

José María González del Río
Doctor en Derecho
Profesor de Formación y Orientación Laboral

FORMACIÓN Y ORIENTACIÓN LABORAL



Primera edición, 2024

Autor: José María González del Río

Edita: Educàlia Editorial

Imágenes: Freepik y Canva

Imprime: Grupo Digital 82, S. L.

ISBN: 978-84-19993-97-7

Depósito Legal: en trámite

Printed in Spain/Impreso en España.

Todos los derechos reservados. No está permitida la reimpresión de ninguna parte de este libro, ni de imágenes ni de texto, ni tampoco su reproducción, ni utilización, en cualquier forma o por cualquier medio, bien sea electrónico, mecánico o de otro modo, tanto conocida como los que puedan inventarse, incluyendo el fotocopiado o grabación, ni está permitido almacenarlo en un sistema de información y recuperación, sin el permiso anticipado y por escrito del editor.

Alguna de las imágenes que incluye este libro son reproducciones que se han realizado acogiendo al derecho de cita que aparece en el artículo 32 de la Ley 22/1987, del 11 de noviembre, de la Propiedad intelectual. Educàlia Editorial agradece a todas las instituciones, tanto públicas como privadas, citadas en estas páginas, su colaboración y pide disculpas por la posible omisión involuntaria de algunas de ellas.

Educàlia Editorial

Avda. de las Jacarandas 2 loft 327 46100 Burjassot-València

Tel. 960 624 309 - 963 768 542 - 610 900 111

Email: educaliaeditorial@e-ducalia.com

www.e-ducalia.com

José María González del Río
Doctor en Derecho
Profesor de Formación y Orientación Laboral

FORMACIÓN Y ORIENTACIÓN LABORAL



índice

Unidad 1. La relación laboral

Unidad 2. Los tipos de contrato de trabajo

Unidad 3. El salario

Unidad 4. El tiempo de trabajo

Unidad 5. Modificación y suspensión del contrato de trabajo

Unidad 6. La extinción del contrato de trabajo

Unidad 7. Libertad sindical y participación de los trabajadores en la empresa

Unidad 8. Seguridad Social, empleo y desempleo

Unidad 9. Orientación profesional y búsqueda de empleo

Unidad 10. Salud laboral

Unidad 11. Derechos y obligaciones en materia preventiva

Unidad 12. Gestión de la prevención en la empresa

Unidad 13. Los riesgos profesionales

Unidad 14. Protocolo de actuación en caso de emergencia y primeros auxilios

Unidad 15. Gestión de conflictos y equipos de trabajo

unidad 1

LA RELACIÓN LABORAL

1. EL ORIGEN DEL DERECHO DEL TRABAJO Y EL CAMINO HACIA EL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES
2. CONCEPTO Y REQUISITOS DEL CONTRATO DE TRABAJO
3. SUPUESTOS EXCLUIDOS DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES
4. LAS RELACIONES LABORALES ESPECIALES
5. LAS FUENTES DE LA RELACIÓN LABORAL Y LOS PRINCIPIOS PARA DETERMINAR LA NORMA APLICABLE
6. LOS TRIBUNALES LABORALES
7. DERECHOS Y DEBERES DERIVADOS DE LA RELACIÓN LABORAL
 - 7.1 Derechos del trabajador
 - 7.2. Deberes del trabajador
8. LA ADMINISTRACIÓN LABORAL
9. EL TRABAJO DE LOS MENORES Y LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR
10. LA FORMA Y LA VALIDEZ DEL CONTRATO DE TRABAJO
11. EL PERÍODO DE PRUEBA

1. EL ORIGEN DEL DERECHO DEL TRABAJO Y EL CAMINO HACIA EL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

Puede entenderse que los orígenes del Derecho del Trabajo se encuentran en el Reino Unido, y se remontan a la segunda mitad del siglo XVIII, durante la Revolución Industrial, al tratar de dar respuesta a los importantes problemas sociales que padecían los obreros que prestaban servicios en las fábricas. El liberalismo imperante en la época provocó que, cuando se suscribía un contrato de trabajo entre el trabajador y su empresario, existiera una teórica libertad formal, pero no una libertad real. Es decir, aunque el trabajador no resultaba obligado a firmar el contrato que se le ofrecía (con condiciones muy precarias), en la práctica, si quería subsistir, no tenía otra opción que aceptar las condiciones abusivas que le imponían. De esta forma, la necesidad le obligaba a aceptar un trabajo con condiciones salariales y laborales muy precarias¹. En el que carecía del derecho a descanso un mínimo semanal y con jornadas laborales que podían alargarse hasta las doce horas diarias.

En respuesta a los problemas sociales que se estaban creando, ya que a los bajos salarios se unían los numerosos accidentes laborales causados por la carencia de medidas de seguridad en el trabajo, el Estado, alarmado en gran parte por el temor a las revueltas sociales, interviene dictando una serie de normas de carácter tuitivo para el trabajador, para intentar conseguir una libertad real (y no meramente formal) entre las partes a la hora de firmar un contrato de trabajo. Por ello aparecen una serie de normas, como por ejemplo, de descanso mínimo semanal, jornada máxima diaria, o salario mínimo. El Derecho del Trabajo prioriza la libertad real frente a la formal, y por ello surgen las primeras “leyes de fábrica”, si bien su radio de actuación inicialmente solo se circunscribía al trabajador fabril, aunque posteriormente se fue extendiendo al comercio, trabajo en el campo y a las oficinas y despachos.

1. A modo de ejemplo, el trabajador carecía del derecho a un descanso mínimo semanal y no era infrecuente que sus jornadas laborales superasen incluso las 12 horas diarias.

Estas primeras “leyes de fábrica”, que fue el nombre por el que se conocieron las primeras normas laborales, podían dividirse en tres grupos: leyes de protección de mujeres y menores; normas de prevención y cobertura de accidentes de trabajo; y normas de descanso mínimo semanal y jornada máxima de trabajo.

En España, como la revolución industrial tardó más tiempo en llegar, las primeras leyes laborales también terminaron llegando más tarde. La primera ley laboral española data de 1873 y se conoció como Ley Benot², que pretendía erradicar el trabajo infantil al prohibir el trabajo a los menores de 10 años³ La preocupación por el trabajo de los menores de edad, motivó que en 1878 se aprobara otra ley que prohibía los trabajos peligrosos o de fuerza a los menores de 16 años⁴. También la mujer fue objeto de protección, al establecerse en la Ley de 13 de marzo de 1900 un plazo de descanso postparto durante las tres semanas posteriores al parto, así como el derecho de la trabajadora con hijos lactantes, a interrumpir su jornada laboral durante una hora al día. En 1912 se aprobó la conocida como “Ley de la Silla”, que establecía el derecho de la empleada de centros no fabriles a utilizar un asiento durante su jornada.

Por su parte, en el ámbito de las relaciones colectivas, es destacable la Ley de Huelgas de 1909, que reconocía el derecho de los trabajadores a la huelga, mientras que, en el plano de las condiciones de trabajo, destacó la Ley del descanso dominical de 1904, así como el Decreto de 15 de marzo de 1919 sobre jornada máxima de 8 horas diarias, y que se extendió a todos los sectores económicos.

En materia de seguridad en el trabajo, fue especialmente reseñable la aprobación de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 (considerada como la primera norma española de seguridad social), y que responsabilizó a los empresarios de los accidentes laborales que sufrieran sus trabajadores⁵, a quienes tenía que indemnizar.

La dispersión legislativa hace que todo el entramado normativo llegue a codificarse en 1926 con el **Código del Trabajo**, que fue el primer antecedente del Estatuto de los Trabajadores, si bien, no se llegó a aplicarse al trabajador intelectual, solo al manual.

Con el advenimiento de la II República, en 1931, el cambio de régimen provoca la derogación del Código de Trabajo y la aprobación de la **Ley del Contrato de Trabajo**, que, a diferencia de su predecesora, amplían el ámbito subjetivo de la norma al trabajador intelectual (y no solo al manual) En el año 1938, en plena Guerra Civil, se aprueba Fuero del Trabajo (una de las ocho leyes fundamentales del franquismo), y en 1944 se aprueba una nueva Ley del Contrato de Trabajo. Durante el periodo franquista se produce una involución del movimiento sindical, ya que solo el sindicato vertical estaba permitido, produciéndose una casi anulación de los derechos colectivos del trabajador, y una mayor autotutela del Estado de los derechos del trabajador⁶. Durante esta época no existían los convenios colectivos, sino que el Estado fijaba las condiciones de los distintos sectores de actividad a través de las reglamentaciones de trabajo, y posteriormente, las ordenanzas laborales. La Ley del Contrato de Trabajo sería derogada, ya durante la transición por la **Ley de Relaciones Laborales** (Ley 16/1976)⁷.

