

El registro de la jornada diaria obligatoria y el control por la Inspección de Trabajo

Recientemente ha sido publicada la Instrucción 3/2016 de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social por la que viene a instruir al órgano inspector sobre la intensificación del control en materia de tiempo de trabajo y de horas extraordinarias en las empresas. La vigilancia y control que se va a acrecentar por parte de la Inspección de Trabajo durante este 2016, hace que desarrollemos mediante la presente nota las obligaciones y consecuencias de la falta de registro de la jornada de los trabajadores en la empresa.

Hay que advertir previamente que la presente nota no solo afecta a las horas extraordinarias que pueda realizar cualquier trabajador, sino también a los trabajadores que realizan su jornada habitual a tiempo parcial o completo en todas las empresas.

Pues bien, hay que tener presente que el art. 12.4 c) del vigente Estatuto de los Trabajadores (ET) señala que la jornada de los trabajadores a **tiempo parcial se registrará día a día y se totalizará mensualmente**, entregando copia al trabajador junto con el recibo de salarios del resumen de todas las horas realizadas en cada mes, tanto las ordinarias como las complementarias (RDL 16/2013).

Además nos señala que el empresario deberá **conservar los resúmenes mensuales** de los registros de jornada durante un periodo mínimo de **4 años**.

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

También hay que tener presente el art. 35.5 del ET, el cual es aplicable a todas las jornadas, sean a tiempo parcial como a tiempo completo, señalando: *“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”*.

Visita de la Inspección de Trabajo. ¿Qué comprobará?

La Inspección de Trabajo visitará los centros de trabajo recabando la siguiente información:

- ❖ Actividad de la empresa y horario de funcionamiento de la misma.
- ❖ Plantilla, tipos de contratos, puestos de trabajo existentes, turnos asignados, descansos (diarios, entre jornadas y semanal), así como festivos trabajados.
- ❖ Existencia de pacto o decisión unilateral de distribución irregular de la jornada y sus preavisos.
- ❖ Realización de horas extraordinarias.
- ❖ Existencia en el centro de trabajo de cuadrantes de trabajo comprensivos de la planificación realizada por la empresa para un periodo determinado.

- ❖ Registro de jornada, en cumplimiento del art. 35.5 del ET, teniéndose en cuenta los apartados que desarrollamos seguidamente.
- ❖ Entrevista a los trabajadores y, en su caso, con sus representantes legales.
- ❖ Formalización de citación de comparecencia del empresario con aportación de la siguiente documentación:
 - Listado de trabajadores, puestos de trabajo y horario o turnos realizados por cada uno de ellos.
 - Contratos de trabajo y sus anexos y novaciones.
 - En caso de existir, acuerdos de distribución irregular de la jornada y preaviso de su realización.
 - Registros de jornada de los trabajadores correspondientes al periodo que se considere.
 - Resumen de la jornada realizada por los trabajadores, totalizada en el periodo fijado para el abono de las retribuciones (normalmente mensual) y justificación de la entrega de copia a los mismos.
 - Derivada de la documentación anterior se solicitará, respecto del periodo que se considere, resumen global de las horas extraordinarias realizadas, desglosadas por trabajador.
 - En caso de existencia de representación legal de los trabajadores, justificante del a entrega a los mismos de copia de los resúmenes de jornada, en los términos establecidos en la Disposición Adicional 3ª b) del RD 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo.
 - Recibos de salario, y justificante de pago de los mismos.

Así, tal y como hemos comentado, tenemos que tener muy presente los siguientes puntos:

Exigencia OBLIGATORIA del registro de jornadas a tiempo PARCIAL

El empresario está **obligado a registrar día a día la jornada de los trabajadores a tiempo parcial**, tanto en los contratos que tienen un pacto de horas complementarias como en los que no la tienen, dado que el registro de la jornada es esencial para que quede constancia de las horas ordinarias y complementarias pactadas y efectivamente realizadas.

