

## BLOQUE TEMÁTICO SEGUNDO

### EL CONTRATO DE TRABAJO

#### 1º) EL CONTRATO DE TRABAJO. LA JORNADA LABORAL

##### 1. EL CONTRATO DE TRABAJO: CONCEPTO Y NATURALEZA:

El contrato, desde un punto de vista genérico, es un acuerdo de voluntades que se produce entre dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica.

El art.1255 del Código Civil establece el principio de la autonomía de la voluntad en la contratación, según el cual los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público.

El contrato de trabajo si bien parte del concepto general establecido por el derecho Civil para la contratación, se aparta de éste, debido a sus numerosas particularidades derivadas de la especial protección que trata de dar al trabajador.

##### A. Concepto de contrato de trabajo:

Teniendo en cuenta lo dicho al hablar del Derecho del Trabajo, podemos definir el **contrato de trabajo** como el acuerdo de voluntades entre un empresario y un trabajador, por el cual éste se compromete a prestar continuada y personalmente sus servicios bajo la dirección de aquél, a cambio de una remuneración periódica y con sujeción a las normas legales o convencionales en su caso.

##### B. Naturaleza del contrato de trabajo:

De la definición anterior se deduce una serie de características que conforma la naturaleza del contrato de trabajo:

- ◆ Es un contrato **consensual**, lo que significa que se perfecciona o nace con el consentimiento; esto supone que empresario y trabajador quedan obligados desde que se ponen de acuerdo y así lo expresan.
- ◆ Es **bilateral**, ya que se generan obligaciones para las dos partes que intervienen en el mismo; el trabajador queda obligado a prestar sus servicios y el empresario a pagar la remuneración pactada.
- ◆ Se considera un contrato **oneroso**, ya que de él se derivan obligaciones de carácter patrimonial, como puede ser abonar el salario.
- ◆ Genera obligaciones **de trato sucesivo** que no se agotan con su cumplimiento, esto quiere decir que el trabajador no queda liberado de la obligación de prestar sus servicios por el hecho de haber trabajado un día, ni el patrono del deber de pagar el sueldo por haberlo hecho una vez.
- ◆ Es un contrato **normativizado** ya que la libre voluntad de las partes se encuentra sometida a los mínimos establecidos por la legislación laboral y por los convenios colectivos.

## 2. ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO:

De acuerdo con el Derecho Civil, todo contrato consta de tres elementos esenciales: **consentimiento, objeto y causa**, si faltase alguno de ellos el contrato sería nulo es decir, inexistente, pero, como se veremos más la nulidad tiene diferentes efectos en el campo laboral que en el civil. Seguidamente, analizaremos con brevedad los tres elementos citados identificándolos posteriormente en el contrato de trabajo.

- ◆ **Consentimiento:** es el mutuo acuerdo de las partes que intervienen en el contrato y ha de recaer sobre la materia del mismo (objeto), y sobre lo que éste pretende (causa). Por ejemplo, en una compraventa las partes intervinientes han de estar de acuerdo en la cosa que se va a transmitir y en el precio (objeto), así como en la idea de intercambiar la propiedad del dinero y de la cosa (causa). *Consentimiento:* Es la voluntad coincidente de los contratantes, para que sea válido ha de ser **consciente y libre**.
  - **Consciente:** implica que no esté viciado de error o dolo.
    - ✓ **Error:** es la inadecuada representación mental de los hechos por parte del contratante, esto induce a realizar un contrato que de conocer la verdad de los hechos no se hubiera realizado o se hubiera realizado de forma diferente.
    - ✓ **Dolo** (engaño): para el código civil, existe dolo cuando con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes es inducido al otro a celebrar un contrato que sin ellas no hubiera hecho.
  - **Libre:** que el consentimiento ha de ser libre significa que ha de ser prestado sin estar sometido a violencia ni intimidación.
    - ✓ **Violencia:** hay violencia cuando se consigue el consentimiento de una de las partes empleando una fuerza física irresistible.
    - ✓ **Intimidación:** cuando se inspira a uno de los contratantes el temor racional y fundado de sufrir un mal inminente y grave en su persona o bienes o en la persona o bienes de su cónyuge ascendientes o descendientes. (Temor reverencial: no querer contrariar a una persona que se admira o respeta. Caso típico: embarazos de penalti.)
- ◆ **Objeto:** es la cosa sobre la que recae el contrato; en el ejemplo de la compraventa será el bien cuya propiedad se transmite, así como el precio pagado por la misma. Nuestra legislación exige que el objeto sea posible, lícito y determinado en cuanto a su especie
  - **Posible:** el objeto ha de ser posible puesto que a nadie se le puede obligar y por ello nadie puede obligarse a llevar a cabo una acción imposible.
  - **Lícito:** no puede ir en contra de las leyes, la moral y las buenas costumbres.
  - **Determinado:** que sea definido, o que se pueda definir o determinar según las pautas que se pongan en el contrato y con un contenido patrimonial.
- ◆ **Causa:** Es la razón última por la cual se celebra el contrato. En el caso de la compraventa sería la transmisión de la propiedad. El Código Civil dispone que los contratos sin causa o con causa ilícita no produzcan efecto alguno.

**El contrato de trabajo**, como contrato que es, consta de los tres elementos fundamentales que acabamos de estudiar. **El consentimiento** o acuerdo de voluntades entre trabajador y empresario ha de ser prestado de forma libre y sin coacción para ninguno de los contratantes, teniendo un conocimiento preciso de las prestaciones que han de ejecutar ambas partes (trabajo y remuneración); la situación de necesidad del trabajador y/o del empresario para celebrar el contrato no se considera como circunstancia que altere su libertad a la hora de prestar el consentimiento contractual. **El objeto** esta constituido por el trabajo y el salario que lo remunera., ya que el salario se paga por la prestación laboral y no por los frutos obtenidos en la misma. **La causa** sería la puesta a disposición del empresario del resultado del trabajo, así como la entrega del salario convenido al trabajador.

### **3. ELEMENTOS PERSONALES DEL CONTRATO DE TRABAJO:**

Los sujetos del contrato de trabajo son el empresario y el trabajador.

#### **A. El trabajador:**

Hay que decir que además de ser uno de los sujetos del contrato de trabajo es el beneficiario de la filosofía protectora en que se fundamenta el Derecho Laboral.

Basándonos en lo dicho para el Derecho Laboral y en el art.1 del E.T., podemos dar un **concepto jurídico de trabajador**, diciendo que es una persona física que presta voluntariamente sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización de un empresario.

##### **1) Concepto jurídico de persona:**

El derecho considera persona a todo ser o entidad capaz de tener derechos u obligaciones pudiendo por lo tanto ser titular de relaciones jurídicas, a los ojos del derecho existen dos **clases de personas**: la persona física o natural y la persona jurídica.

##### **2) Estudio de la persona física:**

**a) El nacimiento:** El derecho civil reconoce personalidad al nacido que tuviere figura humana y viva 24 horas enteramente desprendido del ser materno, desde ese momento ese sujeto puede ser ya titular de relaciones jurídicas.

El derecho trata también la figura del NASCITURUS, que es el concebido pero no nacido para todo aquello que le sea favorable, siempre que al producirse el nacimiento se verifique con los requisitos de ser figura humana y 24 horas de independencia.

La prueba del nacimiento se hace mediante la inscripción del nacido en el registro civil, en el se inscriben en **tres libros** todos los actos que de alguna forma tienen que ver o afectan a la capacidad de las personas, esos tres libros básicos son: NACIMIENTOS, MATRIMONIOS Y DEFUNCIONES.

Para que otros terceros (registro civil) puedan saber de la constancia de otras, así como de aquellos actos de importancia que influyen en sus vidas. EL registro civil es público y gratuito.

**b) Capacidad de la persona física:** Diferencias entre Capacidad jurídica y capacidad de obrar.

Por el simple hecho de adquirir la personalidad jurídica el derecho nos otorga la llamada **capacidad jurídica**. Consiste o es la capacidad que otorga el derecho para ser titular de derechos y obligaciones y se adquiere desde el momento en que se es persona física. **La capacidad de obrar** es la capacidad que otorga el derecho a las personas y que les permite realizar actos jurídicamente válidos, adquieren la capacidad de obrar las personas mayores de edad que están en plena posesión de sus derechos civiles.