Con la aprobación de la **Constitución Española de 1978**, se produce un pleno reconocimiento de los derechos colectivos, reconociéndose los derechos a la huelga y a la libre sindicación como fundamentales. El art. 35.2 CE establece que “*la ley regulará un Estatuto de los Trabajadores*”. En cumplimiento de este mandato constituyente, se aprueba en 1980 el **Estatuto de los Trabajadores** (Ley 8/1980). Posteriormente se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores mediante RD Legislativo 1/1995, y tras numerosas reformas se aprueba el vigente RD Legislativo 2/2015, de 15 de octubre, por el que se aprueba el vigente Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores.

2. Ley de 24 de julio de 1973.

3. Dicha norma establecía que “los niños y las niñas menores de 10 años no serán admitidos al trabajo en ninguna fábrica, taller, fundición o mina”, estableciéndose la obligación del empresario de impartir una formación académica a los niños mayores de esta edad que prestasen servicios.

4. En concreto, en la Ley de 26 de julio de 1878, se prohibía a los menores de 16 años los trabajos de fuerza, equilibrio, valor o proeza física, del tal forma que por ejemplo no podían ser funambulistas, toreros o domadores de fieras. Para conseguir su objetivo se perseguía penalmente a los padres que consentían o fomentaban estas actividades así como a los responsables de estas actividades.

5. Se implantó una responsabilidad objetiva, es decir, que no requiere culpa del empresario, inspirada en un principio de riesgo, en virtud del cual quien pone en marcha fábricas debe hacer frente a lo siniestro..

6. A modo de ejemplo, en caso de despido improcedente, la indemnización quedaba tasada en 60 días por año, con un máximo de 60 meses. Además, en caso de que un despido fuera calificado como improcedente, la opción entre el cobro de la indemnización o la readmisión, correspondía siempre al trabajador.

7. A través de la esta Ley, se creó el FOGASA y surgieron los contratos de trabajo formativos, así como las excedencias voluntarias y por cuidado de hijo.

2. CONCEPTO Y REQUISITOS DEL CONTRATO DE TRABAJO

El Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), no da una definición expresa de lo que es un contrato de trabajo, pero el art. 1.1 ET proporciona las pautas para poder definirlo⁸. En base a dicho precepto, podemos definir el contrato de trabajo como un acuerdo, verbal o escrito, por el que los trabajadores voluntariamente prestan sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario.

De la citada definición, podemos advertir que concurren cuatro requisitos básicos que deben siempre darse cumulativamente para que estemos ante un contrato de trabajo y el trabajador se encuentre sujeto a lo establecido en el ET, de tal forma que, si falla alguno de estos requisitos, no estaremos ante una relación laboral sujeta al ET. Los requisitos (o presupuestos básicos) son los siguientes:

- **Voluntariedad:** La prestación de servicios debe ser voluntaria, ya que si fuera obligatoria la prestación, no estaríamos ante un contrato de trabajo. De esta forma, si nos toca ser miembros de una mesa electoral, no firmamos un contrato de trabajo porque estamos obligados a cumplir dicha prestación.
- **Retribución:** Significa que el trabajador cobra un salario, debido a que si los servicios los presta de forma altruista, no habría retribución. Por ejemplo, una persona que, de forma altruista, presta sus servicios para una ONG.
- **Dependencia:** Significa que el trabajador debe acatar las órdenes de su empleador, dentro del ejercicio regular de sus facultades directivas.
- **Ajenidad:** Ello supone que los “frutos” del trabajo que presta el trabajador no le corresponden a éste, sino al empresario, que es quien asume la propiedad de los mismos y del resultado de trabajo del trabajador. Además, este presupuesto implica que el trabajador, es ajeno al riesgo del negocio (al menos en teoría), ya que el riesgo es asumido íntegramente por el empresario. Por la ausencia de este motivo, al trabajador autónomo no se le aplica el ET, ya que éste no es ajeno al riesgo. Otra característica de la ajenidad consiste en que, como regla general, es la empresa la que resulta titular de los medios de producción (herramientas, maquinarias...) y corre con sus gastos.

Si falla alguno/s de estos presupuestos, no se puede aplicar el ET.

ACTIVIDAD 1.



Como hemos comentado, al autónomo no se le aplica el ET al faltar la ajenidad, si bien hay algunas empresas que contratan a falsos autónomos. ¿En qué consisten los falsos autónomos?. Analiza las siguientes noticias y saca tus propias conclusiones:

- <https://www.lavanguardia.com/economia/20180604/444079737009/sentencia-deliveroo-repartidores-falsos-autonomos.html>
- <https://tirant.com/actualidad-juridica/noticia-juzgado-condena-a-amazon-por-contar-con-mas-de-2-000-falsos-autonomos/>
- https://www.eldiario.es/economia/nueva-multa-glovo-falsos-autonomos-riders-papeles-57-milloneros-euros-madrid_1_9890630.html#:~:text=Nuevo%20golpe%20a%20Glovo%20por,fuentes%20conocedora s%20de%20la%20investigaci%C3%B3n.

8. El art. 1.1 ET establece lo siguiente: “Esta ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”.



ACTIVIDAD 2.

Al igual que existen en la práctica casos de “falsos autónomos”, no son infrecuentes los casos de “falsos becarios”. ¿En qué consiste esta figura?. Consulta el siguiente enlace y saca tus propias conclusiones:

<https://noticias.juridicas.com/la-sentencia-de-la-semana/sentencias/17373-el-supremo-declara-la-existencia-de-una-relacion-laboral-a-un-becario-de-la-aecid/>

Precisamente, para intentar evitar la existencia del “falso autónomo”, se aprobó lo que popularmente se ha dado en llamar la “Ley Rider” (Ley 12/2021), que modificó algunos aspectos del ET en aras de garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales⁹.

Debe tenerse en cuenta que para hacer frente a los costes que implica el alta en la Seguridad Social, algunos empresarios proponen a sus empleados que sean autónomos, para que de esta forma sean los propios trabajadores quienes asuman los costes de seguridad social, produciéndose un gran ahorro por parte de empleador en las contrataciones. De esta forma, surge la figura de lo que se ha dado en denominar los falsos autónomos, siendo en la práctica trabajadores por cuenta ajena a quienes, de forma irregular, la empresa les ofrece la suscripción de un contrato mercantil (cuando tenían que suscribir un contrato de trabajo).

3. SUPUESTOS EXCLUIDOS DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

Existen algunos supuestos de personas que prestas servicios pero que no se trata de trabajadores a quienes se aplique el ET. Los supuestos excluidos se encuentran en el art. 1.3 ET y son los siguientes:

- La relación de servicio de los funcionarios públicos. A los funcionarios no se les aplica el ET, sino el Estatuto Básico del Empleado Público.
- Las prestaciones personales obligatorias. Por ejemplo, el ser mesa electoral. Falta el presupuesto de la voluntariedad
- La actividad que se limite, pura y simplemente, al mero desempeño del cargo de consejero o miembro de los órganos de administración en las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad y siempre que su actividad en la empresa solo comporte la realización de cometidos inherentes a tal cargo. Faltan los presupuestos de la dependencia y de la ajenidad.
- Los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad. Falta el presupuesto de la retribución.
- Los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariados de quienes los llevan a cabo. Se considerarán familiares, a estos efectos, siempre que convivan con el empresario, el cónyuge, los descendientes, ascendientes y demás parientes por consanguinidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción. Falta el presupuesto de la ajenidad.



9. Se estableció expresamente que se presume incluida en el ámbito del ET “la actividad de las personas que presten servicios retribuidos consistentes en el reparto o distribución de cualquier producto de consumo o mercancía, por parte de empleadoras que ejercen las facultades empresariales de organización, dirección y control de forma directa, indirecta o implícita, mediante la gestión algorítmica del servicio o de las condiciones de trabajo, a través de una plataforma digital” (DA 23ª ET).

- f. La actividad de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios, siempre que queden personalmente obligados a responder del buen fin de la operación asumiendo el riesgo y ventura de la misma. Falta el presupuesto de la ajenidad.
- g. En general, todo trabajo que se efectúe en desarrollo de relación distinta de la que define el apartado 1 ET.

