

MÓDULO I:
DERECHO DEL TRABAJO
1ª edición
2021

UNIDAD 1
CONTRATOS.

Ana María Orellana Cano.

Magistrada Especialista de la Sala de lo Social del
Tribunal Superior de Justicia de Madrid.
Académica de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de
España.
Doctora en Derecho Cum Laude por la Universidad Complutense de Madrid.

EDICIÓN DEL CURSO
DAVID MARÍN CASTAÑO

Licenciado en Derecho
Profesor de Enseñanza Secundaria en la especialidad de FOL
Técnico Superior en PRL

ÍNDICE

I. EL CONTRATO DE TRABAJO. ASPECTOS GENERALES.

1. Notas configuradoras del contrato.
2. Delimitación de figuras afines.
3. Forma del contrato.
4. El periodo de prueba.
5. La duración del contrato.
6. Derechos y deberes.
 - 6.1 Los derechos básicos de los trabajadores.
 - 6.2 Los derechos de los trabajadores en la relación de trabajo.
 - 6.3 Los deberes de los trabajadores.
7. Especial referencia al derecho a la protección de datos de carácter personal durante la vigencia de la relación laboral.
 - 7.1 El uso de dispositivos de video vigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo.
 - 7.2 El control empresarial mediante los sistemas de geolocalización.
 - 7.3 Los controles biométricos.
 - 7.4 El control por el empresario de la utilización de medios telemáticos por el trabajador.

II. EL CONTRATO PARA OBRA O SERVICIO DETERMINADO.

1. El objeto del contrato.
2. La forma del contrato.
3. La duración.
4. La extinción.

III. EL CONTRATO EVENTUAL POR CIRCUNSTANCIAS DE LA PRODUCCIÓN.

1. El objeto del contrato.
2. La forma del contrato.
3. La duración.
4. La extinción.

IV. EL CONTRATO DE INTERINIDAD POR SUSTITUCIÓN.

1. El objeto del contrato.
2. La forma del contrato.
3. La duración.
4. La extinción.

V. EL CONTRATO DE INTERINIDAD POR VACANTE.

1. El objeto del contrato.
2. La forma del contrato.
3. La duración.
4. La extinción.

VI. LOS CONTRATOS FORMATIVOS:

1. El contrato de trabajo en prácticas.
2. El contrato de trabajo para la formación y el aprendizaje.

“El Derecho consiste en tres reglas o principios básicos: vivir honestamente, no dañar a los demás y dar a cada uno lo suyo. Es el arte de lo bueno y lo equitativo”.

Gnaeus Domitius Annianus Ulpianus- Jurista romano (Tiro 170? - Roma, 228)

I. EL CONTRATO DE TRABAJO. ASPECTOS GENERALES.

Será objeto de estudio en la presente unidad, la relación de 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. Conforme al artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores, que contiene esta descripción, los trabajadores en quienes concurren estas notas características estarán vinculados a la empresa con una relación laboral ordinaria, a la que le será de aplicación la regulación del Estatuto de los Trabajadores.

Junto a esta relación laboral común, existen relaciones laborales especiales, que concretamente son las siguientes: abogados; artistas en espectáculos públicos; deportistas profesionales; especialistas residentes en ciencias de la salud; personal laboral de alta dirección; personas con discapacidad en centros de empleo especial; representantes de comercio; servicio del hogar familiar; menores sometidos a la ejecución de medidas de internamiento para el cumplimiento de su responsabilidad penal; penados en instituciones penitenciarias; personal civil en establecimientos militares; y, personal que presta servicios en determinadas instalaciones militares (Convenio con EE.UU sobre cooperación para la defensa 1-12-88).

El contrato de trabajo así configurado puede tener una duración indefinida o determinada. Ambas serán analizadas en esta unidad.

1. NOTAS CONFIGURADORAS DEL CONTRATO.

En la relación laboral han de concurrir los siguientes presupuestos, a tenor del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores: voluntariedad, retribución, dependencia y ajenidad.