##### **c) Restricciones a la capacidad de obrar:**

Existen circunstancias ajenas a la voluntad de las personas que pueden hacer que estas mismas personas a pesar de ser mayores de edad vean restringidas su capacidad de obrar, es decir, que no pueden llevar a cabo actos jurídicos válidos. EL código civil en su antigua regulación señalaba una lista cerrada de situaciones que podían dar lugar a la incapacitación. En la actualidad y tras una profunda reforma llevada a cabo en 1981, se suprime la lista cerrada y se establece una cláusula genérica de carácter abierto que se contempla en el artículo 200 del Código Civil que dice “son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí mismo”.

- 1) La incapacitación de una persona ha de producirse siempre en un procedimiento judicial que termine en una sentencia.
- 2) La sentencia que se dicte tiene que establecer siempre el alcance y la duración de la incapacitación.
- 3) El contenido de la sentencia se anotará mediante nota marginal en el registro civil en el libro de Nacimientos.

- 4) La sentencia tiene que nombrar **un tutor o curador** para el incapacitado. EL tutor suple de forma completa la falta de capacidad del tutelado, en cambio el curador será el encargado de suplir parte de su capacidad e intervendrá exclusivamente en los casos que la sentencia determine, no supliendo la capacidad sino completándola.

**d) El estado civil de las personas:**

Se denominan estados civiles a una serie de situaciones en las que se pueden encontrar las personas y que de alguna manera afectan a su esfera jurídica pudiendo ser fuente de derechos u obligaciones.

➤ **Situaciones:**

- ◆ Matrimonio, soltero, viudo, divorciado, separado, casado.
- ◆ La de filiación (relación entre padre e hijo), es decir, es muy diferente ser padre o hijo, debido a sus diferentes obligaciones.
- ◆ La nacionalidad, extranjero o español.
- ◆ La de vecindad civil o condición de pertenecer a una comunidad autónoma.
- ◆ La mayoría de edad.

**(a) La edad y su influencia en el contrato de trabajo:**

La edad influye en la capacidad para celebrar el contrato de trabajo y en el posible contenido del mismo. La ley hace una serie de previsiones para que los trabajadores menores de edad no realicen tareas penosas. En cuanto a la relación entre edad y capacidad de obrar se pueden distinguir tres casos:

- ◆ **Mayor de edad:** la Constitución de 1978 la fija en los 18 años; este mandato constitucional lo recoge el Código Civil en su art.315. El mayor de edad es capaz para realizar cualquier acto jurídico con plena validez, salvo que hubiese sido incapacitado por sentencia judicial, como ya hemos dicho.
- ◆ **Emancipación:** supone la salida del menor de edad de la esfera de la patria potestad y en su defecto de la tutela, lo que se traduce en que el menor puede actuar con la misma capacidad que si fuese mayor de edad, si bien manteniendo las limitaciones establecidas por el art.323 del Código Civil, que en principio no afectan al Derecho Laboral.

*La emancipación* se puede producir como regla general entre los 16 años cumplidos y los 18, y tiene lugar, aparte de por mayoría de edad, como es obvio:

- **Por concesión de los que ejercen la patria potestad.**
- **Por matrimonio del menor:** La emancipación por matrimonio se puede producir desde los 14 años, que es la edad mínima con que se puede contratar y siempre que medie autorización judicial.
- **Por concesión judicial.**

El Código Civil considera para todos los efectos como emancipado al hijo mayor de 16 años que con el consentimiento de los padres viva independiente de éstos.

- ◆ **Menores de edad no emancipados:** tienen que completar su limitación de capacidad con la intervención de quien ejerza la patria potestad o la tutela.

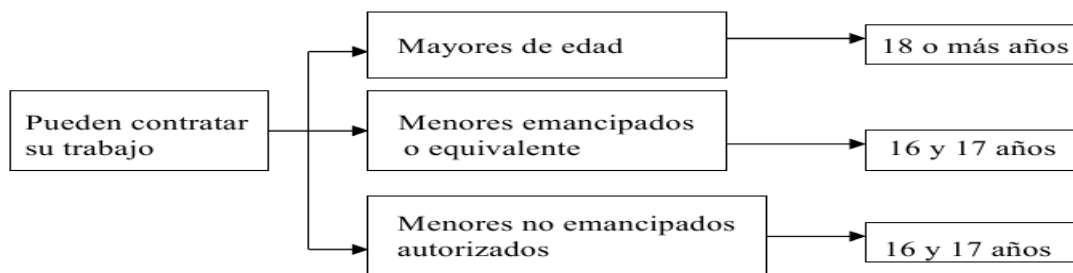
➤ **Capacidad de realizar el contrato de trabajo:**

Por lo que respecta a la edad que se necesita para tener capacidad de realizar el contrato de trabajo, en principio se aplican las normas de carácter general establecidas en el Derecho Civil y que acabamos de sintetizar; no obstante, el Derecho Laboral presenta algunas particularidades:

- ◆ El E.T. en el art.7.a, nos dice que pueden celebrar contratos de trabajo quienes tengan la plena capacidad de obrar según el código civil.
- ◆ Menores entre los 16-18 años, que vivan de forma independiente, pueden contratar si tienen el consentimiento de sus padres, tutores o institución que los tenga a su cargo. (Art.7.b del E.T).
- ◆ Se prohíbe la admisión al trabajo a los menores de 16 años. (Art.6.1 del E.T).

- ♦ La intervención de los menores de 16 años en espectáculos públicos sólo se permitirá en casos excepcionales por la autoridad laboral, por escrito, siempre que no suponga peligro para su salud física ni para la formación profesional y humana. (Art.6.4 del E.T).
- ♦ Con carácter general se establece una prohibición por la que todos los menores de 18 años no podrán bajo ningún concepto realizar trabajos nocturnos, ni trabajos en las actividades clasificadas como nocivas, insalubres o peligrosas. (Art.6.2 del E.T).
- ♦ Se prohíbe los menores de 18 años hacer horas extraordinarias. (Art.6.3 del E.T).

Como resumen de lo anteriormente expuesto, podemos decir que **para realizar válidamente el contrato de trabajo es preciso: ser mayor de edad, o tener 16 o más años cumplidos estando emancipado o viviendo independientemente de los padres con su consentimiento, lo que equivale a la emancipación. Caso de no cumplirse ninguno de los anteriores requisitos, el menor tendrá que ser autorizado por su padre o tutor para contratar, pero una vez autorizado podrá ejercer de forma autónoma los derechos y deberes derivados del contrato, pudiendo, asimismo, resolverlo sin necesidad para ello de consentimiento especial.**



Esquema: Personas que pueden realizar el contrato de trabajo.

### (b) El sexo: previsiones constitucionales y su reflejo en la legislación laboral:

En nuestra legislación, aunque en teoría se consideraba a la mujer igual al hombre en cuanto sujeto de derechos y deberes, se obligaba a la mujer casada a contar con la autorización de su marido para contratar. Esta situación cambió a partir de la Ley 20/1975 de 2 de mayo, al reconocer que el matrimonio no suponía restricción en capacidad de obrar para ninguno de los cónyuges, suprimiéndose el requisito de autorización marital. Esta situación se consolida en la Constitución de 1978, que a partir de entonces la igualdad del hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, es absoluta en todas las ramas del Derecho.

A este respecto, el fundamental Art.14 de la Carta Magna señala que “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. Asimismo, el Art.32 de la C.E. dispone que el hombre y la mujer tengan derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica. El Código Civil, desarrollando el mandato constitucional, señala en su Art.66 que el marido y la mujer son iguales en derechos y deberes. Todas estas declaraciones de la ley llevan al **principio de no discriminación**, que es fundamental en Derecho del Trabajo.

Este principio de absoluta igualdad, **principio de no discriminación**, reconocido en la Constitución tiene su reflejo en el Derecho del Trabajo: los artículos 4,2º-c y 17,1 del E.T., entre otros, desarrollan la idea de *no discriminación* del mencionado Art.14 de nuestra Ley Fundamental, de forma que no pueda ser discriminado para el empleo, o una vez empleadas, por razón de sexo, estado civil, raza, condición social, etc., por lo que son nulos los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones del empresario que supongan discriminaciones, por las razones antes citadas.

La Legislación laboral también se preocupa de que no se discrimine a los trabajadores minusválidos procurando su integración laboral dentro de lo posible; para lograrlo son numerosas las ocasiones en que les otorga especial protección o facilita su colocación. Así, el Art.4,2c del E.T., dispone que no podrá ser discriminado por razón de disminuciones físicas, psíquicas y sensoriales los trabajadores que a pesar de ello sean capaces de desempeñar el trabajo o empleo de que se trate.