4. LAS RELACIONES LABORALES ESPECIALES

Se consideran relaciones laborales especiales aquellas que por sus especiales características precisan de una regulación específica, y en lo no previsto por esa norma específica se aplica supletoriamente el ET. El listado de relaciones laborales especiales aparece enumerado en el art. 2 ET y son las siguientes:

- La del personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c). ET.
- La del servicio del hogar familiar.
- La de los penados en las instituciones penitenciarias.
- La de los deportistas profesionales.
- La de los artistas en espectáculos públicos.
- La de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios sin asumir el riesgo y ventura de aquellas.
- La de los trabajadores con discapacidad que presten sus servicios en los centros especiales de empleo.
- La de los menores sometidos a la ejecución de medidas de internamiento para el cumplimiento de su responsabilidad penal.
- La de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud.
- La de los abogados que prestan servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos.

5. LAS FUENTES DE LA RELACIÓN LABORAL Y LOS PRINCIPIO PARA DETERMINAR LA NORMA APLICABLE

Las fuentes de la relación laboral, aparecen reguladas en el art. 3 ET. En el art. 3.1 ET se establece que los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan:

A. “Por las **disposiciones legales y reglamentarias del Estado**”.

La **Constitución Española** es la norma suprema de nuestro ordenamiento interno y prevalece sobre el resto de las leyes (con la salvedad del Derecho comunitario). Dentro de las leyes, encontramos las **leyes orgánicas** y las **leyes ordinarias**. Las leyes orgánicas son aquellas que regulan las materias relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas, y precisan de mayoría absoluta para su aprobación¹⁰. Las leyes ordinarias, regulan todas aquellas materias que no han sido reservadas de manera expresa a la Ley Orgánica. A diferencia de ésta, solo requieren de mayoría simple para su aprobación¹¹.

Los **Decretos-ley** y los **Decretos legislativos** son normas que también tienen rango de ley. Los Decretos-ley solo pueden dictarse, según se prevé en la Constitución, para casos de extraordinaria y urgente necesidad y son aprobados por el Gobierno, si bien requieren de una posterior convalidación parlamentaria para convertirle en ley ordinaria. En todo caso, no pueden afectar a materias que deban ser reguladas por leyes orgánicas. También dentro de la potestad normativa del Gobierno se encuentra la posibilidad de dictar Decretos legislativos. En esta ocasión, las Cortes Generales delegan en el Gobierno la facultad de dictar este tipo de normas jurídicas. Se utilizan para crear “textos refundidos” de distintas leyes, y sirven para recopilar en un solo cuerpo legal, diferentes normas jurídicas dispersas. Ejemplo de ello lo encontramos en el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores y el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

10. En el ámbito laboral, dentro de las leyes orgánicas se encuentran la Ley Orgánica de Libertad Sindical (Ley 11/1985). También la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantías Digitales (Ley 3/2018) tiene contenidos laborales).

11. La Ley de Prevención de Riesgos Laborales (Ley 31/1995) es una Ley Ordinaria.

Los **reglamentos** son normas que desarrollan las leyes, o bien son reglamentos independientes. Jerárquicamente, el reglamento se encuentra por debajo de la ley¹².

B. “Por los **convenios colectivos**”. Un convenio colectivo puede definirse como un acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores por el que se regulan las condiciones de trabajo. Se trata de una norma muy importante para los trabajadores, y es muy aconsejable que éstos conozcan lo que establece su convenio colectivo (que al menos, reconocerá al trabajador los mismos derechos que los que recoge la ley, pero nunca menos, y siempre puede mejorarlos)¹³.

C. “Por la voluntad de las partes, manifestada en el **contrato de trabajo**, siendo su objeto lícito y sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos antes expresados”.

D. “Por los **usos y costumbres locales y profesionales**”¹⁴.

Puede constatarse que existen muchas normas en el ordenamiento jurídico, si bien para tener claro cuál se tiene que aplicar para cada caso, existen una serie de principios:

1. **Principio de modernidad** (orden normativo): La norma posterior deroga a la anterior de igual o inferior rango, salvo que esta última disponga otra cosa (p. ej. el Convenio Colectivo de la Construcción 2022 deroga al convenio colectivo de la construcción de 2017). Este principio impide la “petrificación” del sistema jurídico y hace que las normas laborales que establecen un determinado nivel de protección no sean irreversibles (p. ej. un nuevo convenio puede establecer una bajada de sueldo siempre que se respete la norma mínima (smi)). Por lo tanto, una norma posterior de igual o superior jerarquía puede rebajar si tal es su propósito, el nivel obtenido en una norma anterior (respetando los mínimos legales).
2. **Principio de supletoriedad**: Se produce cuando el contenido de una norma solo se aplica a falta o en defecto de regulación o previsión normativa del mismo supuesto de hecho en otra disposición distinta: Ej. El art 14.1 ET que regula el periodo de prueba establece que el plazo máximo de dicho periodo que contempla el citado precepto solo se aplica en defecto de que dicha cuestión resulte regulada por convenio colectivo
3. **Principio de jerarquía normativa** (3.2 ET): Las normas de rango inferior no pueden contradecir las normas de rango superior (ej. El art. 6 ET establece que los trabajadores menores de edad no pueden hacer horas extras, luego un convenio colectivo no puede establecer que un menor haga HHEE, o si el art. 35 ET dice que el máximo de horas extras anuales es 80, un convenio colectivo no puede fijar un número superior).

Debe tenerse en cuenta el principio de primacía del derecho comunitario frente al derecho interno, lo que implica que en caso de contradicción entre una norma comunitaria y una norma nacional, prevalecerá la normativa comunitaria. De esta forma, se obliga al juez nacional a excluir la aplicación de la norma interna (independientemente de su rango) incompatible con el Derecho Comunitaria, y la jurisprudencia comunitaria ha precisado que toda norma comunitaria, ya sea originaria o derivada, prevalece sobre el derecho interno.

En todo caso, este principio de jerarquía normativa se encuentra matizado en el Derecho del Trabajo, en virtud de aplicación de los siguientes principios:



12. Un ejemplo de reglamento en materia laboral lo encontramos en el Real Decreto 1561/1995, sobre jornadas especiales de trabajo. También son reglamentos, los Reales Decretos que regulan las distintas relaciones laborales especiales.
 13. A modo de ejemplo, puedes acceder al siguiente convenio: <https://www.ceim.es/documento/publication-document-1656936056.pdf>
 14. La Sentencia del TS de 26 de septiembre de 2007 apreció la existencia de costumbre normativa orientada a la protección a de la intimidad de los trabajadores en el control del empleo de medios informáticos y de comunicación facilitados a los empleados, consistente en la tolerancia de “usos privados moderados” ante las “dificultades prácticas” de excluir por completo la “utilización personalizada y no meramente laboral o profesional” de tales medios. En todo caso hay que estar a las “reglas de uso” de la empresa. Si no se dice nada es cuando se aplica esa costumbre.

- a. Norma mínima** (3.1.c ET) Las normas de rango inferior solo pueden establecer mejoras laborales para los trabajadores respecto de las normas de rango superior, pero nunca empeorarlas. Ej. Si el ET fija 30 días de vacaciones naturales, el convenio colectivo puede ampliar su número, pero nunca reducirlo.
- b. Principio de norma más favorable:** (3.3 ET) Cuando existan dos o más normas aplicables en cada caso concreto, se aplicará la que, apreciada en su conjunto, sea más favorable para el trabajador. Ej. Si el contrato de trabajo fija una jornada diaria de 8 horas y el convenio colectivo aplicable dice que son 7, se aplica las 7 horas por resultar más favorable.
- c. Principio de condición más beneficiosa:** Si una norma laboral establece condiciones peores que las contenidas en contratos, prevalecerán las condiciones más beneficiosas que se pactaron anteriormente. Ej. Si un trabajador firma en su contrato de trabajo un plus transporte de 100€ y con posterioridad el nuevo convenio colectivo suprime ese plus, se debe respetar el plus transporte al citado trabajador porque lo tenía reconocido anteriormente en su contrato de trabajo.
- d. Principio de irrenunciabilidad de derechos.** El art. 3.5 ET establece que *“los trabajadores no podrán disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario. Tampoco podrán disponer válidamente de los derechos reconocidos como indisponibles por convenio colectivo”*. Este principio trata de evitar abusos de una parte frente a la otra. Por ejemplo, no sería válida la cláusula de un contrato de trabajo por la que el trabajador renunciara a una parte de sus vacaciones anuales.
- e. Principio de “in dubio pro operario”:** Significa que si los tribunales tienen duda sobre cómo aplicar una norma, deben hacerlo a favor del trabajador. A modo de ejemplo, si al terminar su jornada laboral el trabajador al salir de su lugar de trabajo se hace un esguince (que le ocasiona una baja laboral) y existen dudas sobre si se dirigía o no a su domicilio, el juez debería interpretar que se dirigía a su domicilio para que de esta forma se considere como un accidente *in itinere* (que es un tipo de accidente laboral).

