observándose una tendencia a soluciones híbridas, o la preferencia por la compensación por tiempo de descanso; es habitual que los convenios fijen el umbral de la hora extraordinaria en la superación de la jornada ordinaria de trabajo en cómputo anual (Lantarón et al., 2020: 248 y ss.).

V. LOS PERIODOS DE DESCANSO Y OTROS TIEMPOS A DISPOSICIÓN DEL EMPLEADOR

a) Delimitación del tiempo de descanso y los tiempos a disposición del empleador

El art. 2 de la Directiva 2003/88/CE define tiempo de descanso como «todo período que no sea tiempo de trabajo», por lo que, en principio, se puede afirmar que hay una concepción binaria, en tanto «período de descanso» y «tiempo de trabajo» se excluyen mutuamente, sin que la Directiva 2003/88/CE contemple una categoría intermedia entre ambos conceptos, tal y como indica, entre otras, la STJUE de 17 de marzo de 2021, asunto București, C-585/19.

Sin embargo, la Directiva 2002/15/CE, de cara a los trabajadores móviles del transporte por carretera, introduce el concepto de «tiempo de disponibilidad», período distinto de los descansos durante el que el trabajador no está obligado a permanecer en su lugar de trabajo, pero tiene que estar disponible para responder a posibles instrucciones que le ordenen emprender o reanudar la conducción o realizar otros trabajos, como el tiempo durante el que acompaña al vehículo en transbordador o las esperas en las fronteras. Esta categoría, con el nombre de «tiempo de presencia», viene recogida en el art. 8 RD 1561/1995, sobre jornadas especiales de trabajo, para los diferentes sectores del transporte y el trabajo en el mar, sin que compute a efectos de la duración máxima de la jornada ordinaria, ni para el límite máximo de las horas extra. No obstante, dicho reglamento establece para este tiempo de presencia un tope de 20 horas semanales, que además deben compensarse con descanso equivalente o con, al menos, el salario propio de una hora ordinaria de trabajo efectivo, como reproduce el II Acuerdo general para las empresas de transporte de mercancías por carretera (BOE 29-3-2012), retribución que no suelen mejorar los convenios de ámbito inferior.

Aun cuando un sector doctrinal viene reclamando la ampliación de esta categoría intermedia (Monreal Bringsvaerd, 2005: 126), conviene precisar que el reconocimiento de estos tiempos de presencia no resulta aplicable más allá de aquellos sectores excluidos de la Directiva 2003/88/CE o en los que existe una regulación específica en el ámbito de la UE (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2013: 11), fundamentalmente el mencionado transporte por carretera. Al respecto, resulta especialmente interesante comentar lo que sucede en el ámbito del transporte sanitario. El Convenio colectivo estatal para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as (BOE 25-9-2020), en su cuerpo normativo, establece un tiempo de presencia que no computa como tiempo de trabajo, mientras que, en su Disposición transitoria segunda, reconoce que este sistema fijado por el acuerdo está siendo puesto en cuestión por la jurisprudencia, por lo que insta a los convenios de ámbito inferior a que, en la medida de lo posible, reduzcan el número de guardias. Ciertamente, la jurisprudencia del TJUE hace tiempo que entiende que la asistencia médica urgente, aun cuando consista en utilizar un vehículo y en acompañar al paciente durante el trayecto, no está comprendida dentro del «transporte por carretera» (STJUE de 05 de octubre de 2004, C-

397/01 y C-403/01). De manera más explícita, la reciente STS 3452/2022, de 26 de septiembre de 2022, en su interpretación del II Convenio Colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Extremadura (DOE 17-3-2017), ha considerado que las horas de presencia, aun cuando no se preste trabajo efectivo, computan como tiempo de trabajo efectivo, lo que evidencia que la negociación colectiva en este sector no se ajusta a Derecho (Morales Vázquez, 2022: 3 y ss.).

La aplicación restrictiva del tiempo de disponibilidad como categoría intermedia también afecta a otros sectores en los que se establece un sistema de guardias y en los que habrá que dilucidar si esos periodos se califican como tiempo de trabajo o de descanso. En este sentido, la jurisprudencia considera que constituyen tiempo de trabajo las guardias presenciales del personal sanitario, aun cuando no se preste efectivamente el servicio (STJUE de fecha 03 de octubre 2000, asunto Simap, C-303/98), e incluso las guardias domiciliarias, cuando exista la obligación de acudir a los llamamientos en cuestión de minutos (STJUE de 21 de febrero de 2018, asunto Matzak, C-518/15). Sin embargo, parece que puede considerarse tiempo de descanso el de las guardias localizadas y telemáticas cuando no se impida al empleado el normal desarrollo de su vida personal y social (STS 485/2020, de 18 de junio de 2020). Aunque resulta evidente que los convenios han de respetar la normativa y los criterios establecidos por los tribunales, no debe despreciarse el papel que puede tener la negociación colectiva a la hora de definir los distintos tipos de guardias con su correspondiente grado de disponibilidad para el trabajador, un buen ejemplo de ello es el Convenio colectivo de prevención-extinción de incendios forestales de Madrid (BOCM 19-06-2008).

b) Descanso diario y descanso semanal

El art. 3 de la Directiva 2003/88/CE obliga a que los Estados de la UE establezcan un período mínimo de descanso diario de once horas consecutivas. Por su parte, el art. 34.3 LET amplía a doce horas el periodo mínimo que debe mediar entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente. No obstante, en virtud de las posibles excepciones a las que alude el art. 34.7 LET, el apartado 2 del art. 19 del RD 1561/1995 contempla que el descanso entre jornadas pueda reducirse hasta siete horas cuando el trabajador se vea afectado por cambios de turno, sin perjuicio de que deba compensarse la diferencia en los días siguientes.

El art. 37.1 LET otorga a los trabajadores un descanso mínimo semanal, acumulable por periodos de hasta catorce días, de día y medio ininterrumpido – dos días para los menores–, lo cual mejora ligeramente lo establecido por art. 5 de la Directiva 2003/88/CE, que impone un período mínimo de descanso ininterrumpido de 24 horas a la semana, a las que deben añadirse las 11 horas de descanso diario antes mencionadas. Obviamente, la negociación colectiva puede mejorar estos mínimos legales y es relativamente frecuente que se amplíe a dos días; así, por ejemplo, el Convenio estatal del personal de salas de fiesta, baile, discotecas, locales de ocio y espectáculos (BOE 5-04-2023).

Por motivos de índole social y cultural, el legislador nacional establece, como regla general, que el descanso semanal comprenda la tarde del sábado o, en su caso, la mañana del lunes y el día completo del domingo. Sin embargo, se entiende que, en función de la actividad, la negociación colectiva puede excepcionar esta preferencia por el fin de semana. En este sentido, es habitual que los convenios de la hostelería permitan al empresario determinar libremente los periodos de disfrute de estos descansos (vid. art. 28 Convenio colectivo del sector hostelería de Zaragoza, BOPZ 9-4-2022). Por su parte, otros convenios mantienen la preferencia del descanso en fin de semana, pero permiten inaplicarla por «necesidades de trabajo» o por las «características de la empresa», así el VII Convenio colectivo de empresas de enseñanza privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos (BOE 27-09-2021).

c) Pausas

La Directiva 2003/88/CE indica que los trabajadores cuyo tiempo de trabajo diario sea superior a seis horas han de disfrutar de una «pausa de descanso», siendo la negociación colectiva la que ha de determinar su duración, términos y condiciones. No obstante, el art. 34.4 LET especifica que dicho descanso tiene que durar al menos quince minutos –treinta para los menores que hacen más de cuatro horas seguidas–, teniendo la consideración de tiempo de trabajo efectivo únicamente cuando así se establezca contractual o convencionalmente.

A pesar de esa mayor concreción del legislador nacional, el papel de la negociación colectiva en esta cuestión sigue siendo muy amplio. De una parte, puede establecerse una duración mayor a la legal, normalmente de 20 o 30 minutos, como hace el Convenio estatal para las industrias del frío industrial (BOE 2-06-2022). De otra, se puede prever o no que la pausa compute como tiempo de trabajo. Si bien son muchos los convenios que no dicen nada al respecto, lo que implica que dichos descansos queden excluidos de la jornada laboral, es muy frecuente que la negociación colectiva reconozca expresamente estas pausas dentro del concepto de trabajo efectivo; así sucede en el ámbito estatal en sectores tan importantes como la industria textil (BOE 16-12-2021), las agencias de viaje (BOE 14-01-2022) o los servicios veterinarios (BOE 14-08-2020), así como en un sinnúmero de convenios provinciales y de empresa.

Por último, al margen de la pausa legal, generalmente conocida como «pausa del bocadillo» (García Murcia, 2022: 285), pueden regularse otros periodos de descanso a lo largo de la jornada. Así, en casos en los que la jornada de trabajo fuera partida, pueden fijarse periodos mínimos entre la jornada de mañana y la de tarde, como hace el Convenio colectivo estatal de empresas de seguridad 2023-2026 (BOE 30-11-2022); además, otros convenios, como el estatal de estaciones de servicio (BOE 10-3-2023), fijan también una duración máxima a esta interrupción.

d) Vacaciones anuales

Las vacaciones son un periodo de descanso retribuido de carácter anual, no sustituible por compensación económica salvo extinción contractual, que si bien debe ser acordado en convenio o contrato, viene condicionado por lo dispuesto en el art. 38 LET. En este sentido, la legislación española establece una duración mínima de treinta días naturales al año, lo que mejora en dos lo establecido en el art. 7 Directiva 2003/88/CE. Conforme al apartado 4 del art. 38 LET, las bajas por incapacidad temporal, nacimiento, embarazo, etc. no suponen un menoscabo de este periodo vacacional. Además, no es infrecuente que la negociación colectiva amplíe dicha duración legal, como ocurre, por ejemplo, con el citado Convenio de enseñanza privada concertada, que concede un mes en verano y quince días laborables adicionales, preferentemente en Navidad o Semana Santa.

El art. 8 del Convenio 132 de la OIT admite el fraccionamiento de vacaciones, pero establece con carácter general un periodo ininterrumpido de al menos dos semanas. Sin embargo, son muchos los convenios colectivos que excepcionan o reducen este mínimo; así, el XX Convenio colectivo nacional de empresas de ingeniería; oficinas de estudios técnicos; inspección, supervisión y control técnico y de calidad (BOE 10-03-2023) o el III Convenio colectivo estatal del sector de *contact center* (BOE 9-06-2023).

Al respecto de las vacaciones, una de las cuestiones más importantes es la determinación de los periodos de disfrute, que deben acordar empresario y trabajador, de conformidad con lo establecido en los convenios, y que han de ser conocidos por los empleados con al menos dos meses de tiempo. Al respecto, es muy habitual que la negociación colectiva establezca que una parte de las vacaciones se disfrute en periodo estival, siendo ello en ocasiones un derecho de los trabajadores, como sucede con el Convenio estatal de la industria fotográfica (5-8-2022), en empresas de más de 100 empleados; pero concibiéndose otras veces como una imposición que favorece el funcionamiento de la empresa, por la menor actividad prevista durante el verano, así el Convenio estatal de grandes almacenes (BOE 9-06-2023), que incluso permite excluir de los turnos de vacaciones aquellas fechas o periodos que coincidan con los de mayor actividad productiva.

Por último, es importante señalar que la retribución durante las vacaciones, como han aclarado, entre otras, la STJUE 22 de mayo de 2014, C-539/12, o la STS 979/2022, de 20 de diciembre de 2022, debe ser la «normal, habitual y ordinaria» del trabajador, lo que lleva a computar todos los componentes inherentes a la condición personal y profesional del trabajador, incluida la media de los complementos variables de los últimos once meses, pero permite excluir pagos extrasalariales y la remuneración de circunstancias excepcionales.

VI. EL REGISTRO DE LA JORNADA: UNA OBLIGACIÓN EMPRESARIAL

Después de cuatro años de la aparición del RD-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, y de la modificación del artículo 34.9 LET, por la que se estableció la obligación del registro de la jornada garantizado por el empresario, se siguen negociando acuerdos y convenios colectivos para implantar el registro. Todo ello obedecía, según la exposición de motivos, a las conclusiones del Abogado General, Sr. Giovanni Pitruzzella, de 31 de enero de 2019 (Asunto 55/18), en el caso conocido como Deutsche Bank SAE. Posteriormente, la STJUE (Gran Sala) de 14 de mayo de 2019 (C- 55/18), siguiendo las conclusiones del Abogado general resuelve otras cuestiones, como que el sistema de registro de jornada cumpla con los requisitos de ser: objetivo, fiable y accesible.

