

# EL TIEMPO DE TRABAJO EN LOS INSTRUMENTOS DE LA OIT: UNA PERSPECTIVA DESDE EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL\*

Miguel Basterra Hernández\*\*  
Universidad de Alicante

**SUMARIO:** 1. Introducción. –2. La jornada ordinaria de trabajo en España: una mirada desde la OIT. 2.1. La jornada ordinaria de trabajo en la OIT. 2.2. La jornada ordinaria de trabajo en el estatuto de los trabajadores. 2.3. Disonancias entre la normativa española y las previsiones de la OIT en materia de jornada ordinaria. –3. Las horas extraordinarias. 3.1. Supuestos de realización, límite anual y retribución. 3.2. Registro de la jornada diaria y control de las horas extraordinarias. –Bibliografía.

---

## RESUMEN

*El tiempo de trabajo ostenta una centralidad tal en el seno de las relaciones laborales que el propio origen del Derecho del Trabajo como disciplina autónoma se enraíza en las primeras normas sobre la jornada y los descansos. En este mismo sentido, el primer Convenio de la OIT, aprobado en 1919, año de su constitución, versaba sobre esta materia, aunque lo cierto es que la constante preocupación de la OIT por todo lo concerniente a la ordenación del tiempo de trabajo se ha mantenido siempre presente a lo largo de sus cien años de historia. Así, con motivo del centenario de esta institución internacional, el objetivo de este trabajo es el de examinar la ordenación del tiempo de trabajo desde un análisis de contraste entre los instrumentos de la OIT y la normativa española; para detectar su incidencia en nuestro ordenamiento jurídico e identificar cuáles son las principales carencias, incumplimientos y necesidades en este terreno.*

## ABSTRACT

*Working time shows such a centrality within the labour relationships that the origin of the Labour Law, as an autonomous discipline, is rooted in the first rules about working time and resting time. In the same sense, the first ILO Convention, approved in 1919, the same year of its constitution, dealt with this matter, although the constant priority of the ILO for everything involving the organization of working time has remained always present throughout its hundred years of history. Thus, due to the centenary of this international institution, the objective of this paper is to examine the regulation of working time from a contrasted analysis between the ILO instru-*

---

\*Recibido el 22 de marzo de 2019. Aprobado el 1 de mayo de 2019.

\*\* Prof. Ayte. Doctor. Depto. Derecho del Trabajo y de la S.S.

ments and Spanish regulations; in order to detect its incidence in our legal system and identify what are the main non-compliance and needs in this area.

**Palabras clave:** Tiempo de trabajo, jornada de trabajo, registro de la jornada, control de la jornada, OIT

**Key words:** Working time, register of working time, control of working time, ILO

## 1. INTRODUCCIÓN

Como se sabe, la constitución de la OIT simboliza un hito histórico en el desarrollo –entonces todavía incipiente– del Derecho del Trabajo como rama autónoma e independiente del derecho común, por cuanto marca el punto de su internacionalización<sup>1</sup>. En efecto, es el Tratado de Versalles, de 1919, el que da a luz a esta organización –integrada a su vez en la ONU– bajo la concepción de que *la paz universal no puede fundarse sino sobre la base de la justicia social*, lo que exige unas condiciones de vida mínimas para la población trabajadora. Y, así, para evitar que la miseria y la injusticia alteren la armonía universal, se fija, como objetivo fundacional de la OIT, coadyuvar, dentro del panorama internacional, al desarrollo y establecimiento de unas condiciones de equidad, seguridad y dignidad en el trabajo. Hoy en día, tales aspiraciones se sintetizarían bajo el concepto amplio de *trabajo decente*<sup>2</sup>, pero lo cierto es que ese horizonte que dibujó hace ya un siglo la OIT todavía queda distante, por lo que los mismos postulados que confluyeron en la génesis de esta organización son los que respaldan su actual existencia<sup>3</sup>.

Pues bien, dado el sentido principal de este organismo y el momento histórico de su aparición –los propios albores del Derecho del Trabajo–, resulta sencillo comprender la intensa preocupación que la OIT ha mostrado, desde sus orígenes, por la ordenación del tiempo de trabajo. A este respecto, debe apreciarse que las primeras normas que merecieron la calificación de *laborales*, por participar de los principios inspiradores propios y particulares del Derecho del Trabajo, se dirigieron, precisamente, a limitar el tiempo de trabajo que el asalariado ponía a disposición del empresario. En efecto, una vez constatada la disfuncionalidad social del Derecho Civil para regular el trabajo dependiente y por cuenta ajena, las primeras muestras de intervencionismo estatal aparecieron, justo, este terreno; tal y como evidencian, en el caso de España, la Ley Benot de 1873 –que limitaba la jornada de los menores de quince años– o la Ley de descanso dominical de 1904. Y es que las más tempranas reivindicaciones del movimiento obrero, que amenazarían con quebrar el equilibrio socio-jurídico del sistema, tenían por objeto, preci-

<sup>1</sup> En este sentido: LANDA ZAPIRAIN, J.P.: “OIT”, en A.A.V.V. *Enciclopedia laboral básica “Alfredo Montoya Melgar”*, Cizur Menor (Civitas), 2009, pág. 950.

<sup>2</sup> Según la propia OIT, “el trabajo decente sintetiza las aspiraciones de las personas durante su vida laboral. Significa la oportunidad de acceder a un empleo productivo que genere un ingreso justo, la seguridad en el lugar de trabajo y la protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración social, libertad para que los individuos expresen sus opiniones, se organicen y participen en las decisiones que afectan sus vidas, y la igualdad de oportunidades y trato para todos, mujeres y hombres”. A este respecto, para una visión profunda y actualizada del concepto de “trabajo decente”, véase, por todos: MONEREO PÉREZ, J.L. [Et. al.]: *El trabajo decente*, (Dirs.) José Luis Monereo Pérez, Juan Gorelli Hernández y Ángel Luis de Val Tena, Granada (Comares), 2018.

<sup>3</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Sobre la OIT y su acción normativa”, en *Aranzadi Social*, nº 15/2002, edición digital. En este mismo sentido, el Informe Final de la Reunión tripartita de expertos de la OIT sobre la ordenación del tiempo de trabajo (Ginebra, 17-21 de octubre de 2011) ([https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed\\_protect/@protrav/@travail/documents/genericdocument/wcms\\_210831.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@travail/documents/genericdocument/wcms_210831.pdf)) *concluye que las normas de la OIT existentes sobre jornadas diarias y horarios semanales, descanso semanal, vacaciones anuales pagadas, trabajo a tiempo parcial y trabajo nocturno, siguen siendo pertinentes en el siglo XXI, y que habría que promoverlas para facilitar el trabajo decente.*

samente, la ordenación y limitación del tiempo de trabajo<sup>4</sup>. Así lo simboliza, muy gráficamente, el origen histórico del que hoy es el Día Internacional de los Trabajadores, pues lo que se conmemora es la huelga iniciada el 1 de mayo de 1886 en la ciudad de Chicago, con la que se reclamaba la llamada *jornada de los tres ochos* (ocho horas de trabajo, ocho de desarrollo personal y familiar y ocho de descanso), y los trágicos episodios que la sucedieron.

