



EDITORIAL

En este boletín os ofrecemos la habitual reseña legislativa, así como dos comentarios jurisprudenciales. El primero, de Jorge Pérez, se refiere a la **interrupción del tiempo de trabajo durante la jornada**, mientras que el segundo, de Eva Comellas, trata sobre el **cese de personal funcionario interino nombrado por sustitución**.

LEGISLACIÓN

CÓDIGOS ELECTRÓNICOS COVID-19 DEL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO ([acceso a los Códigos](#))

En la web del Boletín Oficial del Estado se halla sistematizada la normativa relacionada con la Covid-19 en diversos códigos electrónicos, actualizados permanentemente. Entre ellos destaca el [Código Covid-19 de Derecho Europeo, Estatal y Autonómico](#).

REAL DECRETO-LEY 19/2020, DE 26 DE MAYO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS COMPLEMENTARIAS EN MATERIA AGRARIA, CIENTÍFICA, ECONÓMICA, DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL Y TRIBUTARIAS PARA PALIAR LOS EFECTOS DEL COVID-19 ([acceso al texto](#))

El art. 19 regula la consideración como contingencia profesional derivada de accidente de trabajo, las enfermedades padecidas por el personal que presta servicios en centros sanitarios o sociosanitarios como consecuencia del contagio del virus SARS-CoV2 durante el estado de alarma. Debe tenerse en cuenta el régimen transitorio de la DT 3ª.

SENTENCIAS

INTERRUPCIONES DURANTE LA JORNADA: REGISTRO Y TIEMPO DE TRABAJO

SAN de 10 de diciembre de 2019, recurso 232/2019 ([acceso al texto](#))

Comentada por Jorge Pérez

Sin duda, una de las novedades legislativas más relevantes en el ámbito laboral en el año 2019 fue la publicación del *Real Decreto Ley 8/2019, de 8 de marzo*, que introdujo un nuevo apartado 9 en el art. 34 ET para exigir en el ámbito del derecho del trabajo, desde el día 12 de mayo de 2019, la garantía del **registro diario de la jornada de trabajo**. Esta reforma viene a cerrar un enconado debate sobre el alcance de esta obligación, que comenzó cuando la Audiencia Nacional (AN) confirmó el criterio que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social había sostenido en distintas actuaciones y que coincidía con el de la Dirección General de Empleo en Informes de 31 de julio de 2014 y 1 de marzo de 2016.

La discusión, en ausencia de un precepto normativo que con carácter general impusiera la obligación de registro de la jornada diaria de trabajo, se centraba en determinar si al apartado 5 del art. 35 ET se le podía atribuir o no tal carácter. Este señalaba -y lo sigue haciendo- 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". El criterio administrativo que inicialmente confirmó la AN en sentencias de 4 de diciembre de 2015 y 19 de febrero de 2016 entendía que, en efecto, del contenido del art. 35.5 debía desprenderse la obligación genérica, aplicable a todo tipo de contratos de trabajo y en todos los casos, de registro diario de la jornada.

El TS, en sentencias de 23 de marzo y 20 de abril de 2017, se opuso a tal interpretación, sentando jurisprudencia en el sentido de entender que la obligación de registro de la jornada de trabajo contenida en el art 35.5 ET únicamente era exigible en aquellos supuestos en que se realizaran horas extraordinarias, pero no con carácter general y en todo caso. La radical discrepancia en este punto entre las posiciones de los tribunales señalados hizo que la AN, con ocasión de un nuevo proceso en esta materia, planteara la cuestión ante el TJUE, que dictó sentencia el día 14 de mayo de 2019 concluyendo que 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*, interpretados a la luz del art. 31, apartado 2, de la *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea* y de los arts. 4, apartado 1, 11, apartado 3, y 16, apartado 3, de la *Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo*, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa de un Estado miembro que, según la interpretación de esa normativa adoptada por la jurisprudencia nacional, no impone la obligación de establecer un sistema que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador.

Como hemos podido comprobar, la sentencia europea irrumpe en un momento en que el legislador había cerrado la controversia, con el *Real Decreto Ley 8/2019*, en el sentido de establecer con carácter general la obligación de registro de la jornada de trabajo en el art. 34.9 ET. Consecuencia de ello ha sido la publicación del Criterio Técnico 101/2019 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre actuación en materia de registro de jornada. La norma exige la garantía del registro de la jornada de trabajo, pero remite a la negociación colectiva o a la consulta con los representantes de los trabajadores a la hora de determinar el concreto mecanismo de control de aquella, obligando al empleador, además, a conservar durante cuatro años los registros a disposición de los trabajadores, sus representantes y la propia Inspección.

Lo cierto es que ni la norma ni el criterio administrativo han resuelto una cuestión que, en la práctica, es objeto de no poco debate. Se trata de las abundantes interrupciones que, con frecuencia, se producen durante el desarrollo de la jornada de trabajo, algunas de ellas previamente pactadas -individual o colectivamente- y otras, las más, presentes de un modo evidente pero informal, lo que complica mucho su análisis a estos efectos.