Ahora las cuestiones más problemáticas, con respecto a la obligación del registro de la jornada, son: a) la regulación en los convenios colectivos y los acuerdos de empresa sobre materia concreta (en el ámbito estatal); b) la Agencia de Protección de datos y las tecnologías biométricas utilizadas para el Registro de la jornada, c) el control de los tribunales de la regulación del registro de la jornada, establecido o pactado por algunos sectores o por las empresas, como el del acuerdo parcial del convenio colectivo del sector de cajas y entidades financieras de ahorro, por la SAN 116/2020, de 9 de diciembre de 2020, y la STS 41/2023, de 18 enero de 2023.

a) Si repasamos la negociación colectiva de los últimos cuatro años, cuando se regula este tema, o bien se disciplina en el convenio sectorial disponiendo que sean los grupos de empresa o empresas las que establezcan la regulación del registro de la jornada –así se dispone en el convenio colectivo estatal para las empresas del comercio de flores y plantas (BOE 3-09-2021) o en el VI convenio colectivo de para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales (BOE 11-08-2023) –, o bien se llama a los acuerdos de empresa –así en VII convenio colectivo estatal de cadenas de tiendas de conveniencia (BOE 25-02-2022) y en el mismo sentido el VIII convenio colectivo general del sector de derivados del cemento (BOE 14-07-2023)– pero con un contenido específico y siguiendo las pautas de la STJUE 14 de mayo de 2019, por el que el sistema de registro de la jornada debe cumplir con los requisitos de ser: objetivo, fiable y accesible. Otras veces, simplemente, se describe la obligación, pero con autogestión de la persona trabajador, como en el convenio colectivo del sector de grandes almacenes (BOE 9-06-2023); algunos convenios colectivos se remiten a la guía del Ministerio de Trabajo sobre el registro de la jornada, y ello lo encontramos en el convenio colectivo estatal para el comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos (BOE 23-09-2022), con la posibilidad de adaptar los instrumentos anteriores de registro y estableciendo la colaboración con las empresas de trabajo temporal y las contratas.

También se establece, simplemente, en el articulado de la jornada como en el XX convenio colectivo

general de la industria química (BOE 19-07-2021). Otros convenios colectivos, más estrictos, establecen la forma de negociar el acuerdo de empresa o decisión del empresario del registro de la jornada, con los plazos desde la entrada en vigor del convenio (tres meses); y también el convenio de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos (BOE 19-07-2022) y el convenio estatal del sector de radiodifusión comercial sonora (BOE 28-01-2022), que establece el plazo de un mes desde la entrada en vigor del convenio para el inicio de las negociaciones.

Con un contenido reducido el acuerdo marco del sector de la pizarra (BOE 30-05-2022) dice que si no hay tratamiento digital, se sustituye con la obligación de entrega en soporte papel a la persona trabajadora.

En otros convenios colectivos se deja claro que el registro de la jornada no exime de registrar las horas extraordinarias, como en el convenio colectivo nacional de revistas y publicaciones periódicas 2022-2024 (BOE 19-01-2023). Lo más simple es recordar la obligación –convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria (BOE 13-01-2020) – y se remite a las empresas la negociación del sistema, como en el convenio nacional de comercio minorista de droguerías y perfumerías (BOE 12-01-2022), el convenio colectivo de empresas de la enseñanza privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos (BOE 12 01-2022), el convenio para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos (BOE 27-09-2021); también con especial regulación de la obligación de la empresa usuaria del registro en la relación con las ETTs. Otra forma es reflejar lo ya pactado, como en el XXIV convenio del sector de la banca (BOE 5-01-2023), que recoge el acuerdo parcial de del convenio colectivo de banca de 18 de diciembre de 2019 sobre el registro de la jornada.

En lo que respecta a los convenios de empresa, en el convenio colectivo de Kiabi España KSCE, SA (BOE 26-04-2023) se pacta el simple desarrollo del registro. Pero lo que es propiamente el contenido de la regulación del registro de la jornada, en los acuerdos y convenios de empresa, destacan por la extensión de su ordenación los convenios de Heineken España, SA (BOE 2-12-2021), en su VII anexo, el II convenio colectivo de Telefónica de España, SAU, Telefónica Móviles España, SAU y Telefónica Soluciones de Informática y Comunicaciones de España, SAU (BOE 13-11-2019), anexo XII, el VIII convenio colectivo de Iberdrola Grupo (BOE 2-03-2021), con su anexo V, y finalmente el IX convenio de Ilunion Outsourcing, SA (seguridad privada) (BOE 1-11-2022), que trata incluso de la geolocalización de las personas trabajadoras.

Por contra, de forma simple, se disciplina en el convenio colectivo de Capital Genetic EBT, SL (BOE 17-09-2021 y BOE 7-08-2023) o simplemente aparece su mención de la obligación en el III convenio colectivo de Coviran, SCA (BOE 9-09-2021).

Otra de las opciones es que las empresas pacten, siguiendo el dictado del convenio sectorial o el

propio LET, un acuerdo de empresa sobre materia concreta del registro de la jornada. Así los acuerdos de modificación de los artículos 12.A), 21, 22 y 27 del convenio colectivo de Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA (BOE 11-06-2021 y BOE 27-08-2018), el registro de la jornada de las personas trabajadoras del convenio del Grupo Santander (BOE 2-09-2020) y el acuerdo sobre registro de la jornada y control horario derivado del VIII convenio nacional de colegios mayores universitarios privados (BOE 1-02-2020).

Otros acuerdos que hemos encontrado y estudiado, además de estos acuerdos de empresa citados, de registro de la jornada son: acuerdo sobre registro de la jornada de las personas trabajadoras del convenio colectivo del Grupo Santander (BOE 2-09-2020); acuerdo sobre registro de la jornada del convenio del sector de la banca (BOE 4-02-2020); acuerdo sobre registro de la jornada y control horario derivado del VIII convenio nacional de colegios mayores universitarios privados (BOE 1-02-2020); acuerdo sobre registro de la jornada del convenio colectivo del sector de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos (BOE 21-01-2020); acuerdo sobre control horario y registro de la jornada del XII convenio de ámbito estatal de centros de asistencia y educación infantil (BOE 20-12-2019); acuerdo sobre el registro de la jornada, derivado de lo establecido en el convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 7-11-2019); acuerdo sobre el registro de la jornada derivado del VIII convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada (BOE 18-10-2019).

Asimismo, en convenios de empresa se pacta que en el futuro se negociará el registro de la jornada: en este sentido, el convenio colectivo de la Financiera El Corte Inglés, EFC, SA (BOE 6-05-2021); II convenio de Bureau Veritas Inspección y Testing, SLU, Bureau Veritas Solutions, SA, e Instituto de la Calidad, SAU (BOE 10-03-2021); convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña (BOE 23-11-2020). Y también, de forma inversa, habiéndose negociado el acuerdo, en el texto del nuevo convenio se remite al mismo: VI convenio colectivo de Consum, Sociedad Cooperativa Valenciana (BOE 18-05-2021); convenio colectivo de la Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona «La Caixa» (BOE 6-05-2021); convenio colectivo de Telefónica Ingeniería de Seguridad SAU (BOE 7 enero 2020).

Otros deciden que se complemente y modifique en el convenio colectivo una vez que ya se dispone de un acuerdo parcial, como en el acuerdo parcial del convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro (BOE 3-12-2020), que también trataremos en la tercera parte al tratar sobre la revisión de los tribunales del Orden Social de tales acuerdos.

Y en algunas empresas, al ser el registro de la jornada una regulación especial, como en el transporte por carretera, se describe para los conductores el uso del tacógrafo, por ejemplo el convenio colectivo de Fernando Buil, SA (BOE 16-09-2020).

Lo normal es que si la reforma del artículo 34.9 LET les sorprendió negociando el convenio colectivo se incorporara a él y así sucedió en el convenio colectivo estatal de centros y servicios veterinarios (BOE 14-08-2020).

A veces, simplemente el convenio colectivo de empresa indica que el registro de la jornada cumplirá con las normas y los criterios técnicos de la Inspección de trabajo, como en el convenio colectivo de Solutions 30 Iberia 2017, SL (BOE 13-12-2019).

b) El segundo problema al que se han enfrentado las empresas es la protección de datos y elegir el sistema que se considere más adecuado, siempre que el derecho fundamental a la protección de datos se proteja, y que la correspondiente prueba justificativa del registro diario de la jornada de cada persona trabajadora deberá estar a disposición tanto de ellas como de la Inspección de Trabajo y los representantes legales de las personas trabajadoras y almacenarse por un periodo de 4 años.

La normativa de aplicación en los expedientes sancionadores de la Agencia Española de Protección de datos (en adelante, AEPD) es el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD) y en concreto su artículo 35, que exige la evaluación de impacto. En aquellos casos en que no se ha realizado la misma, se le sanciona a la empresa. Así las Resoluciones de 24 abril 2023 de la AEPD (JUR\2023\173225), de 27 enero 2023 de la AEPD (JUR 2023\34536), Resolución de 21 enero 2022 de la AEPD, (JUR 2022\29803) o la que resuelve un recurso de reposición la Resolución de 31 enero 2023 (JUR\2023\51253). Ahora con el reconocimiento facial, cada vez más implantando, como método de registro de la jornada (Empresa CLECE, S.A. en la limpieza del Hospital Materno Infantil Miguel Servet de Zaragoza) se hace necesario atender también a la Directrices del Comité Europeo de Protección de Datos (CEPD), que es un organismo europeo independiente, del que forman parte las autoridades nacionales de protección de datos de los países del Espacio Económico Europeo, así como al Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD) y este organismo trata de hacer efectivo el Reglamento (UE) 2018/1725 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2018 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones, órganos y organismos de la Unión, y a la libre circulación de esos datos. Para ello, las Directrices del CEPD 05/2022 sobre el uso del reconocimiento facial tecnología en el ámbito de la aplicación del Reglamento 2018/1725 nos puede servir de marco de referencia.

La Resolución de la AEPD que hace un estudio más completo de los problemas que se originan con la obligación del registro de la jornada es la Resolución de 21 julio 2022 (JUR\2022\257343) al tratar de los reconocimientos faciales para cumplir con el art. 34.9 del LET.

c) El control judicial del sistema de registro de la Jornada por los Tribunales del Orden Social lo vamos

a centrar en la STS 41/2023, de 18 enero de 2023, y la STSJ Cataluña 31/2023, de 9 enero de 2023. La primera de ellas entiende, sobre el sistema de registro horario pactado en el acuerdo del sector bancario, que la manifestación unilateral del trabajador puede considerarse un sistema objetivo y fiable de registro de la jornada, conforme a las exigencias STJUE (Gran Sala) de 14 de mayo de 2019 (C- 55/18). Con respecto a la STSJ Cataluña, destacar que a partir de la entrada en vigor del artículo 34.9 LET (12 de mayo de 2019) la carga de la prueba de la jornada realizada incumbe a la parte empleadora, deduciendo de ello y de lo dispuesto en el artículo 34.9 LET que si ésta no prueba ni acredita cuál fue la jornada diaria de la persona trabajadora se deberá tener por acreditada la alegada por éste.

Pues bien, hasta ahora estas son las cuestiones jurídicas más destacadas que sobre el registro de la jornada han surgido desde la aparición del artículo 34.9 LET.

VII. LOS PERMISOS RETRIBUIDOS

a) Análisis del marco legal

El ordenamiento laboral contempla la existencia de permisos que posibilitan que la persona trabajadora pueda interrumpir coyunturalmente su actividad laboral sin resultar menoscabada su retribución. Las circunstancias que dan lugar a los mismos –algunas de ellas imprevisibles– son muy variadas como variable también es, y normalmente corta, su duración. El disfrute de estos permisos retribuidos, mejorables por negociación colectiva o por contrato de trabajo, se condiciona a la previa justificación y preaviso por parte de la persona trabajadora.

Así se reconoce permiso retribuido por el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal, advirtiendo de que, cuando conste en una norma legal o convencional un periodo determinado, se estará a lo que ésta disponga en cuanto a duración y a compensación económica [art. 37.3.d) LET]. Y, expresamente, se refiere al ejercicio del sufragio activo, permiso que disfrutaban los electores que presten servicios el día de las elecciones. La normativa electoral, asimismo, reconoce permisos retribuidos a presidentes, vocales, interventores y apoderados de mesas electorales. Deberes inexcusables de carácter público y personal son también las actuaciones ante los Tribunales (art. 118 CE) como la asistencia o participación en un proceso judicial –jurado, testigo, perito, demandante,...– según dispone la normativa procesal. En estos supuestos, si el trabajador percibe una indemnización, se descontará el importe de la misma del salario a que tuviera derecho en la empresa.

Del mismo modo se prevén permisos retribuidos para realizar funciones sindicales o de representación del personal en los términos establecidos legal o convencionalmente [art.37.3.e) LET], esenciales para el ejercicio del derecho a la libertad sindical (art. 28 CE). Se trata del crédito horario de delegados de

personal y comité de empresa [art. 68.e) LET] y delegados sindicales (art. 10.3 LOLS); del tiempo necesario para la negociación colectiva (art. 9.2 LOLS); o el reconocido al delegado de prevención para el desempeño de sus funciones preventivas (art. 37.1 LPRL).

El grueso de los permisos retribuidos gira en torno a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y en el reconocimiento y mejora de los mismos ha sido determinante la influencia de la Unión Europea. Con la publicación del RD-ley 5/2023, de 28 de junio –que traspone la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y profesional de los progenitores y los cuidadores– se modifican parcialmente para eliminar las desventajas que puedan afectar a las carreras profesionales de quienes se ocupan del cuidado de familiares o dependientes y lograr una aplicación efectiva del principio de no discriminación por razón de sexo.