Debe destacarse que el nombre dado por las partes -nomen iuris- a la relación no es vinculante y, que habrá de examinarse la concurrencia de estas notas configuradoras para determinar si la relación es o no laboral.

Así lo declaró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2018 (Rcud 3394/2015).

A continuación, analizaré los elementos indicados:

1. El carácter personalísimo del contrato de trabajo.

El carácter personalísimo del contrato de trabajo se manifiesta en la imposibilidad de sustitución del trabajador, sin el consentimiento del empresario.

2. La retribución.

El trabajador presta sus servicios a cambio de una retribución. Esta nota es característica del contrato de trabajo pero no distintiva, pues concurre en otras relaciones, que quedan excluidas del contrato de trabajo strictu sensu. Pueden encontrar en análisis detallado de la retribución en la unidad 3 del presente módulo.

3. La dependencia.

Una consolidada doctrina jurisprudencial ha puesto de manifiesto que, para apreciar la concurrencia de la dependencia hay que acudir a los denominados indicios de dependencia, entre los que caben destacar los siguientes:

3.1 Que el empresario le facilite la formación necesaria al trabajador para el desarrollo de la actividad, como declaró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 26 de abril de 2013.

3.2 Si el trabajador lleva publicidad de la empresa en la ropa de trabajo, también se considera que concurre el requisito de dependencia, como consideró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2006.

3.3 La prestación de servicios por el trabajador con exclusividad para una empresa, también es una manifestación de la dependencia. Así como que el trabajador desarrolle su trabajo en el lugar designado por el empresario, o en el horario y durante la jornada fijada por éste.

4. La ajenidad.

La concurrencia de la ajenidad se manifiesta en tres aspectos, a saber, la ajenidad en los riesgos, en los frutos y en los medios.

4.1 La ajenidad en los riesgos concurre cuando el coste del trabajo corre a cargo del empresario; el fruto o resultado del trabajo se incorpora al patrimonio del empresario; y, recae sobre el empresario el resultado económico favorable o adverso de la actividad.

4.2 La ajenidad en los frutos se aprecia cuando los frutos derivados de la prestación laboral pertenecen al empresario, no al trabajador.

4.3 La ajenidad en los medios se evidencia cuando es el empresario el que facilita la infraestructura necesaria para el desarrollo de la actividad. Téngase en cuenta que no desvirtúa el carácter laboral de la relación, que el trabajador utilice para el desempeño de su profesión un vehículo.

En este sentido, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1986 declaró que era laboral la relación de los mensajeros.

Para apreciar la concurrencia de la ajenidad, también la doctrina jurisprudencial ha ido desarrollando lo que se denominan indicios de la misma, que han de ser tenidos en cuenta a la hora de determinar la naturaleza jurídica de una relación.

Entre los indicios de ajenidad, cabe destacar los siguientes:

4.1 La entrega o puesta a disposición del empresario de los productos elaborados o de los servicios realizados.

4.2 La adopción por parte del empresario de las decisiones concernientes a las relaciones de mercado o de las relaciones con el público, como fijación de precios o tarifas, selección de clientela, indicación de personas a atender, el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo.

4.3 El cálculo de la retribución o de los principales conceptos de la misma con arreglo a un criterio que guarde una cierta proporción con la actividad del empresario o al ejercicio libre de las profesiones.

2. DELIMITACIÓN DE FIGURAS AFINES.

En determinados casos, es difícil diferenciar si nos encontramos ante una relación laboral sometida a las reglas del Estatuto de los Trabajadores o no. A continuación, expondré el tratamiento que le ha dado la jurisprudencia a algunos de ellos.

1. Los peritos tasadores de las compañías de seguros, que no utilizan en su trabajo ningún medio de producción propio, sino los facilitados por la aseguradora, están vinculados a la compañía con una relación laboral y no de arrendamiento de servicios según la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2012 (Rcud 871/2011).

Pero si no tienen exclusividad, ni horario, ni una retribución mínima, su relación no será laboral, como señaló la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2014 (Rcud 739/2013).