Por todo ello, no podría resultar más significativo que el primer Convenio de la OIT, aprobado en 1919, el mismo año de su constitución, versase sobre la limitación de la jornada de trabajo –concretamente en el sector de la industria–<sup>5</sup>. En cualquier caso, la constante preocupación de la OIT por todo lo concerniente a la ordenación del tiempo de trabajo se ha plasmado, a lo largo de sus cien años de trayectoria, en sucesivos Convenios y Recomendaciones, muchos de los cuales han tenido y tienen una notoria relevancia en España<sup>6</sup>.

De este modo, se antojaba ineludible acometer, dentro del programa de actividades organizado por la AEDTSS para este I Centenario de la OIT, el que será el objetivo principal de este trabajo: esto es, examinar la ordenación del tiempo de trabajo a través de los instrumentos de la OIT y desde la perspectiva del ordenamiento español. En efecto, en las páginas siguientes trataré de ofrecer una visión de conjunto de cuál ha sido, a lo largo de este siglo, la incidencia de los instrumentos de la OIT en la normativa española sobre jornada y descansos, así como cuáles son, a día de hoy, las principales carencias, incumplimientos y necesidades en este terreno.

## 2. LA JORNADA ORDINARIA DE TRABAJO EN ESPAÑA: UNA MIRADA DESDE LA OIT

De acuerdo a los objetivos propuestos, el primer punto a tratar será, cómo no, el de la jornada ordinaria de trabajo. Desde luego, son numerosos los Convenios y Recomendaciones de la OIT que se ocupan de este particular, pero dos son, en concreto, los que merecen una atención destacada: el ya mencionado Convenio n° 1 de la OIT, de 1919, sobre las horas de trabajo en la industria, y el Convenio n° 30 de la OIT, de 1930, sobre las horas de trabajo en comercios y oficinas. Debe aclararse, ya de entrada, que, en realidad, pese a lo que pudiera inferirse de su título, el Convenio n° 30 tiene el propósito de *hacer extensivas las disposiciones relativas a las horas de trabajo establecidas por el Convenio n° 1 a todas las personas no abarcadas por ese instrumento* (amén de unas pocas actividades exceptuadas), para que, así, las decisiones adoptadas en relación a ese primer Convenio de 1919 beneficiasen a todos los trabajadores asalariados<sup>7</sup>. De este modo, la *conjunción copulativa* de los Convenios n° 1 y n° 30 de la OIT aglutinaría las bases, pretendidamente universales, de la regulación de la jornada de trabajo.

Así pues, a continuación, trataré de ilustrar la regulación española en materia de jornada de trabajo al trasluz de estos Convenios n° 1 y n° 30 de la OIT, ratificados por España, respectivamente, en 1929 y 1932<sup>8</sup>. Y, para ello, es necesario abordar, por un lado, la *dimensión cuantitativa*

<sup>4</sup> Así, la ligazón entre la regulación de la jornada y el surgimiento, desarrollo y autonomía jurídica del Derecho del Trabajo es tal que se llega a afirmar que la desaparición de la jornada máxima legal implicaría la propia muerte de esta rama del Derecho: ALARCÓN CARACUEL, M.R.: “La jornada ordinaria de trabajo y su distribución”, en A.A.V.V. *Tiempo de trabajo*, Albacete (Bomarzo), 2007, pág. 40.

<sup>5</sup> En este mismo sentido, destacando el simbolismo de que el primer Convenio aprobado por la OIT tuviese por objeto la limitación del tiempo de trabajo: ACKERMAN, M.: “La jornada de trabajo en las normas de la OIT”, en *Revista Latinoamericana de Derecho*, n° 6/2006, pág. 3.

<sup>6</sup> Si para muestra basta un botón, cabría referir el celeberrimo Convenio n° 132 de la OIT, del año 1970, sobre las vacaciones anuales pagadas, que mantiene a día de hoy una incidencia y aplicación inusitadas en el ordenamiento español, dado que numerosos aspectos de esta compleja institución reciben en dicho Convenio un tratamiento mucho más detallado y clarificador que en nuestra normativa interna.

<sup>7</sup> Tal y como expresa la propia OIT en Estudio General sobre el tiempo de trabajo presentado en la 93ª Conferencia Internacional del trabajo del año 2005 titulado: *Horas de trabajo ¿De lo fijo a lo flexible?*, Suiza, 2005, pág. 5. <http://www.ilo.org/global/docs/KD00123ES/lang-es/index.htm>

<sup>8</sup> Para una visión panorámica sobre la recepción, a lo largo de la historia, de los diferentes Convenios de la OIT en el ordenamiento español, véase: MANEIRO VÁZQUEZ, Y.: “Los Convenios de la OIT en el Derecho español”, en *RMESS*, n° 117/2015, pág. 261 y ss.

de la jornada de trabajo –esto es, la cantidad de horas que el trabajador pone al servicio de los designios productivos del empresario– y, por otro, su *dimensión cualitativa*<sup>9</sup> –es decir, la distribución de todas y cada una de esas horas de trabajo a lo largo del tiempo–.

### 2.1. La jornada ordinaria de trabajo en la OIT

Por lo que se refiere a la limitación puramente cuantitativa de las horas de servicio que el trabajador puede “vender” al empresario, el Convenio nº 1 establece que la *duración del trabajo no podrá exceder de ocho horas por día y de cuarenta y ocho por semana*. Y, por su parte, el Convenio nº 30 se expresa en términos prácticamente idénticos: *las horas de trabajo no podrán exceder de cuarenta y ocho por semana y ocho por día*. Lo interesante, aquí, es que el Convenio nº 30 sí da una idea, aun aproximativa, de cuáles son las horas que han de computarse dentro de la duración de la jornada, al precisar en su art. 2, que *la expresión “horas de trabajo” significa el tiempo durante el cual el personal esté a disposición del empleador*, lo que ya esboza el concepto que más tarde perfilarían otros textos legales, nacionales y supranacionales, en relación al *tiempo de trabajo efectivo*<sup>10</sup>, como el art. 34.1 del ET y, sobre todo, el art. 2 de la Directiva 2003/88/CE<sup>11</sup>.

En fin, pese a que nunca fuese ratificado por España, resulta oportuno simplemente referir el Convenio nº 47 de la OIT, de 1935, que, en atención al desempleo y la conveniencia de que los trabajadores también participen de los beneficios del progreso tecnológico, promueve la implantación generalizada de las cuarenta horas de trabajo a la semana. Y cabe también mencionar la Recomendación nº 116 de la OIT, de 1962, que en atención a estos mismos valores preconiza *la reducción progresiva de la duración normal del trabajo*, sin que ello suponga, claro está, rebaja alguna de los derechos retributivos.