Exigencia OBLIGATORIA del registro de jornadas a tiempo COMPLETO

La obligación de registro de la jornada –para trabajadores a tiempo completo– está contemplada con carácter general en el art. 35.5 del ET.

Como ya informó la Dirección General de la Inspección de Trabajo en diversas consultas, el alcance de lo establecido en el art. 35.5 del ET se entiende como generador de **una obligación del empresario** que comporta:

- a) Disponer de un registro de la jornada diaria que cada trabajador realiza.
- b) Totalizar la jornada efectuada por cada trabajador en función del período que se toma en cuenta para el abono de las retribuciones.
- c) Hacer entrega a cada trabajador de copia del resumen elaborado con esa periodicidad.

Aunque la finalidad, como señala expresamente el precepto, sea el cómputo de las horas extraordinarias, **el cumplimiento de la obligación prevista en el art. 35.5 del ET supone llevar un registro de la jornada diaria de cada trabajador**, esto es, anotar el momento de inicio y finalización de la misma así como, en su caso, los períodos no incluidos en ésta.

En cuanto a ello, la misma Instrucción 3/2016 dela DGIT señala que: ***“no es aceptable admitir la usencia de registro por no realizarse horas extraordinarias, por cuanto el registro diario de la jornada es el presupuesto que permite la contabilización de todas las horas que se hagan para deducir luego la existencia de las extraordinarias”***.

La misma Instrucción recuerda que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de fecha 19/12/2002, ya señalaba que el art. 35.5 del ET exige que la jornada de cada trabajador se registre día a día, a efectos del cómputo de horas extraordinarias, y que dicho control sólo es posible mediante el registro de la jornada, se realicen o no horas extraordinarias... siendo evidente que la falta de registro impide todo control.

Además, también detalla la misma Instrucción sobre el art. 35.5 la Sentencia del TSJ de Andalucía del 06/11/2006, por el que expone que la finalidad de la norma es: ***“el que los trabajadores puedan conocer la totalidad de las horas trabajadas a fin de poder determinar si el cómputo total así como el concepto aplicado, ordinarias y extraordinarias, es ajustado a la realidad del trabajo realizado así como a los límites legales”***.

Y la culminación a dicha doctrina, la resolvió la Audiencia Nacional (AN) en Sentencia del 04/12/2015, resolviendo la paradoja sobre la que se cernía la interpretación del art. 35.5 del ET despejando si el presupuesto constitutivo para el control efectivo de las horas extraordinarias es la existencia previa del registro diario de jornada (art. 35.5 ET), o si dicho registro será únicamente exigible cuando se realicen horas extras. **Pues bien, la AN se inclina por la opción del registro diario de toda la jornada sea a tiempo parcial o completo.**

Hay que recordar que: la Disposición Adicional 3ª del RD 1561/95 de 21 de septiembre sobre jornadas especiales de trabajo, señala que la representación de los trabajadores tiene derecho a ser informados mensualmente por el empresario de las horas extraordinarias realizadas por los trabajadores, cualquiera que sea su forma de compensación, recibiendo a tal efecto copia de los resúmenes a que se refiere el apartado 5 del art. 35 del ET.

Forma registro jornada

La norma no establece una forma específica para el registro diario de la jornada (parcial o completo), por lo que se entiende que será válido cualquier sistema o medio que permita registrar de modo permanente y objetivo la jornada de los trabajadores, con sus respectivas horas de entrada y salida por cada trabajador, siempre que permita acreditar el cumplimiento de tal obligación, en su caso, ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y que además permita efectuar la totalización mensual de la jornada **y la entrega a los trabajadores de la copia del resumen mensual de la jornada.**

Un ejemplo sobre la forma de realizar el registro lo tienen en el siguiente cuadro:

REGISTRO JORNADA TIEMPO PARCIAL/TIEMPO COMPLETO				
EMPRESA:				
C.C.C.:				
TRABAJADOR:				
NÚMERO DE HORAS SEGÚN CONTRATO:				
MES:		AÑO:		
DÍA	HORARIO ENTRADA / SALIDA		FIRMA	OBSERVACIONES
	MAÑANA	TARDE		
1				
2				

La Instrucción 3/2016 de la DGIT ya señala que la comprobación de la existencia del registro de jornada, debe de poder realizarse en el centro de trabajo, lo que evita la posibilidad de la creación posterior, manipulación o alteración de los registros.