Así el permiso de quince días naturales en el caso de matrimonio se amplía al registro de la pareja de hecho [art. 37.3.a) LET]. Aumenta a cinco días el permiso por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario [art. 37.3.b) LET], eliminando la mención a la necesidad de desplazamiento, e incorporando una relación generosa de los sujetos que pueden dar lugar al disfrute del mismo. Además de comprender al cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad, incluido el familiar consanguíneo de ésta, trasciende el ámbito de las unidades familiares de convivencia, para abarcar a cualquier otra persona distinta, que conviva con la persona trabajadora en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo de aquella. La norma no concreta el significado de términos como «convivencia» o «cuidado efectivo». Por otra parte, el permiso por fallecimiento se ubica ahora, de manera independiente, en un nuevo art. 37.3.b) bis LET, manteniendo su duración de dos días, ampliable en dos más si es preciso desplazamiento, y reconociéndose por la muerte del cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.

Además, se reconoce el derecho a ausentarse del trabajo por causa de fuerza mayor cuando sea necesario por motivos familiares urgentes relacionados con familiares o personas convivientes, en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable la presencia inmediata del trabajador. La norma, plagada de conceptos jurídicos indeterminados, no indica su duración pero sí puntualiza que su disfrute dará derecho a la retribución de las horas de ausencia empleadas en dichas situaciones por un equivalente de cuatro días al año, conforme a lo establecido en convenio colectivo o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y la representación legal de los trabajadores (art. 37.9 LET).

Para el cuidado del lactante, en los casos de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, y hasta que éste cumpla nueve meses, se tiene derecho a una hora de ausencia del trabajo, que podrá dividirse en dos fracciones (art. 37.4 LET) y que podrá sustituirse por una reducción

de su jornada en media hora o acumularse en jornadas completas. Este derecho es individual e intransferible a la otra persona progenitora, adoptante, guardadora o acogedora. Si dos personas trabajadoras de la misma empresa ejercen este derecho por el mismo sujeto causante podrá limitarse su ejercicio simultáneo por razones fundadas y objetivas de funcionamiento de la empresa, debidamente motivadas por escrito. Si bien, como novedad, la empresa debe ofrecer un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas progenitores y posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación.

Mantienen su redacción, tras el RD-ley 5/2023, el permiso de un día por traslado de domicilio habitual [art. 37.3.c) LET]; por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto o asistencia a sesiones de información y preparación y para los informes psicológicos y sociales previos a la declaración de idoneidad, en los casos de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento [art. 37.3.f) LET]; y de una hora por nacimiento prematuro de hijo o hija, o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto (art. 37.5 LET).

Otros supuestos de permisos retribuidos, ubicados fuera del artículo 37 LET, son el reconocido en el art. 40.6 LET, en los casos de movilidad geográfica, de cuatro días laborales en el domicilio de origen del trabajador por cada tres meses de desplazamiento. O el de las seis horas semanales en caso de despido por causas objetivas con el fin de buscar nuevo empleo, durante los quince días de preaviso (art. 53.2 LET). Permiso con escasa incidencia práctica tanto por la insuficiencia del tiempo reconocido, como por el hecho de que la empresa suele optar por indemnizar al trabajador los días correspondientes al citado preaviso.

b) El papel de la negociación colectiva

En esta materia el papel de la negociación colectiva resulta crucial, al detallar y mejorar lo dispuesto en la normativa laboral. En ocasiones es la propia norma la que reclama expresamente su intervención, por ejemplo, para la concreción del plazo de preaviso en el permiso de cuidado del lactante (art. 37.7 LET) o la retribución de las horas de ausencia por fuerza mayor, equivalentes hasta 4 días al año (art. 37.9 LET). En otros casos, ante la parquedad o el silencio de la norma, se encarga de especificar o detallar los requisitos o condiciones de disfrute, por ejemplo, qué entender por retribución o por desplazamiento, cuándo iniciar el cómputo del permiso –por ejemplo, inmediatamente con la celebración del matrimonio o tiempo después–, o para concretar las modalidades de disfrute de los mismos –días continuos, alternos, a tiempo parcial...–

Pero, además, en materia de permisos retribuidos nos encontramos ante normas de derecho necesario relativo, que la negociación colectiva suele ampliar y mejorar significativamente, si bien, por su coste, podrían tener mayor presencia en convenios colectivos de empresa o de sector con mayor

margen de beneficio empresarial. Así, por ejemplo, hay convenios que aumentan el número de los días de permiso retribuido establecidos por la norma – fallecimiento, matrimonio, traslado de domicilio... – U otros que, además de especificar las condiciones de su disfrute, contemplan algún tipo de retribución en casos en los que la norma reconoce el permiso pero no la obligación de su remuneración. Por ejemplo, en el permiso para concurrir a exámenes [art. 32.1.a) LET]; o en el de veinte horas anuales de formación profesional para el empleo (art. 23.3 LET). Asimismo, la negociación colectiva innova creando permisos retribuidos no previstos por el ordenamiento: asimila la pareja de hecho al matrimonio, adelantándose al RD-ley 5/2023; reconoce permisos por matrimonio de parientes, separación o divorcio, tratamientos de reproducción asistida, acompañamiento a familiares menores y dependientes a consulta médica, días de asuntos propios, por trámites o gestiones administrativas, ...

VIII. LAS VACACIONES ANUALES

Las vacaciones anuales retribuidas constituyen un derecho básico de todas las personas trabajadoras, indisponible, irrenunciable y no compensable económicamente, salvo en situaciones excepcionales; que, declarado reiteradamente como un principio de derecho social asociado a la garantía de seguridad y salud de las personas trabajadoras, está reconocido y regulado en diversas normas y declaraciones de carácter tanto internacional, como europeo y nacional.

a) Análisis del marco legal

En el marco internacional, la OIT, por medio de su Convenio técnico núm.132, adoptado en Ginebra el 24 de junio de 1970, sobre las vacaciones pagadas, establece el derecho a unas vacaciones anuales pagadas de una duración mínima determinada, en ningún caso inferior a tres semanas laborables por un año de servicio (art. 3), debiendo consistir una de las fracciones si las hubiese, por lo menos, en dos semanas laborables ininterrumpidas (art. 8).

Este derecho a unas vacaciones anuales retribuidas ha sido declarado reiteradamente en el ámbito europeo como un principio del derecho social comunitario asociado a la garantía de seguridad y salud de los trabajadores, estableciéndose para ello, unas disposiciones mínimas en materia de ordenación del tiempo de trabajo. En este sentido, cabe destacar el artículo 31.2 sobre unas condiciones de trabajo justas y equitativas de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, por el que «todo trabajador tiene derecho a la limitación de la duración máxima del trabajo y a períodos de descanso diarios y semanales, así como a un período de vacaciones anuales retribuidas», con base tanto en la Directiva 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, como en el artículo 2 de la Carta Social Europea y en el punto 8 de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores, de

conformidad con el preámbulo del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, donde se establecen los grandes principios mínimos comunes a todos los Estados miembros de la Unión Europea, sobre los que se basa el modelo europeo de derecho laboral.

Asimismo, 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, recoge el derecho de un período de al menos cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas, con arreglo a las condiciones de obtención y concesión establecidas en las legislaciones y/o prácticas nacionales, sin que pueda ser sustituido por una compensación financiera, excepto en caso de conclusión de la relación laboral (art. 7).

En cuanto a la regulación nacional sobre el derecho al disfrute de las vacaciones, la encomienda que recoge la Constitución española en su artículo 40.2 a los poderes públicos de la regulación de políticas que garanticen las vacaciones periódicas retribuidas, se plasma en el artículo 38 LET, donde se regula las condiciones de las vacaciones anuales.

En esta normativa laboral básica se determina que la duración de las vacaciones anuales retribuidas – que no pueden ser sustituidas por compensación económica alguna–, aunque normalmente se establece en el convenio colectivo o mediante pacto individual, no puede ser inferior en ningún caso a 30 días naturales (art. 38.1 LET), de lo que se deduce que como regla general, se aplica el principio de proporcionalidad en los casos de prestación inferiores al año, debiéndose subrayar en este sentido que el trabajo a tiempo parcial o los supuestos de reducción de jornada, no conllevan minoración alguna de la duración de las vacaciones, por aplicación del principio de igualdad o de equiparación de derechos con los trabajadores a tiempo completo.

En función de lo establecido en esta disposición normativa, el calendario de vacaciones se fijará en cada empresa, y el trabajador deberá conocer las fechas que le correspondan, dos meses antes, al menos, del comienzo del disfrute (art. 38.3, párrafo primero, LET).

En lo que se refiere a la fijación del período o períodos de su disfrute, esta debe realizarse de común acuerdo entre empresario y trabajador, de conformidad con la planificación establecida en su caso, en el convenio colectivo de aplicación, por lo que en ningún caso se hará de manera unilateral por ninguna de las dos partes. De ahí, que en caso de desacuerdo, la persona trabajadora tendrá que acatar la decisión empresarial y reclamar judicialmente, siendo la jurisdicción social la encargada de fijar la fecha del disfrute mediante una decisión irrecurrible, en un procedimiento sumario y preferente (art. 38.2 LET) como se dispone en el artículo 125 LRJS, y donde no hay intento de conciliación previa, es decir, no cabe presentar papeleta de conciliación, pues la impugnación se inicia directamente con demanda ante el Juzgado de lo Social (art. 64.1 LRJS). En este aspecto, señalar que, si la persona trabajadora disfruta las vacaciones en la misma fecha desde hace tiempo, se convierte

en un derecho adquirido que sólo se puede modificar mediante la aplicación del artículo 41 LET (STS 1/2020, de 7 de enero de 2020).

Ahora bien, si el periodo de vacaciones fijado en el calendario coincide en el tiempo con la existencia de una incapacidad temporal, dependiendo del origen de dicha situación, es posible disfrutar las vacaciones en cualquier momento posterior aunque haya terminado el año natural a que correspondan (casos derivados de embarazo, parto o la lactancia natural, y también, suspensión del contrato por nacimiento y cuidado del menor, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento), o podrá hacerlo una vez finalice su incapacidad y siempre que no hayan transcurrido más de dieciocho meses a partir del final del año en que se hayan originado, en casos diferentes de los anteriormente relacionados (art. 38.3, párrafos segundo y tercero, LET).

Respecto a su retribución, siguiendo los criterios de sentencias del TJUE y el principio de «indemnidad retributiva», debe aplicarse el canon de la retribución ordinaria, incluyendo el promedio de partidas que tengan carácter variable (STJUE 20 de enero de 2009, C-350/06), determinando asimismo la imposibilidad de que pueda reducirse la retribución correspondiente al período vacacional, incluso cuando ello obedezca a situaciones derivadas de la propia dinámica de la relación laboral (STJUE 9 de diciembre de 2021, C-217/20).

Continuando con la vertiente retributiva, señalar también que las vacaciones anuales y retribuidas no disfrutadas pueden reclamarse extemporáneamente, más allá del plazo de prescripción, si el empresario no ha informado y tratado de que el trabajador las disfrutara; y que la pérdida del derecho a las vacaciones anuales retribuidas tanto respecto de los trabajadores en general como respecto de los afectados por bajas de larga duración, sólo se produce si el empresario ha informado previamente al trabajador del alcance de su derecho (STJUE 22 de septiembre de 2022, C-120/21, y STJUE 22 de septiembre de 2022, C-518/20 y C-727/20).

b) El papel de la negociación colectiva

Tal como se contempla en el apartado anterior, el precepto legal regulador de las condiciones de las vacaciones anuales retribuidas de las personas trabajadoras, constituye normativa de derecho necesario relativo por tener carácter de mínimo legal que puede ser mejorado por la negociación colectiva. En este sentido, el artículo 38 LET garantiza unas condiciones, pero remite a una posible concreción, desarrollo y mejora por los convenios colectivos.

Esta relación de complementariedad habitual entre ley y convenio colectivo por la que «la ley garantiza unas condiciones de carácter de mínimo, pero invita a su eventual mejora por el convenio colectivo» (Almendros, 2022: 363), se plasma tanto en la duración de las vacaciones que será la pactada colectiva o individualmente, siendo válidos dichos pactos siempre y cuando se prevea el disfrute de un descanso anual no inferior a treinta días (art. 38.1 LET); como en el establecimiento del período o períodos de

su disfrute que se fijará de común acuerdo entre el empresario y el trabajador, de conformidad con lo establecido en su caso en los convenios sobre planificación anual de las vacaciones (art. 38.2 LET). También se da esta relación en la retribución de las vacaciones que se deberá equiparar a la normal o media según la retribución de la jornada ordinaria que el trabajador viniese percibiendo, salvo que otro extremo se prevea en convenio colectivo, con la salvedad que si este excluye taxativamente la inclusión en la retribución de las vacaciones de los complementos ocasionales que percibe la persona trabajadora, es contrario a la ley y la jurisprudencia (STS 4817/2022, de 20 de diciembre de 2022). Así, y en base a esta suplementariedad, estas normas de derecho necesario relativo constituyen los mínimos legales que en todo caso deberán ser respetados por los convenios colectivos de aplicación.

IX. LA MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES QUE AFECTAN AL TIEMPO DE TRABAJO

a) Análisis del marco legal

La modificación de las condiciones de trabajo presenta dos perspectivas diferentes.