Pues bien, en esta sentencia se afronta, entre otras cuestiones, la relativa al cómputo de fichajes de incidencias sobre ausencias para "fumar, tomar café, desayunar" y análogas que se venían produciendo en una empresa sin que esta hubiera arbitrado un sistema que formalmente reflejara el tiempo diario que cada trabajador dedicaba a tales menesteres, ni la incidencia que los mismos tenían en la jornada real realizada por cada uno de ellos. La empresa, como consecuencia del cambio normativo, implanta un sistema formal de registro de la jornada y expresamente indica que, en los casos en los que se presenten incidencias como las descritas, tales incidencias deben ser reflejadas en el sistema de fichaje, de modo que el tiempo ocupado en las mismas no compute a los efectos de determinar la jornada realizada por el trabajador.

Los representantes legales de los trabajadores formulan demanda por el procedimiento de conflicto colectivo entendiendo que se ha llevado a cabo, indebidamente, una modificación sustancial de condiciones de trabajo, ya que los mencionados incidentes se integraban como tiempo de trabajo dentro de la jornada, y no se fichaba ni se descontaba nada en estos casos. Entienden que unilateralmente y sin seguir el procedimiento legalmente establecido en el art. 41 ET, se ha modificado esa condición en perjuicio de los propios trabajadores. La AN se centra -como ya lo hizo en sentencia de 2 de octubre de 2019- en el análisis de si realmente está o no la voluntad de las partes en el origen de los hechos de los que trae causa la controversia. Y entiende el Tribunal que es exigible que la adquisición y el disfrute de una condición de trabajo suponga la consolidación del beneficio que se reclama por obra de una voluntad "inequívoca" para su concesión, de manera que la ventaja se hubiese incorporado al nexo contractual precisamente por un "acto de voluntad constitutivo" que supera las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación individual de trabajo.

En definitiva, la AN concluye que para que pueda prosperar la pretensión de los trabajadores en este caso, debe constar de forma fehaciente la voluntad anterior de la empresa de incorporar la condición al nexo contractual, no bastando con que la condición fuera cierta y repetida en el tiempo, ya que lo relevante es que existiera la voluntad empresarial de atribuir un derecho al trabajador. No constando en el caso analizado que tal voluntad inequívoca existiera, afirma el Tribunal que estábamos ante actos tolerados por una política de confianza empresarial en virtud de la cual cada trabajador es responsable de desarrollar la jornada comprometida, sin que tal circunstancia permita concluir que se reputasen dichas interrupciones de la prestación de servicios como de trabajo efectivo, máxime cuando no existía un sistema de control del tiempo de trabajo. Así pues, la obligación impuesta por la empresa de registro de la jornada, con indicación expresa de que en el sistema de control horario deben quedar reflejadas estas incidencias para fumar, tomar café, desayunar u otras análogas, es ajustada a derecho y permite a la empresa no computar los tiempos afectados por las mismas como jornada de trabajo.

LA CAUSALIDAD EN EL CESE DE PERSONAL FUNCIONARIO INTERINO NOMBRADO POR SUSTITUCIÓN

STS de 20 de enero de 2020, recurso 2677/2017 ([acceso al texto](#))

Comentada por Eva Comellas

En el presente recurso de casación objetivo para la formación de jurisprudencia, se analiza si es posible cesar al personal funcionario interino nombrado por sustitución cuando la plaza se ocupa por personal funcionario de carrera distinto del sustituido.

El caso es el de una funcionaria nombrada interinamente para cubrir un puesto de trabajo ocupado definitivamente por un funcionario de carrera que estaba en situación administrativa de servicios especiales y tenía derecho de reserva. El nombramiento indicaba que se produciría la revocación, en todo caso, cuando el órgano que lo había acordado lo considerase necesario, o cuando el puesto se ocupase por un funcionario de carrera o por el funcionario sustituido.

La Administración nombró para el puesto a otro funcionario de carrera que reingresaba al servicio activo, entendiéndose que de este modo desaparecía la situación de urgencia y necesidad que determinó el nombramiento de la funcionaria interina.

El TSJ ya se pronunció en contra del cese, sobre la base de que el nombramiento por sustitución depende de una condición suspensiva y cierta, que es la reincorporación del funcionario sustituido.

El TS comparte los argumentos del TSJ y afirma que cuando el funcionario interino sustituye al titular del puesto de trabajo que se encuentra ausente por cualquier causa -en aplicación del art. 10.b) EBEP-, el interino cesará cuando el titular se reincorpore de manera efectiva a su puesto de trabajo o bien, si este perdiera el derecho de reserva, cuando se incorpore otro funcionario de carrera al puesto de trabajo que ha quedado vacante mediante convocatoria u otro mecanismo legal de adjudicación. En este sentido, cita sus sentencias de 21 de noviembre de 2017 (rec. 2996/2916) y de 24 de diciembre de 2019 (rec. 1668/2017).

Esta sentencia confirma la necesidad de que la causalidad que justifica el nombramiento del personal funcionario interino se respete también en el momento del cese. Aunque se explicita en el acto administrativo del nombramiento, que como hemos visto en este caso preveía tres causas de cese (cuando el órgano que la había acordado lo considerase necesario, cuando el puesto se ocupase por un funcionario de carrera o cuando el puesto se ocupase por el funcionario sustituido), en aplicación de la normativa vigente únicamente se podrá cesar a un funcionario interino nombrado por sustitución cuando se reincorpore el funcionario titular (o si este pierde el derecho de reserva, cuando el puesto sea objeto de provisión por los mecanismos reglamentarios) o bien cuando, motivadamente, la Administración considere que ya no es necesario seguir cubriendo la plaza y el puesto (desaparición de las causas de necesidad y urgencia), o bien cuando se resuelva su amortización.