



Roj: **STS 85/2023 - ECLI:ES:TS:2023:85**

Id Cendoj: **28079149912023100001**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **18/01/2023**

Nº de Recurso: **78/2021**

Nº de Resolución: **41/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3596/2020,**
STS 85/2023

CASACION núm.: 78/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 41/2023

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.ª Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D.ª María Luz García Paredes

D.ª Concepción Rosario Ureste García

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio García-Perrote Escartín

En Madrid, a 18 de enero de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la letrada D.ª Virginia Sánchez de León Herencia, en nombre y representación de la Federación Estatal de Sindicatos de Banca, Bolsa, Ahorro, Entidades de Crédito, Seguros y Oficinas de la Confederación General del Trabajo (FESIBAC-CGT), contra la sentencia dictada el 9 de diciembre de 2020 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en demanda de impugnación de convenio colectivo núm. 218/2020, seguida a su instancia contra la Confederación Española de Cajas de Ahorros (CECA); la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de UGT (FeSMC-UGT); la Federación Fuerza, Independencia y Empleo (FINE); y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO Servicios); con intervención del Ministerio Fiscal.

Han sido partes recurridas la Confederación Española de Cajas de Ahorros (CECA), representada y defendida por el letrado D. Martín Godino Reyes; la Federación Estatal de Servicios de UGT (FeS-UGT), representada



y defendida por el letrado D. José Antonio Mozo Sáiz; y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras, representada y defendida por el letrado D. Armando García López.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de FESIBAC-CGT se presentó demanda sobre impugnación del acuerdo parcial del Convenio Colectivo del Sector de Cajas y Entidades Financieras de Ahorro, registrada con el núm. 218/2020, de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho, terminaban suplicando se dictara sentencia por la que se declare: "la nulidad de los apartados II, III, IV y V del Acuerdo parcial del CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE CAJAS Y ENTIDADES FINANCIERAS DE AHORRO, que se publicó y registró mediante Resolución de 22 de octubre de 2019 del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad".

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio. Seguidamente, se recibió el pleito a prueba, practicándose las propuestas por las partes y, tras formular éstas sus conclusiones definitivas, quedaron los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.- Con fecha 9 de diciembre de 2020 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo: "Desestimamos la demanda deducida por CGT frente a CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE CAJAS DE AHORROS (CECA) FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT, FEDERACIÓN FUERZA, INDEPENDENCIA Y EMPLEO (FINE), FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS y absolvemos a la demandada de los pedimentos contenidos en la misma".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

" 1º.- El 10 de enero de 2019 se iniciaron las negociaciones para la sustitución del Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro, cuya vigencia había finalizado el 31 de diciembre de 2018, habiéndose alcanzado un acuerdo respecto del mismo en fecha 30-9-2020 que se encuentra pendiente de publicación en el BOE.

2º.- El 12 de septiembre de 2019 se alcanzó un Acuerdo sobre el registro de jornada entre CECA y las organizaciones sindicales CC.OO Servicios, FINE y FeS-UGT, las cuales representan al 75,55% de la representación de los trabajadores y al 85,31% de la Comisión Negociadora. Dicho Acuerdo parcial fue publicado y registrado mediante la Resolución de 22 de octubre de 2019 del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. Dicho acuerdo se encuentra incorporado al texto del Convenio que se encuentra pendiente de publicación. El referido Acuerdo parcial del Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro afecta a todos los trabajadores de las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del Convenio, con la única exclusión del personal de alta dirección. El ámbito territorial del referido Acuerdo parcial es estatal, pues los trabajadores afectados prestan sus servicios en más de una Comunidad Autónoma.

3º.- FESIBAC-CGT, está integrada en la Confederación General de Trabajadores (CGT), sindicato con una importante implantación en las Empresas demandadas.- conforme-.

4º.- Damos por reproducida la Guía de registro de jornada publicada en fecha 27-12-2019 por CAIXABANC, así como el Acuerdo de registro de jornada alcanzado en Bankia en fecha 26-12- 2019 descriptores 21 y 22-. Se han cumplido las previsiones legales".

QUINTO.- En el recurso de casación formalizado por la parte demandante se consignan los siguientes motivos:

Único.- Se funda por infracción del artículo 34.9 ET y de la STJUE, de 14 de mayo de 2019 C-55/2018.

- El recurso fue impugnado por CECA, al que se adhirió FeS-UGT, y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras.

SEXTO.- Recibido el expediente digital de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de estimar improcedente el recurso interpuesto.

Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose el día 13 de diciembre de 2022 para la deliberación y votación. Por providencia de la misma fecha, dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, de conformidad con el art. 197 LOPJ, se procedió a suspender el señalamiento inicial para acordar el debate del asunto por el Pleno de la Sala fijado para el 18 de enero de 2023, fecha en que tuvo lugar.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Se trata de decidir si es ajustado a derecho el acuerdo sobre el registro de jornadas de trabajo alcanzado en fecha 12/9/2019 entre la Confederación Española de Cajas de Ahorros (CECA) y los sindicatos firmantes del Convenio Colectivo sectorial de ámbito nacional, al que dicho pacto se incorpora para formar parte del mismo.

