

## Pausas en el trabajo y control horario

**Reyes, Javier**

Capital Humano, Nº 351, Sección Relaciones laborales y prevención / Tribuna, Marzo 2020, Wolters Kluwer



Francisco Javier Reyes Robayo

Abogado laboralista de CECA MAGÁN ABOGADOS



Las pausas que los empleados realizan normalmente en el trabajo, para fumar, tomar café, o por cualquier otro motivo, deben considerarse como tiempo efectivo de trabajo dependiendo de las circunstancias del caso concreto. La Audiencia Nacional ha conocido recientemente de un procedimiento en el que se debatía si este tiempo que la empresa siempre había venido computando dentro de la jornada ordinaria, constituía una condición más beneficiosa o no.

La **Sentencia núm. 144/2019, de 10 diciembre, dictada por la Audiencia Nacional** en el seno del procedimiento de Conflicto Colectivo n.º 232/2019, viene a conocer de distintas cuestiones de relevancia relacionadas con el tiempo de trabajo y la existencia o no de condición más beneficiosa.

Entre las cuestiones que se propugnan por parte de CC.OO. en el conflicto colectivo planteado encontramos:

- 1.** Que se declare la nulidad de la decisión empresarial relativa a la implantación como criterio de registro de que todo el personal como oficina y comercial se rija por la consideración de que, si se realiza viaje y no se regresa a la oficina en el mismo día, se contabiliza como trabajo efectivo 7,45 horas en total, y no el tiempo invertido en el viaje más el trabajo efectivamente desarrollado.
- 2.** Que se declare la nulidad de la medida consistente en que la prolongación de jornada, fuera de lo establecido en el calendario laboral, y jornada diaria necesite de la autorización previa por parte del responsable directo y de la dirección de personas-área recompensa y operaciones.
- 3.** Que se declare **la nulidad del nuevo cómputo de fichaje de incidencia sobre la ausencia para fumar, tomar café, desayunar**, que hasta entonces se integraban como tiempo de trabajo dentro de la jornada y no se fichaba ni descontaba.

Se procede así por parte de la Audiencia Nacional a dar respuesta a estas tres cuestiones que, sin duda, son de candente actualidad, y lo hace tras el análisis detallado de, i) el registro de jornada a partir del RD Ley 8/2019,

de 8 de marzo, ii) el procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo ex artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores y, iii) el fraude de ley y su prueba.

Se rechaza así por parte de la Audiencia Nacional cada una de estas cuestiones, a la vista de que, o bien no se ha acreditado por parte del Sindicato accionante la existencia de una condición de trabajo previa que se vea alterada por el registro de jornada, o bien se parte de premisas erróneas.

**Respecto de la primera de las cuestiones**, lo que la Audiencia Nacional señala es que **no se ha acreditado** que, **con anterioridad a la implementación del sistema de registro de jornada, existiera una condición contractual generalizada, pacto, acuerdo colectivo o decisión inequívoca del empleador** en virtud de la cual, los trabajadores comerciales o de oficinas, que hubieran de desplazarse a otra localidad y finalizaran su jornada de 7 horas y 45 minutos en la misma, estuviesen facultados para regresar ese mismo día a su localidad de origen y que el tiempo invertido en este desplazamiento viniera siendo considerado como tiempo de trabajo efectivo.

Existía además un Protocolo en el que se establecía que, en estos casos, se debía pernoctar en la localidad de destino y regresar al día siguiente.

Por otro lado, en relación con la **segunda de las cuestiones**, la Audiencia Nacional lo resuelve sin necesidad de mayores esfuerzos, en tanto no existiendo pacto expreso en otro sentido, *ya sea de carácter colectivo o incorporado en masa en los contratos de trabajo*, la **instrucción del empleador de que estas horas necesitarán de la autorización previa del responsable, no es más que la forma en la que la empresa ha decidido expresar su consentimiento al respecto**, lo cual no altera condición de trabajo previa, en tanto igualmente se acredita que **no existía dinámica empresarial inequívoca en el sentido de que las horas extraordinarias quedaran al arbitrio del trabajador**.

Por último, en relación a la **tercera de las cuestiones**, que parece que es la que mayor impresión ha causado en los medios, la Audiencia Nacional señala que para que esta pretensión hubiera prosperado **la organización sindical debería haber acreditado la existencia de una condición más beneficiosa, lo que avanza hacia la necesidad de analizar caso a caso cada supuesto**.

Como sabemos, la condición más beneficiosa viene configurada como la voluntad de otorgar o establecer el beneficio correspondiente, superando las condiciones legales que puedan regir en la materia; voluntad que puede manifestar bien de forma expresa o bien de forma tácita **mediante actos inequívocos que releven su existencia**.

Pues bien, señala la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional que lo único que se acreditó es que en el centro de trabajo existía un control de acceso mediante tornos, que únicamente se utilizaba a efectos de seguridad y prevención, **pero no de control de jornada**, lo que significa que no es posible estimar la existencia de una condición más beneficiosa y, en consecuencia, la empresa tenía derecho a corregir su dinámica, excluyendo ese tiempo de la jornada ordinaria diaria del conjunto de los trabajadores.

Se asume así que existía una cierta tolerancia empresarial, si bien con motivo exclusivamente con la relación de confianza existente entre empleador y empleado, con relación a que éste era responsable de realizar la jornada comprometida. **Se indica así que el mero hecho de que los trabajadores salieran de las instalaciones para fumar o para tomar café, no es prueba suficiente para entender que existía una voluntad inequívoca por parte de la empresa para considerar como tiempo de trabajo efectivo esas ausencias, otorgando valor a estos efectos el hecho de que no existía un efectivo control y seguimiento de la jornada de trabajo**.

Tendremos que estar al caso concreto de que se trate, para valorar las posibilidades empresariales, considerando que una condición más beneficiosa depende de acreditar la existencia de una voluntad inequívoca por parte de la empresa de otorgar un derecho extramuros de las disposiciones legales, convencionales o contractuales existentes sobre la materia.