2. La prestación de servicios de psicólogos en virtud de un convenio de colaboración entre una Consejería de Justicia y el Colegio de Psicólogos, para el servicio de atención psicológica a las víctimas en las oficinas judiciales es

laboral, según la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2015 (Rcud 2353/2013).

3. El que presta servicios de limpieza para una comunidad de propietarios, desarrollando su actividad dos horas diarias de lunes a viernes, sin sujeción a horario, percibiendo una retribución mensual y, siendo de cuenta de la comunidad el material utilizado, es laboral, aunque la trabajadora fuera sustituida por un familiar durante una baja por enfermedad, según la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2015 (Rcud 587/2014).

4. Los médicos y enfermeras que prestan servicios en clínicas privadas cuando concurren los elementos de ajenidad, dependencia y sometimiento al ámbito o estructura organizativa de gestión y dirección de un tercero, con independencia de que los trabajadores tengan licencia, tienen una relación laboral, como en el caso de los odontólogos y la clínica donde prestan servicios, como consideró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2009 (Rcud 4169/2008). También se consideró laboral, la relación del médico de empresa que percibía una retribución mensual fija, independientemente del número de asistentes a la consulta, sin asunción de riesgo alguno, por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 4 de diciembre de 2001 (Recurso de suplicación 3889/2001); y, los médicos y enfermeros del servicio de helicópteros de transporte sanitario de urgencias, aunque estén dados de alta como autónomos, ya que el pago de la cuota se hace con cargo a la empresa y la remuneración es invariable, a tenor de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2012 (Rcud 1265/2011).

5. Es laboral la relación de los profesores de las academias donde se imparten cursos de formación profesional para el empleo, como señaló la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 10 de abril de 2018 (Rcud 179/2016). Y, en mayor medida será laboral cuando los locales donde se imparten las clases, el material de trabajo, el horario de trabajo y la selección

de los alumnos, se realiza por la academia, aunque los interesados diseñen los curso y evalúen a los alumnos, a tenor de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 2019 (Rcud 1338/2017).

3. FORMA DEL CONTRATO.

De conformidad con el artículo 8.1 del Estatuto de los Trabajadores, el contrato de trabajo podrá celebrarse por escrito o de palabra. Y, 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.

Este principio general de libertad de forma tiene las siguientes excepciones, en las que el contrato de trabajo deberá adoptar la forma escrita:

1. Cuando así lo exija una disposición legal.
2. En todo caso, los contratos de trabajo de prácticas y para la formación y el aprendizaje, los contratos a tiempo parcial, fijos-discontinuos y de relevo, los contratos para la realización de una obra o servicio determinado, los contratos por tiempo determinado cuya duración sea superior a cuatro semanas, 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.

El artículo 8.2.3º del Estatuto de los Trabajadores contempla una presunción legal de laboralidad del contrato de especial relevancia práctica y, establece que, de no observarse la exigencia de forma escrita, el contrato de trabajo se presumirá celebrado por tiempo indefinido y a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite su naturaleza temporal o el carácter a tiempo parcial de los servicios.

Debe tenerse en cuenta, además, que cualquiera de las partes podrá exigir que el contrato se formalice por escrito, incluso durante el transcurso de la relación laboral.

El empresario está 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.

4. EL PERIODO DE PRUEBA.

Las partes contratantes podrán establecer un período de prueba, durante el cual ambas pueden resolver el contrato sin necesidad de alegar justa causa, sin preaviso y sin indemnización alguna.

Según el artículo 14.1 del Estatuto de los Trabajadores, salvo que el convenio colectivo disponga otra cosa, la duración del periodo de prueba:

1. No podrá exceder de seis meses para los técnicos titulados, ni de dos meses para los demás trabajadores.
2. 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.
3. En el supuesto de los contratos temporales de duración determinada concertados por tiempo no superior a seis meses, el periodo de prueba no podrá exceder de un mes.

Además, será 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.

5. LA DURACIÓN DEL CONTRATO.

El contrato de trabajo puede ser de duración indefinida y de duración determinada y, a su vez, en cada una de estas modalidades, la prestación de servicios se puede llevar a cabo a jornada completa y a jornada parcial. La jornada se examina detalladamente en la unidad 3 de este módulo 1 y, las distintas modalidades de contratos de duración determinada se analizan en la presente unidad.