La sentencia de la Sala Social de la Audiencia Nacional de 9/12/2020, autos 218/2020, desestima la demanda de impugnación por ilegalidad del Convenio Colectivo interpuesta por el sindicato FESIBAC CGT.

Concluye que el acuerdo es conforme a lo dispuesto en el art. 39.4 ET, y no contraviene la doctrina de la STJUE 14/5/2019, C-55/18, en el asunto Deutsche Bank.

2.- Recurre en casación el sindicato demandante, articulando un único motivo en el que denuncia infracción del art. 34.9 ET y de la STJUE 14/5/2019, C-55/18.

La asociación patronal demandada formula escrito de impugnación en el que interesa la desestimación del recurso; el sindicato UGT se adhiere a dicha impugnación, y el sindicato CCOO defiende asimismo la legalidad del acuerdo. En igual sentido se pronuncia el Ministerio Fiscal, que informa en favor de desestimar el recurso.

SEGUNDO. 1.- El contenido del pacto se ha incorporado a la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida, motivo por el que no aparece en sus hechos probados y no consta en los antecedentes de hecho de esta sentencia que los reproducen.

Razón por lo que vamos a transcribir la indiscutida literalidad de los pasajes de dicho acuerdo sobre los que versa el litigio, que se corresponden con sus apartados II, III, IV y V, en los que se establece lo siguiente:

"II. Modelo de registro

Primero. Con el fin de garantizar el registro diario de jornada, las empresas pondrán a disposición de las personas trabajadoras una aplicación, que podrá descargarse en todas o algunas de las herramientas tecnológicas propiedad de la entidad puestas a disposición de la persona trabajadora -Ordenador fijo o portátil, Tablet, Smartphone o cualquier otro dispositivo susceptible de ser utilizado como herramienta de trabajo y que admita la descarga de dicha aplicación-, con el fin de que la propia persona trabajadora pueda registrar su jornada diaria de trabajo. Se entenderá por jornada diaria realizada por el trabajador el número total de horas destinadas por el mismo a la realización de trabajo efectivo, bien se haya producido en el centro de trabajo o fuera del mismo. Todo ello sin perjuicio de los permisos y demás supuestos que deban considerarse, legal o convencionalmente, como tiempo de trabajo efectivo.

El tratamiento de datos de carácter personal derivado del sistema de registro de jornada deberá respetar lo previsto en las normas reguladoras de la protección de datos y, en particular, en el artículo 20 bis del Estatuto de los Trabajadores y en los artículos 87 a 90 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de derechos digitales.

Segundo. Para dar cumplimiento a la garantía de registro a través de la aplicación a que se hace referencia en el apartado anterior, se deberán incluir en el sistema los elementos de seguridad que garanticen la fiabilidad, trazabilidad y accesibilidad del registro, garantizando la imposibilidad de que puedan ser manipulados. A tal efecto se facilitará a todas las personas trabajadoras de la empresa una guía de uso de la citada aplicación.

Tercero. No se podrá descargar la aplicación para el registro de jornada en ningún dispositivo que no sea propiedad de la empresa, salvo autorización de la empresa y aceptación de la persona trabajadora. En el caso de que las empresas establecieran sistemas de geolocalización para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores previstas en el artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores, informarán con carácter previo a su implantación a la RLT y deberán cumplir los requisitos establecidos en el artículo 90 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.

Cuarto. Si excepcionalmente la persona trabajadora no dispusiera de ninguna herramienta puesta a su disposición por la empresa susceptible de alojar la aplicación para el registro diario de jornada se pondrá a su disposición una hoja en papel en la que deberá constar cada día la hora de inicio de la jornada de trabajo, la hora de finalización de la misma y el número de horas de trabajo efectivo realizadas por la persona trabajadora, una vez descontados los tiempos de descanso u otras interrupciones del trabajo que no puedan considerarse tiempo de trabajo efectivo. Las empresas deberán informar previamente a la representación legal de los trabajadores de estos supuestos excepcionales de aplicación del registro de jornada en formato papel..

III. Funcionamiento del registro.



Primero. Todas las personas de la plantilla deberán incorporar en la aplicación puesta a su disposición, diaria y obligatoriamente, cada día de trabajo, la hora de inicio del mismo, la hora de finalización, y el número de horas trabajadas durante el día, descontando a tal efecto los tiempos de descanso así como cualquier interrupción que no pueda considerarse tiempo de trabajo efectivo. La diferencia entre las horas de trabajo señaladas y el tiempo transcurrido entre el inicio y la finalización de la jornada se entenderá en todo caso, sin necesidad de acreditación adicional, que constituyen tiempos de descanso o de no prestación efectiva de servicios. Todo ello sin perjuicio de los permisos, de la formación obligatoria y la formación legalmente exigible para el desempeño del puesto de trabajo y demás supuestos que deban considerarse, legal o convencionalmente, como tiempo de trabajo efectivo.

