

El Tribunal Supremo determina que no es exigible llevar un registro diario de jornada

El Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha dictado una reciente sentencia que pone fin a la discusión sobre la obligatoriedad de llevar un registro diario de la jornada de los trabajadores. En concreto, el Alto Tribunal ha casado y anulado una sentencia de la Audiencia Nacional que establecía tal obligación, concluyendo por el contrario que el artículo 35.5 del Estatuto de los Trabajadores no establece obligación alguna de registrar la jornada diaria de los trabajadores, sino solamente la de registrar las horas extraordinarias.

Por tanto, la no llevanza de dicho registro de jornada ya no será un incumplimiento laboral objeto de sanción, como venía sucediendo hasta la fecha como consecuencia de una campaña específica de la inspección de trabajo destinada a vigilar el cumplimiento de dicha obligación.

1. Antecedentes

La norma en la que se funda la cuestión objeto de debate es el artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores ("ET"), el cual regula las particularidades de las horas extraordinarias, disponiendo en su apartado número 5 lo siguiente:

"A efectos del cómputo de horas extraordinarias, la jornada de cada trabajador se registrará día a día y se totalizará en el periodo fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente".

La cuestión a dilucidar en el caso sometido a consideración de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en sentencia de 23 de marzo de 2017 (la "**Sentencia**") consiste en determinar si la obligación de registro contenida en el referido precepto es exigible únicamente cuando se realicen horas extraordinarias o si, por el contrario, debe entenderse que el registro de horas extraordinarias es el presupuesto constitutivo para controlar eventuales excesos de jornada, siendo preceptivo que el mismo se lleve a cabo en todo caso y en relación con todos los trabajadores de la plantilla.

Contenidos

1. Antecedentes
2. Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2017
3. Conclusión

Históricamente el Tribunal Supremo ha venido determinando el alcance de la obligación empresarial contenida en el artículo 35.5 del ET concluyendo que no hay que llevar registro de control de horas extraordinarias cuando no se realizan ni se retribuyen.

Sin embargo, dicha doctrina ha sido contradicha por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en su sentencia de 4 de diciembre de 2015, en la que sostiene que la obligación de registro contemplada en el art. 35.5 del ET es en realidad una herramienta o medio de prueba para acreditar las horas extraordinarias y asegurar el efectivo control de las mismas, siendo el presupuesto constitutivo para controlar los excesos de jornada. En concreto, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional estimó la demanda de conflicto colectivo y condenó a la entidad bancaria a "establecer un sistema de registro de la jornada diaria efectiva que realiza la plantilla, que permita comprobar el adecuado cumplimiento de los horarios pactados.

Dicha sentencia fue recurrida por la representación de la entidad bancaria invocando la infracción del artículo 35.5 del ET en relación con el 20.3 del mismo texto legal.

2. Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2017

El Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (el "**Pleno**") ha determinado que el artículo 35.5 del ET no exige la llevanza de un registro de la jornada diaria efectiva de toda la plantilla a efectos de comprobar el cumplimiento del horario pactado en la empresa.

La interpretación efectuada por el Pleno en la Sentencia rectifica así la conclusión alcanzada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en su sentencia de 4 de diciembre de 2015, en la que se sostenía que el registro diario de jornada debía existir en todas las empresas de manera obligatoria, reflejándose de forma individual por cada trabajador la jornada diaria realizada, a efectos de determinar si se efectuaban o no horas extraordinarias.

La conclusión alcanzada por la mayoría de los magistrados del Pleno en la Sentencia se fundamenta en los siguientes motivos:

i. Que, haciendo una interpretación literal del artículo 35 del ET, del mismo se desprende únicamente la obligación del empresario de registrar las horas extraordinarias, lo cual se acompasa con los antecedentes históricos y legislativos existentes sobre la materia.

ii. Que, en base a una interpretación lógico-sistemática del ET en su conjunto, se evidencia que "el deber de registrar la jornada laboral se contempla al tiempo de regular el legislador las horas extraordinarias (título del estudiado artículo 35) y no la jornada laboral ordinaria, el tiempo de trabajo, lo que es relevante por cuanto el diferente encabezamiento de cada artículo indica que el legislador constriñe el deber empresarial que nos ocupa al registro diario de las horas extras...". Además, el Pleno sostiene que esta interpretación se ve avalada por lo dispuesto en el artículo 12.4 c) del ET, que regula la obligación de registrar día y día y totalizar mensualmente todas las horas realizadas por los trabajadores a tiempo parcial, "mandato innecesario si el legislador hubiese establecido la necesidad de registrar toda la jornada diaria, mediante un sistema que permita comprobar el cumplimiento del horario pactado".

iii. Que el espíritu y finalidad del artículo 35 del ET ha de ser el de la llevanza de un control sobre las horas extraordinarias realizadas para evitar el exceso de los límites legales, pero no el de implantar un control exhaustivo de la jornada ordinaria, "registro al que no obliga el artículo 34 del ET".

