

COLECCIÓN PROYECTO TECHNOS II

Documentos sobre el impacto de las nuevas tecnologías en la gestión de las personas y en las relaciones laborales

Códigos telemáticos

Registro horario y derecho a la desconexión

Analítica de personas

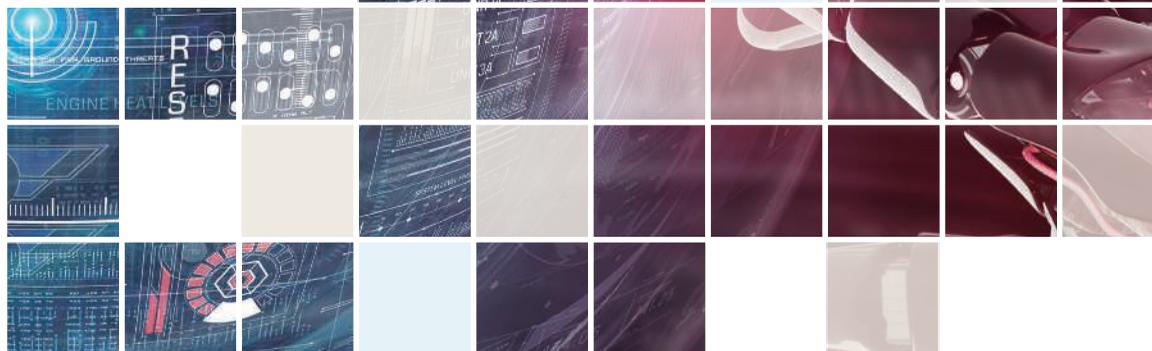
Retención del talento

Compliance y whistleblowing



CUATRECASAS
Instituto de
Estrategia Legal
en RRHH

■ LA LEY



CUATRECASAS



Wolters Kluwer

PROYECTO TECHNOS II

Documentos sobre el impacto de las nuevas tecnologías en la gestión de las personas y en las relaciones laborales

Códigos telemáticos

Registro horario y derecho a la desconexión

Analítica de personas

Retención del talento

Compliance y whistleblowing



CUATRECASAS
Instituto de
Estrategia Legal
en RRHH



CUATRECASAS



Wolters Kluwer

© Instituto Cuatrecasas, 2020
© Wolters Kluwer España, S.A.

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Tel: 902 250 500 – Fax: 902 250 502

e-mail: clientes@wolterskluwer.com

<http://www.wolterskluwer.es>

Primera edición: abril 2020

Depósito Legal: M-7652-2020

ISBN versión impresa: 978-84-9020-976-9

ISBN versión electrónica: 978-84-9020-977-6

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

Printed in Spain

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

II. SOBRE EL REGISTRO HORARIO

A) Registro horario en el contexto de la innovación tecnológica: aspectos generales

1. El control horario ha llegado para quedarse. La reciente regulación española del control horario se apoya en la tradición laboral más clásica que enlaza con la limitación del tiempo de trabajo. Sin embargo, en el contexto europeo, como señala la reciente STJUE de 14 de mayo de 2019, la necesidad de registrar la jornada busca su apoyo en la necesidad de proteger la seguridad y la salud de los trabajadores, así como garantizar su derecho a la conciliación de la vida laboral y personal. Esta triple apoyatura de la nueva norma la refuerza extraordinariamente y nos hace concluir que no estamos ante una normativa coyuntural de modo que, con unos contenidos u otros, más o menos favorecedores de los procesos de flexibilización o acordes con las tendencias de gestión de RRHH, ha llegado para quedarse.

El propio RDL 8/2019 establece que «podrán establecerse especialidades en las obligaciones de registro de jornada para aquellos sectores, trabajos y categorías profesionales que por sus peculiaridades así lo requieran». Sin embargo, no se esperan a corto plazo desarrollos reglamentarios que pudieran corregir las principales disfunciones que genere la obligación de registro de jornada.

2. Se ha optado por un sistema de control muy riguroso. Los impulsores de la nueva normativa tenían un amplio abanico de posibilidades de control de tiempo de trabajo para asegurar tanto el cumplimiento de la regulación comunitaria relativa al tiempo de trabajo, como para garantizar la salud de los trabajadores o su derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar. De entre las distintas opciones, no cabe duda de que el legislador español ha elegido un sistema particularmente riguroso, cual es el control diario tanto de horario como de jornada, lo que, de por sí, excluye otras alternativas de control del tiempo igual de efectivas, pero de mayor operatividad para una empresa moderna y digitalizada. Estas rigideces son de tres tipos.