Segundo. Cuando la persona trabajadora deba realizar desplazamientos fuera de su localidad habitual de trabajo y durante toda la jornada por razón de su actividad laboral, se considerarán cumplidas las horas de trabajo efectivas habituales, registrándose como incidencia el "viaje de trabajo". Todo ello sin perjuicio de la validación posterior, en su caso, por parte de la empresa y de la persona trabajadora.

IV. Obligación de registrar

Primero. La persona trabajadora tendrá obligación de completar los datos requeridos por la empresa para garantizar el registro de jornada, introduciendo de manera veraz los datos de inicio y finalización de la jornada y la duración de la jornada efectiva diaria de trabajo, descontando a tal efecto todos los tiempos de descanso así como cualquier interrupción que no pueda considerarse tiempo de trabajo efectivo.

Segundo. Si la persona trabajadora no cumple con la obligación de cumplimentar los datos señalados, la empresa deberá requerirle para que lo haga, advirtiéndole del carácter de deber laboral de dicha obligación, pero, en todo caso, y de forma excepcional, considerará que la jornada realmente realizada es la que habitualmente corresponde a la persona trabajadora aunque esta incidencia quedará registrada en la aplicación hasta su validación posterior.

V. Autorización expresa para la realización de horas extraordinarias

Primero. Las partes consideran que la realización de horas extraordinarias constituye una práctica desaconsejable, salvo en supuestos excepcionales en que pueda ser necesario por razones justificadas de organización empresarial.

Segundo. Por ello, con carácter general el trabajador no deberá realizar horas extraordinarias. En todo caso, las horas extraordinarias son voluntarias para el trabajador y para la empresa. Únicamente de manera excepcional, por necesidades del servicio y con autorización de la empresa podrán realizarse dichas horas".

2.- La sentencia recurrida comienza por explicar acertadamente la doctrina de esta Sala IV en materia de impugnación por ilicitud de convenios colectivos, para razonar que la denuncia de ilegalidad no puede efectuarse de manera genérica e imprecisa, sino que exige que los demandantes identifiquen detalladamente cuales son las normas legales vulneradas por los concretos preceptos convencionales cuya legalidad discuten, de forma que "si la demanda se basa en unas determinadas infracciones legales, el Juez no puede llevar a cabo el análisis de cualquier otra conculcación de normas jurídicas en que haya podido incurrir dicho convenio, distinta o ajena a las denunciadas. La propia naturaleza y finalidad de este proceso especial obligan a constreñir el ámbito decisor del Juez, en los supuestos en que se alegue la ilegalidad del convenio, al examen estricto de las concretas violaciones legales aducidas en la demanda que haya dado origen a tal proceso." (STS 3/5/2001, rec. 1434/2000).

Como recuerda la STS 13/7/2022, rec. 18/2020, esa exigencia es trasunto del marco normativo que regula el proceso de impugnación de convenios colectivos en los arts. 163 a 166 LRJS.

El art. 165.3 dispone que "la demanda contendrá, además de los requisitos generales, los particulares que para la comunicación de oficio se prevén en el artículo anterior, debiendo, asimismo, acompañarse el convenio y sus copias"; y lo que a su vez establece el art. 164. 1, es que esa comunicación de oficio "habrá de contener los requisitos siguientes: "a) La concreción de la legislación y los extremos de ella que se consideren conculcados por el convenio; b) Una referencia sucinta a los fundamentos jurídicos de la ilegalidad..."

Y como en esa misma sentencia concluimos, "A la vista de ello, por lo tanto, la demanda interpuesta por CGT estaba obligada a cumplir las exigencias del artículo 164.1 LRJS. La razón es bien sencilla: este precepto, ciertamente, se refiere a la comunicación de oficio que puede presentar la autoridad laboral para impugnar el convenio colectivo y en sí mismo sería inaplicable; ahora bien, el art. 165 LRJS dispone que ha de impugnarse el convenio "por los trámites del proceso de conflicto colectivo" (apartado 1), pero debiendo cumplir la demanda con los requisitos particulares que para la comunicación de oficio se prevén (apartado 3). Es decir, la remisión



al procedimiento de conflicto colectivo va acompañada de esa otra, en tal caso a las exigencias de la demanda de oficio".

3.- La aplicación de este mismo criterio al caso de autos obliga a ratificar el pronunciamiento que contiene la sentencia recurrida en su cuarto fundamento de derecho, en el que acertadamente entiende que la demanda se limita a denunciar exclusivamente la infracción del art. 39.4 ET y esta es la única tacha de ilegalidad que imputa al acuerdo en litigio, por lo que no es posible entrar a valorar la posible ilicitud del apartado V de dicho acuerdo, que se refiere específicamente a las horas extraordinarias cuya regulación se encuentra comprendida dentro del art. 35 ET, sin que este último precepto legal haya sido invocado en la demanda.