ACTIVIDAD RESUELTA



1. Un trabajador, firma una cláusula en su contrato de trabajo por tiempo indefinido, en la que se establece que renuncia a la indemnización a la que tuviera derecho en caso de que se produjera un despido improcedente. Al cabo de tres años, el trabajador es despedido sin causa, y se plantea si puede pedir la indemnización que le corresponde por despido improcedente, a pesar de la cláusula que ha firmado.

El trabajador puede reclamar la indemnización por despido improcedente, a la que tiene derecho, ya que la cláusula firmada carece de validez por aplicación el principio de irrenunciabilidad de derechos.

2. El Convenio Colectivo del Baloncesto establece unas vacaciones anuales de 45 días naturales. En el contrato de un jugador de baloncesto profesional aparece que tiene derecho a unas vacaciones anuales de 35 días naturales, cifra que resulta superior a la que marca el Estatuto de los Trabajadores, que fija un mínimo de vacaciones de 30 días naturales. ¿Es legal dicha cláusula?. Justifica la respuesta.

La cláusula no es legal, ya que, aunque mejora lo que establece la Ley (30 días naturales), resulta inferior a la que marca su Convenio Colectivo, por lo que se estaría vulnerando el principio de norma mínima que establece que la norma inferior en rango solo puede mejorar (o al menos igualar) los derechos mínimos establecidos en la norma de rango superior.

3. Inés tiene reconocido en su contrato de trabajo un plus de productividad de 100€ al mes para el caso de que alcance un determinado nivel de ventas. Sus compañeros también tienen reconocido ese mismo complemento pero por convenio colectivo. Sin embargo, el nuevo convenio colectivo que acaba de entrar en vigor suprime el plus de productividad. ¿Tendrá derecho Inés a seguir cobrando el plus?. Justifica la respuesta.

Sí, por aplicación del principio de condición más beneficiosa.

6. LOS TRIBUNALES LABORALES

Los conflictos laborales entre el trabajador y su empresa pueden resolverse ante los Tribunales Laborales. Los tribunales laborales pueden organizarse jerárquicamente de la siguiente forma:

Juzgado de lo Social: Hay uno o varios juzgados en cada provincia. Son competentes para conocer en instancia, entre otras materias, sobre conflictos entre empresario y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo, sobre conflictos colectivos (siempre que no se supere el ámbito provincial), así como en materia de prestaciones de la seguridad social. Por lo general, las sentencias son recurribles, pero hay excepciones. Cuando se recurren estas sentencias, se interpone el recurso de suplicación. Sin embargo, algunas sentencias son irrecurribles, y entre otras se encuentran las siguientes: las sentencias dictadas sobre impugnación de sanciones por falta leve o grave, los procesos relativos a la fecha de disfrute de vacaciones, procesos de movilidad geográfica, así como reclamaciones de cantidad por importe que no supere los 3.000 €¹⁵.

Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas. Tienen competencia en el ámbito territorial de sus respectivas comunidades autónomas. Conocen en instancia, entre otras materias, de los conflictos colectivos de ámbito superior al de la circunscripción de un Juzgado de lo Social, pero inferior al de la Comunidad Autónoma. Resuelven los recursos de suplicación frente a las sentencias dictadas en los Juzgados de lo Social. Frente a la Sentencia que resuelve el recurso de suplicación, puede interponerse (solo en algunos supuestos) recurso de casación (que es resuelto por el Tribunal Supremo).

Sala de lo Social de la Audiencia Nacional: Tiene jurisdicción en toda España y su sede está en Madrid. Conoce en instancia, entre otras materias, de los conflictos colectivos de ámbito superior al de la Comunidad Autónoma.

Sala de lo Social del Tribunal Supremo (Sala IV): Es el órgano jerárquicamente superior, que se encarga, entre otras cuestiones, de resolver los recursos de casación. Su sede está en Madrid. Su labor es de gran importancia ya que corrige sentencias y unifica criterios de interpretación. La interpretación que hace, vincula a todos los tribunales inferiores.

FUNCIONAMIENTO DE LOS TRIBUNALES LABORALES



Algunos pleitos laborales, pueden terminar excepcionalmente ante el **Tribunal Constitucional**, una vez agotada la vía judicial previa y se alegue la vulneración de algún derecho fundamental¹⁶. Para ello, se debe interponer el **recurso de amparo**. Imagina que el pleito ya ha sido resuelto por el Tribunal Supremo y se alegue vulneración de un derecho fundamental. En este caso, y cumpliendo ciertos requisitos, se puede interponer el recurso de amparo¹⁷ que será resuelto por el Tribunal Constitucional.

En todo caso, el trabajador antes de poder interponer demanda ante los Tribunales Laborales, está obligado para una generalidad de supuestos a acudir previamente a un acto de conciliación ante el **Servicio de Mediación Arbitraje y**

15. El art. 191.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece los supuestos en los que las sentencias son irrecurribles.

16. Por ejemplo, el derecho de huelga o el derecho a la intimidad del trabajador.

17. El recurso de amparo también puede interponerse directamente frente a Sentencias dictadas por las Salas de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de cualquier Comunidad Autónoma, cuando no quepa la posibilidad de interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo (por ejemplo, porque no cabe recurso por unificación de doctrina), pero en cambio, se alegue vulneración de un derecho fundamental.

Conciliación (SMAC), debiendo presentar una “papeleta de conciliación”¹⁸. Se persigue que se alcance un acuerdo entre empresa y trabajador para que, de esta forma, se evite el pleito y no sobrecargar a los órganos judiciales. Este acto previo de conciliación es obligatorio cuando nos encontremos en alguna de las siguientes materias:

- Despido.
- Sanciones disciplinarias.
- Reclamaciones de cantidad y reconocimiento de derechos en general.
- Clasificación profesional.
- Resoluciones de contrato a instancia del trabajador.
- Conflictos colectivos.

Sin embargo, están exceptuados del requisito de la conciliación previa, y deberán presentar directamente demanda ante los Juzgados de lo Social (o Sala del Tribunal competente), cuando nos encontremos en alguno de los siguientes procesos:

- Los que exijan una reclamación previa en vía administrativa.
- Los que versen sobre seguridad social.
- Los relativos a la fecha del disfrute de vacaciones.
- Los de movilidad geográfica.
- Los de modificación sustancial de las condiciones de trabajo.
- Los de suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.
- Los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral.
- Los de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas.

El acto de conciliación no se lleva a cabo ante un juez sino ante un **Letrado Conciliador**, quien puede mediar y ayudar para que se produzca el acuerdo siempre que no lo considere lesivo para una de las partes. Tanto el trabajador como la empresa pueden acudir asesorados por un abogado, lo que es aconsejable pero no es necesario.

Este acto de conciliación puede acabar de varias formas:

- Si no acude el trabajador, se archiva directamente la Papeleta y el trabajador deberá volver a empezar, siempre que se encuentre dentro del plazo.
- “Con avenencia”: Esto se tiene lugar cuando se produce un acuerdo entre empresa y trabajador. Este acuerdo resulta de obligado cumplimiento y tiene prácticamente la misma fuerza que una sentencia, y si la empresa no cumple, se puede reclamar ante el Juzgado de lo Social su cumplimiento.
- “Sin avenencia”: Cuando no hay acuerdo. El trabajador en este caso ya podrá presentar la demanda judicial (ante el Juzgado de lo Social).
- “Intentado y sin efecto”: Esto se produce cuando la empresa no acude. También en este caso, el trabajador podrá presentar la demanda judicial (ante el Juzgado de lo Social)¹⁹.

18. La solicitudes de conciliación (a través de la “papeleta de conciliación”) pueden presentarse en cualquier registro público, preferentemente en el Registro del Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC). Todo ello puede hacerse por vía telemática.