En cuanto a la distribución de la jornada de trabajo, el Convenio nº 1 de la OIT establece, en su art. 2, que *cuando, en virtud de una ley, o de convenios entre las organizaciones patronales y obreras (...), la duración del trabajo de uno o varios días de la semana sea inferior a ocho horas, se podrá autorizar que se sobrepase el límite de ocho horas en los restantes días de la semana, (...) pero el exceso del tiempo previsto en el presente apartado nunca podrá ser mayor de una hora diaria. Además, cuando los trabajos se efectúen por equipos, la duración del trabajo podrá sobrepasar de ocho horas al día, y de cuarenta y ocho por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, calculado para un período de tres semanas, no exceda de ocho horas diarias ni de cuarenta y ocho por semana. Y, según lo dispuesto en el art. 4, también podrá sobrepasarse el límite de horas de trabajo establecido en el artículo 2 en los trabajos cuyo funcionamiento continuo, por razón de la naturaleza misma del trabajo, deba ser asegurado por equipos sucesivos, siempre que el promedio de horas de trabajo no exceda de cincuenta y seis por semana*.

Y, por su parte, el Convenio nº 30 parte de una distribución homogénea de la carga de trabajo en las distintas semanas, de forma que siempre se trabajen un máximo de cuarenta y ocho horas. No obstante, también contempla en su art. 4 que estas cuarenta y ocho horas a la semana pueden distribuirse de modo desigual en cada uno de los días que la conforman, pero siempre que se trabajen como máximo diez horas diarias. E, incluso, en el art. 6 se prevé que *cuando excepcionalmente deba efectuarse el trabajo en condiciones que hagan inaplicables las disposiciones de los artículos 3 y 4, los reglamentos de la autoridad pública podrán autorizar*

<sup>9</sup> Con expresión de ALARCÓN CARACUEL, M.R.: *La ordenación del tiempo de trabajo*, Tecnos (Madrid), 1988, pág. 74.

<sup>10</sup> Sobre este tema, in extenso: BASTERRA HERNÁNDEZ, M.: *Tiempo de trabajo y tiempo de descanso*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, págs. 41-72.

<sup>11</sup> Que define como “tiempo de trabajo” *todo período durante el cual el trabajador permanezca en el trabajo, a disposición del empresario y en ejercicio de su actividad o de sus funciones, de conformidad con las legislaciones y/o prácticas nacionales*.

la distribución de las horas de trabajo en un período mayor de una semana, a condición de que la duración media del trabajo (...) no exceda de cuarenta y ocho horas por semana y de que en ningún caso las horas diarias de trabajo excedan de diez.

## 2.2. La jornada ordinaria de trabajo en el estatuto de los trabajadores

¿Y cuál es la duración de la jornada de trabajo en España? Pues, como se sabe, el art. 34.1 del ET establece que la duración de la jornada será, como máximo, de *cuarenta horas semanales de promedio en cómputo anual*, pudiendo rebajarse esta cifra en los convenios colectivos o contratos de trabajo. Como se observa, la norma cuantifica la jornada de trabajo, en principio, según un parámetro semanal; pero, en realidad, la dimensión temporal en la que se proyecta la duración de la jornada es el año. En efecto, como se verá más adelante, resulta posible compensar semanas de menos de cuarenta horas de trabajo con un incremento equivalente en otras semanas, pero esas variaciones habrán de equilibrarse entre sí para que el *promedio anual* sí sea de, como máximo, cuarenta horas. Por lo que queda claro que es el año el verdadero patrón de medida de la jornada de trabajo<sup>12</sup>. A este respecto, doctrina y jurisprudencia manejan de forma pacífica la cifra de 1.826 horas y 27 minutos, que se obtienen como resultado de proyectar esas cuarenta horas en todas las semanas *laborables* del año, una vez se excluyen antes las semanas correspondientes a las vacaciones y los festivos anuales<sup>13</sup>.

Y, en paralelo a este límite de la jornada *semanal en cómputo anual*, el art. 34.3 del ET impide, en principio, que se superen las nueve horas diarias de trabajo efectivo, aunque se prevé la posibilidad de que, desde de la negociación colectiva, se aumente ese umbral de trabajo diario. Ahora bien, en este punto, juega un papel trascendental el llamado *descanso diario* o *interjornadas*, según el cual *entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente mediarán, como mínimo, doce horas*; límite que no podrá ser rebasado de ningún modo, por acuerdo individual o colectivo alguno, y que implica, por exclusión, que cada día podrán trabajarse, como máximo, doce horas. Y, así, cuando se interpreta este art. 34.3 del ET a la luz del art. 3 de la Directiva 2003/88/CE<sup>14</sup>, se llega a la conclusión de que la norma instaura un sistema de esclusas para contener el tiempo de trabajo diario: un primer límite *directo* de nueve horas, inquebrantable para empresario y trabajador en el seno del contrato de trabajo pero dispositivo para la negociación colectiva, y un segundo límite *indirecto*, derivado del descanso diario o *interjornadas*, que será siempre de obligado respeto.

La cuestión es que, como se sabe, esas horas de trabajo pueden distribuirse (o repartirse), bien de un modo regular (u homogéneo) a lo largo de todas las semanas del año, o bien de un modo irregular (u heterogéneo) en las distintas semanas. En efecto, el art. 34 del ET ofrece una

<sup>12</sup> Pero es que, además, las implicaciones del año como periodo de referencia van más allá de la propia jornada, pues es el factor determinante en la aparición del trabajo nocturno y las horas extraordinarias, la fijación de las indemnizaciones extintivas o el periodo de devengo y disfrute de las vacaciones: CABEZA PEREIRO, J.; RABANAL CARBAJO, P.; MELLA MÉNDEZ, L.; FERNÁNDEZ PRIETO, M.: *La ordenación del tiempo de trabajo*, Santiago de Compostela (CGRL), 2004, pág. 43.

<sup>13</sup> Esta cifra aparece por vez primera en el Acuerdo Interconfederal de 1983 (BOE 1 de marzo de 1983) y se acoge, como válida, en los tribunales con la STCT de 14/05/1987. El cálculo se realiza mediante la división de las 52 semanas del año entre los 12 meses, con un resultado de 4,33 semanas por mes; a continuación, tras descontar las 4,33 semanas correspondientes a las vacaciones y otras 2 por los 14 festivos, se llega a una cifra de 45,57 semanas laborales al año que, multiplicadas por las 40 horas semanales de trabajo ordinario establecidas por el art. 34 del ET, arrojan como resultado las mencionadas 1.826 horas y 27 minutos. No obstante, si se siguiesen otras pautas (en realidad, igualmente válidas) se llegaría a una cifra distinta, como pueda ser la de 1.818 horas y 11 minutos. Sobre toda esta cuestión, véase: ALARCÓN CARACUEL, M.R.: "La jornada...", *op. cit.*, págs. 46-47.