3. Se controlan «diariamente» dos elementos diferentes: jornada y horario. Primera rigidez, al establecer la necesidad de registrar diariamente el inicio y el final de la jornada de trabajo y las horas efectivamente realizadas, se establece un control del horario y de jornada simultáneos en un período muy corto de tiempo de trabajo que limita enormemente los márgenes para un tipo de control diverso en función de las características propias de la actividad y la gestión de los RRHH de cada empresa. Para evitar repeticiones,

en este trabajo utilizaremos control horario y control de jornada indistintamente, con el mismo significado.

4. Se ha optado por un sistema de control universal. A lo anterior se une una segunda rigidez que es que el nuevo sistema de control horario se aplica a todo el personal contemplado en el ET, sin diferenciar colectivos dentro de la empresa cuya mayor dedicación o flexibilidad resulta extraordinariamente trascendente para la misma e incluso para su propio desarrollo profesional. No parece, además, que se contemplen especialidades ni exclusiones en la aplicación del RDL 8/2019 en el futuro inmediato.

5. Se trata de una regulación muy impositiva con pocos márgenes a la negociación colectiva. Y tercera y la más importante rigidez, a pesar de la remisión del nuevo texto legal a la negociación colectiva, se trata de una remisión muy limitada en cuanto que, si el registro tiene que ser diario sobre horario y jornada y de carácter universal, el encorsetamiento para la negociación colectiva es enorme. Más en concreto, se debería haber optado por una regulación estatal que estableciera unas pautas generales flexibles para la negociación colectiva y/o el contrato de trabajo y que previera una regulación más estricta sólo en el caso de ausencia o insuficiencia de ordenación de este tema por aquellas fuentes regulatorias.

6. La interferencia entre la rigidez del registro y la flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo. El sistema impuesto por el RDL 8/2019 pretende, por un lado, su aplicación «sin perjuicio de la flexibilidad...» lo cual ha de ser entendido, al menos en uno de sus sentidos, como que una cuestión es el registro diario de horario y jornada y otra la determinación de la naturaleza de tales horas y su cuantificación a efectos de la jornada máxima aplicable. Si no se quiere perjudicar factores de flexibilidad que no se han alterado expresamente con la implantación del registro, sólo en periodos temporales amplios podrá hacerse un balance de si las horas registradas son horas ordinarias o extraordinarias o de si se están cumpliendo con los límites cuantitativos determinados por la jornada mensual o anual. La amplitud de los espacios temporales para acabar de determinar la naturaleza de las horas de trabajo o de cuantificación es esencial para que no entren en total contradicción y no perjudique la nueva normativa con los mecanismos de flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo permitidos por la norma estatal y ampliados normalmente por negociación colectiva.

7. Se trata de un sistema de control que va contra las tendencias más modernas de la gestión de RRHH. En efecto, la gestión de RRHH de los últi-

mos tiempos ha ido integrando dos elementos diferenciados cual es la desmaterialización del tiempo y el lugar de trabajo impuesto por las nuevas tecnologías y, de otro lado, el fortalecimiento de la confianza y la implicación de los empleados a través de una fuerte autogestión de tiempo de trabajo. Es por esta razón por la que, desde el Instituto, hemos propuesto sistemas de control horario igual de efectivos, pero más armónicos con la tendencia de los tiempos. Sin embargo, se ha optado por un sistema de control horario y de jornada que, de inicio, va a requerir de la función de RRHH volver a actualizar sistemas de control del tiempo de trabajo que, en muchos casos, se creían superados. Llevar a cabo esta actualización sin romper los procesos de creación de confianza y sin perjudicar la flexibilidad supone un reto formidable y, si bien es cierto que la medición del tiempo puede facilitar la mejora de su gestión mediante una mejor identificación de ineficacias, no lo es menos que el encorsetamiento de jornada y horario es tan severo que dificulta extraordinariamente el desarrollo de los más modernos sistemas de gestión de personas.

B) Sobre la negociación de la implantación del registro horario

1. La importancia del punto de partida en el proceso negociador. La norma, por un lado, limita, como hemos visto, el espacio de la negociación colectiva, pero a pesar de ello quiere un sistema de control horario que sea acordado. Conviene tener en cuenta que la implantación de un sistema u otro puede afectar al sistema organizativo de una empresa de manera muy profunda; y uno de los elementos esenciales de la actividad empresarial es, precisamente, la organización de la empresa. Por esta razón, un elemento determinante de la posición negociadora inicial de la empresa respecto al control horario vendrá condicionada por el hecho de que la misma tenga o no predeterminado el tipo de sistema que quiere aplicar en función de la organización que tenga implantada. En estos casos, aunque la negociación tiene que darse igualmente, la posición empresarial estará más predeterminada. Por el contrario, cuando no está predeterminado organizativamente el sistema de control horario que se quiere implantar, la posición empresarial será más abierta y con mayores posibilidades de utilizar el proceso negociador como una herramienta de fortalecimiento de la confianza que mencionábamos anteriormente.