19. Si la empresa está citada pero no va al acto de conciliación, quedará constancia en el acta. En el caso de que se llegue a juicio, y gane el trabajador, el juez podrá imponer a la empresa las costas del procedimiento, incluyendo los honorarios del abogado o del graduado social que haya contratado el trabajador, con un límite de 600 euros. Además, en algunos casos el juez podrá poder también una multa si cree que la empresa actuó de mala fe o con temeridad.

Con respecto a los plazos para interponer la papeleta de conciliación, hay que señalar que el plazo para presentar la demanda en los Juzgados de lo Social en los casos de despido, sanción disciplinaria y resolución del contrato, es de 20 días hábiles, y dentro de dicho plazo deberá presentarse papeleta de conciliación ante el SMAC²⁰.

En todo caso, el plazo para presentar demanda por reclamación de cantidad y otros derechos en el Juzgado de lo Social es de un año, que comienza a contar desde el momento en el que al trabajador se le adeude la cantidad o pudiera reclamar el derecho de que se trate.

ACTIVIDAD RESUELTA



1. Emilio es un trabajador que demanda a su empresa y le reclama 2000€ en concepto de horas extras impagadas. El Juez de lo Social desestima su demanda al no haber quedado acreditado la realización de las horas extras. ¿Puede Emilio recurrir dicha sentencia?

La sentencia es irrecurrible ya que se trata de una reclamación de cantidad inferior a 3.000 €.

2. Una empresa, por problemas de liquidez, no abona la paga extra de navidad a uno de sus trabajadores. ¿Qué plazo tiene el trabajador para reclamar judicialmente dicha deuda?

Al tratarse de una reclamación de cantidad, el plazo de es de un año.

7. DERECHOS Y DEBERES DERIVADOS DE LA RELACIÓN LABORAL

La suscripción de un contrato de trabajo, genera en el trabajador la asunción de una serie de derechos y deberes laborales.

7.1 Derecho del trabajador

Con respecto a los derechos laborales, y siguiendo la terminología empleada por el ET (art. 4) hay que distinguir los derechos básicos, de los derivados propiamente de la relación laboral. Dentro de los **derechos básicos** (art. 4.1 ET) se encuentran los siguientes:

- 1. Derecho al trabajo y a la libre elección de profesión y oficio:** Este derecho, tiene su origen en el art. 35 CE, si bien se encuentra matizado ya que para acceder a ciertas profesiones se exige una determinada titulación, y en ocasiones se exige también estar colegiado.
- 2. Libre sindicación:** La libre sindicación es un derecho constitucional, reconocido como derecho fundamental que aparece recogido en la CE²¹ y que se encuentra desarrollado por la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS). Toda persona tiene derecho a sindicarse al sindicato que quiera, con la simple condición de cumplir con los estatutos del sindicato. Nadie puede ser discriminado ni sufrir trato favorable o desfavorable por el hecho de estar afiliado o no a un sindicato.
- 3. Derecho a la negociación colectiva:** Este derecho se reconoce en el art. 37 CE, en virtud de cual *“la ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios”*. Esto implica que los convenios colectivos deben respetarse, y son fuente del derecho.
- 4. Adopción de medidas de conflicto colectivo:** Entre las medidas de conflicto colectivo, se encuentran la huelga o las manifestaciones. El art. 28 CE establece: *“se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus*

20. La presentación de la solicitud de conciliación suspenderá los plazos de caducidad, que se reanudarán al día siguiente de celebrada la conciliación o transcurridos 15 días desde su presentación, si no se hubiera celebrado todavía la misma. Por ejemplo, si la conciliación ante el SMAC se celebra transcurridos más de 15 días desde su presentación, el cómputo de los 20 días se reanuda después de dicha presentación. En este caso (y solo en este supuesto) deberá presentarse la demanda ante el Juzgado de lo Social sin tener que esperar a que se celebre acto de conciliación ante el SMAC.

21. El art. 28 CE establece *“Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato”*.

intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad". Sin embargo, a día de hoy todavía no existe una ley huelga, y este derecho se sigue regulando por un el Real Decreto Ley 17/1977. Debe tenerse en cuenta lo siguiente:

5. Reunión: Los trabajadores tienen derecho a reunirse en asamblea, que podrá ser convocada por los delegados de personal, el comité de empresa, o por un número de trabajadores no inferior al treinta y tres por ciento de la plantilla (art. 77 ET).

6. Información, consulta y participación en la empresa.

Dentro de los **derechos derivados de la relación laboral** (art. 4.2 ET) también llamados por la doctrina laboralista como "derechos específicos", se encuentran los siguientes:

1. Derecho a la ocupación efectiva: Ésta consiste en que la empresa deber dar efectivamente trabajo al trabajador. El incumplimiento de este derecho faculta al trabajador incluso a pedir la extinción indemnizada de su contrato de trabajo por aplicación del art. 50.1 c) ET por tratarse de un incumplimiento grave empresarial (y le correspondería al trabajador la misma indemnización por si se hubiera producido un despido improcedente).

2. A la promoción y formación profesional en el trabajo: Este derecho aparece desarrollado en el art. 23 ET, y entre otros, reconoce al trabajador el derecho al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo y a acceder al trabajo a distancia, si tal es el régimen instaurado en la empresa, y el puesto o funciones son compatibles con esta forma de realización del trabajo, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional. En todo caso, el permiso para acudir a exámenes no es retribuido, salvo que otra cosa pudiera disponer el convenio colectivo aplicable.

3. A no ser discriminados: Los trabajadores tienen derecho no ser discriminados directa o indirectamente para el empleo, o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español. Tampoco podrán ser discriminados por razón de discapacidad, siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate.

4. A su integridad física y a una adecuada política de prevención de riesgos laborales: El art. 19 ET establece que el trabajador, en la prestación de sus servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo. Este derecho del trabajador, implica necesariamente la obligación del empresario a garantizar que cada trabajador reciba una formación teórica y práctica, suficiente y adecuada, en materia preventiva tanto en el momento de su contratación, cualquiera que sea la modalidad o duración de esta, como cuando se produzcan cambios en las funciones que desempeñe o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo.

5. Al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo. Con respecto al derecho a la intimidad del trabajador, debe tenerse en cuenta que el art. 18 ET establece que "solo podrán realizarse registros sobre la persona del trabajador, en sus taquillas y efectos particulares, cuando sean necesarios para la protección del patrimonio empresarial y del de los demás trabajadores de la empresa, dentro del centro de trabajo y en horas de trabajo. En su realización se respetará al máximo la dignidad e intimidad del trabajador y se contará con la asistencia de un representante legal de los trabajadores o, en su ausencia del centro de trabajo, de otro trabajador de la empresa, siempre que ello fuera posible".

A su vez, el art. 20.bis establece que "los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales".

También debe tenerse en cuenta que “**el empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad**” (art. 23.3 ET).

Cuestión polémica y que afecta de lleno en el derecho a la intimidad del trabajador hace referencia a la instalación de cámaras de seguridad en el trabajo. Con carácter general su uso es legal siempre que se advierta al trabajador de la instalación de dichas cámaras, que su instalación esté justificada y que dicha medida resulte proporcional, idónea, necesaria y equilibrada, y que tengan como finalidad el control de la relación laboral, es decir, que el empleador compruebe que el trabajador esté desarrollando adecuadamente su tarea. Aunque en principio el trabajador debe ser previamente informado, la jurisprudencia más reciente ha dado validez a instalación de cámaras ocultas cuando la empresa está sufriendo un daño patrimonial, y no hay otra forma menos invasiva para descubrir al autor del incumplimiento laboral. La Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de julio de 2022 consideró válida la prueba consistente en la grabación por cámara oculta en la que se descubrió que una empleada de hogar era quien estaba hurtando joyas y dinero a la dueña del piso donde prestaba servicios, siendo ésta una mujer tetrapléjica. Al admitir la validez de ese medio de prueba, se consideró como procedente el despido disciplinario de la empleada de hogar, revocando sentencias de los tribunales inferiores que no habían dado validez a ese medio de prueba.



6. A la percepción puntual de la remuneración pactada o legalmente establecida. La liquidación y el pago del salario se harán puntual y documentalmente en la fecha y lugar convenidos o conforme a los usos y costumbres. El periodo de tiempo a que se refiere el abono de las retribuciones periódicas y regulares no podrá exceder de un mes (art. 29.1 ET). El ET establece que “el interés por mora en el pago del salario será el diez por ciento de lo adeudado” (art. 29.3 ET).