<sup>14</sup> *Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que todos los trabajadores disfruten de un período mínimo de descanso diario de 11 horas consecutivas en el curso de cada período de 24 horas*. En este mismo sentido: FERNÁNDEZ MÁRQUEZ, O.: "Flexiseguridad...", *op. cit.*, págs. 180-181.

distribución de la jornada básica o *por defecto*, según la cual se trabajarían cuarenta horas todas y cada una de las semanas laborables del año<sup>15</sup>. Pero, paralelamente, prevé la posibilidad de que la negociación colectiva distribuya la jornada de trabajo de forma irregular, de modo que en unas semanas se trabaje más que en otras, siempre y cuando los excesos y defectos queden equitativamente compensados entre sí. Pero es que, además, cuando la negociación colectiva no se pronunciase, en ningún sentido, sobre la distribución de la jornada, el empresario, unilateralmente, podrá distribuir de forma irregular hasta el diez por ciento de la jornada anual de trabajo<sup>16</sup>.

### **2.3. Disonancias entre la normativa española y las previsiones de la OIT en materia de jornada ordinaria**

Llegado este punto, la cuestión que aflora es la de cuál es el nivel de cumplimiento, por parte de España, de los estándares fijados por la OIT en materia de duración y distribución de la jornada de trabajo. La respuesta apresurada sería que la normativa española sí se ajusta a las previsiones fijadas en los Convenios n° 1 y n° 30. Sin embargo, significativos matices exigen un análisis pausado del particular.

En primer lugar, por lo que se refiere al aspecto puramente cuantitativo, la OIT advertía, en su estudio general sobre el tiempo de trabajo del año 2005<sup>17</sup>, que, aunque el promedio de la jornada semanal en España es notablemente inferior a la contemplada en los textos de referencia de la OIT, no ha habido avance alguno en la materia desde el anterior estudio general realizado sobre la materia, en 1984<sup>18</sup>; pese a las reiteradas peticiones en tal sentido. Y es que, tal y como se afirma en numerosos textos de la propia OIT, los altos índices de desempleo y la necesidad de que la clase trabajadora también participe de los beneficios derivados del progreso tecnológico aconsejarían una reducción paulatina de la jornada laboral. Es cierto que la propia Recomendación n° 116 de la OIT supedita dicha reducción de la jornada al nivel de desarrollo económico del país, pero resulta que el notable avance experimentado en España en este terreno durante los últimos cuarenta años no serviría, precisamente, como excusa.

En cualquier caso, parece que los problemas e incumplimientos más relevantes inciden en la dimensión *cualitativa* de la jornada<sup>19</sup>. En efecto, tal y como señalan algunos de los últimos Informes de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones<sup>20</sup>, la normativa española presenta una serie de deficiencias respecto a los umbrales definidos por la OIT en materia de distribución y, sobre todo, *concentración* del tiempo de trabajo.

Así, tal y como se ha visto, los textos de la OIT sólo permiten la superación de cuarenta y ocho horas de trabajo en una misma semana en supuestos marcadamente excepcionales (como la realización de trabajo de *funcionamiento continuo* o *por equipos* en el sector de la industria).

---

<sup>15</sup> En efecto, este reparto uniforme del tiempo de trabajo a lo largo del año se ha venido a considerar como la distribución "normal" de la jornada. Por todos: MONREAL BRINGSVAERD, E.: "Autonomía colectiva e iniciativa empresarial en la distribución irregular de la jornada", en *Actualidad Laboral*, Tomo 1999-2, pág. 558.

<sup>16</sup> Sobre la distribución de la jornada ordinaria de trabajo, *in extenso*: BASTERRA HERNÁNDEZ, M.: *Tiempo... op. cit.*, págs. 98-130.

<sup>17</sup> *Horas de trabajo ¿De lo fijo a lo flexible?*, *op. cit.*

<sup>18</sup> En el caso de España, en concreto, desde la Ley 4/1983 de 29 de junio, que reforma el ET y reduce la jornada ordinaria de trabajo a cuarenta horas semanales desde las cuarenta y cuatro horas que fijó, en su día, la Ley 16/1976 de Relaciones Laborales.

<sup>19</sup> En este mismo sentido: SALIDO BANÚS, J.L.; BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: "El tiempo de trabajo: los compromisos asumidos por España por la ratificación de los diferentes convenios de la OIT y su cumplimiento por la ley y los convenios colectivos", en *RMESS*, n°117/2015, pág. 217.

<sup>20</sup> Presentados en las Reuniones 98<sup>a</sup>, de 2009, y 103<sup>a</sup>, de 2014, de la Conferencia Internacional del Trabajo: [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663\(2009-98-1A\).pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663(2009-98-1A).pdf) y [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663\(2014-103-1A\).pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663(2014-103-1A).pdf)

Sin embargo, el art. 34 del ET parte, con carácter general, de una jornada de trabajo calculada en cómputo anual. Y es que, como se sabe, la norma abre la puerta a que la negociación colectiva distribuya la jornada de trabajo de forma desigual a lo largo del año, saturando unas semanas y descargando, equitativamente, otras. El problema es que el ET no prevé ningún límite específico para las horas de trabajo a la semana, sino que, en realidad, los únicos diques de contención de la jornada semanal tienen un carácter indirecto: el descanso diario o *inter-jornadas* de doce horas entre un día de trabajo y el siguiente y el descanso semanal de día y medio ininterrumpido. Pero, además, resulta que el descanso semanal puede acumularse por periodos de catorce días, de forma que se trabajasen once y, a continuación, se descansasen tres<sup>21</sup>. Lo cual arroja la inquietante conclusión de que el único límite inquebrantable frente a la distribución irregular de la jornada es el descanso diario de doce horas previsto en el art. 34.3 del ET, que se erige como la última frontera en este terreno.

De este modo, si se concatenasen todos los mecanismos contemplados en el ET para la distribución irregular de la jornada, aparecería lo que podríamos denominar una *jornada semanal extrema* en la que el trabajador prestaría sus servicios durante once días consecutivos, a razón de doce horas diarias, seguidos de tres de descanso; lo que supondría realizar ochenta y cuatro horas de trabajo en un ciclo de siete días a las que se sumarían otras cuarenta y ocho horas prestadas en los cuatro primeros días de la semana sucesiva. Desde luego, tal concentración del trabajo encuentra un encaje muy difícil en los principios de seguridad y salud en el trabajo que inspiran toda la regulación de la jornada y los descansos.

Y es cierto que los propios informes de la OIT dan por sentado que este tipo de esquemas de jornada no resultan habituales. Sin embargo, antes de minimizar las posibles consecuencias prácticas de que el ET carezca de un límite específico para la carga de trabajo semanal, creo que habría que valorar con cuidado la idiosincrasia del modelo productivo español, marcadamente terciarizado, con una alta estacionalidad y con un grado importante de volatilidad e imprevisibilidad en cuanto a las necesidades productivas; todo lo cual que dibuja un horizonte con intensas concentraciones de trabajo en cortos periodos de tiempo. Así, por todo ello, tal y como también deprecian los referidos Informes de la OIT, considero necesario introducir en nuestra legislación un límite directo, universal e indisponible para las esferas tanto individual como colectiva de la relación laboral al número de horas de trabajo que pueden realizarse a lo largo de una misma semana; lo que nos acercaría —más— al cumplimiento de los estándares definidos por la OIT y, dicho sea de paso, también a una adecuada transposición de la Directiva 2003/88/CE<sup>22</sup>.