Contenido registro jornada

El criterio sobre esta cuestión es que la obligación empresarial de registro de la jornada diaria de los trabajadores a tiempo parcial (y completo) incluye el registro del horario concreto realizado por el trabajador, con indicación tanto de la hora de entrada como de la hora de salida, si bien esta obligación de registro solo se podrá cumplir y, por tanto, solo será exigible, una vez que el trabajador haya finalizado su jornada, momento en que la empresa puede conocer el horario de salida y, en consecuencia, el número de horas finalmente trabajadas.

Registro horas efectivas

Las horas que deben ser registradas son las efectivamente "**realizadas**" tanto ordinarias como complementarias. Las situaciones que nos podemos encontrar de incapacidad temporal, maternidad, suspensión del contrato por ERE, son situaciones de suspensión del contrato de trabajo en las que tanto la prestación laboral del trabajador como la obligación de remuneración del empresario quedan en suspenso, **por lo que no son horas de trabajo realizadas** y, por tanto, no deben ser registradas. En cuanto al periodo de vacaciones, tampoco hay prestación laboral durante el mismo, por lo que no son horas realizadas de trabajo que deban ser registradas, así como también por permisos retribuidos y otras ausencias.

Exigencia y registro diario

La obligación empresarial de registro de la jornada de los trabajadores a tiempo parcial y también completo, incluye el registro del horario concreto realizado por el trabajador.

El registro de la jornada deberá ser diario, con el fin de determinar las horas realmente realizadas cada día por cada trabajador, no siendo aceptable para la acreditación de su cumplimiento la exhibición del horario general de aplicación en la empresa o los cuadrantes horarios elaborados para determinados periodos, pues éstos se formulan "*ex ante*" y determinarán la previsión de trabajo para dicho periodo pero no las horas efectivamente trabajadas en el mismo, que sólo se conocerán "*a posteriori*" como consecuencia de la llevanza del registro de jornada.

Forma: registro manual o informático

La misma Instrucción 3/2016 ya señala que los modelos o tipos de registro que utilice la empresa serán los que la propia empresa elija libremente, dado que la Ley nada dice sobre este particular. No obstante debe ser un sistema de registro que garantice la fiabilidad y la invariabilidad de los datos. En aquellos casos en que por la empresa o los trabajadores se manifieste que se lleva un registro por medios electrónicos o informáticos tales como sistema de fichaje por medio de tarjeta magnética o similar, huella dactilar o mediante ordenador, se podrá requerir por la Inspección en la misma visita la impresión de los registros correspondientes al año en curso o al periodo que se considere.

¿Es obligatoria la firma del trabajador? Según criterios de la Inspección de Trabajo, el registro –diario– debe de ser firmado por el propio trabajador –rubricado o realizado telemáticamente–. Es más, la misma Instrucción de la DGIT señala que si se llevase el registro por medios manuales –en soporte papel–, ya exige la firma del trabajador en ellos, y en caso de Inspección, se solicitará copia del mismo.

Registro en el caso de reducción jornada guarda legal de menores o familiares

Durante la situación de guarda legal (hijos menores de 12 años o familiares) a que se refiere el art. 37.6 del ET, cuando el trabajador tiene el derecho a solicitar una reducción de la jornada de trabajo diaria, con la disminución proporcional del salario, entre al menos un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquélla, si el trabajador, en este caso, estuviese vinculado a la empresa por un contrato de trabajo a tiempo parcial, durante la situación de guarda legal reducirá aún más sus horas de trabajo, en el porcentaje que determine dentro de los límites legales, pero durante dicha situación el empresario mantiene su obligación de registrar día a día la jornada de dicho trabajador y totalizarla mensualmente.