Además, debe destacarse que el contrato puede ser fijo discontinuo. Viene regulado en el artículo 16 del Estatuto de los Trabajadores, que establece que el contrato por tiempo indefinido fijo-discontinuo se concertará para realizar trabajos que tengan el carácter de fijos-discontinuos y no se repitan en fechas ciertas, dentro del volumen normal de actividad de la empresa. Y, a los supuestos de trabajos discontinuos que se repitan en fechas ciertas, les será de aplicación la regulación del contrato a tiempo parcial celebrado por tiempo indefinido.

6. DERECHOS Y DEBERES.

6.1 LOS DERECHOS BÁSICOS DE LOS TRABAJADORES.

Los derechos y deberes básicos del contrato de trabajo vienen regulados en los artículos 4, 5 y, 17 a 21 del Estatuto de los Trabajadores.

El artículo 4 del Estatuto de los Trabajadores contempla los derechos básicos de los trabajadores, remitiéndose, en cuanto a su contenido y alcance a la normativa específica de cada uno. A continuación, detallaré cuáles son estos derechos, realizando una referencia a esta normativa. Los derechos básicos son los siguientes:

1. Trabajo y libre elección de profesión u oficio, regulado en el artículo 35.1 de la Constitución.

2. Libre sindicación, contemplado en la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

3. Negociación colectiva. Su regulación se encuentra en el artículo 37.1 de la Constitución y, en los artículos 82 a 92 del Estatuto de los Trabajadores.

4. La adopción de medidas de conflicto colectivo, contempladas en el artículo 37.2 de la Constitución y, en el Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo

5. Huelga, reconocido este derecho en el artículo 28.2 de la Constitución.

6. Reunión. Este derecho se regula en el artículo 21.1 de la Constitución, en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio y, en los artículos 77 y siguientes del Estatuto de los Trabajadores.

7. Información, consulta y participación en la empresa, cuyo régimen se regula en la Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria.

6.2 LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES EN LA RELACIÓN DE TRABAJO.

Junto a estos derechos básicos, en la relación de trabajo, según el artículo 4.2 del Estatuto de los Trabajadores, los trabajadores tienen derecho:

1. A la ocupación efectiva y adecuada. En íntima conexión con este derecho del trabajador, se encuentra el deber del empresario de otorgarle esta ocupación efectiva y adecuada. Hay situaciones en las que el empresario no le da ocupación efectiva al trabajador como medida de hostigamiento, pretendiendo crear un entorno intimidatorio y humillante, que atente contra su dignidad, lo que constituye acoso laboral o mobbing.

En esta línea, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 20 de octubre de 2010 (Recurso de suplicación 2240/2010).

2. A la promoción y formación profesional en el trabajo, incluida la dirigida a su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo, así como al desarrollo de planes y acciones formativas tendentes a favorecer su mayor empleabilidad.

3. A 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. Al respecto, el artículo 17.1 del Estatuto de los Trabajadores dispone que se entenderán nulos y sin efecto, los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de edad o discapacidad o a situaciones de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación o condición sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con personas pertenecientes a o relacionadas con la empresa y lengua dentro del Estado español. Y, adiciona la norma, que serán igualmente nulas las órdenes de discriminar y las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación.

En relación a la no discriminación por creencias religiosas, es interesante resaltar la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2017, dictada en la cuestión prejudicial 157/2015, que declaró que, aunque es legítima una norma de la empresa que no permita a los trabajadores llevar signos visibles de sus convicciones religiosas en el lugar de trabajo, como el velo islámico, que incluya únicamente a los trabajadores que están en contacto con clientes, es necesario comprobar si esta diferencia de trato supone una discriminación indirecta, es decir, si la obligación, aparentemente neutra, que contiene la norma ocasiona una desventaja particular a aquellas personas que profesan una determinada religión o tienen unas convicciones determinadas o si, por el contrario, puede justificarse objetivamente con una finalidad legítima y los medios son adecuados o necesarios.