7.2 Deberes del trabajador

La relación laboral no solo genera derechos al trabajador, ya que también debe asumir una serie de obligaciones.

1. El trabajador debe “*cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad con las reglas de la buena fe y diligencia*” (art. 5.a) ET).
 2. El trabajador debe “*observar las medidas de prevención de riesgos laborales que se adopten*” (art. 5.b) ET). Si no las observa, podrá ser sancionado, y en ciertos casos podrá ser objeto de despido disciplinario.
 3. El trabajador debe “*cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas*” (art. 5.c) ET). Con carácter general, no estará obligado a cumplir las órdenes cuando la conducta que se exija sea extralaboral, o cuando existiera un peligro para la salud o la integridad física del trabajador o cuando constituyan un abuso de poder o atenten contra la dignidad del trabajador. Tampoco el trabajador deberá acatar las órdenes del empleador cuando dicha orden no sea legítima, es decir, cuando se obligue al trabajador a incumplir la legislación vigente.
- El trabajador no deberá “*concurrir con la actividad de la empresa*” (art. 5.d) ET). Esto implica, fundamentalmente que no deberá hacer una competencia desleal.
 - El trabajador debe “*contribuir a la mejora de la productividad*” (art. 5.e) ET).

- El trabajador debe cumplir con los pactos que se firmen en sus contratos o que se pacten con posterioridad. El trabajador puede suscribir varios pactos, entre los que pudieran encontrarse los siguientes:
 - ◊ Pacto de plena dedicación: El trabajador se compromete a no pluriemplearse. El trabajador, en el supuesto de que se pacte compensación económica por la plena dedicación, podrá rescindir el acuerdo y recuperar su libertad de trabajo en otro empleo, comunicándolo por escrito al empresario con un preaviso de treinta días, perdiéndose en este caso la compensación económica u otros derechos vinculados a la plena dedicación (art. 21.3 ET).
 - ◊ Pacto de no competencia postcontractual: El trabajador, una vez extinguido su contrato de trabajo, se compromete a no trabajar para la competencia. El pacto de no competencia, que no podrá tener una duración superior a dos años para los técnicos y de seis meses para los demás trabajadores, solo será válido si concurren los requisitos siguientes:
 1. Que el empresario tenga un efectivo interés industrial o comercial en ello.
 2. Que se satisfaga al trabajador una compensación económica adecuada.
 - ◊ Pacto de permanencia: El trabajador se compromete a trabajar en para la empresa al menos durante un determinado período de tiempo. Se pacta cuando la empresa ha invertido dinero en la formación del trabajador. El acuerdo no será de duración superior a dos años y se formalizará siempre por escrito. Si el trabajador abandona el trabajo antes del plazo, el empresario tendrá derecho a una indemnización de daños y perjuicios.
 - ◊ Pacto de horas complementarias: Solo para el caso de que el trabajador lo sea a tiempo parcial.
 - ◊ Pacto de confidencialidad: El trabajador se compromete a cumplir y respetar el deber de secreto y sigilo profesional respecto a cualquier información confidencial a la que pudiera tener acceso el trabajador por motivo de la prestación de servicios.

8. LA ADMINISTRACIÓN LABORAL

La Administración Laboral se encarga de desarrollar la política laboral (a través fundamentalmente del Ministerio de Trabajo), así como velar por el cumplimiento de la normativa laboral, contando para ello con la Inspección de Trabajo. Es necesario delimitar las funciones de ambos órganos:

- El Ministerio de Trabajo: Es el encargado de la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de empleo y seguridad social. Sobre este Ministerio recae la exclusividad de la competencia legislativa en materia laboral. Las Comunidades Autónomas pueden dictar disposiciones legales y reglamentarias para el desarrollo, dentro de su ámbito territorial, de la materia regulada, pero siempre respetando las bases fijadas para todo el territorio nacional.
- La Inspección de Trabajo: Es un órgano de la Administración del Estado que, entre otras funciones, se encarga de vigilar el cumplimiento de la legislación laboral. Los inspectores de trabajo pueden entrar libremente en los centros de trabajo, y entre otras muchas funciones se encargan de: paralizar las actividades que no cumplan con la normativa de prevención de riesgos laborales al concurrir grave riesgo para la seguridad y salud; iniciar procedimientos sancionadores mediante la extensión de Actas de Infracción; y formular demandas de oficio ante la Jurisdicción Social.

Los trabajadores pueden denunciar ante la Inspección de Trabajo las irregularidades de que sean concededores, ya sea presencialmente o de manera telemática, e incluso está abierta la posibilidad de que cualquier ciudadano, incluso de forma anónima denuncie a través del buzón antifraude. A través de la página web de la Inspección de Trabajo, cualquier ciudadano concededor de algún incumplimiento de la normativa ya sea laboral, incluidos supuestos de discriminación, de Seguridad Social o de Prevención de Riesgos Laborales, puede de forma anónima ponerlo en conocimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), cumplimentando un sencillo formulario.



Para acceder a dicho formulario, se puede consultar el siguiente enlace: https://www.mites.gob.es/itss/web/atencion_al_ciudadano/colabora_con_itss.html

9. EL TRABAJO DE LOS MENORES Y LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR

El trabajo de los menores de edad aparece regulado en el art. 6 ET. Como regla general, se establece la prohibición del trabajo a los menores de 16 años. No obstante, se establece la excepción de que los menores de esa edad puedan trabajar para espectáculos públicos ya que el art. 6.4 ET establece que *“la intervención de los menores de dieciséis años en espectáculos públicos solo se autorizará en casos excepcionales por la autoridad laboral²², siempre que no suponga peligro para su salud ni para su formación profesional y humana. El permiso deberá constar por escrito y para actos determinados”*.

La autorización tiene que ser solicitada por los representantes legales del menor, y con el consentimiento de éste en el supuesto de que tuviere suficiente juicio para comprender lo que está firmando.

En todo caso, los mayores de 16 años y menores de 18 tienen una capacidad laboral limitada, ya que, aunque pueden trabajar, tienen ciertas limitaciones, al no poder realizar horas extras, ni trabajos nocturnos o peligrosos²³ (art. 6.2. y 6.3 ET).

También se establecen algunas diferencias respecto al trabajador mayor de edad. De esta forma, el descanso mínimo semanal de menor es, de al menos, dos días ininterrumpidos (frente al mínimo de día y medio ininterrumpido que disfrutan los mayores de edad), y cuando su jornada laboral diaria exceda de cuatro horas y media seguidas, tiene derecho a un descanso mínimo de 30 minutos.

En caso de que surgieran problemas legales, corresponde a los padres o tutores el ejercicio de las acciones derivadas del contrato, es decir, las reclamaciones de cantidad, impugnación del despido...

Por otro lado, hay que distinguir la capacidad para trabajar de la capacidad para contratar. Normalmente, aquella persona que tiene capacidad para trabajar tiene capacidad para contratar, pero no siempre es así. Por ejemplo, un discapacitado psíquico puede trabajar, pero no puede por sí mismo firmar su contrato, ya que para protegerlo deberá hacerlo la persona que lo represente legalmente. Por lo tanto, ¿quién tiene capacidad para firmar un contrato de trabajo?. Lo establece el art. 7 ET:

“Podrán contratar la prestación de su trabajo:

A. Quienes tengan plena capacidad de obrar conforme a lo dispuesto en el Código Civil.

B. Los menores de dieciocho y mayores de dieciséis años, que vivan de forma independiente, con consentimiento de sus padres o tutores, o con autorización de la persona o institución que les tenga a su cargo”.

Por su parte, los ciudadanos extracomunitarios, además de cumplir con los requisitos de edad exigidos a cualquier ciudadano español, deberán obtener un permiso de trabajo.

10. LA FORMA Y LA VALIDEZ DEL CONTRATO DE TRABAJO

La forma del contrato aparece regulada en el art. 8 ET. El art. 8.1 establece que *“el contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra”*, si bien *“se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquel”*.