Por tanto, el empresario mantiene igualmente la obligación de registro de la jornada de trabajo de los trabajadores a tiempo parcial (o si estuviesen a tiempo completo) aun cuando éstos se acojan a la reducción de jornada por guarda legal, situación durante la cual realizarán una jornada aún inferior a la venían realizando antes de acogerse a este derecho.

Registro jornada. Trabajo a distancia

En caso de que el trabajo a distancia se desarrolle a tiempo parcial, le será de aplicación la normativa general tanto de jornada y descansos como de trabajo a tiempo parcial y, por tanto, también la obligación de registro de la jornada.

Por consiguiente, corresponde a la empresa organizar los medios adecuados para que sea posible este registro diario de la jornada y su totalización mensual, en los términos previstos.

El contrato con los profesores a distancia establece la jornada laboral semanal, en este caso en función de una serie de características de la prestación de trabajo. Por tanto, se entiende que la empresa dispondrá de medios adecuados, probablemente informáticos dado que el trabajo se desarrolla a través de plataformas informáticas, que permitan controlar el cumplimiento por

el trabajador de la jornada pactada en el contrato, los cuales también podrán utilizarse para cumplir con la obligación del registro diario de la jornada.

Contenido resumen mensual

El resumen de horas realizadas cada mes que debe obligatoriamente entregarse al trabajador, las horas ordinarias, por su propio carácter, pueden presentarse totalizadas, pero en cuanto a las horas complementarias deberán detallarse diariamente, ya que el trabajador debe disponer de ese detalle para poder valorar debidamente si tal información se corresponde con sus expectativas.

Documentación resumen mensual

La expresión "**junto con el recibo de salarios**" no exige que el resumen mensual de horas deba entregarse en una determinada forma, sino que se refiere al momento en que debe entregarse éste, que debe ser a la vez o simultáneamente al recibo de salarios. De manera que la norma admite que la copia del resumen mensual, incluido el detalle diario de las horas complementarias, se entregue al trabajador tanto en un documento independiente como que se incluya en el propio recibo de salarios.

Entrega vía telemática

El documento se debe entregar en el mismo momento de entregar el recibo de salarios. Las empresas que actualmente publican el ROS (Recibí Oficial de Salarios) en la página web de empleados, ¿cumplirán esta obligación publicando el documento en la citada web? Sí, siempre que esa publicación en la web se realice con las mismas condiciones de confidencialidad y garantías de acceso a la información con que se realiza la publicación en la web de los recibos de salarios.

Conservación del Registro Jornada

Según tiene establecido el Ministerio de Empleo y Seguridad Social en consulta del 09/01/2015, la conservación del registro diario de jornada, sólo debe realizarse respecto del mes en curso, remitiéndose para periodos anteriores al resumen mensual totalizado de horas efectuadas, documento que deberán de tener en sus archivos durante el periodo de 4 años.

Ubicación registro jornada

Como ya hemos manifestado, la comprobación por parte de la Inspección de Trabajo de la existencia del registro, debe poder realizarse en el centro de trabajo, no siendo aceptable la alegación del empresario de su acreditación posterior en comparecencia en dependencias administrativas.

Efectos incumplimiento registro o comunicación

Posible extensión de acta de infracción en materia de jornada, considerando la existencia de la infracción grave del art. 7.5 de la LISOS: "*La transgresión de las normas y los límites legales o pactados en materia de jornada, trabajo nocturno, horas extraordinarias, horas complementarias,*

descansos, vacaciones, permisos y, en general, el tiempo de trabajo a que se refieren los arts. 12, 23 y 34 a 38 del ET".

La sanción por esta infracción grave va desde 626,00€ hasta 6.250,00€.