Con independencia de esa consideración, lo cierto es que el apartado V se limita en realidad a reproducir los principios en los que descansa el art. 35 ET, para dejar constancia de que la realización de horas extraordinarias es una práctica desaconsejable; que solo podrá utilizarse en supuestos excepcionales en que pueda ser necesario por razones justificadas de organización empresarial; a refrendar su carácter voluntario; así como la necesidad de autorización de la empresa para su realización.

El recurso no plantea cuestión al respecto, ni ofrece razonamiento jurídico alguno del que pudiere derivarse la posible ilegalidad de ese concreto y específico apartado, hasta el punto de que ni tan solo denuncia infracción del art. 35 ET y no menciona la regulación legal en materia de horas extraordinarias. Bien es verdad que en sus razonamientos expone diferentes argumentos sobre la realización de horas extraordinarias, pero lo hace a los únicos efectos de apuntalar la idea sobre la que descansa la petición de nulidad de los demás apartados del acuerdo.

Motivo por el que queda al margen del recurso el análisis de la legalidad o ilegalidad de ese específico apartado, debiendo limitarse nuestra decisión a los puntos II, II y IV del mencionado acuerdo.

TERCERO. 1.- Sobre ese particular, es cierto que la demanda y el recurso no son especialmente precisos a la hora de identificar los concretos extremos del acuerdo que pudieren resultar contrarios a las previsiones legales del art. 34. 9 ET y a la doctrina emanada de la STJUE cuya infracción se denuncia.

Pero no es menos cierto que la mera e imparcial lectura del recurso -y anteriormente de la demanda-, permite visualizar con toda facilidad la tesis jurídica en el que su pretensión se sustenta, y, lo que es igual de importante, el singular aspecto de dicho acuerdo al que se le imputa la ilegalidad en la que se fundamenta la acción ejercitada.

2.- Con absoluta nitidez aparece que la argumentación de los recurrentes es la de que no puede calificarse como un mecanismo válido de registro de jornada el que se basa en la declaración unilateral del propio trabajador, porque lo hace depender de que el afectado haga constar realmente la totalidad de las horas trabajadas.

La exposición del recurso no puede ser más precisa en este extremo. Defiende que la manifestación unilateral del trabajador no puede considerarse como un sistema objetivo y fiable de registro de jornada, conforme a las exigencias de aquella STJUE, porque esa autodeclaración les condiciona al momento de reflejar con veracidad la totalidad de horas que pudieren haber trabajado en cada jornada, ocultando la posible realización de un exceso de jornada, ante la manifiesta debilidad en la que pueda encontrarse para poder exigir del empresario el ulterior abono esas horas extraordinarias, o simplemente, lo problemático que puede resultar el hecho de tomar la decisión de negarse a prolongar su jornada ordinaria de trabajo más allá de los límites legales derivados del convenio colectivo.

Sostiene que esa autodeclaración sobre la duración de la jornada de trabajo no respeta las exigencias de objetividad y fiabilidad que impone la STJUE cuya infracción se denuncia, en la medida en que condiciona el ánimo del trabajador a la hora de reflejar diariamente la jornada de trabajo verdaderamente realizada, lo que puede suponerle un cierto nivel de autocensura interna para no aparecer frente a la empresa como un trabajador díscolo que se niega sistemáticamente a prolongar su jornada más allá de lo que resulta legalmente exigible.

3.- Podrá o no compartirse la tesis sobre la que descansa el recurso, pero es innegable que cumple con la obligación de citar adecuadamente las causas de ilegalidad que imputa al convenio colectivo impugnado, así como la de identificar aquellos extremos de la regulación convencional cuya conformidad a derecho discute.

En esos términos y bajo esos presupuestos, deberemos razonar nuestra respuesta al recurso.

CUARTO.1.- Para lo que deberemos partir de lo que establece sobre esta cuestión el art. 34.9 ET.

Precepto legal que se incorpora al ET con el RDL 8/2019 de 8 de marzo de 2019, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo, y señala lo siguiente: "La



empresa garantizará el registro diario de jornada, que deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora, sin perjuicio de la flexibilidad horaria que se establece en este artículo.

Mediante negociación colectiva o acuerdo de empresa o, en su defecto, decisión del empresario previa consulta con los representantes legales de los trabajadores en la empresa, se organizará y documentará este registro de jornada.

La empresa conservará los registros a que se refiere este precepto durante cuatro años y permanecerán a disposición de las personas trabajadoras, de sus representantes legales y de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social".

2.- Impone de esta forma la obligación a las empresas de garantizar el registro diario de la jornada de cada trabajador con inclusión del horario concreto de inicio y finalización, así como la de conservarlo durante cuatro años a disposición de los trabajadores, de sus representantes legales y de la Inspección de Trabajo.