A tenor del Art.39 de la C.E. que asegura la protección de las madres, cualquiera que sea su estado civil, se producen las únicas diferencias de trato entre hombres y mujeres, en el Derecho del Trabajo español, y se producen por causas de protección a la maternidad, y no por razón de sexo o de estado civil; así, el Art.48,4 del E.T. prevé un descanso por maternidad o adopción. Igualmente, el permiso por lactancia previsto en el Art.37,4 del E.T.

### **(c) La extranjería: previsiones constitucionales y su reflejo en la legislación laboral:**

El Art.13 de la C.E. establece que: “Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título (Título I) en los términos que establezcan los tratados y la Ley”.

Por su parte, el Art.7,c del E.T. reconoce que los extranjeros tienen capacidad para realizar contratos de trabajos, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación específica sobre la materia.

Del espíritu de ambas leyes se deduce la idea de que *los extranjeros podrán contratar su trabajo en España en las mismas condiciones de igualdad y ausencia de discriminación que los nacionales, siempre que se atengan a lo dispuesto en la legislación española, que de forma concreta, regula la cuestión.*

El trabajo de los extranjeros en España se rige esencialmente por la LO 7/1985 de 1 de julio sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, conocida como **Ley de Extranjería**, que fue derogada por la LO 4/2000 de 11 de enero y por el RD 239/2000, de 18 de febrero, reglamento que desarrollaba la LO 4/2000, posteriormente fueron modificadas por la LO 8/2000 de 22 de diciembre y por RD 864/2001 de 20 de julio reglamento que desarrolla la **Ley de Extranjería**. Los trabajadores de la Unión Europea quedan al margen de esta legislación, como se vera.

### **❖ Los Trabajadores de la Unión Europea:**

Como se dijo una de las consecuencias de la firma del Tratado de adhesión a la Comunidad Económica Europea (CEE) es la libre circulación y establecimiento de trabajadores comunitarios dentro de los países que forman la Comunidad desde 1-1-1992. Por tanto, los ciudadanos comunitarios no necesitan permiso de trabajo ni de residencia, en consecuencia, pueden realizar cualquier tipo de profesión, por cuenta propia o ajena, en España, equiparándose totalmente a los trabajadores españoles.

El único requisito que se exige a estos trabajadores es estar en posesión de una tarjeta de residente (no de un permiso) que se solicita en el plazo de un mes a partir de la fecha de entrada en España en la Oficina de Extranjeros de la provincia donde éstos pretenden permanecer o fijar su residencia.

### **e) Causas de extinción de la persona física:**

La muerte y la declaración de fallecimiento. El artículo 32 del código civil establece como causa de extinción de la persona física, la muerte.

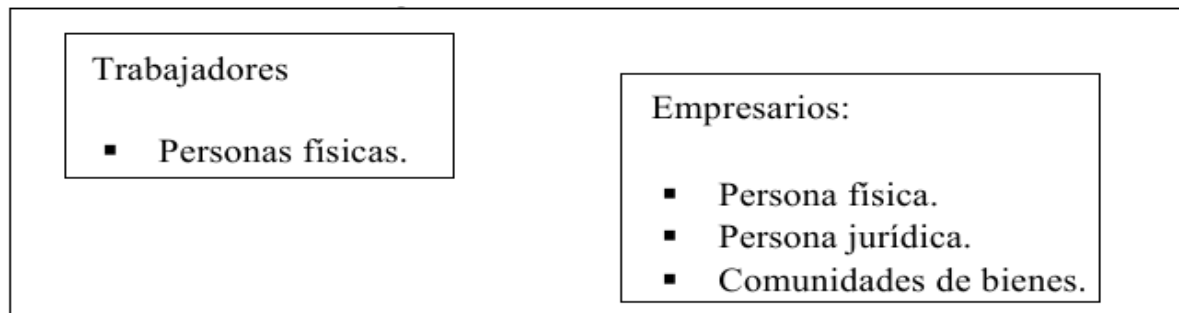
Ante situaciones de ausencia prolongada o desaparición de la persona en circunstancias que hagan presagiar su muerte, la ley permite que por un juez se lleve a cabo una declaración de fallecimiento, esta declaración extingue también la persona física.

## B. El Empresario:

### 1) Concepto de empresario:

Existe diferentes conceptos de empresario, según la materia que lo estudie, y dentro de cada una de ellas las acepciones de la palabra suele ser diferentes. En sentido económico, **empresario** es aquella persona que siendo o no propietario de la empresa la impulsa y organiza para que cumpla sus fines.

Desde el punto de vista jurídico laboral, el Art.1 del E.T., apartados 1 y 2 nos dice que serán **empresarios** todas las personas físicas, jurídicas o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios de aquellos que voluntariamente y previa remuneración trabajan por su cuenta y dentro de su ámbito de organización.



Esquema: Relación entre los elementos personales del contrato de trabajo.

### 2) La persona jurídica:

a) **Definición:** Entendemos por persona jurídica aquella corporación, fundación o asociación de interés público o privado, civil, mercantil o industrial, reconocida por la ley y a la que ésta le otorga personalidad propia independiente de la que tiene cada uno de sus asociados.

#### b) Clases de personas jurídicas:

El Art.35 del Código civil son los que llenan de contenido este apartado y de su lectura parece desprenderse la existencia de 3 clases de personas jurídicas que serían: las asociaciones, las corporaciones y las fundaciones, no obstante esta distinción tripartita no es del todo cierta ya que lo que el código llama corporaciones no son más que asociaciones de derecho público. Además la categoría que nosotros conocemos como sociedades no se mencionan lo cual nos llevará a pensar que no existen como tales personas jurídicas, esto no es cierto ya que en todo caso se encuadrarían dentro de la categoría de las asociaciones pero su gran incidencia actual nos lleva a la conveniencia de estudiarlas por separado.

(Jurídicamente hablando sólo habrá fundaciones y asociaciones).

**La Sociedad:** es una de las especies posibles de asociación y se trata de un grupo de personas que ponen en común trabajo o recursos de cara a la consecución de un fin determinado. La sociedad siendo un instrumento muy útil para desempeñar tareas de carácter mercantil es, dentro de este campo, donde ha tenido un mayor desarrollo hasta tal punto que el estudio de las sociedades y sus vicisitudes constituye el núcleo más importante del derecho mercantil.

**Las asociaciones** están reguladas por la ley de asociaciones del año 64 que regula con carácter general todo tipo de asociaciones que sin tener fin mercantil ni ánimo de lucro se constituyen en España. El hecho de que no puedan tener ánimo de lucro no quiere decir que no puedan tener dinero ni bienes sino que significa que no podrán repartir dinero ni beneficios entre sus asociados. Las asociaciones deben de contar con unos estatutos creados por la voluntad de los socios que establezcan su regulación interna.

**Las fundaciones:** La fundación es básicamente un patrimonio que se destina al cumplimiento de un fin que viene establecido por el fundador y que necesariamente ha de ser de interés público. Para la existencia de una fundación son necesarios dos requisitos esenciales:

- 1) Ha de existir un acto de dotación, acto por el cual, el fundador cede esa parte del patrimonio a la fundación.
- 2) La finalidad a la que se destine ese patrimonio ha de ser de interés público, lo cual excluye la existencia de fundaciones al servicio de personas concretas.

La declaración de voluntad del fundador cuando decide dar su patrimonio, la ley la considera como irrevocable. Esta declaración de voluntad puede ser hecha en un testamento y también en vida mediante una escritura notarial, si se hace en una escritura notarial, el fundador suele establecer las que él quiere que sean las normas fundamentales del funcionamiento de la fundación.

Debido al carácter y finalidad de estas personas jurídicas, el estado trata de potenciar su existencia concediéndoles muchos beneficios que se concretan sobre todo en exenciones fiscales. EL testamento tiene validez sólo en el momento después de la muerte.

#### **4. ELEMENTOS FORMALES DEL CONTRATO DE TRABAJO:**

El consentimiento, necesario para la validez de cualquier contrato, tiene que manifestarse, lo que normalmente se hace exteriorizándolo de forma expresa.

La forma es el modo de exteriorizar el contenido de un contrato, puede ser oral o escrita. En el Derecho español, la regla general es que los contratos tienen libertad de forma, norma que se aplica, en principio, a los contratos de trabajo; y en este sentido el Art.8,1 del E.T. dispone que “el contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra”.