Por un lado, las modificaciones no sustanciales, o accidentales, serían inherentes al poder de dirección empresarial y no comportarían requisitos especiales, más allá del ámbito legítimo de las ordenes e instrucciones empresariales. Serían consecuencia del *ius variandi* del empresario y se regularía por los artículos 5.c) y 20.1 y 2 LET como deber empresarial del trabajador, al que se le impone cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas.

Por otro, las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo sí que han merecido una regulación más pormenorizada y garantista para el trabajador. Los procedimientos modificativos están establecidos en el artículo 41 LET y, aunque el listado es abierto, en la relación *ad exemplum* que se propone vemos como, al menos, tres epígrafes de los seis están directamente relacionados con el tiempo de trabajo, lo que da idea de la relevancia de la conexión entre éste y la modificación sustancial: a) jornada; b) horario y distribución del tiempo de trabajo; c) régimen de trabajo a turnos. Pero la determinación de la esencialidad de la condición de trabajo que se modifica no se vincula necesariamente con el elemento alterado, en el caso que nos ocupa, el tiempo de trabajo, sino que debe atender en cada supuesto a la importancia cualitativa de la modificación, a su alcance temporal y a las eventuales compensaciones pactadas, así como a la entidad del sacrificio que se impone al trabajador. Se impone, por tanto, un análisis empírico y casuístico, y no consideraciones dogmáticas (Vallejo et al., 2021: 349). La calificación de sustancial debe aplicarse a la modificación y no a la condición de trabajo (STS 717/2016, de 12 de septiembre de 2016).

Una variación de horario, por ejemplo, aun contemplada expresamente como materia del artículo 41.1.b), e introducida unilateralmente por la empresa, no siempre tendrá la consideración de sustancial. Puede ser corolario del *ius variandi* empresarial, como responsable y director de la

producción. De esta manera, la decisión del empresario de entrar media hora más tarde al trabajo saliendo media hora más tarde, en segmentos horarios que no afectan a los transportes públicos y únicamente durante los meses de verano, no transforma el contrato ni ningún aspecto fundamental de la relación laboral ni es más oneroso para el trabajador (STS de 10 de octubre de 2005).

Siendo la sustancialidad un concepto jurídico indeterminado, la discrecionalidad es inevitable, así como cierta polémica.

Además, existe una vía alternativa, para el caso de que las modificaciones de las condiciones de trabajo afecten a lo dispuesto en un convenio colectivo estatutario. Sería el mecanismo de inaplicación o descuelgue del artículo 82.3 LET que, en su lista tasada –no abierta, como en el caso de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo–, integra también expresamente materias afectantes al tiempo de trabajo ya recogidas en el artículo 41 como jornada, horario y distribución del tiempo de trabajo, y régimen de trabajo a turnos. Como en el caso de las modificaciones de carácter colectivo es preciso justificar su causalidad –económica, técnica, organizativa o de producción (ETOP)– y debe abrirse un periodo de consultas, pero, a diferencia de la de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, se precisa acuerdo para la modificación, o bien recurrir, en caso contrario, a los procedimientos de mediación o arbitraje previstos.

Por otra parte, debemos reseñar el fenómeno creciente del teletrabajo, que aumentó exponencialmente con motivo del confinamiento en la epidemia sanitaria. Está regulado sucintamente como trabajo a distancia en el artículo 13 LET, que remite expresamente a la Ley 10/2021, de 9 de julio. Afecta al tiempo de trabajo, en tanto se determina la modalidad no presencial, total o parcial, de la jornada de trabajo, y se reconoce el horario flexible del teletrabajador en los términos acordados. El teletrabajo se rige por los principios de voluntariedad y reversibilidad, con remisiones constantes a la negociación colectiva y prohibiéndose expresamente que pueda ser impuesto en aplicación del artículo 41 LET por parte del empresario (art. 5 Ley 10/21).

Finalmente, están generando bastante judicialización los conflictos relativos a la obligación legal del fichaje (art. 34.9 LET) y la controversia sobre si su implantación en la empresa ha podido eliminar o deteriorar condiciones más beneficiosas, sin seguir los trámites del artículo 41 LET.

b) El papel de la negociación colectiva

La institución de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, como manifestación sobresaliente de la flexibilidad interna, pretender servir de barrera contra la adopción de medidas más drásticas, en forma de despidos. Ello no quiere decir que los tribunales no deban ejercer el control de la causa y evaluar la razonabilidad de la medida, igualmente que en la flexibilidad externa, aunque con menor intensidad (Lafuente, 2021). En este sentido, el papel de la negociación colectiva es capital a la hora de legitimar decisiones del empleador en la modulación del tiempo de la prestación laboral,

adaptándola a los flujos de producción.

Determinados sectores productivos han regulado la posibilidad de que la empresa pueda incidir válidamente en las condiciones laborales del tiempo de trabajo. El VII Convenio General de la Construcción (BOE 23-09-2023) recoge en sus artículos 74 y 74 bis la potestad de la empresa para interrumpir la jornada de trabajo por causas de fuerza mayor, falta de suministros, alertas meteorológicas y otras circunstancias no imputables a la empresa, mediando sólo comunicación a las personas trabajadoras afectadas y, en su caso, a sus representantes legales en el centro de trabajo.

Si se utiliza la negociación colectiva indebidamente, ésta deja de ser herramienta hábil para la flexibilidad empresarial. En la STS 3658/2015, de 25 de mayo de 2015, se sancionan con la nulidad instrucciones empresariales basadas en un Acuerdo colectivo por no acudir al procedimiento del artículo 41 LET. Los sindicatos no firmantes del Acuerdo denuncian una extralimitación en la aplicación del mismo, por superación de los límites máximos en materia de apertura de los centros en domingos y festivos.

No obstante, no se considera de recibo que una interpretación del convenio errónea y contraria a la doctrina del Tribunal Supremo (STS 1912/2015, de 23 de marzo de 2015), postergada por la empresa, pueda ser considerada como modificación sustancial. Así, el crédito horario de los representantes de los trabajadores sería mensual y durante once meses, excluido el periodo vacacional, por lo que no es válida la anterior interpretación del Convenio que establecía el crédito horario durante los doce meses, y es ajustada a derecho la supresión por parte de la empresa del crédito horario de ese mes (STSJ Madrid 751/2016, de 24 de octubre de 2016).

La negociación colectiva debe ceder ante una norma legal que impide su vigencia. Una doctrina judicial persistente avala la inexistencia de modificación sustancial de las condiciones de trabajo en los casos de *ius variandi* empresarial consecuencia de la adaptación de la jornada y vacaciones a las circunstancias de la pandemia sanitaria del Covid-19 y a la declaración del estado de alarma (STS 133/2023, de 14 de febrero de 2023). También en los casos de normas legales restrictivas que se imponen por el principio de jerarquía normativa a lo dispuesto en el convenio colectivo (art. 3.2 L). Así, la suspensión unilateral del disfrute de un día libre a la semana –en carnavales– vendría legitimada por el cumplimiento del RD-ley 20/2012, de 13 de julio, que modificó el régimen de permisos y vacaciones de los empleados públicos (STSJ Islas Canarias/Santa Cruz de Tenerife 783/2016, de 25 de octubre de 2016).

Aparece asimismo el concepto de necesidades del servicio como causa legitimaria del *ius variandi* empresarial en materia de vacaciones y calendario laboral. Este, como concepto jurídico indeterminado que otorga a la Administración un margen de discrecionalidad, debe acreditarse en su legalidad y oportunidad en un expediente que sirva de material probatorio y que, en su caso, enerve

la obligatoriedad del pacto colectivo suscrito (STSJ Cantabria 27/2023, de 27 de enero de 2023). En todo caso, obliga a la empleadora, al tratarse de una modificación sustancial y no accidental, a acudir a los cauces del artículo 41 LET.

Aunque si esas necesidades de servicio están reguladas en el convenio colectivo, en cuanto a la concesión de permisos y vacaciones, existe causa bastante para la legitimación de la comunicación empresarial y no puede considerarse modificación sustancial (STSJ Galicia 1955/2020, de 4 de mayo de 2020).

El cumplimiento legal de la obligación del fichaje tampoco debe ser considerado modificación sustancial de las condiciones de trabajo desde el momento en que el artículo 34.9 LET fue reformado por el RD-ley 8/2019 (STSJ Galicia 1955/2020, de 4 de mayo de 2020). La ausencia para fumar, tomar café y desayunar no puede calificarse como tiempo efectivo de trabajo (SAN 144/2019 de 10 de diciembre de 2019).

Contrariamente, una práctica reiterada durante al menos veinte años, en el sentido de reducir el horario en una entidad bancaria los días 24 y 31 de diciembre, no puede suprimirse unilateralmente por la empresa ni ampararse en la herramienta informática prevista en el Acuerdo colectivo, destinada a dar cumplimiento a deber legal de fichaje (STSJ Galicia 5240/2020, de 29 de diciembre de 2020).

X. EL TIEMPO DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL

a) Conciliación de la vida laboral, personal y familiar y adaptación de la jornada

Dar la oportunidad a las personas trabajadoras de que concilien su trabajo, su vida profesional, con su vida personal y familiar es la finalidad de las medidas que ha tomado nuestro legislador y que suponen una interrupción, reducción o adaptación de la jornada de trabajo. Así, la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, de Conciliación de la Vida Laboral y Familiar, la Ley 12/2001, de 9 de julio, la Ley 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2011, el RD-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, la Ley 10/2021, de 9 de julio, de Trabajo a Distancia, la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, el RD-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones, o el RD-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras

situaciones de vulnerabilidad, de transposición de las Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, sin olvidar también la dimensión constitucional de los derechos de conciliación (Vallejo Dacosta, R.; 2014: 187-204) son muestras de esa voluntad del legislador y de la regulación que se ha llevado a cabo o que se ha reformado o reformulado a lo largo de los años.

Así, en el Estatuto de los Trabajadores se recogen fundamentalmente en los artículos 13, 34 y 37 cada uno de los supuestos que se pueden encuadrar dentro de las medidas de conciliación de la vida laboral y familiar y que influyen en la jornada de trabajo.

El artículo 34.8 LET señala que «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», precisando que «dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas y productivas de la empresa».

A este respecto no se puede olvidar que en la Directiva UE 2019/1158, de 20 de junio, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, se contempla la reducción de jornada como una de las formas de trabajo flexible, y «la norma nacional debe interpretarse en consonancia con la regulación comunitaria» (Lasaosa Irigoyen, E., 2022: 139).

Los supuestos que contempla fundamentalmente la normativa española son los siguientes (*in extenso* Alcázar Ortiz, S.; 2021; y Poquet Catalá, R.; 2020):

- 1- Cuidado del lactante: ausencia o reducción de jornada (art. 37.4 LET)
- 2- Nacimiento de hijos prematuros u hospitalización del recién nacido: ausencia o reducción de jornada (art. 37.5 LET).
- 3- Permiso por realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto o para obtención de declaración de idoneidad para la adopción [art. 37.3.f) LET].
- 4- Cuidado de menores o discapacitados: reducción de jornada (art. 37.6 LET).
- 5- Cuidado de menores afectados de cáncer u otra enfermedad grave: reducción de jornada (art. 37.6 LET).
- 6- Cuidado de familiares que no puedan valerse por sí mismos: reducción de jornada (art. 37.6 LET).
- 7- Víctima de violencia de género o de terrorismo: reducción de jornada (art. 37.8 LET).
- 8- Causa de fuerza mayor por motivos familiares urgentes: ausencia (art. 37.9 LET).
- 9- La opción como forma de prestación del trabajo por el trabajo a distancia y, dentro de este,

el teletrabajo (art. 13 LET).

De todos los supuestos contemplados, y dado el auge que tuvo con ocasión de la utilización del mismo durante la pandemia ocasionada por la COVID-19 y que ha supuesto un incremento importantísimo de esta forma de prestación laboral, el teletrabajo constituye en la actualidad una fórmula de conciliación de la vida profesional con la vida personal y familiar, una herramienta muy utilizada y demandada, tanto en el entorno laboral público como en el privado, por todas las personas trabajadoras y no solo por las mujeres trabajadoras, que tradicionalmente han sido las que más han demandado medidas de conciliación al recaer sobre ellas históricamente en la mayoría de los casos el cuidado de familiares. Quizá por ello nos debemos detener a continuación en este supuesto que posibilita y facilita en gran medida la conciliación de la vida laboral, personal y familiar.

b) El teletrabajo y su regulación actual como fórmula de conciliación de la vida personal, familiar y laboral

El trabajo a distancia, y dentro de este el teletrabajo, se puede ver como una medida de conciliación de la vida laboral y familiar. El artículo 13 LET, en su redacción actual, establece que «Las personas trabajadoras podrán prestar trabajo a distancia en los términos previstos en la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia».

El ámbito de aplicación (art. 1 Ley 10/2021) de esta norma son las relaciones de trabajo en las que concurren las condiciones del artículo 1.1 LET que se desarrollen a distancia con carácter regular. Así, se entenderá que es «regular» el trabajo a distancia que se preste, en un periodo de referencia de tres meses, un mínimo del 30% de la jornada, o el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato de trabajo.