Por lo que respecta a la concreta cuestión que es objeto de este litigio, la relativa a cuál haya de ser el sistema empleado para llevar a cabo el registro, su organización y documentación, el legislador tan solo indica que puede pactarse mediante negociación colectiva o acuerdo de empresa, y en su defecto, imponerse por decisión del empresario previa consulta con los representantes de los trabajadores.

Nada más señala sobre cual haya de ser el concreto contenido, mecanismo o herramienta mediante la que se articule dicho sistema, no imponiendo ninguna específica forma o modalidad a la que haya de sujetarse.

Desde esta perspectiva jurídica el pacto en litigio no contraviene la regulación legal. Se limita a hacer uso de la previsión normativa que admite la posibilidad de que el modelo de registro sea fruto de la negociación colectiva.

Pero eso no significa que deba considerarse necesariamente lícito cualquier tipo de sistema de registro de jornada, por el solo y único hecho de que sea el resultado del acuerdo alcanzado entre la empresa y la representación de los trabajadores.

Al igual que toda clase de pacto, acuerdo o convenio colectivo, deberá ajustarse a la legalidad aplicable en la materia objeto del acuerdo.

Aunque el art. 34.9 ET no va más allá en la descripción de los requisitos a los que deba someterse el sistema de registro de jornada de trabajo que pudiere pactarse en la negociación colectiva -o establecido por la empresa-, es obvio que deberá en todo caso sujetarse a los parámetros jurídicos que resulten legalmente exigibles en ese ámbito.

Parámetros que no pueden ser otros que los que se desprenden de la Sentencia del TJUE de 14 de mayo de 2019, C-55/2018, en la que descansa la clave para la resolución del asunto, tal y como bien entiende la sentencia recurrida y las propias partes litigantes.

Se trata por lo tanto de determinar si lo acordado es conforme a los requisitos que dicha sentencia impone a cualquier sistema de registro de jornada de trabajo.

3.- Sentencia que es de fecha posterior a la entrada en vigor de aquel RDL 8/2019, por lo que no era entonces conocida por el legislador, que, pese a ello, alude expresamente en su exposición de motivos a las conclusiones ya emitidas en aquel momento por el Abogado General en ese mismo asunto, para poner de manifiesto, como no puede ser de otra manera, que la regulación de esta materia ha de someterse a la Directiva 2003/88/CE de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.

Ese desfase temporal explica que la norma legal no incluya ninguna específica alusión a los concretos requisitos que aquella sentencia exige.

Y por más que la sentencia del TJUE recuerda en su apartado 63, que corresponde a los Estados miembros definir los criterios concretos de aplicación de sistemas de registro de jornada, especialmente la forma que debe revestir, teniendo en cuenta las particularidades propias de cada sector de actividad e incluso las especificidades de determinadas empresas, es lo cierto que tampoco se ha modificado posteriormente la redacción del art. 39.4 ET, ni se han dictado normas complementarias con esa finalidad, más allá de las guías emitidas por la autoridad laboral a modo de instrucciones de ayuda al respecto.

Sea como fuere, eso no ha de impedir que los órganos judiciales deban comprobar que los acuerdos alcanzados en la negociación colectiva se ajusten a los requisitos que la STJUE impone para el adecuado cumplimiento de las obligaciones derivadas de aquella Directiva.



En su apartado 69 la propia sentencia reitera que "al aplicar el Derecho interno, los órganos jurisdiccionales nacionales que deben interpretarlo están obligados a tomar en consideración el conjunto de normas de ese Derecho y a aplicar los métodos de interpretación reconocidos por este para hacerlo, en la mayor medida posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la directiva de que se trate con el fin de alcanzar el resultado que esta persigue y, por lo tanto, a atenerse al artículo 288 TFUE, párrafo tercero (sentencia de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, apartado 31 y jurisprudencia citada).

Esta exigencia de interpretación del derecho interno conforme al contenido y objetivo de la directiva, en la forma que resulte más adecuada para alcanzar su finalidad y el resultado perseguido por la misma, atribuye al órgano judicial la obligación de analizar la legalidad de los acuerdos sobre control horario en función de los criterios jurídicos que resulten más acordes para la efectividad de la Directiva.

4.- Lo que en este caso queda delimitado por la propia STJUE, en la que encontramos las pautas para llevar a cabo esa exégesis.

Comienza por afirmar la obligación de las empresas de disponer de un sistema de registro de la jornada de trabajo que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador.

Como es de ver en el cuerpo de la sentencia y singularmente en sus apartados 60, 62 y 65, el TJUE no se limita únicamente a declarar la obligatoriedad de un mecanismo de registro de la jornada diaria, sino que además impone las condiciones y requisitos mínimos que debe reunir para su validez.

En tal sentido concluye que la correcta aplicación de la Directiva 2003/88, exige que el sistema de registro de jornada cumpla con los requisitos de ser objetivo, fiable y accesible.