2. Lo acordado se presume válido. Tras limitar el espacio de la negociación colectiva, la norma, sin embargo, busca el pacto con la intensidad suficiente como para que se considere que lo acordado tendrá presunción de

adecuación y racionalidad de modo que, salvo abuso evidente o denuncia expresa, los sistemas de registro pactados difícilmente van a ser objeto de cuestionamiento por la autoridad laboral.

3. Mejor una negociación separada «*ad hoc*» que una negociación del registro horario integrada en la negociación del convenio. En términos general, la negociación del registro horario, cualquiera que sea el ámbito en el que esté teniendo lugar, convenios de sector, de empresa o en acuerdos extraestatutarios, está resultando fluida con el objetivo compartido de llegar a soluciones razonables y eficaces. Sin embargo, de la experiencia de las empresas también puede apreciarse que las tensiones propias de la negociación del convenio pueden llegar a contaminar la del registro horario por lo que puede resultar aconsejable, al menos, evaluar, la posibilidad de una negociación separada.

4. Mejor un pacto que un convenio. El RDL emplaza el acuerdo que persigue en la implantación del registro dentro del marco general de la negociación colectiva cuando enuncia que aquel acuerdo puede ser fruto de un convenio colectivo estatutario o de un pacto de empresa o de un convenio extraestatutario.

Según avanza el tiempo desde la entrada en vigor del RDL 8/2019 son varios los sectores que abordan la negociación del registro, algunos de forma muy general, pero otros con bastante concreción. En el ámbito de las empresas de cierta dimensión es más habitual que se prefiera abordar la cuestión en el marco de la propia empresa con alguna excepción notable que prefiere optar por el ámbito sectorial. Ya en el ámbito de la empresa, es altamente recomendable evitar plasmar el registro horario dentro de un convenio colectivo y optar, por el contrario, por un convenio extraestatutario o por un pacto de empresa dadas las importantes dificultades que el ET pone a la modificación de convenios colectivos del título III del ET («descuelgues»), en claro contraste con las vías más rápidas y operativas de alteración de los pactos de empresa a través de la modificación sustancial de condiciones de trabajo del art. 41 ET. Evidentemente, la negociación del registro horario separada del convenio se articula, de natural, en forma de pacto. Igualmente, es conveniente incorporar mecanismos de revisión futura de lo pactado y de evitar que se establezca esa regulación como «condición más beneficiosa» o «*ad personam*», de manera que ante una materia tan plena de interrogantes como la de aplicación del control horario sean posibles y fáciles alteraciones en el corto o medio plazo. En definitiva, los acuerdos que se adopten debieran tener cierto carácter de provisionalidad en el sentido de que sean instrumen-



El Instituto Cuatrecasas de Estrategia Legal en RRHH presenta con esta obra la segunda fase del Proyecto Technos —**Proyecto Technos II (2019-2021)**—, que nace con la vocación de servir de inspiración y también, y sobre todo, de **guía práctica a las empresas que quieren llevar a cabo una transformación real apoyada en las estrategias de RRHH más innovadoras, pero, a su vez, integradas en el conjunto del marco legal en el que van a ser implantadas**. Desde sus inicios, este Proyecto dirigido por el Instituto Cuatrecasas ha tenido como principal objetivo el identificar cuáles son las consecuencias esenciales de la adopción de las nuevas tecnologías en el empleo y en la gestión de RRHH. Los tres años de análisis profundo del impacto individual de las tecnologías tan disruptivas como las estudiadas en los **Informes previos de la primera fase del Proyecto —Redes Sociales (2016), Internet of Things (2017), Robótica (2018), Inteligencia Artificial (2018), Economía de Plataformas y Blockchain (2019) e Informe General (2019)—**, nos ha otorgado una posición de privilegio para poder llevar a cabo un proceso de reflexión general de lo que repetidamente venimos denominando como el impacto de la confluencia o convergencia de las nuevas tecnologías en los modelos de negocio de las organizaciones. Los cinco temas elegidos para esta **primera serie de «DOCUMENTOS SOBRE EL IMPACTO DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN LA GESTIÓN DE LAS PERSONAS Y DE LAS RELACIONES LABORALES» —Códigos telemáticos; Registro horario y derecho a la desconexión; Analítica de personas; Retención del talento, y Compliance y whistleblowing—**, han sido desarrollados por un equipo liderado por el Instituto Cuatrecasas y compuesto por directivos de empresas españolas muy significativas. En sus páginas, el lector encontrará **pautas a seguir, aspectos claves a tener en cuenta y recomendaciones específicas de implantación e identificación de mejores prácticas en aspectos muy concretos y operativos para la empresa digitalizada o en proceso de digitalización**.

ISBN: 978-84-9020-976-9



3652K28941



ER-02850205



GA-2005-0100