Algunas cuestiones de interés sobre las horas extraordinarias

La cuestión de las horas extraordinarias es siempre una cuestión polémica y que plantea a las empresas y los trabajadores, pero también a sus asesores, muchas dudas. En este Comentario vamos a tratar de resolver algunas de ellas.

Comenzaremos señalando que las horas extraordinarias se ubican entre los conceptos retributivos que el trabajador debe recibir por razón de una mayor cantidad de trabajo; al igual que pluses de actividad, asistencia o asiduidad y las horas complementarias.

En concreto...

...las horas extraordinarias son aquellas horas que el trabajador realiza superando la jornada normal de trabajo, conforme al Artículo 35 del E.T.

Para entender bien la definición, distinguiremos entre horas complementarias y horas extraordinarias:

HORAS COMPLEMENTARIAS:

Se consideran horas complementarias, según el Artículo 12 del E.T., las que superan las horas ordinarias acordadas en un contrato a tiempo parcial de duración indefinida y han sido pactadas previamente.

El pacto de horas complementarias podrá quedar sin efecto por renuncia del trabajador, mediante un preaviso de quince días, una vez cumplido un año desde su celebración, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

1. La atención de las responsabilidades familiares enunciadas en el artículo 37.6.
2. Necesidades formativas, siempre que se acredite la incompatibilidad horaria.
3. Incompatibilidad con otro contrato a tiempo parcial.

El pacto de horas complementarias y las condiciones de realización de las mismas estarán sujetos a las reglas previstas en el Artículo 12 del E.T.. En caso de incumplimiento de tales reglas, la negativa del trabajador a la realización de las horas complementarias, pese a haber sido pactadas, no constituirá conducta laboral sancionable.

Las reglas de las horas complementarias son:

1. El empresario solo podrá exigir la realización de horas complementarias cuando así lo hubiera pactado expresamente con el trabajador. El pacto sobre horas complementarias podrá acordarse en el momento de la celebración del contrato a tiempo parcial o con posterioridad al mismo, pero constituirá, en todo caso, un pacto específico respecto al contrato. El pacto se formalizará necesariamente por escrito.
2. Solo se podrá formalizar un pacto de horas complementarias en el caso de contratos a tiempo parcial con una jornada de trabajo no inferior a diez horas semanales en cómputo anual.
3. 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 pactadas no podrá exceder del treinta por ciento de las horas ordinarias de trabajo objeto del contrato. Los convenios colectivos podrán establecer otro porcentaje máximo, que, en ningún caso, podrá ser inferior al citado treinta por ciento ni exceder del sesenta por ciento de las horas ordinarias contratadas.

1. El trabajador deberá conocer el día y la hora de realización de las horas complementarias pactadas con un preaviso mínimo de tres días, salvo que el convenio establezca un plazo de preaviso inferior.
2. Sin perjuicio del pacto de horas complementarias, en los contratos a tiempo parcial de duración indefinida con una jornada de trabajo no inferior a diez horas semanales en cómputo anual, el empresario podrá, en cualquier momento, ofrecer al trabajador la realización de horas complementarias de aceptación voluntaria, cuyo número no podrá superar el quince por ciento, ampliables al treinta por ciento por convenio colectivo, de las horas ordinarias objeto del contrato. La negativa del trabajador a la realización de estas horas no constituirá conducta laboral sancionable.

Estas horas complementarias no se computarán a efectos de los porcentajes de horas complementarias pactadas que se establecen en la letra c).

1. La realización de horas complementarias habrá de respetar, en todo caso, los límites en materia de jornada y descansos establecidos en los artículos 34.3 y 4; 36.1 y 37.1.
2. Las horas complementarias efectivamente realizadas se retribuirán como ordinarias, computándose a efectos de bases de cotización a la Seguridad Social y periodos 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.

Sepa que...

Los trabajadores a tiempo parcial no podrán realizar horas extraordinarias, salvo en los supuestos a los que se refiere el Artículo 35 del E.T., es decir sólo para prevenir o reparar siniestros o daños extraordinarios urgentes.

HORAS EXTRAORDINARIAS:

Son, como hemos señalado, aquellas horas que el trabajador realiza superando la jornada normal de trabajo. Se regulan en el Artículo 35 del E.T.

Las horas extraordinarias se podrán pagar (su retribución debe ser mayor que el de las horas ordinarias), o se podrán compensar por tiempos de descanso retribuido (el equivalente a las horas extraordinarias realizadas).

Se hará según diga el convenio colectivo o el contrato individual, si no hay nada establecido respecto de estas horas se compensarán con tiempos de descanso retribuido dentro de los cuatro meses siguientes a haber realizado las horas extraordinarias.

Como máximo se podrán realizar 80 horas extraordinarias al año, salvo que se tengan que realizar horas extraordinarias por fuerza mayor (para prevenir o reparar siniestros y otros daños extraordinarios y urgentes) que entonces no cuentan a efectos de esta duración máxima, pero que sí que habrá que compensar como horas extraordinarias. Para los trabajadores que por la modalidad o duración de su contrato realizasen una jornada en cómputo anual inferior a la jornada general en la empresa, el número máximo anual de horas extraordinarias se reducirá en la misma proporción que exista entre tales jornadas.

Los trabajadores con contrato indefinido a tiempo parcial no pueden realizar horas extraordinarias, salvo en el caso de fuerza mayor (para prevenir o reparar siniestros y otros daños extraordinarios y urgentes), pero sí pueden realizar horas complementarias.

Las horas extraordinarias no se computan en la base de cotización, salvo para la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (cotización por contingencias profesionales) a la seguridad social, conforme al Art. 147 R.D.L. 8/2015 de la Ley General de la Seguridad Social.

El importe que obtengan los trabajadores por el concepto de horas extraordinarias, además de incluirse en la base de cotización para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, queda sujeto a una cotización adicional la cual no computará a efectos de determinar la base reguladora de las prestaciones.

La cotización se llevará a cabo con arreglo a los tipos establecidos anualmente en la Ley de Presupuestos Generales del Estado y Orden de cotización.

Estos tipos se aplican a la cantidad total abonada al trabajador por este concepto.

El registro de horas extraordinarias

El Real Decreto-ley 8/2019 mantiene el régimen jurídico de las horas extraordinarias del artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores, incluido su apartado 5, que señala:

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

Por tanto, el registro diario de jornada y el registro de horas extraordinarias son obligaciones legales independientes y compatibles. Sin embargo, el registro del artículo 34.9 del Estatuto de los Trabajadores puede utilizarse simultáneamente para el cumplimiento de la obligación de registro del artículo 35.5 del Estatuto de los Trabajadores, además de que, adicionalmente, deba cumplirse el resto de las obligaciones establecidas en este último precepto y en el apartado 2 de la disposición adicional tercera del Real Decreto 1561/1995.

En relación con las horas extraordinarias derivadas de situaciones de fuerza mayor, en los términos previstos en el artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores, su obligatoriedad y exigencia empresarial al trabajador permitirá exceder el número de horas que constituye la jornada ordinaria de este último, pero habrán de computarse y retribuirse como horas extraordinarias, con cuantos efectos formales y materiales derivan de su realización. En tales casos, como ha venido siendo aplicable con carácter general, prevalece la necesidad empresarial frente a la voluntariedad del trabajador de su realización, sin perjuicio de su registro en los términos del artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores, que no se ve afectado en este aspecto por la nueva obligación de registro diario de la jornada.