A pesar de la anterior regla general, el Art.8,2 del E.T. exige la forma escrita en modelo oficial para una serie de contratos, que por sus particulares características son controlados de cerca por la administración, y entre los que se encuentran:

- ◆ Aquellos que sean exigidos por ley.
- ◆ Cuando sean para la formación, los de prácticas y por tiempo determinado cuya duración sea superior a cuatro semanas.
- ◆ Cuando sean a tiempo parcial, fijo-discontinuos, de relevo, los contratos de trabajo a domicilio y los contratos de obra y servicio determinado..
- ◆ Cuando se trate de españoles contratados en España por empresas españolas, pero que prestan sus servicios en el extranjero.

La omisión de la forma escrita, cuando ésta sea obligatoria, tiene como consecuencia que el contrato se presume indefinido y jornada completa, salvo prueba en contrario. (Art.8,2 del E.T).

El Art.8,4 del E.T, faculta a cualquiera de los contratantes para exigir a la otra parte que el contrato se celebre por escrito; este derecho no sólo se tiene en el momento en que nace el contrato, sino que permanece durante toda la vida del mismo.

El empresario entregará a los representantes legales de los trabajadores una copia básica de todos los contratos que deban celebrarse por escrito. ( Art.8,3 del E.T).

Cuando la relación laboral supere las 4 semanas, el empresario deberá informar por escrito al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato y las principales condiciones de ejecución de la prestación laboral, siempre que éstas no figuren ya en el contrato formalizado por escrito. (Art.8,5 del E.T.)

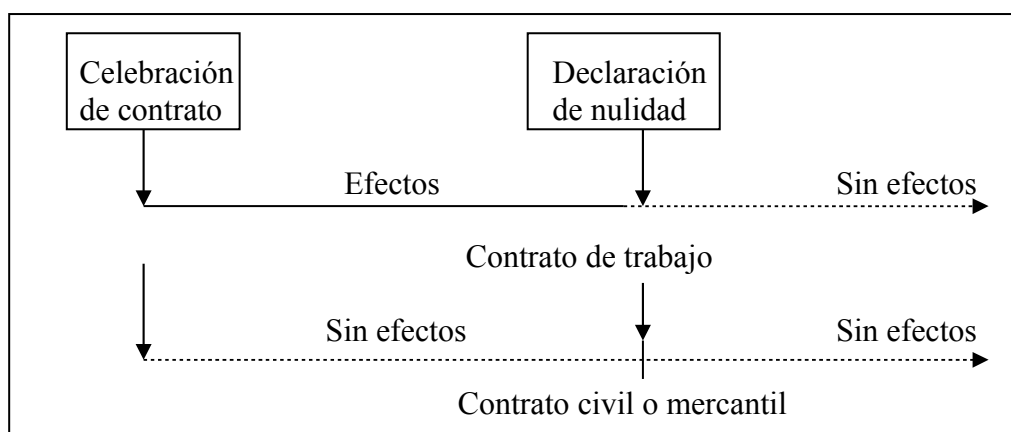


## 5. NACIMIENTO O PERFECCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO:

Como ya hemos visto, el contrato de trabajo, al ser de naturaleza consensual, *nace con el consentimiento de las partes libremente expresado*, quedando empresario y trabajador obligados, a partir de ese momento, en los términos del pacto que hayan suscrito.

Como en todo contrato, al hablar de su perfección o nacimiento se plantean las cuestiones relativas a su eficacia; para que sea válido es preciso que las partes que intervengan en el mismo tengan suficiente capacidad de obrar. Además, es necesario que no existan vicios en el consentimiento que pudieran determinar su nulidad o su anulabilidad.

**La nulidad** tiene diferentes efectos en la contratación civil o mercantil que en la laboral. Cuando un contrato civil o mercantil es nulo por tener algún vicio que afecta a algo esencial, la sentencia que declara la nulidad reconoce que el contrato nunca existió y, por consiguiente, desaparecen los efectos que se hubieran podido producir, tanto anteriores como posteriores a dicha declaración. Por el contrario, la nulidad del contrato de trabajo sólo tiene efectos a partir de su declaración, siendo válidas y, por tanto, exigibles las obligaciones producidas antes de la misma. Ejemplo: El señor A realiza un contrato de trabajo con la empresa F, al cabo de 20 días el contrato es declarado nulo; A tendrá derecho al salario correspondiente a los días que efectivamente lleve trabajados, ya que los efectos desaparecen a partir del día en que es declarada la nulidad, pero no antes.



Esquema: Declaración de nulidad contractual.

Otra de las cuestiones importantes referidas al nacimiento del contrato de trabajo es la posibilidad de probar el contenido de lo pactado entre las partes contratantes, lo que resulta imprescindible para solucionar cualquier pleito que se pudiera dar sobre el cumplimiento del contrato.

## 6. LA COPIA BÁSICA. TRAMITACIÓN:

Como vimos cuando hablábamos de los derechos de los Delegados de personal y Comités Empresa, dijimos que tenían derecho, como representantes legales de los trabajadores, a recibir la copia básica de los contratos. Por tal motivo los empresarios entregaran una copia básica de todos los contratos formalizados por escrito a estos en el plazo de diez días contados desde la fecha de formulación. Así mismo, se les comunicará las prorrogas y denuncias.

La copia básica contendrá todos los datos del contrato a excepción del DNI, domicilio, estado civil y cualquier otro que pudiera afectar a la intimidad personal del interesado.

## 7. CONTENIDO DEL CONTRATO DE TRABAJO:

Como ya hemos visto, el contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica, en nuestro caso una relación laboral. Por tanto, de acuerdo con el Art.1255 del Código Civil, que establece el principio de la autonomía de la voluntad en la contratación, los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público. El contenido del contrato de trabajo se encuentra regulado en el capítulo II del ET, los aspectos que puede contener el Contrato de Trabajo son los siguientes:

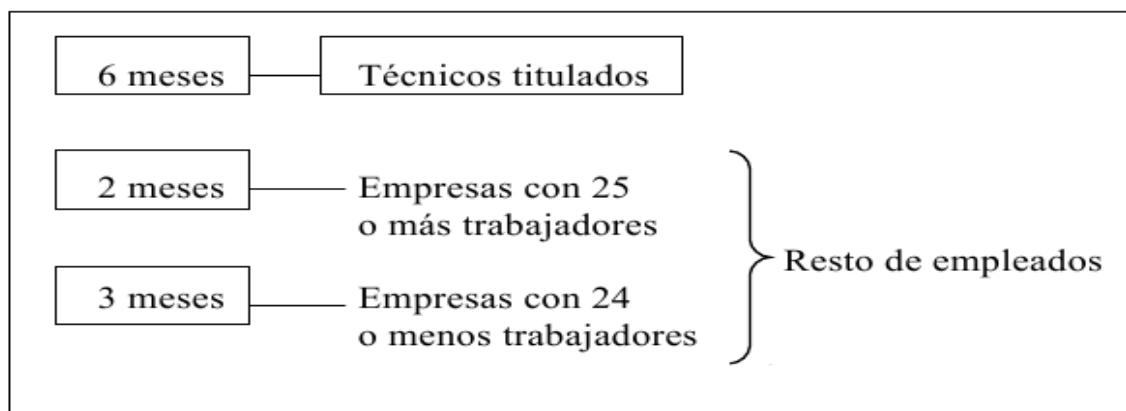
- a) **La Duración.** Puede concertarse por tiempo indefinido o por duración determinada, en los supuestos en que sea legal.
- b) **Contenido de la prestación laboral.** Se establecerá por acuerdo entre el trabajador y el empresario, así como su equiparación a la categoría, grupo profesional o nivel retribuido previsto en el convenio colectivo.
- c) **El salario y las garantías salariales.** Se determinará de acuerdo con el convenio colectivo y la normativa vigente.
- d) **El tiempo de trabajo.** Será pactado de acuerdo con el convenio colectivo y la normativa vigente, indicando la jornada, las horas extraordinarias, el trabajo nocturno, trabajo a turnos, descanso semanal, las fiestas y permisos y las vacaciones anuales.
- e) **El período de prueba.** Se podrá pactar un periodo de prueba.

## 8. EL PERIODO DE PRUEBA:

Como es sabido, uno de los objetivos del contrato de trabajo es la protección del empleo, por lo que sólo puede resolverse libremente por parte del trabajador.

Si el empresario quiere romper el contrato, tiene que recurrir al despido, que de no ser procedente implica el pago de una indemnización proporcional al tiempo de servicios prestados.