La consecuencia jurídica de cuanto llevamos hasta ahora razonado, aunque no lo mencione específicamente el art. 39.4 ET, no puede ser otra que la de entender que cualquier sistema de registro de jornada -ya sea pactado o adoptado por la empresa-, deberá cumplir necesariamente con todos y cada una de esos tres requisitos, debiendo declararse en caso contrario su ilegalidad.

Digamos ahora, que en el presente supuesto no se discute la accesibilidad, seguridad y trazabilidad de los datos que el trabajador introduzca en el sistema informático que la empresa ponga a su disposición. Desde esa óptica jurídica se admite su accesibilidad y fiabilidad.

Los demandantes no sustentan la ilegalidad del sistema en el hecho de que pudiere resultar inaccesible, inseguro o potencialmente manipulable, ni le imputan ninguna otra deficiencia técnica relativa, por ejemplo, al tratamiento de los datos de carácter personal.

Tan solo discuten que pueda calificarse como objetivo y fiable, por la circunstancia de que descansa exclusivamente en la declaración unilateral del propio trabajador.

Esta es la única cuestión litigiosa a la que debe circunscribirse nuestro pronunciamiento.

QUINTO.1.- Nos encontramos de esta forma ante dos conceptos jurídicos indeterminados, objetivo y fiable, cuya aplicación a cada concreto supuesto puede ofrecer ciertas dificultades a la hora de decidir si el sistema de registro admite esos calificativos y cumple adecuadamente con tales requisitos.

Tarea analítica en la que resultan especialmente útiles y singularmente relevantes los criterios que la propia STJUE expone en su motivación, como hilo argumental que finalmente le conducen al resultado de imponer la obligación de llevanza del registro de jornada y a delimitar los requisitos que insoslayablemente debe reunir.

La sentencia explica que el objetivo de la Directiva 2003/88 es el de "establecer disposiciones mínimas destinadas a mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores mediante una armonización de las normas nacionales relativas, en concreto, a la duración del tiempo de trabajo" (ap.36); con la finalidad de "promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores, permitiendo que estos disfruten de períodos mínimos de descanso -en particular, de períodos de descanso diario y semanal-, así como de períodos de pausa adecuados, y estableciendo una duración máxima del tiempo de trabajo semanal" (ap.37); imponiendo a los estados miembros la obligación de "velar por que el efecto útil de esos derechos quede completamente asegurado, haciendo que los trabajadores se beneficien efectivamente de los períodos mínimos de descanso diario y semanal y del límite máximo de la duración media del tiempo de trabajo semanal establecidos en esta Directiva" (ap. 42).

Razonamiento con el que el TJUE vincula directamente la necesidad de registrar la jornada de trabajo con la obligación de proteger la salud y seguridad de los trabajadores, y, justamente por ello, establece seguidamente que no cumple adecuadamente con esa finalidad cualquier posible sistema de registro de jornada, sino tan solo aquel que verdaderamente sea objetivo, fiable y accesible.



En ese mismo sentido recuerda que "el trabajador debe ser considerado la parte débil de la relación laboral, de modo que es necesario impedir que el empresario pueda imponerle una restricción de sus derechos" (ap.44), para subrayar la idea de que "esta posición de debilidad, podría disuadirse al trabajador de hacer valer expresamente sus derechos frente al empresario, en particular cuando la reivindicación de estos pudiera provocar que quedara expuesto a medidas adoptadas por el empresario que redundasen en perjuicio de las condiciones de trabajo del trabajador" (ap.45).

Lo que reitera, al puntualizar que "debe hacerse hincapié en que, habida cuenta de la situación de debilidad del trabajador en la relación laboral, la prueba testifical no puede considerarse, por sí sola, un medio de prueba eficaz para garantizar el respeto efectivo de los derechos en cuestión, ya que los trabajadores pueden mostrarse reticentes a declarar contra su empresario por temor a las medidas que este pueda adoptar en perjuicio de las condiciones de trabajo de aquellos" (ap.55).

Apreciación con la que el TJUE quiere destacar que los derechos de los trabajadores en esta materia solo pueden garantizarse mediante la implantación de un sistema de registro de jornada que resulte verdaderamente objetivo y fiable, de manera que quede perfectamente constituida la prueba que acredite la jornada de trabajo efectivamente realizada mediante un mecanismo de registro que refleje esos datos de manera totalmente imparcial e indiscutible, para evitar que el trabajador, en su condición de parte débil de la relación laboral, se vea abocado a la inseguridad de enfrentarse a la empresa con la activación de reclamaciones de tan difícil probatura.