Por otra parte, es necesario destacar en este punto que la reforma operada en este terreno por la Ley 3/2012 vino a universalizar los modelos de jornada irregular. Y es que la redacción vigente del art. 34 del ET establece que, en defecto de acuerdo colectivo sobre la materia, el empresario podría distribuir de forma irregular el diez por ciento de la jornada anual. La cuestión es que esta cláusula de cierre desplaza el punto de equilibrio en la negociación —que quedará ya adulterada por la influencia del citado precepto— hacia el lado de los intereses del empresario, cuya posición se refuerza de forma significativa<sup>23</sup>. Hasta el punto de que, en la práctica nego-

<sup>21</sup> Es más, en determinados sectores, como el comercio, el RD 1561/1995 prevé fórmulas todavía más flexibles, como que el medio día del descanso semanal se acumule para su disfrute en periodos de cuatro meses.

<sup>22</sup> En fin, pese a que se aparta de los objetivos propuestos para este estudio, cabe, siquiera, apuntar que el modelo de distribución de la jornada ordinaria del art. 34 del ET no solo incurre en distintos incumplimientos de los mínimos previstos por la OIT, sino que también adolece de importantes defectos de transposición de la Directiva 2003/88/CE. Sobre el particular, véase, entre otros: CABEZA PEREIRO, J.: “Las fuentes reguladoras de la jornada de trabajo”, en A.A.V.V. *Tiempo de trabajo*, Albacete (Bomarzo), 2007, pág. 21; BALLESTER PASTOR, M.A.: “La flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo: jornada y distribución del tiempo de trabajo”, en *Revista de Derecho Social*, nº 62/2013, pág. 77; BASTERRA HERNÁNDEZ, M.: *Tiempo...*, op. cit., págs. 88-92.

<sup>23</sup> En este mismo sentido: MARTÍN RODRÍGUEZ, M.O.: “Flexibilidad y distribución del tiempo de trabajo. Especial referencia al caso español”, en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, nº 25/2017, edición digital.

ciadora, ese diez por ciento de distribución irregular va a operar como un límite de mínimos<sup>24</sup>, por lo que puede afirmarse que la Ley 3/2012 universalizó la jornada de distribución irregular. Y lo hizo sin tener en cuenta las muy distintas circunstancias concurrentes en cada actividad<sup>25</sup>; lo que lleva a replantearse la urgencia y necesidad de propagar así, indiscriminadamente, este sistema de gestión del tiempo de trabajo. Sobre todo si se valoran los efectos nocivos que, necesariamente, tienen estos esquemas de jornada laboral en la esfera vital del trabajador.

Pero la cuestión es que el art. 34 del ET no dibuja, simplemente, una distribución irregular de la jornada, sino que, además, dicha distribución irregular será también *flexible*<sup>26</sup>. En efecto, el art. 34.2 del ET exige que el empresario preavise al trabajador de los términos concretos en que se manifestará la distribución irregular de su jornada con una antelación de, al menos, cinco días. Y, si bien se mira, esta previsión implica que no resulta necesario que la distribución irregular quede definida de forma monolítica e invariable desde el comienzo del año, sino que resulta perfectamente posible que el empresario distribuya la jornada de forma flexible en función de las vicisitudes que se presenten en la empresa y los cambios que se produzcan en el mercado. Pues bien, qué duda cabe de que estos esquemas de ordenación del tiempo de trabajo resultan altamente perjudiciales para los intereses del trabajador, ya que la incertidumbre en torno a la distribución de su jornada dificulta gravemente la conciliación del trabajo con las aspiraciones y necesidades personales y familiares. Pero el problema, a mi juicio, no radica en la mera posibilidad de adoptar este tipo de medidas cuando el contexto productivo o empresarial así lo exigiese –algo del todo razonable en el panorama económico actual–. Sino que la crítica va referida a la fórmula empleada por nuestro legislador, que espasme este modelo de jornada *irregular y flexible* con carácter casi universal, sin tener en cuenta las circunstancias concretas concurrentes en cada actividad y que, según el caso, justificarían, o no, unas prerrogativas empresariales tan amplias. Y es que, mientras que nuestro ordenamiento interno se concreta en estos términos, la OIT, que solamente fija unos parámetros mínimos con carácter universal y para muy distintos contextos socio-económicos, condiciona todo este tipo de herramientas de ordenación del tiempo de trabajo a la concurrencia de circunstancias justificativas *excepcionales*<sup>28</sup>.

Por otra parte, en paralelo a todo cuanto se ha expuesto sobre la concentración de horas de trabajo en una misma semana, resulta que la normativa española presenta, también, problemas en relación al cumplimiento de los límites previstos por la OIT para el volumen máximo de trabajo diario. En efecto, la comparativa entre el art. 34.3 del ET y los Convenios n° 1 y n° 30 de la OIT revela una nueva carencia de la normativa española, pues, sin necesidad de que concorra ninguna causa específica, se permite que el convenio colectivo –o un acuerdo de empresa– eleve el límite del trabajo diario hasta las doce horas; lo que rebasa ampliamente los parámetros máximos contemplados por la OIT.

Y, por último, considero oportuno señalar que, en virtud del art. 84 del ET, el convenio colectivo negociado en la propia empresa tendría prioridad aplicativa frente a cualquier otro convenio

<sup>24</sup> RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B.: “Los límites a las facultades empresariales de distribución irregular de la jornada tras las últimas reformas flexibilizadoras”, en A.A.V.V. *Las reformas del derecho del trabajo en el contexto de la crisis económica*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013, pág.709

<sup>25</sup> MARTÍNEZ YÁÑEZ, N.M.: “Las fuentes de la distribución irregular de la jornada tras las sucesivas reformas laborales”, en *Relaciones Laborales*, n° 5/2013, págs. 18-19.

<sup>26</sup> Sobre el proceso histórico-jurídico que ha desembocado en la flexibilización del tiempo de trabajo, véase: FERNÁNDEZ MÁRQUEZ, O.: “Flexiseguridad y tiempo de trabajo en la ordenación de la actividad asalariada en España”, en *RMESS*, n° extra 135/2018, pág. 157 y ss, en especial 168-171.

<sup>27</sup> ROQUETA BUJ, R.: “La jornada de trabajo y su determinación”, en A.A.V.V. *El tiempo de trabajo en la negociación colectiva*, Dir. José María Goerlich Peset, Madrid (Ministerio de Trabajo e Inmigración), 2008, pág. 71. En este mismo sentido, se contraponen una distribución “fría” o estática a una distribución “en caliente” o improvisada: FERNÁNDEZ MÁRQUEZ, O.: “Flexiseguridad...”, *op. cit.*, págs. 172-173.

<sup>28</sup> En la terminología utilizada por los citados Informes de la OIT para denunciar las carencias de la normativa española en este terreno.

respecto a todas estas materias, relativas a la distribución del tiempo de trabajo; lo que dibuja un escenario preocupante, dada la idiosincrasia de nuestro tejido productivo, formado eminentemente por empresas de una dimensión reducida en las que los mecanismos de negociación y control colectivo resultan más endebles.