Para paliar el riesgo que supone al empresario la contratación de un trabajador cuyas aptitudes se desconocen, al no poder resolver el contrato libremente durante su vigencia, el Derecho Laboral prevé que se puede pactar un período de prueba (cláusula resolutoria) con la duración máxima que establezca el convenio colectivo; durante el mismo, las partes pueden romper el contrato con plena libertad y sin pago de indemnización alguna, si la otra parte no responde a las expectativas iniciales. Si en el convenio no se prevé nada respecto al período de prueba o no existe convenio colectivo aplicable al sector considerado, la duración máxima de dicho período viene fijado en el Art.14 del ET: 6 meses para técnicos titulados, 2 meses para el resto de los trabajadores si la empresa cuenta con 25 o más trabajadores. En las empresas con 24 o menos empleados el período de prueba para los trabajadores que no sea técnicos titulados no podrá exceder de 3 meses(véase Esquema).



Esquema: Duración máxima legal del período de prueba.

Se puede decir que *el período de prueba es una cláusula resolutoria del contrato que permite el libre despido durante su plazo de duración*, en ese lapso de tiempo se pueden hacer las pruebas que se estimen convenientes para verificar la capacidad del trabajador. El empresario y el trabajador están, respectivamente, obligados a realizar las experiencias que constituyan el objeto de la prueba.

El trabajador a prueba tiene los mismos derechos y obligaciones que cualquier otro trabajador que desempeñara el mismo puesto de trabajo, salvo en lo que respecta a la resolución de su contrato y abono de indemnizaciones.

**El período de prueba ha de pactarse por escrito, en caso contrario se considera inexistente.** Este período se puede establecer en los contratos de carácter indefinido y en los de duración determinada.

Será nulo el pacto que establezca un período de prueba cuando el trabajador haya ya desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa, bajo cualquier modalidad de contratación.

Transcurrido el período de prueba sin que se haya producido el desistimiento por alguna de las partes, el contrato producirá plenos efectos, computándose el tiempo de los servicios prestados en la antigüedad del trabajador en la empresa.

Interrumpe el período de prueba: la incapacidad temporal, maternidad, adopción y acogimiento, siempre que exista acuerdo entre las partes.

## **9. EL TIEMPO DE TRABAJO:**

### **A. La jornada laboral:**

#### **a. La jornada efectiva:**

Supone que su cómputo de duración se realiza desde que el trabajador se encuentra en el puesto de trabajo hasta que termine su tarea en el mismo, sin incluir, por tanto, el tiempo dedicado al transporte, cambio de ropa, etc.

#### **b. Duración máxima:**

El **Art. 34 ET** establece que la duración de la jornada de trabajo será pactada en los convenios colectivos o en los contratos de trabajo.

##### **a) La jornada ordinaria:**

La duración máxima de la *jornada ordinaria* será de 40 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual.

##### **(a) Distribución irregular:**

El **Art.34.2 del ET** establece que, por convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se podrá establecer la *distribución irregular* de la jornada a lo largo del año, si bien es preciso respetar ciertos **límites**:

Podrá haber jornadas ordinarias semanales que superen las 40 horas de trabajo efectivo, siempre que a lo largo del año se compensen con otras más reducidas, de forma que el promedio de duración semanal no supere las 40 horas.

Entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente mediarán, como mínimo, 12 horas.

El número horas ordinarias de trabajo no puede superar las 9 horas diarias, salvo que, por convenio o acuerdo entre la empresa y los representante de los trabajadores se establezca una distribución diferente de la duración diaria de los trabajadores, en cualquier caso, se respetará el descanso mínimo de 12 horas entre jornadas consecutivas.

Los trabajadores menores de 18 años no podrán realizar más de 8 horas de trabajo efectivo, incluyendo en ellas, en su caso, el tiempo dedicado a la formación. Y si trabajasen para varios empresarios, las horas realizadas con cada uno de ellos, no puede superar las 8 horas.

**(b) Descanso:**

El **Art.34.4 ET**, dispone, que cuando la jornada diaria continuada exceda de 6 horas, deberá establecerse un período de descanso durante la misma de duración no inferior a 15 minutos. No se considera jornada efectiva, salvo que, el convenio colectivo o contrato de trabajo así lo dispongan.

En el caso de los menores de 18 años este descanso tendrá una duración mínima de 30 minutos, y se deberá establecerse siempre que la duración de la jornada diaria continuada exceda de 4'5 horas.

**(c) Nota:**

Anualmente se elaborará por la empresa el calendario laboral, debiendo exponerse un ejemplar del mismo en un lugar visible de cada centro de trabajo.

El **Art.34.7 ET**, dispone, que el Gobierno, a propuesta del Ministro de Trabajo y Seguridad Social y previa consulta a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, podrá establecer ampliaciones o limitaciones en la ordenación y duración de la jornada de trabajo y de los descansos, para aquellos sectores y trabajos que por sus peculiaridades así lo requieran.

**b) Trabajo nocturno:**

El **Art.36.1 ET**, establece que se considerará trabajo nocturno el realizado entre las 10 de la noche y las 6 de la mañana.

El empresario que recurra regularmente a la realización de trabajo nocturno deberá informar de ello a la autoridad laboral.

La **jornada de trabajo nocturno** no podrá exceder de 8 horas diarias de promedio, en un período de 15 días. Dichos Trabajadores no podrán realizar horas extraordinarias.

Se considerará trabajador nocturno aquel que realice normalmente en período nocturno una parte no inferior a 3 horas de su jornada diaria de trabajo, así como aquel que se prevea que puede realizar en período nocturno una parte no inferior a un tercio de su jornada de trabajo anual.

El trabajo nocturno tendrá una **retribución específica** que se determinará en la negociación colectiva, salvo que el salario se haya establecido atendiendo a que el trabajo sea nocturno por su propia naturaleza o se haya acordado la compensación de este trabajo por descansos.

Los trabajadores nocturnos deberán gozar en todo momento de un nivel de protección en materia de salud y seguridad adaptado a la naturaleza de su trabajo, incluyendo unos servicios de protección y prevención apropiados, y equivalentes a los de los restantes trabajadores de la empresa. Y para hacer efectivo este derecho obliga a la empresa a realizar determinados reconocimientos médicos a estos trabajadores nocturnos y a cambiarlos a puestos diurno si de dichos reconocimientos se deduce que el trabajo nocturno le acarrea perjuicios a su salud.

**c) Trabajo a turnos:**

**Art.36.3 ET.** El **trabajo a turnos** supone para el trabajador la obligación de prestar sus servicios en horas diferentes de la jornada (mañana, tarde o noche) en un período determinado de días o de semanas

En las empresas con procesos productivos continuos durante las 24 horas del día, en la organización del trabajo de los turnos se tendrá en cuenta la rotación de los mismos y que ningún trabajador estará en el de noche más de dos semanas consecutivas, salvo adscripción voluntaria.

Los trabajadores a turnos igual que los trabajadores nocturnos deberán gozar en todo momento de un nivel de protección en materia de salud y seguridad adaptado a la naturaleza de su trabajo, incluyendo unos servicios de protección y prevención apropiados, y equivalentes a los de los restantes trabajadores de la empresa.

**El Art.36.5 ET.** Destaca que el empresario que organice el trabajo en la empresa según cierto ritmo deberá tener en cuenta el principio general de adaptación del trabajo a la persona, especialmente de cara a atenuar el trabajo monótono y repetitivo en función del tipo de actividad que se realiza y de las exigencias en materia de seguridad y salud de los trabajadores; estas obligaciones del empresario se tendrán especialmente en cuenta a la hora de determinar los períodos de descanso durante la jornada de trabajo.

## **B. Las horas extraordinarias:**

**El Art.35 ET.** Tendrán la consideración de horas extraordinarias aquellas horas de trabajo que se realicen sobre la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo.

La empresa, a veces, tienen desfases en su ritmo de actividad, existiendo períodos y momentos en que necesitan de forma transitoria más horas de trabajo, sin que eso suponga aumentos de plantilla, que sólo se justifican en los casos en que el incremento de actividad se consolida, pudiendo contratar nuevo personal con carácter de permanencia. Para cubrir los excesos de actividad laboral transitorios, se utilizan las horas extraordinarias.