Por todo ello concluye, que es imprescindible que exista un sistema de registro de jornada diaria de trabajo objetivo, fiable y accesible, que ofrezca a los trabajadores "un medio particularmente eficaz para acceder de manera sencilla a datos objetivos y fiables relativos a la duración efectiva del trabajo que han realizado y, por lo tanto, puede facilitar tanto el que los trabajadores prueben que se han vulnerado los derechos que les confieren los artículos 3, 5 y 6, letra b), de la Directiva 2003/88, que precisan el derecho fundamental consagrado en el artículo 31, apartado 2, de la Carta, como el que las autoridades y los tribunales nacionales competentes controlen que se respetan efectivamente esos derechos" (ap.56).

2.- Desde esta perspectiva jurídica se trata de valorar si el sistema de registro pactado en el caso de autos cumple con esas exigencias.

Cuestión que merece una respuesta afirmativa, por no existir razones que permitan dudar de la objetividad y fiabilidad del mecanismo establecido para el registro diario de la jornada de trabajo.

Ya hemos dicho que no se discute la seguridad, trazabilidad y veracidad de los datos que aparezcan reflejados en la aplicación informática, ni se plantea que ese instrumento resulte inseguro o potencialmente manipulable, ni tampoco se le atribuye ninguna otra deficiencia técnica que pudiese hacer dudar de su fiabilidad.

Lo que los recurrentes sostienen es que no puede calificarse como objetivo porque descansa exclusivamente en la declaración unilateral del propio trabajador interesado, y esa autodeclaración puede verse mediatizada por el temor de hacer constar la realización de una jornada diaria superior a la que legal o convencionalmente corresponda, teniendo en cuenta esa situación de debilidad que ocupa en la relación laboral, que bien pudiese embargar su ánimo al momento de declarar que su jornada de trabajo se extiende más allá de las horas ordinarias correspondientes, hasta hacerle desistir de reflejar en toda su extensión la duración de la jornada efectivamente realizada.

Alegato que carece de virtualidad jurídica para negar en abstracto la objetividad y fiabilidad de un sistema de registro de jornada por el solo hecho de que atribuya al propio trabajador la obligación de hacer constar las horas de inicio y finalización de su jornada diaria, así como los periodos de descanso y otras interrupciones que no tienen la consideración de tiempo de trabajo efectivo.

Bien al contrario, es difícil imaginar un sistema de registro horario que no exija al trabajador la realización de una determinada acción al inicio y finalización de su jornada, en el momento de tomarse un tiempo para el descanso o las comidas, al entrar o salir del centro de trabajo, en fin, para dejar constancia de cualquier posible interrupción de la actividad laboral que no deba calificarse como tiempo efectivo de trabajo según las normas legales o convencionales aplicables. Ya consista esa actuación en accionar alguna clase de dispositivo mecánico o informatizado, usar tarjetas de fichaje, marcar unas claves, acceder con sus huellas dactilares, o cualquier otro mecanismo o herramienta que pudiese ser utilizada a tal efecto.

En este caso se ha pactado que el trabajador incorpore esos datos a la aplicación informática facilitada por la empresa, lo que en realidad no exige una actuación muy diferente a cualesquiera de esos otros posibles sistemas de control horario que igualmente requieren que sea el propio trabajador el que active cada uno de esos controles.



El innegable peligro de que los trabajadores puedan sentirse compelidos a no registrar adecuadamente todos los tiempos de trabajo efectivo, con la consecuente realización de horas extraordinarias no declaradas, se encuentra ciertamente presente en la inmensa mayoría de modalidades de control horario que exigen al trabajador consignar a lo largo del día los diferentes periodos de trabajo y descanso.

Contra lo que pretenden los recurrentes, ese potencial e hipotético riesgo, que deberá ser atajado mediante la utilización de los instrumentos que con esa finalidad contempla nuestro ordenamiento jurídico, no puede erigirse como absolutamente determinante de la validez o ilegalidad del sistema de registro que ha sido pactado entre las empresas y los legales de los trabajadores.

3.- Por otra parte, bien es verdad que la compleja redacción del acuerdo puede generar otro tipo de dudas sobre la objetividad y fiabilidad del sistema, por cuanto no solo imputa al trabajador la obligación de registrar el inicio y finalización de su jornada de trabajo, sino que además le impone el deber de respetar una serie de criterios que le obligan a efectuar una valoración jurídica de su quehacer diario, para conceptualizar cada una de las tareas que realiza y decidir lo que haya de entenderse por tiempo de trabajo efectivo que deba incorporar al registro, al imponerle el deber de introducir "de manera veraz los datos de inicio y finalización de la jornada y la duración de la jornada efectiva diaria de trabajo, descontando a tal efecto todos los tiempos de descanso así como cualquier interrupción que no pueda considerarse tiempo de trabajo efectivo". Se le atribuye de esta manera la responsabilidad de discernir los periodos de tiempo que no se correspondan con los de trabajo efectivo.

Pero eso no supone que deje de ser por este motivo objetivo y fiable, puesto que esa misma situación es la que habitualmente se presenta en cualquier modalidad de control horario que permita al trabajador una cierta flexibilidad en el desarrollo de su jornada de trabajo.