### 3. LAS HORAS EXTRAORDINARIAS

Como se sabe, el tiempo de trabajo no se reduce, únicamente, a la jornada ordinaria de trabajo, sino que más allá aparecen las horas extraordinarias. En este sentido, el art. 35 del ET define las horas extraordinarias como aquellas horas de trabajo que se realizan sobre la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, fijada de acuerdo con el art. 34 del ET. Así, la normativa interna define la jornada extraordinaria por contraposición a la jornada ordinaria, lo que da lugar a un concepto *relacional* y *residual*<sup>29</sup>, y, por lo tanto, *esquivo*<sup>30</sup>. Por su parte, los Convenios 1 y 30 de la OIT no definen de forma explícita las horas extraordinarias. Pero sí regulan las horas de trabajo que se ejecuten *fuera del límite general del trabajo*, que respondan a *aumentos extraordinarios del trabajo o a trabajos preparatorios o complementarios*, así como las que se presten *en caso de accidente, peligro, fuerza mayor...*

#### 3.1. Supuestos de realización, límite anual y retribución

Pues bien, lo cierto es que, tal y como señalan los ya referidos Informes de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones<sup>31</sup>, el art. 35 del ET adolece de importantes incumplimientos de los mínimos programados por la OIT.

En primer lugar, porque los Convenios 1 y 30 de la OIT únicamente permiten la prestación de horas de trabajo más allá de los estándares ordinarios —esto es, horas extraordinarias— en una serie de casos tasados. Sin embargo, como se sabe, el art. 35 del ET parte, en principio, del carácter voluntario de las horas extraordinarias; pero, a renglón seguido, abre la puerta a que en el convenio colectivo o —lo que es más delicado— en el propio contrato de trabajo se acordase la obligatoriedad de las horas extraordinarias. Y, a este respecto, debe valorarse que el pacto individual por el que las horas extraordinarias adquieren carácter obligatorio podría anudarse a la propia celebración del contrato de trabajo; lo que, en el contexto socio-económico actual implica que la voluntad del trabajador sería solo una respuesta automática y condicionada. Por todo ello, creo acertadas las indicaciones de la OIT para que nuestro legislador revise las —así podríamos denominarlas— *horas extraordinarias voluntarias-obligatorias*.

Además, resulta que los Convenios 1 y 30 de la OIT exigen que, reglamentariamente, se establezca un límite absoluto para la realización de horas extraordinarias. Es cierto que, como se sabe, el art. 35 del ET sí fija un máximo de ochenta horas extraordinarias al año. La cuestión es que, paralelamente, se prevé que las horas extraordinarias compensadas en forma de descanso dentro de los cuatro meses siguientes a su realización no se computarán dentro del citado límite. Y es en ese punto donde la OIT identifica un nuevo incumplimiento de la normativa española. El Gobierno, a este respecto, esgrime que, como bien señala la doctrina científica<sup>32</sup>, la

<sup>29</sup> CABEZA PEREIRO, J.; RABANAL CARBAJO, P.; MELLA MÉNDEZ, L.; FERNÁNDEZ PRIETO, M.: *La ordenación...* *op. cit.*, pág. 183.

<sup>30</sup> DE LA VILLA GIL, L.E.: "El concepto de la hora extraordinaria", en A.A.V.V. *Estudios sobre la jornada de trabajo*, Madrid (ACARL), 1991, pág. 365.

<sup>31</sup> Como se sabe, presentados en las Reuniones 98<sup>a</sup>, de 2009, y 103<sup>a</sup>, de 2014, de la Conferencia Internacional del Trabajo: [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663\(2009-98-1A\).pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663(2009-98-1A).pdf) y [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663\(2014-103-1A\).pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/09663(2014-103-1A).pdf)

<sup>32</sup> Por todos: CABEZA PEREIRO, J.; RABANAL CARBAJO, P.; MELLA MÉNDEZ, L.; FERNÁNDEZ PRIETO, M.: *La ordenación...* *op. cit.*, págs. 186 y 199 y MONREAL BRINGSVAERD, E.: *La jornada de trabajo: Ley y convenio colectivo*, Madrid (CES), 2005, pág. 200.

realización efectiva de horas extraordinarias y su posterior compensación en forma de descansos equivalentes opera, en realidad, como una suerte de distribución irregular de la jornada; por lo que, según las alegaciones del Gobierno de España, no se habrían superado los umbrales de la jornada ordinaria y, si bien se mira, no surgirían *horas extraordinarias*. Sin embargo, a mi juicio, es evidente que las horas extraordinarias aparecen con la superación de todos y cada uno de los distintos parámetros temporales que jalonan la jornada ordinaria –ya sean de carácter puramente *cuantitativo* o sean de orden *cualitativo*–; por lo que, tal y como señalan los citados Informes de la OIT, dichas horas habrían de computar, en todo caso, dentro de los umbrales fijados por el ET para las horas extraordinarias<sup>33</sup>.

Y, en tercer lugar, los Convenios 1 y 30 de la OIT prevén que las horas extraordinarias se retribuyan con un recargo del veinticinco por ciento respecto al salario normal. Sin embargo, como se sabe, el art. 35 del ET contempla dos formas alternativas de compensación de las horas extraordinarias, con un salario al menos igual al de las horas ordinarias o mediante descansos equivalentes; por lo que resulta límpido que en ninguna de las modalidades se recoge ese incremento del veinticinco por ciento que preconiza la OIT.

### 3.2. Registro de la jornada diaria y control de las horas extraordinarias

En fin, es de sobra conocido que las horas extraordinarias representan un terreno especialmente fecundo para los abusos e irregularidades en el ámbito laboral. Y es que, en muchas ocasiones, las horas extraordinarias no se retribuyen debidamente o, incluso, no llegan siquiera a reconocerse<sup>34</sup>. Y es por ello que la OIT muestra una recurrente preocupación por este asunto, tal y como queda plasmado en los Informes de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. A este respecto, son ya tradicionales los mecanismos para vigilar y controlar la realización de horas extraordinarias, pues tanto los Convenios 1 y 30 de la OIT como el art. 35.5 del ET exigen que se lleve a cabo un registro fehaciente de las horas extraordinarias. El problema es que, como se sabe, la jornada extraordinaria “surge” y se define a partir de la jornada ordinaria, por un mecanismo de exclusión. Por lo que, cuando la jornada ordinaria es *irregular* y *flexible*, sus contornos se desdibujan y se difuminan, y deviene prácticamente imposible identificar las horas extraordinarias.