22. Normalmente, la autoridad laboral es la Dirección General de Trabajo de las Comunidades Autónomas.

23. La normativa que rige el trabajo de los menores de edad es el Decreto de 26 de julio de 1957. Se trata de una norma muy antigua pero que sigue vigente y debe interpretarse siempre según los criterios actuales, eliminando toda referencia a la diferencia por sexo de esa normativa, ya que la parte referida al trabajo de la mujer no está en vigor. Únicamente está en vigor la parte referida a los menores. Entre otras muchas limitaciones, el citado Decreto establece que los menores no podrán realizar: El engrase, limpieza o reparación de máquinas o mecanismos peligrosos; el manejo de máquinas o herramientas que impliquen un peligro notorio o posibilidad de accidentes, salvo que haya medidas de seguridad que eviten totalmente ese peligro; los trabajos a más de 4 metros de altura, salvo que sean sobre suelo estable, continuo y con las protecciones adecuadas, los trabajos que suponga un esfuerzo físico o sean perjudiciales para por las circunstancias especiales. los trabajos que impliquen empujar, arrastrar o transportar cargas.

Aunque el contrato puede ser verbal o escrito, hay una serie de contratos de trabajo que obligatoriamente deben ser escritos, que son los siguientes: *“los contratos de trabajo cuando así lo exija una disposición legal y, en todo caso, los de prácticas y para la formación y el aprendizaje, los contratos a tiempo parcial, fijos-discontinuos y de relevo y los contratos para la realización de una obra o servicio determinado; también constarán por escrito los contratos por tiempo determinado cuya duración sea superior a cuatro semanas. Deberán constar igualmente por escrito los contratos de trabajo de los pescadores, de los trabajadores que trabajen a distancia y de los trabajadores contratados en España al servicio de empresas españolas en el extranjero”* (art. 8.2 ET). En el caso de que no se observara la forma escrita para estos contratos *“el contrato de trabajo se presumirá celebrado por tiempo indefinido y a jornada completa”*. No obstante, se precisa que para el caso de que el contrato fuera verbal *“cualquiera de las partes podrá exigir que el contrato se formalice por escrito, incluso durante el transcurso de la relación laboral”*.

Por otro lado el empresario se encuentra obligado *“a comunicar a la oficina pública de empleo, en el plazo de los diez días siguientes a su concertación y en los términos que reglamentariamente se determinen, el contenido de los contratos de trabajo que celebre o las prórrogas de los mismos, deban o no formalizarse por escrito”* (art. 8.3 ET). Ahora bien, aunque el contrato puede registrarse con posterioridad, es obligatorio que antes de que el trabajador comience a prestar servicios, se le de de alta en la Seguridad Social. Incluso ésto puede hacerse con una antelación máxima de 60 días antes del inicio de la relación laboral. Para el caso de las bajas, éstas deben comunicarse en el plazo de los tres días siguientes a que éstas se produzcan.

Por lo que respecta a la **validez del contrato**, esta cuestión aparece regulada en el art. 9 ET y hay que distinguir la nulidad total de la nulidad parcial. La nulidad parcial se regula en el art. 9.1, en virtud de la cual: *“Si resultase nula solo una parte del contrato de trabajo, este permanecerá válido en lo restante, y se entenderá completado con los preceptos jurídicos adecuados conforme a lo dispuesto en el artículo 3.1 ET”*. Es decir, si aparece una cláusula en un contrato en la que se establece que el trabajador tendrá al año 20 días naturales de vacaciones (lo mínimo son 30 días), esa cláusula se anula, pero las demás pueden seguir vigentes si se adecúan a la legalidad.

La nulidad total se regula en el art. 9.2 ET en virtud del cual *“en caso de que el contrato resultase nulo, el trabajador podrá exigir, por el trabajo que ya hubiese prestado, la remuneración consiguiente a un contrato válido”*. Esto se hace para evitar abusos y el enriquecimiento injusto del empresario.

11. EL PERÍODO DE PRUEBA

En la práctica, en la inmensa mayoría de los contratos de trabajo, el trabajador va a estar sometido a un periodo de prueba. Puede definirse el periodo de prueba como el acuerdo escrito por el que el empresario va a comprobar la aptitud del trabajador, y éste, a su vez, va a comprobar si le interesa continuar con la relación laboral. Se regula en el art. 14 ET.

El periodo de prueba es siempre limitado en el tiempo, y el límite lo determina el convenio colectivo que resulte de aplicación, En defecto de regulación de dicha materia por convenio, se aplica supletoriamente lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores (art. 14) que establece que *“la duración del periodo de prueba no podrá exceder de seis meses para los técnicos titulados, ni de dos meses para los demás trabajadores”*, si bien en *“las empresas de menos de veinticinco trabajadores el periodo de prueba no podrá exceder de tres meses para los trabajadores que no sean técnicos titulados”*. Esta regla general, cuenta con las siguientes excepciones:

- Para los contratos temporales que tengan una duración de 6 meses o menos, el periodo de prueba no será superior a un mes *“salvo que se disponga otra cosa en convenio colectivo”*. De igual forma, en los contratos de trabajo para la obtención de práctica profesional, el periodo de prueba máximo será de un mes.
- En el caso del contrato para la formación en alternancia, no cabe la posibilidad de que se pacte un periodo de prueba.

Se considera *“nulo el pacto que establezca un periodo de prueba cuando el trabajador haya ya desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa, bajo cualquier modalidad de contratación”*. Luego si las funciones son otras, se puede estar a prueba dos veces. Por ejemplo sería el caso de un hospital que contrata a un auxiliar de enfermería, que con el paso del tiempo termina los estudios de enfermería y luego le contrata como enfermero.

En todo caso, durante el periodo de prueba, el trabajador tendrá los mismos derechos y obligaciones que el resto de los trabajadores, *“excepto los derivados de la resolución de la relación laboral, que podrá producirse a instancia de cualquiera de las partes durante su transcurso”* (art. 14.2 ET). Esto implica que cuando no se supere el periodo de prueba, el trabajador no será indemnizado por resolución de su contrato (pues no es un despido), y la empresa no tendrá que justificar, como regla general, el motivo por el que el trabajador no ha superado la prueba. Ello no obstante cuenta con la excepción de la trabajadora que se encontrara embarazada durante el periodo de prueba, ya que se establece que *“la resolución a instancia empresarial será nula en el caso de las trabajadoras por razón de embarazo, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del período de suspensión a que se refiere el artículo 48.4 ET, o maternidad, salvo que concurren motivos no relacionados con el embarazo o maternidad”*.

Transcurrido el periodo de prueba sin que se haya producido el desistimiento, *“el contrato producirá plenos efectos, computándose el tiempo de los servicios prestados en la antigüedad de la persona trabajadora en la empresa”*. No obstante, *“las situaciones de incapacidad temporal, nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia y violencia de género, que afecten a la persona trabajadora durante el periodo de prueba, interrumpen el cómputo del mismo siempre que se produzca acuerdo entre ambas partes”* (art. 14.3 ET). En la práctica, lo más habitual es que aparezca una cláusula en el contrato de trabajo en el que se pacte expresamente esta interrupción.

ACTIVIDAD RESUELTA



Soledad tiene el Grado en Derecho. Sin embargo, acaba de terminar su carrera y aún no ha conseguido un trabajo acorde con sus estudios y acepta un trabajo como camarera en un restaurante. Firma un contrato indefinido y se pacta un periodo de prueba de 6 meses. ¿Es legal dicho periodo de prueba?

No es legal, porque aunque la trabajadora es técnico titulada, el trabajo para el que se la contrata no requiere de esa titulación. Si nada se establece en el convenio aplicable, el periodo de prueba no podrá ser superior a 2 meses (o 3 meses si el restaurante tuviera menos de 25 trabajadores).

Un trabajador que presta servicios por tiempo indefinido para la Farmacia “A” solicita una excedencia por cuidado de hijo menor de 3 años. Su empresa suscribe un contrato por sustitución de trabajador con Luis, y se pacta un mes de prueba. El trabajador supera la prueba, pero al llevar un año trabajando, el trabajador en excedencia solicita su reingreso, por lo que Luis deja de prestar servicios en dicha farmacia. Al cabo de un tiempo, es contratado por la Farmacia B por tiempo indefinido y se pacta un periodo de prueba de seis meses. Luis pregunta si es legal que se pacte este periodo de prueba, ya que tiene una experiencia de un año en el sector.

El periodo de prueba con la farmacia B es legal, ya que es una nueva farmacia que no tiene constancia de la aptitud del trabajador, aunque tenga una experiencia de un año en el sector. Sin embargo, si volviera a ser contratado por la Farmacia A (para ejercer las mismas funciones), ésta no podría ponerlo otra vez a prueba, y si lo hace, dicha cláusula sería nula.