A la empresa le incumbe la obligación de asegurar la existencia de instrucciones que permitan al trabajador conocer indubitadamente la consideración que merezcan cada uno de las tareas o actividades que realice durante su jornada, para su correcta calificación como tiempo efectivo de trabajo o de descanso, al objeto de que pueda incorporarlo adecuadamente a la aplicación informática dentro de una u otra categoría.

De no existir indicaciones o protocolos adecuados a tal efecto podría considerarse que el sistema carece de la necesaria objetividad y fiabilidad, si coloca al trabajador en la indescifrable tesitura de discernir la valoración jurídica que haya de atribuir a unos u otros periodos de tiempo o tipo de actividad.

Pero esa consecuencia jurídica no se deriva en abstracto y de manera genérica del contenido del acuerdo que estamos analizando, hasta el punto de que deba declararse su ilegalidad y consecuente nulidad.

Recordemos en este extremo que el pacto impone a las empresas del sector la obligación de facilitar a todos los trabajadores una guía de uso de la aplicación informática de control horario, que como bien señala la sentencia recurrida, puede ser el elemento determinante para valorar en cada caso si el trabajador dispone de los criterios precisos para que su autodeclaración resulte verdaderamente objetiva y fiable.

Por más que la referencia del acuerdo a esa guía parece más bien aludir a la obligación de proporcionar al trabajador las instrucciones técnicas necesarias para el manejo de la aplicación, eso no ha de impedir que se configure por cada una de las empresas como una herramienta adecuada para despejar las dudas de los trabajadores que pudieren cuestionar la objetividad y fiabilidad del sistema.

Sea como fuere, a través de esa guía o de cualquier otro mecanismo, a las empresas les corresponde la obligación de garantizar que los trabajadores conozcan perfectamente el modo y manera en el que deben registrar cada uno de los periodos temporales de su jornada de trabajo. Al igual que sucede en cualquier sistema de control horario, el trabajador debe disponer de las pautas necesarias para saber en cada momento como debe activar cada una de las funciones y opciones en la herramienta de registro de jornada.

4.- Pueden sin duda existir otros sistemas más o menos fiables y objetivos, pero esa posibilidad no empaña la adecuada legalidad del acuerdo en litigio si las empresas lo acompañan de las oportunas instrucciones al efecto.

Entre los escasos precedentes de los que ha conocido este Tribunal podemos citar el que analiza la STS 5/4/2022, rec. 7/2020 -confirmatoria de la dictada por la Audiencia Nacional que declaró la validez de un pacto muy similar al presente-, en el que los propios empleados deben registrar diariamente su jornada laboral con el mero y simple acceso al ordenador de la empresa, de tal forma que, con su apertura y cierre, la herramienta informática registra de manera automática el inicio y fin de la jornada, en el que además se establece un factor corrector de 2 horas al día en jornada y partida y 30 minutos en jornada continua "con el que se pretende contemplar a título ilustrativo y no exclusivo ni excluyente, descansos, pausa para la comida y/o desayuno, permisos no retribuidos, cualquier clase de pausa o descanso, etc."



Este otro tipo de sistema puede resultar más neutro y objetivo, porque únicamente requieren su activación diaria al encender y apagar el ordenador al inicio y finalización de la jornada de trabajo, para operar luego de manera totalmente automatizada y sin exigir al trabajador ningún tipo de autodeclaración sobre la calificación jurídica como tiempo de descanso o de trabajo efectivo que hayan de merecer las distintas actividades que realiza a lo largo del día, lo que se modula posteriormente con la introducción de aquel elemento de ajuste para computar los periodos de descanso.

Pero no por ello debe declararse la ilegalidad en abstracto de un acuerdo sectorial como el alcanzado en este caso entre la patronal y la representación legal de los trabajadores, sin perjuicio de que las circunstancias en las que se desenvuelva su concreta y específica aplicación por parte de cada una de las empresas del sector pudiere evidenciar que no se ajusta a las exigencias de objetividad, fiabilidad y accesibilidad que impone la STJUE 14/5/2019, asunto C-55/18.

SEXTO. Conforme a lo razonado y de acuerdo con el Ministerio Fiscal, debemos desestimar el recurso para confirmar la sentencia de instancia y declarar su firmeza. Sin costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación interpuesto por la Federación Estatal de Sindicatos de Banca, Bolsa, Ahorro, Entidades de Crédito, Seguros y Oficinas de la Confederación General del Trabajo (FESIBAC-CGT), contra la sentencia dictada el 9 de diciembre de 2020 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en demanda de impugnación de convenio colectivo núm. 218/2020, seguida a su instancia contra la Confederación Española de Cajas de Ahorros (CECA); la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de UGT (FeSMC-UGT); la Federación Fuerza, Independencia y Empleo (FINE); y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO Servicios); con intervención del Ministerio Fiscal, para confirmarla en sus términos y declarar su firmeza. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.