Pues bien, esta cuestión ha sido –y es– objeto de un ferviente debate en España, tanto en los foros doctrinales como en sede jurisprudencial; irrumpiendo, a la postre, en el escenario político. En efecto, recientes Sentencias de la Audiencia Nacional y el Tribunal Supremo pusieron de manifiesto este problema al hilo de la interpretación y aplicación del art. 35.5 del ET<sup>35</sup>. En esencia, la sinuosa formulación del precepto ofrece dos lecturas alternativas. Una primera –que, a mi juicio, sería la más correcta de acuerdo a las pautas de la hermenéutica<sup>36</sup>, vendría a en-

<sup>33</sup> En este sentido se afirma que el recurso a las horas extraordinarias en estos términos defrauda el espíritu y la finalidad de las previsiones de la OIT: SALIDO BANÚS, J.L.; BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “El tiempo...”, *op. cit.*, pág. 219. Además, al margen ya del incumplimiento que supone en relación a los Convenios 1 y 30 de la OIT, este aspecto del régimen de las horas extraordinarias ha sido criticado en el seno de la doctrina científica: MONREAL BRINGSVAERD, E.: *La jornada...*, *op. cit.*, pág. 202; BALLESTER PASTOR, M.A.: “La flexibilidad...”, *op. cit.*, pág. 71.

<sup>34</sup> En este sentido, resultan alarmantes los datos sobre impago y falta de reconocimiento de las horas extraordinarias. Según evidencian de forma sistemática todas las últimas EPA, más del 40% de las horas extraordinarias efectivamente realizadas en España no se reconocen ni se retribuyen en modo alguno. Y, a este respecto, debe valorarse que la regularización de esa cuota de empleo equivaldría a la creación de muchos miles de puestos de trabajo.

<sup>35</sup> El citado art. 35.5 del ET establece que *a efectos del cómputo de horas extraordinarias, la jornada de cada trabajador se registrará día a día y se totalizará en el periodo fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente*.

<sup>36</sup> Sostengo esta postura, in extenso, en: BASTERRA HERNÁNDEZ, M.: “El registro de la jornada diaria y el control de las horas extraordinarias: un análisis de la situación tras la STS de 23 de marzo de 2017 (Rec. 81/2016)”, en *Derecho de las Relaciones Laborales*, nº 8/2017, págs. 786 y ss. En este mismo sentido se pronuncian también,

tender que el art. 35.5 del ET obliga al empresario a registrar y totalizar todas las horas efectivamente trabajadas, para que, así, fuese posible contrastar el tiempo trabajado con los contornos de la jornada ordinaria y, entonces, determinar la eventual aparición de horas extraordinarias. Es esta la interpretación que acogió la AN en sus Sentencias de 4/12/2015 (St. 207/2015), de 19/02/2016 (St. 25/2016) y de 06/05/2016 (St. 77/2016), ante los conflictos colectivos planteados contra a las entidades bancarias Bankia, Abanca y Banco Sabadell, respectivamente.

Sin embargo, lo cierto es que el TS casó y anuló estos pronunciamientos de la AN con sus Sentencias de 23/03/2017 (Rec. 81/2016), de 20/06/2017 (Rec. 116/2016) y de 20/12/2017 (Rec. 206/2016). Y es que, en contra del criterio defendido por la AN, el TS esgrimió que la redacción del art. 35.5 del ET únicamente impone el registro de las horas extraordinarias ya realizadas. A mi juicio, la lectura del TS sobre este particular supuso una ocasión perdida para corregir, conforme a derecho, muchas de las irregularidades que se producen en la práctica en el terreno de la jornada extraordinaria.

Todo ello no obstante, a fecha de la realización de este trabajo<sup>37</sup>, se ha conocido que la situación podría dar un nuevo giro de 180 grados desde el plano jurisprudencial. En efecto, los sindicatos mayoritarios volvieron a plantear un conflicto colectivo por la consabida cuestión ante la AN, en esta ocasión contra la entidad Deutsche Bank. La AN, sabedora del criterio ya sentado por el TS, acudió al TJUE para plantearle una cuestión prejudicial, por entender que las Sentencias del TS sobre el particular no resultan acordes con la normativa europea. Y, aunque la Corte de Luxemburgo no ha resuelto todavía la consulta de la AN, el Abogado General Giovanni Pitruzzella presentó sus conclusiones sobre el caso (Case C- 55/18) el 31/01/2019<sup>38</sup>, en las que manifiesta que resulta inexcusable que las empresas implementen un sistema de registro de todas las horas realmente trabajadas cada día, pues, de otra forma, no sería posible determinar con objetividad y certeza la cantidad de trabajo efectivamente realizado y su distribución temporal, como tampoco es posible diferenciar entre horas ordinarias y extraordinarias de trabajo; todo lo cual se desprende de la Directiva 2003/88/CE, cuyo principio inspirador es, como se sabe, la protección de la salud y la seguridad. Y, así, en este preciso instante, lo que cabría vaticinar es que el TJUE acogerá estos argumentos e impondrá el registro diario de todo el tiempo de trabajo.

La cuestión es que, al margen de esa futurible Sentencia del TJUE, en el BOE del pasado 12 de marzo de 2019 se publicaba el RD-Ley 8/2019, cuyo art. 10 operó una importantísima re-

---

entre otros: MIÑARRO YANINI, M.: “Más allá de las horas extras: la obligatoriedad del registro de la jornada diaria. Comentario a la Sentencia de la Audiencia Nacional 25/2016, de 19 de febrero”, en *RTSS*, nº 397/2016, pág. 125; ARIAS DOMÍNGUEZ, A.: “Registro de jornada y supresión de las horas extraordinarias que se compensan con descanso, la estrategia y el objetivo”, en *Iuslabor*, nº 2/2017, en especial en pág. 3; PRECIADO DOMENECH, C.H.: “El registro de la jornada ordinaria en la nueva doctrina del TS”, en *RIL*, nº 7/2017; RODRÍGUEZ PASTOR, G.E.: “El registro diario de la jornada de trabajo a debate”, en *RDS*, nº 81/2018. Aunque también se han acogido argumentos en contra: MOLL NOGUERA, R.: “Comentario a la sentencia de la Audiencia Nacional de 4 de diciembre de 2015, núm. 207/2015, ponente D. Ricardo Bodas Martín, sobre la obligatoriedad del registro de jornada del art. 35.5 ET”, en *RIL*, nº 3/2016. En fin, incluso la propia Inspección de Trabajo también interpretaba que el art. 35.5 del ET obliga a registrar toda la jornada para, así, poder controlar los excesos de jornada ordinaria e identificar con precisión las horas extraordinarias: Instrucción 3/2016, sobre intensificación del control en materia de tiempo de trabajo y horas extraordinarias; la cuestión es que esta Instrucción de la I.T fue criticada en sede doctrinal, aunque no tanto en su interpretación de fondo como sí en lo que se refiere a las consecuencias que preveía en el plano sancionador sin que existiese, todavía, una tipificación contundente: MERCADER UGUINA, J.R.: “Planes de la Inspección de Trabajo sobre el registro de la jornada ordinaria de trabajo: sus riesgos y sus dudas”, en *Trabajo y Derecho*, nº 25/2017 y GOERLICH PESET, J.M.: “La obligatoriedad del registro de la jornada diaria a la espera del criterio del Tribunal Supremo”, en *Trabajo y Derecho*, nº 27/2017.

<sup>37</sup> Marzo de 2019.