La duración del plazo, si no establece nada el convenio aplicable, en principio es correcta ya que es un técnico titulado y puede estar a prueba un máximo de 6 meses.

ACTIVIDADES FINALES

1. Luis ha sido despedido por faltar injustificadamente varios días a su puesto de trabajo. Se ha celebrado el juicio y el Juzgado de lo Social nº 7 de Madrid ha considerado procedente el despido. Quiere saber si se puede recurrir dicha sentencia, y en caso afirmativo, qué tipo de recurso debe interponer y qué órgano judicial sería el encargado de resolver el recurso.
2. Marta es elegida vocal de una mesa electoral. La Administración le va a pagar por sus servicios 60€. ¿Puede entenderse que existe una relación laboral entre Marta y la Administración?. Razona la respuesta.
3. Antonio es designado como miembro de un jurado. Por cada día de celebración de juicio, percibirá de la Administración un importe de 70€, además de los gastos de manutención y alojamiento. ¿Puede entenderse que existe una relación laboral entre Marta y la Administración?. Razona la respuesta.
4. Victoria tiene una hija de 5 años. Firma un contrato en el que voluntariamente acepta una cláusula por la que se compromete a no solicitar la reducción de jornada por cuidado de hijos.
 - ◊ ¿Es legal dicha cláusula?. Razona la respuesta.
5. María, tras licenciarse en Economía es contratada como becaria por un banco (la beca tiene una duración de un año). Su jornada es idéntica a la de los trabajadores de la sucursal bancaria (de 8 a 15:30) y sus funciones, idénticas a la de los trabajadores administrativos de la empresa. Sin embargo, mientras estos trabajadores perciben 1900 euros mensuales de salario, ella percibe 1000 euros en concepto de beca. Al finalizar la beca María no es contratada laboralmente por el banco y acude al SEPE, donde le indican que no tiene derecho a percibir la prestación por desempleo por cuanto no se trata de una trabajadora.
 - ◊ ¿Sería viable demandar al banco por despido improcedente?. Justifica la respuesta.
 - ◊ ¿Tiene alguna posibilidad de percibir la prestación por desempleo? Justifica la respuesta.
6. Juan es dueño de dos empresas (A y B). Para la empresa A contrata a Manuel como auxiliar administrativo. Ambas partes suscriben un contrato por circunstancias de la producción por 6 meses, pactándose un período de prueba de un mes. Al finalizar su contrato, Juan vuelve a contratar a Manuel como auxiliar administrativo, si bien en este caso para la empresa B de la que también es dueño. En esta ocasión se firma un contrato indefinido, y se estipula un período de prueba de un mes. Manuel realiza las mismas funciones que para la empresa A. Un día antes de que finalice el período de prueba el empresario comunica por escrito al trabajador no que no ha superado dicho período y que su contrato queda extinguido.
 - ◊ ¿Sería viable demandar a su empresario por despido improcedente?. Justifica la respuesta.
7. En defecto de convenio colectivo, indica cuál es el máximo del periodo de prueba para las siguientes situaciones.
 - ◊ Óscar es médico y firma un contrato por circunstancias de la producción de 2 meses para una clínica.
 - ◊ Álvaro es titulado en ESO y firma un contrato indefinido con un restaurante para trabajar como camarero. El restaurante cuenta con 9 empleados.
 - ◊ Javier es técnico de electromecánica de vehículos automóviles, y firma un contrato indefinido con un taller.

8. Juan, titular de una farmacia, contrata a Pedro como técnico en Farmacia por tiempo indefinido, pactándose una prueba de 6 meses. Aunque Juan considera que no hace mal su trabajo, y su rendimiento es aceptable, no cumple con sus expectativas y, al cabo de dos meses le comunica que no ha superado la prueba. ¿Tiene que justificar en la comunicación de la no superación de la prueba el motivo por el que no ha superado dicha prueba? ¿qué consecuencias tiene si no lo justifica?
9. María es dueña de una clínica dental, contrata a Elena como auxiliar de enfermería por tiempo indefinido, pactándose una prueba de 6 meses. Elena se encuentra embarazada y María considera que no hace mal su trabajo, y su rendimiento es aceptable, pero no cumple con sus expectativas y al cabo de dos meses va a comunicarle que no ha superado la prueba.
- ◊ ¿Tiene que justificar en la comunicación de la no superación de la prueba el motivo por el que no ha superado dicha prueba? ¿qué consecuencias tiene si no lo justifica?
10. Unos grandes almacenes constatan que se están produciendo frecuentes hurtos y piensa que algunos de los empleados están sustrayendo productos de la empresa. La empresa cuenta con distintivos de videovigilancia y los trabajadores son conscientes de dónde están las cámaras. Sin embargo instala nuevas cámaras de seguridad ocultas sin advertir de ello a los trabajadores, y pueden constatar que uno de los empleados es quien comete los hurtos, por lo que se le despide. El trabajador impugna el despido y entiende que es nulo porque considera que se ha vulnerado su derecho a la intimidad al no haber sido avisado previamente de la instalación de las nuevas cámaras ¿consideras que el despido es procedente?

TEST DE AUTOEVALUACIÓN

1. El principio de norma mínima implica que:

- a. Las normas de rango inferior pueden establecer mejoras laborales para los trabajadores respecto de las normas de rango inferior, pero nunca empeorarlas.
- b. Las normas de rango inferior pueden establecer peores derechos laborales para los trabajadores respecto de las normas de rango superior.
- c. La norma posterior deroga a la norma anterior de igual o inferior rango.
- d. Todas son falsas.

2. El Derecho del Trabajo surge...

- a. Después de la II Guerra Mundial.
- b. En Estados Unidos.
- c. Como consecuencia de la Revolución Industrial.
- d. Son ciertas la b) y la c).

3. Señala la respuesta falsa:

- a. El Ministerio de Trabajo se encarga de vigilar el cumplimiento de la legislación laboral.
- b. La inspección de Trabajo tiene potestad para paralizar las actividades que no cumplan con la normativa de prevención de riesgos laborales.
- c. Los inspectores de Trabajo pueden entrar libremente en los centros de trabajo.
- d. El Ministerio de Trabajo se encarga de la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de empleo y seguridad social.
- e. La inspección de trabajo puede recibir denuncias anónimas de los ciudadanos.

4. Señala la respuesta correcta:

- a. En el caso de que se declarase la nulidad parcial de un contrato de trabajo, éste permanecerá válido en lo restante, si bien se entenderá completado con los preceptos jurídicos adecuados conforme al Estatuto de los Trabajadores.
- b. Cuando se establezca la nulidad total de un contrato de trabajo, el trabajador podrá exigir por el trabajo que ya hubiera prestado, la remuneración consiguiente a un contrato válido.
- c. Son ciertas la a) y la b).
- d. Todas son falsas.

5. María trabaja como dependiente de una tienda de ropa y ha firmado un contrato por circunstancias de la producción por tres meses. Si nada se establece en su convenio, su periodo de prueba no podrá ser superior a...

- a. 15 días.
- b. 1 mes.
- c. 2 meses.
- d. 3 meses.

6. Señala la respuesta correcta:

- a. Un trabajador no puede estar a prueba dos veces en dos empresas distintas del mismo sector si desarrolla las mismas funciones.
- b. Un trabajador en ningún caso puede estar a prueba dos veces en la misma empresa.
- c. Son ciertas la a) y la b).
- d. Todas son falsas.

7. Señala la respuesta correcta:

- a. Un menor de 16 años nunca puede trabajar.
- b. Un menor de 18 años y menor de 16 años, puede trabajar en cualquier actividad pero siempre que no haga horas extras y no trabaje en turno de noche.
- c. Son ciertas la a) y la b).
- d. Todas son falsas.

8. Señala la respuesta correcta:

- a. Un contrato de trabajo nunca puede ser verbal.
- b. El contrato indefinido ordinario a jornada completa puede ser verbal.
- c. Un contrato de trabajo formativo puede ser verbal.
- d. Todas son ciertas.

9. Cuando el riesgo de la actividad es asumido íntegramente por el empresario, se entiende que en el contrato de trabajo se está cumpliendo con el requisito de la:

- a. Dependencia.
- b. Ajenidad.
- c. Voluntariedad.
- d. Todas son falsas.

10. Se considera que es una relación laboral especial...

- a. La de los empleados de hogar.
- b. La de los deportistas profesionales.
- c. La de los penados en instituciones penitenciarias.
- d. Todas son ciertas.