iv. Que esta solución se ajusta a lo dispuesto en la normativa comunitaria sobre la jornada laboral y la ordenación del tiempo de trabajo, la cual impone la necesidad de llevar un registro de las horas de trabajo y de descanso únicamente en determinados supuestos especiales, pero no un registro de la jornada ordinaria cuando no se sobrepasa la jornada máxima.

v. Que la creación de este tipo de registros podría suponer una "injerencia indebida de la empresa en la intimidad y libertad del trabajador" y que no debemos

olvidar las normas reguladoras de la protección de datos, habida cuenta de que la llevanza de registros de jornada ordinaria requeriría almacenar y tratar los datos recogidos para determinar el efectivo cumplimiento de la jornada anual.

El Pleno sostiene, en síntesis, que los antedichos razonamientos "*impiden llevar a cabo una interpretación extensiva del art. 35.5 del ET imponiendo obligaciones que limitan un derecho como el establecido en el artículo 28.3 del citado texto legal y el principio de libertad de empresa que deriva del artículo 38 de la Constitución*" y dispone, por lo demás, que la norma no tipifica como falta la no llevanza del registro que nos ocupa.

La Sentencia indica que la no llevanza de un registro de jornada diario no permite presumir la realización de horas extras, pero si el trabajador prueba su realización, el hecho de no llevar dicho registro jugará en contra de la empresa, que tendrá mayores dificultades para contrarrestar la prueba efectuada por el trabajador.

En cualquier caso, interesa resaltar el hecho de que la propia Sentencia pone de manifiesto la necesidad de efectuar una reforma legislativa que aclare si el artículo 35.3 del ET exige verdaderamente la llevanza de un registro de la jornada diaria efectiva de la plantilla y, por otro lado, que de la Sentencia se desprende lo controvertido del asunto al existir cinco voces discordantes en el Pleno.

3. Conclusión

La Sentencia pone fin a una larga discusión sobre la necesidad de llevar un registro diario de jornada. Si bien existían sentencias que ya de antiguo establecían que el artículo 35.5 del ET no impone dicha obligación, lo cierto es que la inspección de trabajo venía sancionando a aquellas empresas que no llevaban dicho registro, existiendo multitud de sentencias de los tribunales del orden contencioso-administrativo, primero, y del orden social, después, que confirmaban dichas sanciones.

A raíz de la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 4 de diciembre de 2015,

parecía quedar aún más clara la obligación de registrar la jornada diaria, hasta el punto de que la inspección de trabajo emitió la instrucción 3/2016 sobre intensificación del control en materia de tiempo de trabajo y horas extraordinaria que establecía que "*se prestará especial atención a la llevanza del registro de jornada*", iniciando una campaña para verificar el cumplimiento de dicha obligación.

La Sentencia pone fin a dicha discusión **clarificando que dicho registro es inexigible**. Es de resaltar que la sentencia se dicta por el Pleno de la Sala, por lo que cabe descartar un cambio de criterio del Tribunal Supremo, al no ser el criterio de una determinada sección. Con todo, es preciso resaltar la existencia de tres votos particulares al que se adhieren cinco magistrados, todos con el criterio de que dicho registro sí que es exigible.

Contactos

Clifford Chance

Paseo de la Castellana, 110
28046 Madrid
Tel: +34 91 590 75 00

Juan Calvente

Director del Área Laboral de Clifford Chance en España
E. Juan.Calvente@CliffordChance.com

Efraina Fernández

Abogada Senior del Área Laboral
E. Efraina.Fernandez@CliffordChance.com

Jorge Martín-Fernández

Abogado Senior del Área Laboral
E. Jorge.Martin-Fernandez@CliffordChance.com

Isabel Palacios

Abogada Junior del Área Laboral
E. Isabel.Palacios@CliffordChance.com

Clifford Chance

Av. Diagonal 682
08034 Barcelona
Tel: +34 93 344 22 00

Cristina González

Abogada Senior del Área Laboral
E. Cristina.Gonzalez@CliffordChance.com

This publication does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

www.cliffordchance.com

Clifford Chance, Paseo de la Castellana 110, 28046 Madrid, Spain
© Clifford Chance 2017
Clifford Chance S.L.P.

Abu Dhabi • Amsterdam • Bangkok • Barcelona • Beijing • Brussels • Bucharest • Casablanca • Dubai • Düsseldorf • Frankfurt • Hong Kong • Istanbul • Jakarta* • London • Luxembourg • Madrid • Milan • Moscow • Munich • New York • Paris • Perth • Prague • Rome • São Paulo • Seoul • Shanghai • Singapore • Sydney • Tokyo • Warsaw • Washington, D.C.

*Linda Widyati & Partners in association with Clifford Chance.

Clifford Chance has a best friends relationship with Redcliffe Partners in Ukraine.

Clifford Chance has a co-operation agreement with Abuhimed Alsheikh Alhagbani Law Firm in Riyadh.