Las definiciones que da la nueva norma (art. 2 Ley 10/2021) son las que se exponen a continuación:

- a) Trabajo a distancia: forma de organización del trabajo o de realización de la actividad laboral conforme a la cual esta se presta en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar elegido por esta, durante su jornada o parte de ella, con carácter regular.
- b) Teletrabajo: aquel trabajo a distancia que se lleva a cabo mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación.
- c) Trabajo presencial: aquel trabajo que se presta en el centro de trabajo o en el lugar determinado por la empresa.

Con respecto a su régimen jurídico, la nueva regulación recoge los siguientes aspectos:

- Igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación de las personas que desarrollan trabajo a distancia (art. 4 Ley 10/2021).
- Voluntariedad del trabajo a distancia y acuerdo de trabajo a distancia (art. 5 Ley 10/2021).
- El acuerdo de trabajo a distancia deberá formalizarse por escrito y podrá estar incorporado

al contrato de trabajo inicial o realizarse en un momento posterior, pero siempre deberá formalizarse antes de que comience el trabajo a distancia (art. 6 Ley 10/2021).

- Existe un contenido mínimo obligatorio del acuerdo de trabajo a distancia, sin perjuicio de la regulación al respecto contenida en los convenios o acuerdos colectivos (art. 7 Ley 10/2021).

De un lado, los derechos que se recogen en la norma son los siguientes (arts. 9 a 19 Ley 10/2021): a la formación (art. 9); a la promoción profesional (art. 10); a la dotación suficiente y mantenimiento de medios, equipos y herramientas (art. 11); al abono y compensación de gastos (art. 12); al horario flexible en los términos del acuerdo (art. 13); al registro horario adecuado (art. 14); a la prevención de riesgos laborales (arts. 15 y 16); a la intimidad y protección de datos (art. 17); a la desconexión digital (art. 18); derechos colectivos (art. 19).

De otro lado, también alude la nueva regulación a la protección de datos y seguridad de la información (art. 20 Ley 10/2021) y a las condiciones e instrucciones de uso y conservación de equipos o útiles informáticos (art. 21 Ley 10/2021).

Y en cuanto a las facultades de control empresarial, el artículo 22 Ley 10/2021) establece que «La empresa podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por la persona trabajadora de sus obligaciones y deberes laborales, incluida la utilización de medios telemáticos, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, sus circunstancias personales, como la concurrencia de una discapacidad».

Finalmente, la Disposición Final Tercera Ley 10/2021 recoge las modificaciones en el Estatuto de los Trabajadores, en los artículos 13, 23.1.a) y 37.8).

No obstante, toda esta regulación del teletrabajo, como modalidad del trabajo a distancia, que «no es en sí misma una medida conciliadora» (Nieto Rojas, P.; 2023: 181), pero que resulta en la práctica un modo eficaz de conciliación, se debe realizar «evitando que la extensión de esta modalidad de prestación de servicios determine un retroceso en una distribución de responsabilidades y cargas familiares» (Nieto Rojas, P.; 2023: 182). Efectivamente, el teletrabajo no puede penalizar la tan ansiada corresponsabilidad familiar, pero, tal como se ha señalado, son las personas trabajadoras sin distinción las que en los últimos años han recurrido al mismo.

En definitiva, la persona trabajadora, de conformidad con la nueva terminología adoptada por nuestro legislador, puede necesitar tiempo para hacer efectiva la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, precisando para ello de adaptaciones de jornada, permisos o reducciones de jornada.

Se ha realizado un elenco de los principales supuestos contemplados por nuestra normativa, debiéndose tener en cuenta los casos en los que puede entrar en juego la negociación colectiva, pero el centro se ha puesto en el teletrabajo como una medida de conciliación, ampliamente difundida a

partir de la pandemia derivada de la COVID-19, que vino para quedarse y que actualmente está ampliamente difundida entre las personas trabajadoras y no.

XI. EL TIEMPO DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO; LA PERSPECTIVA FEMINISTA

El análisis del tiempo de trabajo desde la perspectiva de género se erige como un tema de relevancia indiscutible en el debate sobre la igualdad de género y la equidad en el ámbito laboral. La manera en que las personas asignan y distribuyen su tiempo de trabajo puede estar influenciada por normas sociales y roles de género, lo cual puede ocasionar disparidades significativas entre hombres y mujeres.

Históricamente, las mujeres se han enfrentado a importantes desigualdades laborales por varias razones, entre las que se encuentra la división tradicional del trabajo. La asignación predominante de responsabilidades relacionadas con el hogar y el cuidado de los hijos a las mujeres limitaba su participación en empleos remunerados y obstaculizaba su progreso profesional. Esto ha llevado a una mayor concentración de las mujeres en trabajos a tiempo parcial o con horarios flexibles, lo cual a menudo se traduce en salarios más bajos y menos oportunidades de desarrollo profesional.

La discriminación de las mujeres en el mercado laboral puede manifestarse en formas sutiles, como la falta de acceso a oportunidades de ascenso o de promoción; o de manera más directa, como la discriminación salarial. Estos factores pueden limitar la capacidad de las mujeres para tener un mayor control sobre su tiempo de trabajo y pueden llevar a una mayor carga de trabajo no remunerado.

Un aspecto crucial en la discusión sobre el tiempo de trabajo desde la perspectiva de género es el impacto de la maternidad y los cuidados familiares. En este sentido, resulta imprescindible reflexionar sobre cómo se interpreta la aplicación de la perspectiva de género a las características del empleo y a las modalidades laborales y contractuales, ya que en muchas ocasiones se asume que la responsabilidad familiar recae exclusivamente en las mujeres, lo que contribuye a perpetuar los roles de género que se pretenden erradicar. Así, en el ámbito de la regulación del tiempo de trabajo, se han cometido errores fundamentales al tratar de «adaptar» a las mujeres al mundo laboral masculino, lo que propicia la desigualdad y la discriminación.

Es importante tener en cuenta que la perspectiva de género, por sí sola, no contribuye al desmantelamiento de las instituciones patriarcales o a la confrontación de la masculinidad hegemónica. Se trata de una estrategia de incidencia política radicalmente diferente del activismo feminista (LAMAS, 2013: 3). Hay que encontrar formas de establecer puentes entre las instituciones gubernamentales y las organizaciones de la sociedad, entre las que se incluye el movimiento feminista, que permitan avanzar hacia el objetivo común.

En el ordenamiento jurídico, trabajar con una perspectiva de género requiere un proceso profundo y

transformador que permita explicar e interpretar las prácticas laborales desde una nueva óptica. Este proceso implica una preparación y entrenamiento sustanciales, ya que supone desprenderse de los estereotipos y conocimientos sesgados y parciales que perpetúan la desigualdad, tanto a nivel personal como laboral; y también atender a las reivindicaciones de la sociedad civil. Se requiere un enfoque integral que involucre a los empleadores, a los gobiernos y a la sociedad en su conjunto.

La perspectiva feminista defiende que se han cometido diversos errores normativos en relación a la organización del tiempo de trabajo, a menudo justificados por una respuesta que se enfoca más en la conciliación que en la corresponsabilidad. Los estereotipos de género arraigados en la sociedad han impuesto que la ordenación del tiempo laboral se base exclusivamente en la conciliación, en lugar de enfocarse en la corresponsabilidad. Como resultado, se han propuesto soluciones desde la perspectiva de género que pueden tener el efecto paradójico de perpetuar los roles y el poder de las personas según su género.

Fundamentalmente hay cuatro cuestiones que se han propuesto como ordenación del tiempo de trabajo desde la perspectiva de género y que pueden producir el efecto paradójico de mantener los roles y el poder de las personas en función de su género. Estas soluciones deberían ser reemplazadas o, al menos, complementadas con la implementación de políticas y prácticas que fomenten el acceso equitativo a oportunidades de desarrollo profesional, la igualdad salarial y la distribución equitativa de las responsabilidades de cuidado.

Estos son los puntos clave a considerar:

- El trabajo a distancia y el teletrabajo: El trabajo remoto debería ordenarse como una forma de organización y de prestación del trabajo que, entre otros efectos, puede permitir dar cobertura a necesidades de conciliación en términos equiparables a las medidas de esta naturaleza que pueden aplicarse al trabajo presencial. Si las tareas que mayormente se pueden hacer a distancia o teletrabajando son las tradicionalmente feminizadas, será la mujer la que continuará vinculada al trabajo doméstico y a su papel tradicional. No puede, por tanto, ofrecerse como paradigma de la lectura del tiempo de trabajo desde la perspectiva de género (DICTAMEN CES 2/2020).
- La flexibilidad del tiempo de trabajo: La adaptación de la jornada laboral fundamentada en la defensa de las circunstancias familiares puede tener el efecto paradójico de que la situación familiar se convierta en un alegato exclusivamente femenino y que pueda causar el indeseado efecto boomerang, produciendo un resultado inverso al esperado. Son necesarias intervenciones de políticas activas que presenten a la flexibilidad como una medida a favor de la familia, no sólo de las mujeres, y que fomenten un uso equitativo por parte de hombres y mujeres para promover el cambio de roles. La dimensión constitucional de todas las medidas

normativas tendentes a facilitar la convivencia de la vida familiar y laboral adquieren una nueva perspectiva, fundamentalmente a partir de la STC 26/2011, de 14 de marzo, en la que se defiende la necesidad de crear una protección específica para las circunstancias familiares *ex art. 14 CE*, al margen del género y al amparo del mandato de protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE).

- El trabajo a tiempo parcial: Durante mucho tiempo no ha existido una adecuación de la forma de cálculo de las prestaciones sociales para las personas que han desarrollado su actividad profesional bajo la modalidad del contrato de a tiempo parcial. Esta forma de trabajo tiene unos rasgos definitorios propios como la feminización, y a pesar de que la regulación no superaba en numerosas ocasiones el control constitucional de la discriminación (STC 91/2019, de 3 de julio), se han mantenido durante mucho tiempo las diferencias. Tras la publicación del RD-ley 2/2023, de 16 de marzo, se han establecido importantes novedades en el sistema de cotización. En la actualidad, para acreditar la carencia de los periodos cotizados para tener derecho a las prestaciones se tienen en cuenta todos los períodos cotizados por el trabajador con un contrato a tiempo parcial independientemente de su jornada. A pesar de ello, el contrato a tiempo parcial no puede examinarse con el juicio de la perspectiva de género cuando no es una opción. La mayor parte de las mujeres se ven obligadas a trabajar de esta forma y, con ello, ven reducidos sus ingresos y sus bases de cotización.

- La política de ausencias como estrategia de conciliación: En la actualidad, no se trata de interpretar que la legislación en esta materia invite a volver a casa, lo que sucede es que los efectos de la utilización de las medidas adoptadas penalizan el acceso, la permanencia y la promoción de la vida laboral de las mujeres. El problema fundamental se encuentra en que se ha ofrecido la neutralidad de género como solución al análisis del tiempo de trabajo de las mujeres. Las políticas y los análisis neutros en términos de género (o sin género) insisten en que hombres y mujeres tienen los mismos derechos o son iguales y no hay distinción entre los sexos. De ahí que los enfoques neutrales incorporen sesgos a favor de las relaciones de género existentes y, por lo tanto, tienden a excluir a las mujeres. La neutralidad está basada en la idea de que existe una familia unitaria y complementaria, concepción que responde al ideario sociológico funcionalista (LEON, 2006: 46). El hecho de que las políticas de conciliación sean «neutras», es decir, que no estén destinadas específicamente a las mujeres, sino que a ellas se pueden acoger también los hombres, provoca que lo que se impone sea la socialización patriarcal y el sexismo (NUÑO, 2014: 193). No obstante, las medidas aprobadas en los últimos años sobre los permisos iguales e intransferibles de cuidado de hijos e hijas, por ejemplo, empujaría a una corresponsabilidad real y a que mujeres y hombres se enfrenten en igualdad

de condiciones a un puesto de trabajo

El cambio de roles tradicionales de esta sociedad heteropatriarcal se debe promover desde la educación que es lo que permitirá avanzar hacia una sociedad más equitativa y basada en otro concepto de ciudadanía.

Hoy se concibe a la ciudadanía moderna no sólo como el estatuto jurídico que confiere derechos y obligaciones, sino como un repertorio de cualidades indispensables para el desempeño cívico; y aquí aparece el cuidado como tarea prioritaria (LAMAS, 2013: 4). El ejercicio de la ciudadanía debe implicar el cuidado de las personas dependientes y sería una forma de minimizar de las desigualdades entre mujeres y hombres. Una reestructuración de este calibre requiere la creación de un nuevo sistema de seguridad social y el establecimiento de nuevas obligaciones, con mecanismos claros que garanticen el bienestar colectivo y el respeto a la autonomía personal.

XII. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL

a) Análisis del marco legal y su vinculación con la salud en el trabajo

La íntima relación entre jornada, descanso y salud en el trabajo queda patente en la actualidad no sólo por la necesidad del control de las condiciones relacionadas con el tiempo de trabajo para evitar el perjuicio a la salud desde la normativa preventiva, sino también por exigencia de la propias normas de este tiempo de trabajo (Ginés y Peña, 2020: 63-107; Aguilar, 2021, 65-100)

Así, el artículo 6 de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo establece que los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que, «en función de las necesidades de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores se limite la duración del tiempo de trabajo semanal y la duración media del trabajo no exceda de 48 horas por cada período de siete días». Conexión de especial interés que recuerda también la STJUE de 14 de mayo de 2019 (C-55/18), a propósito del registro horario, cuando insiste en que el objetivo esencial de la Directiva de tiempo de trabajo es garantizar la protección eficaz de las condiciones de trabajo y de vida de las personas trabajadoras y una mejor protección de su seguridad y, por tanto, el registro es un instrumento al servicio de la tutela de la salud y la seguridad en el trabajo (García, 2021:11).