<sup>38</sup> <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2019-01/cp190008en.pdf>

forma sobre este particular. En efecto, tras haberlo anunciado ya en los meses y semanas anteriores, el Gobierno introducía la obligatoriedad de registrar diariamente el *horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo* de cada trabajador<sup>39</sup>. La norma confiere a las empresas un plazo de dos meses desde su entrada en vigor para que, *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 organice y documente este registro de jornada*. Y, además, se incluye el incumplimiento de este registro diario de la jornada como infracción grave del art. 7 de la LISOS.

En fin, es cierto que la compleja aritmética política que presenta hoy España hace muy difícil vaticinar el recorrido de esta medida legislativa. Sin embargo, es innegable que, bien desde la vía legislativa, o bien desde la vía jurisprudencial, en el horizonte más inmediato ya se adivina un principio de solución al acuciante problema del control de las horas extraordinarias. Desde luego, resultaría pueril pensar que, cualquiera que sea el remedio planteado, los resultados sean milagrosos. Se trata, simplemente, de ofrecer un medio, al menos, efectivo para paliar en la medida de lo posible los abusos en materia de jornada. Y es que, según mi parecer, toda vez que las horas extraordinarias se definen a partir del contraste con la jornada ordinaria, pretender que se controlen dichas horas extraordinarias sin contar, *a priori*, con un registro fidedigno de la jornada ordinaria sería casi tanto como pedirle a alguien que buscarse su propia sombra con la luz apagada.

#### BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, M.: "La jornada de trabajo en las normas de la OIT", en *Revista Latinoamericana de Derecho*, nº 6/2006.
- ALARCÓN CARACUEL, M.R.: *La ordenación del tiempo de trabajo*, Tecnos (Madrid), 1988.
- ALARCÓN CARACUEL, M.R.: "La jornada ordinaria de trabajo y su distribución", en A.A.V.V. *Tiempo de trabajo*, Albacete (Bomarzo), 2007.
- ARIAS DOMÍNGUEZ, A.: "Registro de jornada y supresión de las horas extraordinarias que se compensan con descanso, la estrategia y el objetivo", en *Iuslabor*, nº 2/2017.
- BALLESTER PASTOR, M.A.: "La flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo: jornada y distribución del tiempo de trabajo", en *Revista de Derecho Social*, nº 62/2013.
- BASTERRA HERNÁNDEZ, M.: *Tiempo de trabajo y tiempo de descanso*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017.
- BASTERRA HERNÁNDEZ, M.: "El registro de la jornada diaria y el control de las horas extraordinarias: un análisis de la situación tras la STS de 23 de marzo de 2017 (Rec. 81/2016)", en *Derecho de las Relaciones Laborales*, nº 8/2017.
- CABEZA PEREIRO, J.: "Las fuentes reguladoras de la jornada de trabajo", en A.A.V.V. *Tiempo de trabajo*, Albacete (Bomarzo), 2007.
- CABEZA PEREIRO, J.; RABANAL CARBAJO, P.; MELLA MÉNDEZ, L.; FERNÁNDEZ PRIETO, M.: *La ordenación del tiempo de trabajo*, Santiago de Compostela (CGRL), 2004.
- DE LA VILLA GIL, L.E.: "El concepto de la hora extraordinaria", en A.A.V.V. *Estudios sobre la jornada de trabajo*, Madrid (ACARL), 1991.
- FERNÁNDEZ MÁRQUEZ, O.: "Flexiseguridad y tiempo de trabajo en la ordenación de la actividad asalariada en España", en *RMESS*, nº extra 135/2018.

<sup>39</sup> Se añade un nuevo apartado, 9, al art 34 del ET: *La empresa garantizará el registro diario de jornada, que deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora, sin perjuicio de la flexibilidad horaria que se establece en este artículo.*

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

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

- GOERLICH PESET, J.M.: “La obligatoriedad del registro de la jornada diaria a la espera del criterio del Tribunal Supremo”, en *Trabajo y Derecho*, nº 27/2017.
- LANDA ZAPIRAIN, J.P.: “OIT”, en A.A.V.V. *Enciclopedia laboral básica “Alfredo Montoya Melgar”*, Cizur Menor (Civitas), 2009.
- MANEIRO VÁZQUEZ, Y.: “Los Convenios de la OIT en el Derecho español”, en *RMESS*, nº 117/2015.
- MARTÍN RODRÍGUEZ, M.O.: “Flexibilidad y distribución del tiempo de trabajo. Especial referencia al caso español”, en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, nº 25/2017.
- MARTÍNEZ YAÑEZ, N.M.: “Las fuentes de la distribución irregular de la jornada tras las sucesivas reformas laborales”, en *Relaciones Laborales*, nº 5/2013.
- MERCADER UGUINA, J.R.: “Planes de la Inspección de Trabajo sobre el registro de la jornada ordinaria de trabajo: sus riesgos y sus dudas”, en *Trabajo y Derecho*, nº 25/2017.
- MIÑARRO YANINI, M.: “Más allá de las horas extras: la obligatoriedad del registro de la jornada diaria. Comentario a la Sentencia de la Audiencia Nacional 25/2016, de 19 de febrero”, en *RTSS*, nº 397/2016.
- MOLL NOGUERA, R.: “Comentario a la sentencia de la Audiencia Nacional de 4 de diciembre de 2015, núm. 207/2015, ponente D. Ricardo Bodas Martín, sobre la obligatoriedad del registro de jornada del art. 35.5 ET”, en *RIL*, nº 3/2016.
- MONEREO PÉREZ, J.L. [Et. al.]: *El trabajo decente*, (Dir. José Luis Monereo Pérez, Juan Gorelli Hernández y Ángel Luis de Val Tena, Granada (Comares), 2018.
- MONREAL BRINGSVAERD, E.: “Autonomía colectiva e iniciativa empresarial en la distribución irregular de la jornada”, en *Actualidad Laboral*, Tomo 1999-2.
- MONREAL BRINGSVAERD, E.: *La jornada de trabajo: Ley y convenio colectivo*, Madrid (CES), 2005.
- PRECIADO DOMENECH, C.H.: “El registro de la jornada ordinaria en la nueva doctrina del TS”, en *RIL*, nº 7/2017.
- RODRÍGUEZ PASTOR, G.E.: “El registro diario de la jornada de trabajo a debate”, en *RDS*, nº 81/2018.
- RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B.: “Los límites a las facultades empresariales de distribución irregular de la jornada tras las últimas reformas flexibilizadoras”, en A.A.V.V. *Las reformas del derecho del trabajo en el contexto de la crisis económica*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013.
- ROQUETA BUJ, R.: “La jornada de trabajo y su determinación”, en A.A.V.V. *El tiempo de trabajo en la negociación colectiva*, Dir. José María Goerlich Peset, Madrid (Ministerio de Trabajo e Inmigración), 2008.
- SALIDO BANÚS, J.L.; BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “El tiempo de trabajo: los compromisos asumidos por España por la ratificación de los diferentes convenios de la OIT y su cumplimiento por la ley y los convenios colectivos”, en *RMESS*, nº117/2015.
- SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Sobre la OIT y su acción normativa”, en *Aranzadi Social*, nº 15/2002.