### **(a) Retribución de las horas extraordinarias:**

**El Art.35.1. ET.** Mediante convenio colectivo o, en su defecto, contrato individual, se optará entre abonar las horas extraordinarias en la cuantía que se fije, que en ningún caso podrá ser inferior al valor de la hora ordinaria o compensarlas por tiempos equivalentes de descanso retribuido.

En ausencia de pacto al respecto, se entenderá que las horas extraordinarias realizadas deberán ser compensadas mediante descanso dentro de los cuatro meses siguientes a su realización.

### **(b) Tope de horas extraordinarias a realizar:**

El número de horas extraordinarias no podrá ser superior a 80 al año.

### **(c) Notas:**

Al efecto del tope máximo de horas extraordinarias, no se computará las horas extraordinarias que hayan sido compensadas mediante descanso dentro de los 4 meses siguientes a su realización.

No se tendrá en cuenta, a efectos de la duración máxima de la jornada ordinaria laboral, ni para el computo del número máximo de las horas extraordinarias autorizadas, el exceso de los trabajos para prevenir o reparar siniestros y otros daños extraordinarios y urgentes, sin perjuicio de su compensación como horas extraordinarias.

Se prohíbe su realización a los menores de 18 años, y en los trabajos a tiempo parcial.

A efectos del cómputo de horas extraordinarias la jornada de cada trabajador se registrará día a día y se totalizará en el período fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente.

## **C. Las horas complementarias:**

Se consideran horas complementarias aquellas cuya posibilidad de realización haya sido acordada, como adición a las horas ordinarias pactadas en el contrato a tiempo parcial, conforme al régimen jurídico establecido en el presente apartado y, en su caso, en los convenios colectivos sectoriales o, en su defecto, de ámbito inferior.

### **a) La realización de horas complementarias está sujeta a las siguientes reglas:**

- (a)** El empresario sólo podrá exigir la realización de horas complementarias cuando así lo hubiera pactado expresamente con el trabajador. El pacto se formalizará necesariamente por escrito, en el modelo oficial que al efecto será establecido.
- (b)** Sólo se podrá formalizar un pacto de horas complementarias en el caso de contratos a tiempo parcial de duración indefinida.
- (c)** El pacto de horas complementarias deberá recoger el número de horas complementarias cuya realización podrá ser requerida por el empresario. El número de horas complementarias no podrá exceder del 15 por 100 de las horas ordinarias de trabajo objeto del contrato. Los convenios colectivos de ámbito sectorial o, en su defecto, de ámbito inferior podrán establecer otro porcentaje máximo, que, en ningún caso, podrá exceder del 60 por 100 de las horas ordinarias contratadas. En todo caso, la suma de las horas ordinarias y de las horas complementarias no podrá exceder del límite legal del trabajo a tiempo parcial definido en el apartado 1 de este artículo.

- (d) Las horas complementarias efectivamente realizadas se retribuirán como ordinarias, computándose a efectos de bases de cotización a la Seguridad Social y períodos de carencia y bases reguladoras de las prestaciones. A tal efecto, el número y retribución de las horas complementarias realizadas se deberá recoger en el recibo individual de salarios y en los documentos de cotización a la Seguridad Social.

## **10. DESCANSO SEMANAL, FIESTAS LABORALES Y PERMISOS RETRIBUIDOS:**

En el Art. 40.2 de la CE, dice: Los poderes públicos garantizarán el descanso necesario: mediante la limitación de la jornada laboral, mediante vacaciones periódicas retribuidas y mediante promoción de centros adecuados.

### **A. Descanso semanal:**

**El Art.37.1 ET.** Los trabajadores tendrán derecho a un descanso mínimo semanal, acumulable por períodos de hasta 14 días, de día y medio ininterrumpido que, en general, comprenderá la tarde del sábado o, en su caso, la mañana del lunes y el día completo del domingo.

La duración de descanso semanal de los menores de 18 años será, como mínimo, de dos días ininterrumpidos.

### **B. Fiestas laborables:**

**El Art.37.2 ET.** Las fiestas laborales, que tendrán carácter retribuido y no recuperable, no podrán exceder de 14 al año, de las cuales 2 serán locales.

En cualquier caso se respetarán como fiestas de ámbito nacional las de la Natividad del Señor, Año Nuevo, 1 de mayo, como Fiesta del Trabajo, y el 12 de octubre, como Fiesta Nacional de España.

Cuando alguna de las fiestas comprendidas en el párrafo anterior coincida con domingo, el descanso laboral correspondiente a la misma se disfrutará el lunes inmediatamente posterior.

Las Comunidades Autónomas, dentro del límite anual de 14 días festivos, podrán señalar aquellas fiestas que por tradición, les sean propias, sustituyendo para ello las de ámbito nacional que se determinen reglamentariamente y, en todo caso, las que trasladen a lunes. Asimismo, podrán hacer uso de la facultad de traslado a lunes prevista en el párrafo anterior.

A tenor de lo indicado en este **Art. 37. ET.**, se promulgo el siguiente Real Decreto:

**REAL DECRETO 2001/1983, DE 28 DE JULIO, SOBRE REGULACIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO, JORNADAS ESPECIALES Y DESCANSOS (BOE DEL 29, LL 4248).** **De este real decreto solo esta virgences los artículos 45, 46 y 47 del Título V, ya que el R.D 1561/1995 deroga el resto de los artículos de este R.D. 2001/1983.**

## **TITULO V**

### **DESCANSO SEMANAL Y FIESTAS**

**Art. 45.—**

**1)** Las fiestas laborales de ámbito nacional, de carácter retribuido y no recuperable, serán las siguientes:

**a)** De carácter cívico:

12 de octubre, Fiesta Nacional de España. **La L. 18/1987, de 7 de octubre (BOE del 8), declaró Fiesta Nacional de España, a todos los efectos, el día 12 de octubre.**

6 de diciembre, Día de la Constitución Española.

**b)** De acuerdo con el Estatuto de los Trabajadores:

1 de enero, Año Nuevo.

1 de mayo, Fiesta del Trabajo.

25 de diciembre, Natividad del Señor.

- c) En cumplimiento del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero de 1979:  
15 de agosto, Asunción de la Virgen.  
1 de noviembre, Todos los Santos.  
8 de diciembre, Inmaculada Concepción.  
Viernes Santo.
- d) En cumplimiento del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero de 1979:  
Jueves Santo.  
6 de enero, Epifanía del Señor.  
19 de marzo, San José, o 25 de julio, Santiago Apóstol.
- 2) Cuando alguna de las fiestas comprendidas en el número anterior coincida con domingo, el descanso laboral correspondiente a la misma se disfrutará el lunes inmediatamente posterior.
- 3) Corresponde a las Comunidades Autónomas la opción entre la celebración de la Fiesta de San José o la de Santiago Apóstol en su correspondiente territorio. De no ejercerse esta opción antes de la fecha indicada en el número 4 de este artículo, corresponderá la celebración de la primera de dichas fiestas.

Además de lo anterior, las Comunidades Autónomas podrán sustituir las fiestas señaladas en el apartado d) del número 1 de este artículo por otras que, por tradición, les sean propias. Asimismo, las Comunidades Autónomas podrán también sustituir el descanso del lunes de las fiestas nacionales que coincidan con domingo por la incorporación a la relación de fiestas de la Comunidad Autónoma de otras que les sean tradicionales.

- 4) La relación de las fiestas tradicionales de las Comunidades Autónomas, así como la opción prevista en el número 3, deberán ser remitidas por éstas cada año al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social con anterioridad al día 30 de septiembre, a fin de que por dicho Departamento se proceda a dar publicidad a las mismas a través del Boletín Oficial del Estado y al cumplimiento de las obligaciones en esta materia derivadas del Reglamento del Consejo de las Comunidades Europeas 1182/1971, de 3 de junio. No obstante lo anterior, las Comunidades Autónomas cuya relación de fiestas tradicionales que sustituyen a las de ámbito nacional sea adoptada con carácter permanente, no deberán reiterar anualmente el envío de esta relación.
- 5) Lo dispuesto en esta norma para el descanso semanal en cuanto a régimen retributivo, sistema de descansos alternativos y otras condiciones de disfrute será asimismo de aplicación a las fiestas laborales.

*Insertamos el Art. 45 con la redacción establecida por el R.D. 1346/1989, de 3 de noviembre (BOE del 7, I.L. 5671), que sustituye a la redacción que el original Art. 45 había recibido por R.D. 2403/1985, de 27 de octubre (BOE del 30, I.L. 6702).*

**Art. 46.—**

Serán también inhábiles para el trabajo, retribuidos y no recuperables, hasta dos días de cada año natural con carácter de fiestas locales que por tradición le sean propias en cada municipio, determinándose por la autoridad laboral competente, a propuesta del Pleno del Ayuntamiento correspondiente y publicándose en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma y, en su caso, en el Boletín Oficial de la provincia.