Es evidente que la falta de disfrute del descanso de fin de semana, el exceso de horas de trabajo y ausencia de pausas en la actividad laboral, la falta de descanso interjornadas o de las vacaciones anuales o la no adecuación a las características de cada persona del trabajo nocturno o a turnos constituyen graves riesgos para la salud y deben ser controlados (Velázquez, 2016:13)

El derecho a la desconexión digital, regulado en el artículo 88 LOPDyGDD, se configura como un derecho de salud laboral y se erige en un deber de protección eficaz frente al nuevo riesgo laboral que

reconoce de forma expresa: la fatiga informática (González, 2019: 91-112; Muñoz, 2019:113-127). Derecho a la desconexión que torna especialmente importante en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia, así como en el domicilio del empleado, vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas (art. 88.3 de la LOPDyGDD).

Esta vinculación entre el derecho a la desconexión y la salud psicosocial no solo hace recomendable, sino absolutamente obligado, tal y como señala el propio artículo 88.3, incluir el deber de una política interna –que es compatible, además, con la negociación colectiva (Barrios, 2020: 105-165)– de uso responsable de los dispositivos digitales para evitar la fatiga digital en el más amplio deber de protección eficaz del empleador de los riesgos laborales asociados a los modernos modelos de organización del trabajo *ex* artículo 14, en relación con el 16 LPRL (De la Casa, 2019:133). Los artículos 15.1 d) LPRL y 36.5 del Estatuto de los Trabajadores no dejan lugar a ninguna duda. La existencia del riesgo digital, derivado de la nueva organización prevalente en el trabajo, obliga al empresario a medir su magnitud y a planificar las medidas concretas, adecuadas y eficaces que deben adoptarse para garantizar la efectividad del derecho, a medida que va incorporando ese tipo de organización (art. 16 LPRL) (De la Casa, 2019:133).

b) El papel de la negociación colectiva

En la actualidad garantizar el derecho a la desconexión digital en un mundo globalizado y cada vez más conectado es, sin duda, uno de los retos más importantes a los que se enfrenta la negociación colectiva. Reto que para ser logrado con éxito debe ser abordado desde diferentes perspectivas, con la intervención y el compromiso de todos los interlocutores sociales y de forma integral, no solo como un derecho de la persona trabajadora a desconectar, sino también como una obligación de la empresa a respetar esa desconexión.

Evidentemente una de las perspectivas desde la que se tiene que abordar este derecho, como se ha mencionado, es la prevención de riesgos laborales pero no es la única, puesto que el derecho a la desconexión digital también está directamente relacionado con otros derechos laborales, como el derecho al descanso, a la conciliación de la vida personal, laboral y familiar e, indirectamente, relacionado con derechos como la igualdad, la publicidad (tablón de anuncios sindical) u otros.

En este contexto de creciente digitalización de las empresas, son muchas las que están acelerando este proceso de cambio para no quedarse atrás, con mayor o menor grado intensidad del proceso, pues dependerá del tipo y de las necesidades de cada empresa (plataformas digitales, empresas con importante presencia de teletrabajo, trabajo a distancia, u otras). Sin embargo, no siempre este cambio se gestiona teniendo en cuenta los derechos de las personas trabajadoras, de manera que, en ocasiones, se ven vulnerados por intromisiones de dispositivos digitales utilizados como equipos de trabajo (móvil, tablet, PC, GPS, u otros).

Por encomienda legal del artículo 88.2 LOPDyGGD, «Las modalidades de ejercicio de este derecho atenderán a la naturaleza y objeto de la relación laboral, (...) y se sujetarán a lo establecido en la negociación colectiva o, en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de los trabajadores». Pues bien, tras casi cinco años de entrada en vigor de esta disposición legal son escasos los ejemplos de convenios colectivos que han negociado este aspecto, y todavía son menos los que han ido más allá de reproducir el texto de la ley.

Sin ánimo de ser exhaustivos, algunos convenios se comprometen a impulsar este derecho, otros a elaborar una guía de buenas prácticas, a crear comisiones de trabajo, a desarrollar los escenarios del derecho, a llevar a cabo acciones de formación y sensibilización, pero –salvo excepciones– sin introducir medidas efectivas y concretas para su verdadero ejercicio (Martin, 2021: 81).

Otras de las cuestiones de debate doctrinal son la ausencia de un concepto preciso (Monera, 2021: 8), o la ubicación del texto negociado dentro del convenio colectivo encontrando ejemplos en la sección de: empleo y contratación, beneficios asistenciales, licencias y excedencias, responsabilidad social corporativa, acción social en la empresa, etc.

Por otro lado, el artículo 88.3 LOPDyGGD obliga al empleador, previa audiencia de los representantes de los trabajadores, a elaborar «una política interna dirigida a trabajadores, incluidos los que ocupen puestos directivos, en la que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal (...)». Pues bien, al igual que el anterior, es escasa la información encontrada al respecto por lo que parece que todavía queda camino para mejorar.

En definitiva, el derecho a la desconexión digital es un derecho íntimamente ligado al derecho al descanso, a la seguridad y a la salud de las personas trabajadoras y a la conciliación de la vida personal y familiar, derechos que hasta el momento tienen poca presencia efectiva, salvo excepciones, en la negociación colectiva. Coordinar tiempo de trabajo con evaluaciones de riesgos, planes de igualdad y con planes de formación en las empresas es, como se decía al principio, un reto posible de alcanzar pero, en mi opinión, lejano. La negociación colectiva debe y puede reforzar este aspecto por el bien del trabajo, la seguridad y la salud de las personas trabajadoras.

XIII. A MODO DE CONCLUSIÓN: LA LEY Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO

El tiempo de trabajo, como institución jurídica, ocupa una posición central en el ordenamiento jurídico laboral. Así ha sido desde sus orígenes y a lo largo de su desarrollo, si bien en la actualidad plantea nuevas perspectivas y desafíos en su regulación, mostrándose insuficiente en sus contenidos el marco legal de referencia, que demanda la ineludible intervención de la negociación colectiva para

complementarlo y, en no pocos supuestos, superar la clásica relación de complementariedad.

Por extenso y, a la vez, novedoso que pueda parecer el marco jurídico que regula el tiempo de trabajo, el papel ordenador que se atribuye a la negociación colectiva no deriva solamente de su función general, reconocida *ex lege*, para regular, por medio de los convenios colectivos, los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral [art. 3.1.b) LET]. En paralelo, son reiteradas las llamadas expresas a la negociación colectiva, para completar la regulación establecida por la ley o para mejorar o superar la norma de mínimos. Sin perjuicio, por último, del carácter original y propio que adquieren los convenios colectivos en señaladas ocasiones, atendiendo al amplio contenido de los mismos, dentro del respeto a las leyes (art. 85.1 LET).

Obsérvese, en un plano abstracto, que la negociación colectiva como fuente reguladora del tiempo de trabajo goza de una potencialidad intensa, contando –de una parte– con el repliegue de la ley y –de otra– con la reducción del carácter de derecho necesario de las normas, que restaba capacidad real de adaptación a la negociación colectiva y mermaba las posibilidades de introducir mejoras diferenciadas en el ámbito de la empresa. Con todo, esa retirada de la ley, se acompaña del fortalecimiento de la libertad de las partes para determinar el contenido de los convenios colectivos, aunque excepcionalmente se imponga el deber de negociar, como ocurre con las medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, de planes de igualdad, siendo el tiempo de trabajo uno de los instrumentos al servicio de esos objetivos.

El análisis previo del marco jurídico de tiempo de trabajo permite descubrir todas las potencialidades de la negociación colectiva como fuente reguladora de esta condición de trabajo, en la totalidad de sus vertientes.

No resulta arriesgado colegir, tras esta aproximación, que la negociación colectiva tiene mucho campo que cubrir hasta alcanzar un grado suficiente de inserción en la ordenación del tiempo de trabajo. Ciertamente, la extensión de la jornada anual, la formulación de sistemas de trabajo a turnos, las reglas sobre los horarios y la elaboración del calendario laboral, las horas extraordinarias y complementarias, el descanso semanal, las fiestas y permisos o las vacaciones anuales son materias que se recogen en la mayoría de los convenios colectivos. En cambio, otras son orilladas o incluidas sin apenas alterar lo establecido por la ley, como sucede con las previsiones que facilitan la conciliación de la vida personal, familiar y laboral o las pautas que se recogen sobre el registro de jornada. Más llamativas son las muy escasas –por ahora– referencias al trabajo a distancia y, en particular, al teletrabajo.

En fin, la reducción de las normas imperativas que regulan el tiempo de trabajo, la permanente llamada a la negociación colectiva como fuente de primer orden y, ahora, las nuevas dimensiones que

presenta el tiempo de trabajo, derivadas de las fórmulas novedosas –plenamente consolidadas– de prestar el trabajo y de organizarlo, evidencian la importancia y actualidad del estudio sobre el tiempo de trabajo; y de ahí surge la necesidad de identificar todos los campos abiertos a la regulación de las condiciones de trabajo por parte de la negociación colectiva, así como proponer modelos de regulación que faciliten e impulsen la negociación de todas estas materias, de máximo interés para las personas trabajadoras y también para las empresas, en tanto la seguridad jurídica es un valor irrenunciable. La regulación legal de mínimos, cuando no la desregulación, son factores que confirman este planteamiento.

En el Estatuto de los Trabajadores, encontramos múltiples supuestos donde la regulación legal llama expresamente a la negociación colectiva, en sus diversas manifestaciones, para completar o complementar el marco jurídico legal, que por lo general se configura como normativa de mínimos, cuando no disponible o sustituible por lo pactado en el convenio colectivo aplicable.

a) La regulación de la jornada de trabajo

El legislador determina, por una parte, que «la duración de la jornada será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo» y, por otra, que «la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo, de promedio, en cómputo anual» (art. 34.1 LET).

Nótese la llamada formal y directa al convenio colectivo –de cualquier ámbito, se entiende, pues nada se especifica– para establecer la duración de la jornada, siempre con respeto a los mínimos de derecho necesario. Así opera, por ejemplo, la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, que se establece en cuarenta horas semanales de trabajo efectivo, de promedio, en cómputo anual; también el periodo de descanso entre jornadas, que será, como mínimo, de doce horas (art. 34.3, párrafo primero, LET). Como normas imperativas de derecho necesario relativo, la duración máxima y el descanso entre jornadas se podrá regular en sentido más favorable para las personas trabajadoras por convenio colectivo.

Asimismo, se establece que el número de horas ordinarias de trabajo efectivo no podrá ser superior a nueve horas. Ahora bien, siempre que se respete el descanso mínimo entre jornadas, se podrá, por convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de las personas trabajadoras, establecer otra distribución del tiempo de trabajo (art. 34.3, párrafo segundo, LET).

Al respecto, es posible la distribución irregular de la jornada a lo largo del año, que se podrá establecer «mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores» (art. 34.2, párrafo primero, LET). En todo caso, dicha distribución deberá respetar los periodos mínimos de descanso diario y semanal y la persona trabajadora deberá conocer, con un preaviso mínimo de cinco días, el día y la hora de la prestación de trabajo resultante de aquella (art.

34.2, párrafo segundo, LET). Ese plazo de preaviso se podrá ampliar por convenio colectivo, como mejora para la persona trabajadora, pero no reducirlo (STS 1963/2014, de 16 de abril de 2014, y STS 4305/2019, de 11 de diciembre de 2019).

La bolsa de horas que pueda establecerse en convenio colectivo es una forma de distribución irregular de la jornada y, en consecuencia, su recurso por el empleador debe cumplir el plazo mínimo de preaviso (STS 2067/2019, de 21 de mayo de 2019).

Está prevista la compensación de las diferencias, por exceso o por defecto, entre la jornada realizada y la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo legal o pactada. Para ello, será exigible lo acordado en convenio colectivo o en el acuerdo entre la empresa y los representantes de las personas trabajadoras (STS 4044/2017, de 11 de octubre de 2017); y, en defecto de pacto, las diferencias derivadas de la distribución irregular de la jornada deberán quedar compensadas en el plazo de doce meses desde que se produzcan (art. 34.2, párrafo tercero, LET); será nulo el precepto convencional que establezca lo contrario (STS 712/2015, de 3 de febrero de 2015).

A los efectos de poder comprobar el cumplimiento de las normas sobre duración de la jornada, se dispone *ex lege* que «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»; y, «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» (art. 34.9 LET).

b) Las horas extraordinarias

De entrada, hay que subrayar que la prestación de horas extraordinarias de trabajo tiene carácter voluntario para la persona trabajadora (art. 35.4 LET), salvo que se haya pactado lo contrario en convenio colectivo o en contrato individual.