Cuando, como consecuencia de la ausencia de registro, el contrato se presume celebrado a jornada completa, si no hubiera quedado acreditado el pago de los salarios correspondientes a dicha jornada, se podrá requerir el abono de las diferencias salariales que correspondiesen y si éste resultare incumplido, se incluirán en el acta de Inspección los perjuicios económicos sufridos por el trabajador, debiendo consignarlos con los requisitos exigidos para la validez de las demandas, a los efectos de proceder conforme al art. 148. a) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (procedimiento de oficio de la Administración).

En cuanto a ello es posible que se realice una variación de datos del trabajador a la Seguridad Social, al operar la presunción de que el contrato ha sido celebrado a tiempo completo (salvo prueba en contrario de su parcialidad).

Y también hay que tener en cuenta, que posiblemente se realizarán las correspondientes liquidaciones de cuotas por las diferencias que existan.

No obstante, debe tenerse en cuenta que si el contrato de trabajo es anterior al 22/12/2013, la fecha de retroacción de los efectos tendrá como límite esta última.

Jornada superior a la declarada

Posible extensión de Acta de infracción en materia de jornada, considerando la existencia de la infracción grave del art. 7.5. de la LISOS, En aquellos casos en que el incremento de jornada determine la conversión del contrato a tiempo parcial en uno a tiempo completo, podrá ser alternativamente de aplicación la infracción grave del art. 7.2. de la LISOS.

Deberán valorarse los perjuicios económicos que haya podido sufrir el trabajador como consecuencia de dicha circunstancia, debiendo el inspector formalizar requerimiento solicitando el abono de las diferencias salariales, que de resultar incumplido determinará que los importes deban consignarse en el acta de infracción extendida con los requisitos exigidos para la validez de las demandas.

También existirá la realización de una variación de datos del trabajador, con aplicación del porcentaje de prestación de servicios correspondiente desde la existencia de prueba al respecto, y la correspondiente liquidación de cuotas por diferencias.

Últimos criterios judiciales

Sentencia Sala Social Audiencia Nacional de 04/12/2015 (Caso Bankia)

La doctrina de la Audiencia Nacional (AN) sobre el registro de jornada diaria, declara de manera clara y concluyente que con la entrega de los resúmenes diarios de jornada a cada trabajador, es el presupuesto constitutivo para controlar los excesos de jornada.

Sentencia Sala Social Audiencia Nacional de 19/02/2016 (Caso Abanca)

Además en esta Sentencia, viene a determinar la obligación de informar a la representación legal de los trabajadores sobre las horas extraordinarias realizadas. Se reitera el criterio de la SAN del 04/12/2015 (procedimiento 301/2015). La AN considera que el presupuesto constitutivo para el control efectivo de las horas extraordinarias es la existencia previa del registro diario de jornada, lo que no puede enervarse porque existan múltiples horarios en la empresa, algunos de los cuales de modo flexible, estando obligada a la implantación de dicho sistema de cómputo de la jornada.

Sentencia Sala Social Audiencia Nacional de 06/05/2016 (Caso Banco de Sabadell)

Esta Sentencia viene a confirmar la doctrina ya establecida en las dos anteriores, así como la fijada por el Tribunal Supremo, en relación a que las empresas deben de establecer un sistema de registro de la jornada diaria efectiva, que permita conocer no solo la realización de horas extras, sino también la duración de la jornada ordinaria.

En conclusión, las empresas –grandes, medianas, pequeñas y microempresas– deberán de realizar obligatoriamente el registro de jornada diaria de trabajo de todos sus empleados, realicen su jornada a tiempo completo o a tiempo parcial, y ese registro, es condición *sine qua non* para poder determinar la realización de horas extras –las realicen o no– así como computar su número, obligándolas al registro de la jornada y a la entrega de resumen mensual junto con el recibo de salarios a los trabajadores y en su caso a sus representantes legales, cuya omisión puede ser sancionada por la Inspección de Trabajo.

Luis San José Gras

Abogado –Socio del Área de Derecho del Trabajo

AGM Abogados – Barcelona

Profesor (ex) de Derecho del Trabajo Universidad Ramón Llull