**Art. 47.—**

Cuando, excepcionalmente y por razones técnicas u organizativas, no se pudiera disfrutar el día de fiesta correspondiente o, en su caso, de descanso semanal, la empresa vendrá obligada a abonar al trabajador, además de los salarios correspondientes a la semana, el importe de las horas trabajadas en el día festivo o en el período de descanso semanal, incrementadas en un 75 por 100, como mínimo, salvo descanso compensatorio.

## **DECRETO 88/2010, DE 22 DE JULIO, POR EL QUE SE DECLARAN FIESTAS PROPIAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS PARA EL AÑO 2011 Y SE ABRE PLAZO PARA FIJAR LAS FIESTAS LOCALES (BOC N° 149 DE 30 DE JULIO)**

**Artículo 1.º Fiestas de la Comunidad Autónoma.**— 1. En aplicación de la legislación del Estado, tendrán durante el año 2010 la consideración de días inhábiles a efectos laborales en la Comunidad Autónoma de Canarias, todos los domingos del año y asimismo los siguientes días festivos:

- 1 de enero, Año Nuevo.
- 6 de enero, Epifanía del Señor.
- 21 de abril, Jueves Santo.
- 22 de abril, Viernes Santo.
- 30 de mayo, Día de Canarias.
- 15 de agosto, Asunción de la Virgen.
- 12 de octubre, Fiesta Nacional de España.
- 1 de noviembre, Todos los Santos.
- 6 de diciembre, día de la Constitución Española.
- 8 de diciembre, Inmaculada Concepción.
- 26 de diciembre, descanso laboral correspondiente a la fiesta de la Natividad del Señor.

2. En las islas de El Hierro, Fuerteventura, Gran Canaria, La Gomera, La Palma, Lanzarote y Tenerife, las fiestas laborales serán, además, las siguientes:

- En El Hierro: el 24 de septiembre, Nuestra Señora de los Reyes.
- En Fuerteventura: el tercer viernes del mes de septiembre, 16 de septiembre, Nuestra Señora de la Peña.
- En Gran Canaria: el 8 de septiembre, Nuestra Señora del Pino.
- En La Gomera: el 3 de octubre, Nuestra Señora de Guadalupe.
- En Lanzarote: el 15 de septiembre, Virgen de los Dolores, Nuestra Señora de los Volcanes.
- En La Palma: el 5 de agosto, Virgen de las Nieves.
- En Tenerife: el 2 de febrero, Virgen de la Candelaria.

### **Art. 2.º Fiestas de ámbito local.**—

- 1) Serán también inhábiles para el trabajo, retribuidos y no recuperables en el año 2011, hasta dos días con carácter de fiestas locales que por tradición sean propias en cada municipio, que se determinarán por el Consejero de Empleo, Industria y Comercio, a propuesta del Pleno de los Ayuntamientos respectivos, publicándose en el Boletín Oficial de Canarias.
- 2) Los Ayuntamientos deberán formular sus propuestas y remitirlas a la Dirección General de Trabajo en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente a la fecha de la publicación del presente Decreto.

### **Artículo 3.- Días inhábiles.**—

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48.7 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, las fiestas laborales y de ámbito local señaladas en los artículos 1 y 2, respectivamente, tendrán el carácter de días inhábiles a los efectos del cómputo de plazos.

### **D. Los permisos retribuidos:**

El ET. prevé unos períodos, por lo general de corta duración, durante los cuales el trabajador puede cumplir obligaciones inexcusables de índole personal, familiar o social, manteniendo, en principio, su derecho a la remuneración.



**Art.37,3 ET.** El trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

- (a) Quince días naturales en caso de matrimonio.
- (b) Dos días en caso de nacimiento de hijo. Cuanto, en tal motivo, el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de 4 días.
- (c) Dos días en caso de enfermedad grave o fallecimiento de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuanto, en tal motivo, el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de 4 días.
- (d) Un día por traslado del domicilio habitual.
- (e) Por el tiempo indispensable, para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal, comprendido el ejercicio del sufragio activo. Cuando conste en una norma legal o convencional un período determinado, se estará a lo que ésta disponga en cuanto a duración de la ausencia y a su compensación económica.

Cuando el cumplimiento del deber antes referido suponga la imposibilidad de la prestación del trabajo debido en más del veinte por ciento de las horas laborables en un período de tres meses, podrá la empresa pasar al trabajador afectado a la situación de excedencia forzosa (regulado en el apartado 1 del artículo 46 de ET).

En el supuesto de que el trabajador, por cumplimiento del deber o desempeño del cargo, perciba una indemnización, se descontará el importe de la misma del salario a que tuviera derecho en la empresa.

- (f) Para realizar funciones sindicales o de representación del personal en los términos establecidos legal o convencionalmente.
- (g) Por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo.

#### **Reducción de la jornada laboral por cuidado de los hijos. Art.37 del ET:**

**Art.37.4 ET.** Las trabajadoras, por lactancia de un hijo menor de nueve meses, tendrán derecho a una hora de ausencia del trabajo, que podrán dividir en dos fracciones. La duración del permiso se incrementará proporcionalmente en los casos de parto múltiple. La mujer, por su voluntad, podrá sustituir este derecho por una reducción de la jornada normal en media hora con la misma finalidad o acumularlo en jornadas completas en los términos previstos en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue con el empresario respetando, en su caso, lo establecido en aquélla. Este permiso podrá ser disfrutado indistintamente por la madre o el padre en caso de que ambos trabajen.

**Art.4.bis ET.** En los casos de nacimientos de hijos prematuros o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto, la madre o el padre tendrán derecho a ausentarse del trabajo durante una hora. Asimismo, tendrán derecho a reducir su jornada de trabajo hasta un máximo de dos horas, con la disminución proporcional del salario. Para el disfrute de este permiso se estará a lo previsto en el apartado 6 de este artículo.

**Art.37.5 ET.** Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de seis años o a un disminuido físico o psíquico que no desempeñe otra actividad retribuida, tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un tercio y un máximo de la mitad de la duración de aquélla.

Tendrá el mismo derecho para encargarse del cuidado directo de un familiar, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no puede valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.

Esta reducción constituye un derecho individual tanto del hombre como de la mujer. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa.

**Art.37.6 ET.** La reducciones previstas en los apartados 4 y 5 de este artículo, corresponderá al trabajador, dentro de la jornada ordinario. El trabajador deberá preavisar al empresario con quince días de antelación la fecha en que se reincorporará a su jornada ordinario.

Las discrepancias surgidas entre empresario y trabajador sobre la concreción horario y la determinación de estos periodos de disfrute previstos en estos apartados 4 y 5 de este artículo serán resueltas por la jurisdicción laboral.

**Art.7 ET.** La trabajadora víctima de violencia de género tendrá derecho, para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, a la reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario o a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa.

## **11. VACACIONES:**

Las vacaciones anuales pagadas constituyen, al igual que la jornada de 8 horas diarias, uno de los mayores logros de los trabajadores del siglo XX. Así en 1931 ya se reconocía el derecho de los trabajadores a disfrutar de 7 días de vacaciones pagadas por año; posteriormente este derecho fue ampliándose; en la actualidad se considera como uno de los derechos de carácter básico, siendo reconocido por la vigente Constitución de 1978 en su Art.40.2. Y como tal derecho es irrenunciable.

**El Art.38 ET. Vacaciones anuales.**-

- 1) El período de vacaciones anuales retribuidas, no sustituible por compensación económica, será el pactado en convenio colectivo o contrato individual. En ningún caso la duración será inferior a treinta días naturales.
- 2) El período o períodos de su disfrute se fijará de común acuerdo entre el empresario y el trabajador, de conformidad con lo establecido en su caso en los convenios colectivos sobre planificación anual de las vacaciones.

En caso de desacuerdo entre las partes, la jurisdicción competente fijará la fecha que para el disfrute corresponda y su decisión será irrecurrible. El procedimiento será sumario y preferente.

- 3) El calendario de vacaciones se fijará en cada empresa. El trabajador conocerá las fechas que le correspondan dos meses antes, al menos, del comienzo del disfrute.