En cuanto a su régimen jurídico, por una parte, destaca la obligación de compensar las horas extraordinarias. La compensación se establecerá en convenio colectivo o, en su defecto, en contrato individual, pudiendo optar entre:

- Abonar la hora extraordinaria en la cuantía que se fije, que en ningún caso podrá ser inferior al valor de la hora ordinaria, lo que constituye una norma de derecho necesario relativo. Por lo general, los convenios colectivos asignan a las horas extraordinarias un valor económico superior al de la hora ordinaria.
- Compensar cada hora extraordinaria por tiempo equivalente de descanso retribuido. Esta equivalencia en la compensación por descanso es un mínimo mejorable, pudiéndose fijar el descanso compensatorio por un tiempo superior al realizado.

Se ha confirmado válida una regulación en convenio colectivo que atribuya el derecho de

opción entre la retribución o el descanso a la persona trabajadora, en el caso de realizar horas extraordinarias obligatorias, o a la empresa, de ser horas extraordinarias voluntarias (SAN 502/2017 de 1 de marzo de 2017).

c) Horario de trabajo, distribución y adaptaciones

El horario de trabajo se fijará, como el resto de las condiciones de trabajo, por convenio colectivo o en el contrato individual.

No se articula, propiamente, una regulación del horario de trabajo, aunque sí se establecen algunas reglas mínimas sobre la jornada diaria continuada y se reconoce la posibilidad de solicitar el horario flexible para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

Resulta destacable el derecho reconocido *ex lege* a las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, es decir, del horario, incluida la aplicación del horario flexible.

Así, se reconoce a las personas trabajadoras, con carácter general, el «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» (art. 34.8, párrafo primero, LET). Se llama expresamente a la negociación colectiva para pactar los términos de su ejercicio, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo (art. 34.8, párrafo cuarto, LET).

Además de estos derechos, singularmente las personas trabajadoras que tengan la consideración de víctimas de violencia de género o de víctimas del terrorismo tienen derecho, para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, «a la reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario o a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa»; también tendrán derecho «a realizar su trabajo total o parcialmente a distancia o a dejar de hacerlo si este fuera el sistema establecido, siempre en ambos casos que esta modalidad de prestación de servicios sea compatible con el puesto y funciones desarrolladas por la persona» (art. 37.8, párrafo primero, LET). Estos derechos se podrán ejercitar en los términos que se establezcan en los convenios colectivos o en los acuerdos entre la empresa y los representantes legales de las personas trabajadoras, o conforme al acuerdo entre la empresa y las personas trabajadoras afectadas; en su defecto, la concreción de estos derechos corresponderá a estas (art. 37.8, párrafo segundo, LET).

d) El trabajo nocturno y el trabajo a turnos

Se considera trabajo nocturno el realizado entre las diez de la noche y las seis de la mañana (art. 36.1, párrafo primero, LET).

Como el trabajo nocturno debe tener una retribución específica, esta vendrá fijada en convenio colectivo, salvo cuando el salario se haya establecido atendiendo a que el trabajo sea nocturno por su propia naturaleza –supuesto que presupone ya la existencia de una mayor retribución– o cuando se haya acordado la compensación del trabajo nocturno por tiempo de descanso.

El trabajo a turnos se considera una forma de organización del trabajo en equipo, de manera que las personas trabajadoras ocupan sucesivamente los mismos puestos de trabajo, según un cierto ritmo, continuo o discontinuo, implicando para la persona trabajadora la necesidad de prestar servicios en horas diferentes en un periodo determinado de días o semanas (art. 36.3 LET). Los convenios colectivos pueden establecer las reglas para la implantación y ejecución del trabajo a turnos; eso sí, respetando el diseño legal.

e) Descanso semanal, fiestas y permisos

Las personas trabajadoras tienen derecho a un descanso mínimo semanal de día y medio ininterrumpido, acumulable por periodos de hasta catorce días, que, como regla general, comprenderá el domingo y la tarde del sábado o la mañana del lunes (art. 37.1 LET).

El derecho al descanso semanal se perfecciona progresivamente durante cada día de la jornada semanal y siempre será retribuido, según el salario que corresponda a la jornada pactada o, en su defecto, legal de cada actividad. Cuando, excepcionalmente y por razones técnicas u organizativas, no se pudiera disfrutar el descanso semanal, la empresa está obligada a abonar a la persona trabajadora, además de los salarios correspondientes a la semana, el importe de las horas trabajadas en el período de descanso semanal, incrementadas en un 75 por ciento, como mínimo, salvo descanso compensatorio (art. 47 RD 2001/1983). Un convenio colectivo no puede reducir la retribución reglamentaria del descanso semanal no disfrutado (STS 3073/2018, de 27 de junio de 2018).

Por otra parte, al igual que en la jornada, se regulan regímenes alternativos en el RD 1561/1995, conforme autoriza el artículo 34.7 LET. Así, en las actividades de comercio y hostelería, mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes legales de las personas trabajadoras podrá establecerse la acumulación del medio día del descanso semanal previsto en el artículo 37.1 LET por periodos de hasta cuatro semanas, o su separación respecto del correspondiente al día completo para su disfrute en otro día de la semana (art. 6 RD 1561/1995).

Las fiestas laborales, que tienen carácter retribuido y no recuperable, no podrán exceder de catorce al año, de las cuales dos serán locales (art. 37.2 LET). Cuando un día festivo coincida con un día de descanso de la persona trabajadora, la empresa no está obligada a trasladar el descanso a otro día, y ello porque la ley no garantiza catorce días de descanso en concepto de fiestas anuales, sino únicamente que en las fechas festivas no se trabaje (STS 823/2017, de 8 de febrero de 2017). Ahora bien, nada impide que el convenio colectivo o el pacto contractual reconozcan el derecho, en tales

supuestos, a un día de asuntos propios en sustitución del día festivo.

La persona trabajadora, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo establecido en cada caso (art. 37.3 LET). En realidad, son supuestos de interrupción de la actividad laboral con fundamentos muy diversos y que se configuran como «derechos mínimos», mejorables para la persona trabajadora por convenio colectivo (STS 330/2011, de 25 de enero de 2011). El precepto legal tiene la consideración de derecho necesario relativo, de ahí que la negociación colectiva disponga de un amplio margen de mejora tanto respecto de la enumeración de supuestos como sobre la extensión temporal de cada uno de ellos.

f) Las vacaciones anuales

La ley reconoce a las personas trabajadoras un periodo de vacaciones anuales retribuidas, no sustituible por compensación económica, cuya duración será pactada en convenio colectivo o contrato individual, sin que en ningún caso pueda ser inferior a treinta días naturales (art. 38.1 LET). La duración de las vacaciones será, como mínimo, de treinta días naturales; norma de derecho necesario relativo que podrá ser mejorada por convenio colectivo.

Se disfrutarán de forma efectiva, no siendo sustituibles por compensación económica. Por ello, resultará nulo cualquier pacto, colectivo o individual, que establezca la permuta de las vacaciones por una cantidad de dinero.

La persona trabajadora debe percibir lo pactado en convenio colectivo o, en su defecto, la retribución normal o media de los conceptos salariales correspondientes a la jornada normal.

La fijación del periodo de disfrute se hará de común acuerdo entre la empresa y la persona trabajadora, con arreglo a la planificación anual de vacaciones contenida en el convenio colectivo aplicable.

g) Supuestos especiales de reducción de jornada

La regulación estatutaria contempla varios supuestos especiales de reducción de jornada (art. 37.4, 5 y 6 LET).

En todos ellos, la concreción horaria y la determinación de las reducciones de jornada corresponderán a la persona trabajadora dentro de su jornada ordinaria. No obstante, los convenios colectivos podrán establecer criterios para la concreción horaria de la reducción de jornada, en atención a los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral de la persona trabajadora y a las necesidades productivas y organizativas de las empresas. La persona trabajadora, salvo fuerza mayor, deberá preavisar a la empresa con una antelación de quince días o la que se determine en el convenio colectivo aplicable, precisando la fecha en que iniciará y finalizará el permiso de cuidado del lactante o la reducción de jornada.

h) Modificación sustancial de condiciones colectivas sobre tiempo de trabajo e inaplicación del

convenio colectivo en algunas materias referidas al tiempo de trabajo

Junto a esta regulación sustantiva de múltiples aspectos que componen el tiempo de trabajo, donde convergen la ley y la negociación colectiva como fuentes de regulación, el legislador articula la posibilidad de modificar determinadas condiciones reconocidas a las personas trabajadoras en el contrato de trabajo, en acuerdos o pactos colectivos o disfrutadas en virtud de una decisión unilateral de la empresa de efectos colectivos, siguiendo un procedimiento específico, diferenciado de la modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual (art. 41 LET). Separadamente, se prevé un procedimiento para inaplicar en la empresa las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo, sea de sector o de empresa (art. 82.3 LET). Interesa destacar, desde la perspectiva de nuestro análisis, que resulta posible la modificación sustancial de condiciones de trabajo establecidas en un convenio colectivo extraestatutario o en un pacto de empresa, así como la inaplicación de un convenio colectivo estatutario, siempre que concurran causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, si bien no sobre todas las condiciones de trabajo, sino sobre unas concretas, entre las que se incluyen aspectos nucleares del tiempo de trabajo: jornada de trabajo, horario y distribución del tiempo de trabajo y régimen de trabajo a turnos.

Fuera del Estatuto de los Trabajadores, que constituye la –así llamada– legislación laboral común, algunas normas con rango de ley también han incorporado reglas de interés sobre el tiempo de trabajo o de descanso ante nuevos escenarios no contemplados hasta entonces.

i) El derecho a la desconexión digital

La LOPDyGDD ha dado un paso decidido a favor de la protección de los derechos de las personas trabajadoras en esos ámbitos. Sin duda, lo más apreciable es el reconocimiento explícito del «derecho a la desconexión digital» en el ámbito laboral (art. 88.1 LOPDyGDD). Las personas trabajadoras tienen derecho a la desconexión digital a fin de garantizar el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones.

Las modalidades de ejercicio de este derecho deben atender a la naturaleza y objeto de la relación laboral, potenciar el derecho a la conciliación de la actividad laboral y la vida personal y familiar, quedando sujetas «a lo establecido en la negociación colectiva o, en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de los trabajadores» (art. 88.2 LOPDyGDD).

También en este ámbito se hace una remisión a la negociación colectiva, preferentemente al convenio colectivo o, en su defecto, al acuerdo de empresa, como medios eficaces para diseñar las pautas comunes que acomoden el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión digital.

b) El tiempo de trabajo en la prestación de servicios a distancia y en el teletrabajo.

En un nuevo escenario, tras la irrupción de la COVID-19, el RD-ley 28/2020, de 22 de septiembre, primero, y la Ley 10/2021, de 9 de julio, después, han actualizado el marco jurídico del trabajo a

distancia, entendido como trabajo que se realiza fuera de los establecimientos y centros habituales de la empresa, siendo el teletrabajo una subespecie del mismo.

La nueva norma reguladora del trabajo a distancia incorpora dos preceptos sobre «derechos con repercusión en el tiempo de trabajo» dentro del conjunto de específicos derechos de las personas trabajadoras a distancia.

Por un lado, reconoce el «derecho al horario flexible» en los términos establecidos en el acuerdo de trabajo a distancia y la negociación colectiva, de manera que, respetando los tiempos de disponibilidad obligatoria y la normativa sobre tiempo de trabajo y descanso, la persona que desarrolla trabajo a distancia podrá flexibilizar el horario de prestación de servicios establecido (art. 13 Ley 10/2021). Si nada se prevé en el convenio colectivo de aplicación, el acuerdo de trabajo a distancia debe contener el horario de trabajo de la persona trabajadora y dentro de él, en su caso, reglas de disponibilidad [art. 7.c) Ley 10/2021], lo que condicionará la flexibilidad horaria.

Por otro, enunciado como «derecho al registro horario adecuado», se establece que el sistema de registro horario, regulado en el artículo 34.9 LET, de conformidad con lo establecido en la negociación colectiva, deberá reflejar fielmente el tiempo que la persona trabajadora a distancia dedica a la actividad laboral, sin perjuicio de la flexibilidad horaria, y deberá incluir, entre otros, el momento de inicio y finalización de la jornada (art. 14 RD-ley 28/2020).

Especialmente relevante es el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia y la organización adecuada de la jornada, de forma que sea compatible con la garantía de tiempos de descanso.

DISPONIBILIDAD DE DATOS Y MATERIALES

No procede.

CONFLICTO DE INTERESES

No existe conflicto de intereses por parte de alguno de los autores y autoras.

FINANCIACIÓN

El trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de Investigación «Las nuevas dimensiones del tiempo de trabajo y el papel de la negociación colectiva» (PID2020-114556GB-I00), financiado por la Agencia Estatal de Investigación (Ministerio de Ciencia e Innovación). Investigadores Principales: Juan García Blasco y Ángel Luis de Val Tena.

CONTRIBUCIONES DE LOS AUTORES

Ana Aguas Blasco: Epígrafe II. LA ORGANIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL Y SU INCIDENCIA SOBRE EL TIEMPO DE TRABAJO. Vicente Pedro Lafuente Pastor: Epígrafe IX. LA MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES QUE AFECTAN AL TIEMPO DE TRABAJO. María Pilar Callau Dalmau: Epígrafe VIII. LAS VACACIONES ANUALES. Sara Rico Letosa: Epígrafe VII. LOS PERMISOS RETRIBUIDOS. José Jesús De Val Arnal: Epígrafe VI. EL REGISTRO DE LA JORNADA: UNA OBLIGACIÓN EMPRESARIAL. María Carmen Aguilar Martín: Epígrafe XII. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL. Sara Alcázar Ortiz: Epígrafe X. EL TIEMPO DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL. Rafael Álvarez Gimeno: Epígrafe V. LOS PERIODOS DE DESCANSO Y OTROS TIEMPOS A DISPOSICIÓN DEL EMPLEADOR. Sonia Isabel Pedrosa Alquézar: Epígrafe XII. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL. Ruth María Vallejo Dacosta: Epígrafe IX. LA MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES QUE AFECTAN AL TIEMPO DE TRABAJO. Susana Torrente Gari: Epígrafe XI. EL TIEMPO DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO; LA PERSPECTIVA FEMINISTA. Manuel González Labrada: Epígrafe IV. LA JORNADA DE TRABAJO EXTRAORDINARIA. María José Lopera Castillejo: Epígrafe III. LA JORNADA DE TRABAJO ORDINARIA Y EL HORARIO DE TRABAJO. Ángel Luis De Val Tena: Epígrafes I. INTRODUCCIÓN y XIII. A MODO DE CONCLUSIÓN: LA LEY Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO. Juan García Blasco: Epígrafe XIII. A MODO DE CONCLUSIÓN: LA LEY Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO.

REFERENCIAS

- Aguilar Martín, C. (2021). «El tiempo de trabajo como elemento vertebrador de la seguridad y la salud de las personas trabajadoras», *Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF*, 456.
- Alarcón Caracuel, M. R. (1988). *La ordenación del tiempo de trabajo*. Tecnos.
- Alcázar Ortiz, S. (2021). «Tiempo de trabajo y conciliación de la vida familiar». En Gorelli Hernández, J. et al. (Eds.). *Tiempo de trabajo y descanso*. Universidad de Huelva.
- Almendros González, M.A. (2022). «Las remisiones a la negociación colectiva por parte de la reforma laboral». En *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 161, 361-385.
- Barrios Baudor, G. (2020). «La desconexión digital en la Negociación Colectiva de 2020: un análisis práctico», *Revista Galega de Dereito Social*, 11, 105-165.
- Benavente Torres, I. (2020). «Poder de dirección. Poder de dirección y delimitación de la jornada. Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 2019». En *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 152, 245-270.
- Burriel Rodríguez-Diosdado, P. (2022). «La organización del trabajo en la empresa». En García Ninet, J. I., Ballester Pastor, I., García Viña, J. (dirs.), Barceló Fernández, J. (coord.). *Manual básico de*

- Derecho del Trabajo* (2ª edición). Editorial Atelier.
- Cairós Barreto, D. M. (2021). *Una nueva concepción del tiempo de trabajo en la era digital* (1ª edición). Editorial Bomarzo.
- De la Casa Quesada, S. (2019). «Tiempo de trabajo y bienestar de los trabajadores: una renovada relación de conflicto en la sociedad digital», *Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF*, núm. extra, 113-145.
- De Val Tena, A. L. (2021). «La flexibilidad en el tiempo de trabajo». En Gorelli Hernández, J. et al. (Eds.). *Tiempo de trabajo y descanso*. Universidad de Huelva.
- De Val Tena, A. L. (2022). «El tiempo de trabajo en la modalidad de trabajo a distancia y en supuestos híbridos». En Maldonado Montoya, J. P. et al. (Dir.). *La reordenación del tiempo de trabajo*. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.
- Eurofound (2015). *New forms of employment*, Publications Office of the European Union, Luxembourg.
- García Blasco, J. (2020). «Tutela de la Seguridad y Salud y tiempo de trabajo: a propósito de la STJE de 14 de mayo de 2019». En *Revista Galega de Dereito Social*, 10, 655-660.
- García Murcia, J. (2023). «Retribución de la pausa del bocadillo y principio de no discriminación STS-SOC 149/2022, de 15 de febrero». En *Anuario 2022 de Jurisprudencia Laboral (Estudio de 100 casos relevantes)*.
- Ginès i Fabrellas, A., Peña Moncho, J. (2020). «Viejas y nuevas obligaciones en materia de control de tiempo de trabajo», *Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF*, 451, 63-107.
- Ginès i Fabrellas, A., Peña Moncho, J. (2023). «Derecho a la desconexión y prevención de riesgos laborales derivados del uso de la tecnología». En *LABOS: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*. <https://doi.org/10.20318/labos.2023.7642>.
- González Labrada, M. (2019). «El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral: naturaleza y alcance». En *Revista de Derecho Social*, 87, 91-112.
- Gorelli Hernández, J. (2014). *El derecho al disfrute efectivo de las vacaciones*. Tecnos.
- Gorelli Hernández, J. (2018). *El tiempo flexible: la jornada irregular*. Tecnos.
- Gorelli Hernández, J. (2018). «Límites a la conciliación: de las necesidades de flexibilidad a la insuficiencia de las reducciones de jornada». En *Trabajo y Derecho*, 46, 14-30.
- Gorelli Hernández, J. (2018). «Trabajo y necesidades familiares: la reducción y adaptación del tiempo de trabajo». En *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 48.
- Gorelli Hernández, J. (2020). *Horas extraordinarias. Delimitación, registro y régimen jurídico*. Editorial Aranzadi.
- Gorelli Hernández, J. (2020). «La nueva regulación de la adaptación de la jornada: de la melancolía a

- una esperanza contenida». En *Derecho de las Relaciones Laborales*, 2, 111-125.
- Gorelli Hernández, J., Gutiérrez Pérez, M. (2016). «La regulación convencional de la retribución de las vacaciones anuales: últimas tendencias jurisprudenciales». En *Trabajo y Derecho*, 24, 2016, 74-84.
- Igartua Miró, M. T. (2018). *Ordenación flexible del tiempo de trabajo: jornada y horario*. Tirant lo blanch.
- Lafuente Pastor, V. P. (2021). El control judicial de los despidos. Editorial Bomarzo.
- Lamas, M. (2013). *El enfoque de género en las políticas públicas*. En *Debate Feminista*, 48, 1-4.
- Lantarón Barquín, D., Morato García, R.M., Pérez del Rey, J., Todolí Signes, A., Vivero Serrano J.B. (2020). *Negociación colectiva y prolongación de jornada: jornada extraordinaria y horas complementarias en el trabajo a tiempo parcial*. En *La regulación legal y convencional del tiempo de trabajo*. Lefebvre-El Derecho.
- Lasaosa Irigoyen, E. (2022). *Adaptación de la jornada de trabajo y de la forma de prestación por motivos de conciliación de la vida familiar y laboral*. Editorial Aranzadi.
- León, M. (2006). «Neutralidad de género y políticas públicas en las reformas agrarias de América Latina». En *Nómadas Universidad Central de Colombia*, 24, 44-52.
- López Ahumada, J.E. (2023). *Tiempo de trabajo y economía digital. Limitación del tiempo de trabajo y garantía del descanso laboral*, Editorial Cinca.
- López Cumbre, L. (2023). «Registro de jornada diaria por el trabajador: equilibrio legal, convencional y contractual», Briefs AEDTSS, 4. <https://www.aedtss.com/registro-de-jornada-diaria-por-el-trabajador-equilibrio-legal-convencional-y-contractual/> consultado el 26-09-2023.
- Martín Muñoz, M. R. (2020). «Tiempo de trabajo y desconexión digital». En González Ortega, S. (coord.). *El nuevo escenario en materia de tiempo de trabajo*. XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- Martín Muñoz, M.R.. (2021) «El derecho a la desconexión digital y su tratamiento en la negociación colectiva». En Kahale Carrillo, D.T. y Cuadros Garrido, M. E. (Coords.), Congreso Internacional «Retos interdisciplinares en el entorno de la industria 4.0», Universidad Politécnica de Cartagena.
- Monera Bernabéu, D. (2021). «Propuestas para la mejora de la regulación legal sobre el derecho a la desconexión digital», *Revista IUSLabor*, 3.
- Monereo Pérez, J. L., Gorelli Hernández, J. (2009). *Tiempo de trabajo y ciclos vitales: estudio crítico del modelo normativo*, Comares.
- Monreal Bringsvaerd, E. (2005). *La jornada de trabajo: ley y convenio colectivo*. Consejo Económico y

Social.

- Montoya Melgar, A. (2022). *Derecho del Trabajo* (43ª edición). Editorial Tecnos.
- Morales Vázquez, C. (2020). «Horas extraordinarias». En *Tiempo de trabajo y salario en la negociación colectiva sectorial estatal*, Aranzadi.
- Morales Vázquez, C. (2022). «Sobre la consideración como tiempo de trabajo efectivo del tiempo de presencia. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo nº 763/2022, de fecha 26-09-2022 (Recurso nº 111/2020)». En *Revista Aranzadi Doctrinal*, 11.
- Moreno Vida, M. N. (2019). «Las facultades de control fuera de la jornada de trabajo: desconexión digital y control del trabajador». En *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 150, 161-185.
- Muñoz Ruiz, A. B. (2020). «El derecho a la desconexión laboral: un derecho estrechamente vinculado con la prevención de riesgos laborales». En Correa Carrasco, M., Quintero Lima, G (Coords.), *Los nuevos retos del trabajo decente: la salud mental y los riesgos psicosociales, Objetivos de Desarrollo Sostenible 3, 5, 8, 10*, Universidad Carlos III de Madrid, <https://e-archivo.uc3m.es/handle/10016/29725>.
- Nieto Rojas, P. (2023). «Trabajo a distancia y conciliación de la vida laboral y familiar. ¿Es una herramienta eficaz para la igualdad de género?». En Romero Burillo, A. M. (Dir.). *La mujer ante los retos del trabajo 4.0*. Editorial Aranzadi.
- Nuño, L. (2014). «Situación y pronóstico de la desigualdad de género en España». En *Gaceta Sindical*, 20, 179-201.
- Pérez del Prado, D. (2023). *Derecho, economía y digitalización. El impacto de la inteligencia artificial, los algoritmos y la robótica sobre el empleo y las condiciones de trabajo*. Editorial Tirant Lo Blanch.
- Poquet Catalá, R. (2013). *El actual poder de dirección y control del empresario* (1ª edición). Editorial Thomson Reuters.
- Poquet Catalá, R. (2020). *La conciliación de la vida laboral y familiar*. Editorial Aranzadi.
- Quintanilla Navarro, R.Y. (2020). «Tiempo de trabajo y negociación colectiva: cláusulas generales». En *Tiempo de trabajo y salario en la negociación colectiva sectorial estatal*. Aranzadi.
- Rivero Lamas, J. (1995). «La flexibilización del tiempo de trabajo». En *El nuevo Estatuto de los Trabajadores: puntos críticos*. Actualidad Editorial.
- Rodríguez Martín-Retortillo, R. (2022). «El registro obligatorio de la jornada diaria de trabajo. Impacto, efectos y estado de la cuestión tras tres años de vigencia». En *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 257, 61-92. (BIB 2022\3255).
- Rodríguez Sanz De Galdeano, B. (2010). «La regulación de los tiempos de disponibilidad (presencia y

- localización) del trabajador en el derecho comunitario y en el derecho interno». En *Revista de Justicia Laboral*, 41, 51-79.
- Sala Franco, T. (2023). «Novedades en materia laboral del Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio». *Briefs AEDTSS*, 50.
- Sala Franco, T., Lahera Forteza, J. (2022). *La transformación del tiempo de trabajo: ¿hacia la jornada semanal de 4 días?* Editorial Tirant Lo Blanch.
- Sempere Navarro, A. V. (2023). «Video-comentario a la Sentencia (Pleno) núm. 41/2023 de 18 enero (RJ 2023\491). CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE CAJAS DE AHORRO: el acuerdo colectivo de modificación parcial del mismo, en materia del registro de la jornada laboral diaria cumple los requisitos de ser objetivo, fiable y accesible conforme exige la STJUE 14 mayo 2019 (asunto C-55/18). *Aranzadi digital*, 1. (BIB 2023\780).
- Toledo Oms, A. (2022). «La Audiencia Nacional sigue dando pistas sobre el registro de jornada». En *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 986. (BIB 2022\2585).
- Vallejo Da Costa, R., Lafuente Pastor, V. P., Ayerra Duesca, N. (2021). «Modificación sustancial de las condiciones de trabajo: avances y retrocesos». En *Crisis económica y empleo. La experiencia judicial aplicativa de las últimas reformas laborales* (Dir. García Blasco, J. y De Val Tena, Á. L.). Editorial Thomson Reuters Aranzadi.
- Vallejo Dacosta, R. (2014). «La ordenación y distribución del tiempo de trabajo y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral». En Calvo M. et al. (Dirs.). *Valoración de las medidas de conciliación de la vida familiar y personal y la vida laboral según la regulación de la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*. Editorial CGPJ.
- Velázquez Fernández, M. (2016). «La protección de los riesgos psicosociales por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social», En *Trabajo y Derecho*, núm. extra 3, del ejemplar descargado de la Base de Datos *La Ley Digital Doctrina*.
- <https://www.aedtss.com/novedades-en-materia-laboral-del-real-decreto-ley-5-2023-de-18-de-junio/> consultado el 26-09-2023.