Cuando el período de vacaciones fijado en el calendario de vacaciones de la empresa al que se refiere el párrafo anterior coincida en el tiempo con una incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o la lactancia natural o con el período de suspensión del contrato de trabajo previsto en el artículo 48.4 de esta Ley, se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso que por aplicación de dicho precepto le correspondiera, al finalizar el período de suspensión, aunque haya terminado el año natural a que correspondan.

A ser un derecho constitucionalmente reconocido, recordemos que no se podrá imponer a los trabajadores sanciones consistentes en la reducción de sus vacaciones o períodos de descanso.

Dado que las vacaciones es un elemento esencial para el descanso del trabajador e instrumento para facilitar su salud física y psíquica, la jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que han de ser tomadas dentro del año, sin poder ser acumuladas de uno para otro, se favorece de este modo la periodicidad del descanso.

## **12. DERECHOS Y DEBERES LABORALES BÁSICOS:**

### **A. Deberes del Empresario:**

#### **1) La ocupación efectiva:**

Al ser el contrato de trabajo de carácter bilateral, surgen obligaciones recíprocas tanto para el trabajador como para el empresario. La obligación más característica de este último es el pago del salario, que se estudiará con cierta amplitud más adelante; pero antes de hacerlo analizaremos brevemente otras obligaciones del empresario, señaladas en el Art.4.2 del E.T. El apartado a) del mencionado artículo establece el derecho del trabajador a **la ocupación efectiva**, *lo que supone que el empresario tiene la obligación de darle tareas reales, no pudiendo mantenerlo inactivo, aunque le pague el salario*, a no ser por circunstancias de fuerza mayor, como puede ser una ausencia de pedidos.

#### **2) La Formación Profesional y Promoción:**

Otro deber del empresario, señalado en el Art.4.2b del E.T., es el de facilitar formación profesional en el trabajo, además de promoción, tanto laboral (ascensos) como económica. Estas cuestiones se desarrollan en los artículos 22, 23, 24 y 25 del ET.

El Art.22 del E.T. habla del sistema de **clasificación profesional**, al indicar que mediante la negociación colectiva o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se establecerá el sistema de clasificación profesional de los trabajadores, por medio de categorías o grupos profesionales.

El Art.23 del E.T. habla de la **promoción y formación profesional en el trabajo**. En su apartado 1 indica que el trabajador tendrá derecho y por ende el empresario tiene que dar permisos para que los trabajadores puedan concurrir a los exámenes de los estudios que estén cursando; a su vez, éstos tienen preferencia para elegir el turno de trabajo (si éste se desarrolla en turnos) que sea compatible con la realización de sus estudios. El trabajador también tiene derecho a que se le adapte la jornada de trabajo y se le concedan los oportunos permisos para asistir a cursos de formación o perfeccionamiento profesional con reserva a puesto de trabajo. En su apartado 2 indica que en los convenios colectivos se pactarán los términos concretos de ejercicio de estos derechos.

Por lo que respecta a la promoción profesional (ascensos) de los trabajadores, el Art. 24 del E.T. habla de los **Ascensos** al determinar que se producirán conforme a lo que establezca el convenio colectivo o, en su defecto, a lo pactado entre los representantes de los trabajadores y la empresa. En todo caso, se tendrá en cuenta la formación, méritos y antigüedad de aquéllos, así como las facultades organizativas del empresario.

**La promoción económica**, de acuerdo con el Art.25, también queda sujeta a lo dispuesto en el convenio colectivo o contrato individual, sin perjuicio de los derechos adquiridos o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente.

Otros deberes del empresario son **abonar puntualmente el salario** y mantener una adecuada **política de seguridad e higiene en el trabajo** (Art.4,2d), desarrollado en el Art.19 del E.T., que dice que el trabajador, en la prestación de sus servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene, y por ende el trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad e higiene. El empresario está obligado a facilitar una formación práctica y adecuada en materia de seguridad e higiene. (Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales). **Y cuantos otros se deriven específicamente del contrato de trabajo.**

## **B. Deberes de los trabajadores:**

La principal obligación de los trabajadores consiste en prestar sus servicios bajo la dirección del empresario. No obstante, el deber de trabajar, para que suponga un verdadero cumplimiento de la obligación contractual, ha de satisfacerse respetando determinados requisitos que giran en torno a la buena fe y que veremos a continuación.

### **1. El deber de buena fe y diligencia:**

La contratación se basa en el principio de buena fe de las partes contratantes, lo que supone que cada una de ellas ha de cumplir sus obligaciones de forma leal, sin tratar de obtener ventajas abusivas ni engañar al otro u otros contratantes. El contrato de trabajo no es una excepción en esta cuestión, y en lo que respecta a los trabajadores, el **Art.5.a) del ET** considera que el respecto de las reglas de la buena fe y de la diligencia forma parte de sus deberes básicos.

Se puede considerar que forma parte de la obligación de trabajar el hacerlo diligentemente, es decir, con la mayor voluntad de obtener resultados satisfactorios para el empresario, que a tenor del **Art.20.2 del ET.**, que dispone: “En el cumplimiento de la obligación de trabajar asumida en el contrato, el trabajador debe al empresario la diligencia y la colaboración en el trabajo que marquen las disposiciones legales, los convenios colectivos y las órdenes o instrucciones adoptadas por aquél en el ejercicio regular de sus facultades de dirección y, en su defecto, por los usos y costumbres. En cualquier caso, el trabajador y el empresario se someterán en sus prestaciones recíprocas a las exigencias de la buena fe.

Actuar de buena fe supone para el trabajador, además de realizar sus funciones de forma diligente, tratar de cumplir con los deberes laborales, tanto marcados por la Ley como por convenio o contrato entre los que cabe destacar los citados por el **Art.5.b) ET.**, que dice: “Observar las medidas de seguridad e higiene que se adopten.”; el **Art.5.c) ET.**, que dice: “Cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas”; el **Art.5.d) ET.**, que dice: “No concurrir con la actividad de la empresa, en los términos fijados en esta Ley”; el **Art.5.e) ET.**, que dice: “Contribuir a la mejora de la productividad” el **Art.5.f) ET.**, “Cuanto se deriven, en su caso, de los respectivos contratos de trabajo”.

En todo caso la buena fe consiste en que el trabajador se abstenga de cualquier actividad que pudiera beneficiar a los competidores y perjudicar al empresario, siendo de destacar la obligación que tienen los trabajadores de guardar los secretos de la empresa, a no que ser que quien solicite su revelación sea la autoridad judicial.

La transgresión de la buena fe necesaria en el cumplimiento del contrato de trabajo es una causa de despido disciplinario que lleva a la extinción del contrato sin indemnización para el trabajador, **Art.54.d).**

### **2. Pactos de no concurrencia y de permanencia en la empresa:**

El deber por parte del trabajador, de no competir con la empresa que lo emplea es consustancial a la buena fe que ha de informar el contrato de trabajo, el Estatuto de los Trabajadores establece en el Art.21 una regulación que ayuda a concretar esta cuestión.

**Art.21 ET. Pacto de no concurrencia y de permanencia en la empresa.-**

- 1) No podrá efectuarse la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios cuando se estime concurrencia desleal o cuando se pacte la plena dedicación mediante compensación económica expresa, en los términos que al efecto se convengan.
- 2) El pacto de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo, que no podrá tener una duración superior a dos años para los técnicos y de seis meses para los demás trabajadores, sólo ser válido si concurren los requisitos siguientes:
  - a) Que el empresario tenga un efectivo interés industrial o comercial en ello, y
  - b) Que se satisfaga al trabajador una compensación económica adecuada.

- 3) En el supuesto de compensación económica por la plena dedicación, el trabajador 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.
- 4) Cuando el trabajador haya recibido una especialización profesional con cargo al empresario para poner en marcha proyectos determinados o realizar un trabajo específico, podrá pactarse entre ambos la permanencia en dicha empresa durante cierto tiempo. 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.

**3. Derechos derivados de la constitución y otras leyes:**

- Trabajo y libre elección de profesión u oficio (Art.35 de la C.E.).
- Libre sindicación (Art.28.1 de la C.E. y art.1.1 de la LOLS).
- Negociación colectiva (Art.37.1 de la C.E.).
- Adopción de medidas de conflicto colectivo (Art.37.2 de la C.E.).
- Huelga.(Art.28.2 de la C.E.)
- Reunión (Art.21.1 de la C.E.).
- Información, consulta y participación en la empresa .(Art.129.2 de la C.E.).