4. A su integridad física y a una adecuada política de prevención de riesgos laborales. La regulación de estos derechos se encuentra en los artículos 15 y 40.2 de la Constitución y, en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

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. Han de tenerse presentes los artículos 10.1 y 18.1 de la Constitución y, la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Por otro lado, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales contempla la protección del derecho a la intimidad del trabajador en relación con la colocación de dispositivos de video vigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo, de geolocalización y, en relación con el control del empresario del uso del ordenador y de otros dispositivos digitales entregados por la empresa como herramientas de trabajo, así como el derecho a la desconexión digital.

6. A la percepción puntual de la remuneración pactada o legalmente establecida.
7. Al ejercicio individual de las acciones derivadas de su contrato de trabajo.
8. A cuantos otros se deriven específicamente del contrato de trabajo.

6.3 LOS DEBERES DE LOS TRABAJADORES.

De conformidad con el artículo 5 del Estatuto de los Trabajadores, los trabajadores tienen como deberes básicos:

1. Cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad con las reglas de la buena fe y diligencia.
2. Observar las medidas de prevención de riesgos laborales que se adopten.
3. Cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas.
4. No concurrir con la actividad de la empresa, en los términos fijados en esta ley.
5. Contribuir a la mejora de la productividad.
6. Cuantos se deriven, en su caso, de los respectivos contratos de trabajo.

7. ESPECIAL REFERENCIA AL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL DURANTE LA VIGENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL.

La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales ha supuesto un gran avance en la protección del derecho a la intimidad y a la protección de datos

personales durante la relación laboral. Analizaré, a continuación, los principales aspectos que suscita la presente materia, resaltando que, a mi juicio, el derecho protegido de los trabajadores es el más amplio de la privacidad, como derecho de cuarta generación.

7.1 EL USO DE DISPOSITIVOS DE VIDEO VIGILANCIA Y DE GRABACIÓN DE SONIDOS EN EL LUGAR DE TRABAJO.

El artículo 89.1 de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y de Garantía de los Derechos Digitales regula la finalidad de la colocación de las cámaras de video vigilancia y, el deber de información.

La finalidad de la colocación de sistemas de cámaras o videocámaras por los empleadores consiste en el tratamiento de las imágenes obtenidas para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores o los empleados públicos, conforme al artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores y la legislación de función pública y, exige que este poder de control se realice dentro del marco legal y con los límites inherentes al mismo.

En este precepto de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y de Garantía de los Derechos Digitales, se contempla el deber de información, estableciendo dos supuestos claramente diferenciados, atendiendo al resultado de la grabación.

Con carácter general, en cuanto al deber de información, el artículo 89.1 de la norma contempla el ámbito subjetivo de la obligación; el momento en que debe cumplirse esta obligación; la forma; y, el contenido.

1. Tienen la obligación de informar los empleadores a los trabajadores o empleados públicos o a sus representantes.

2. El momento en el que debe cumplirse esta obligación es “con carácter previo”. Ello no significa que haya de cumplirse antes de la colocación de los

sistemas de cámaras o videocámaras, sino antes del tratamiento de los datos personales.

3. Los empleadores deberán informar de forma expresa, clara y concisa.

El artículo 89.1 in fine de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y de Garantía de los Derechos Digitales establece que, si se hubiera captado en el sistema de cámara o de videocámara, la comisión flagrante de un acto ilícito, por los trabajadores o los empleados públicos, se entenderá cumplido el deber de informar cuando existiese, al menos, un dispositivo informativo en lugar suficientemente visible identificando, al menos, la existencia del tratamiento, la identidad del responsable y la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación, supresión y oposición. También podrá incluirse en el dispositivo informativo, un código de conexión o dirección de internet, a esta información.

Obtiene, de este modo, consagración legislativa la doctrina del Tribunal Constitucional sentada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 39/2016, de 3 de marzo, caso Inditex.

El artículo 89.2 de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y de Garantía de los Derechos Digitales prohíbe la instalación de sistemas de grabación de sonidos y de video vigilancia, en los lugares destinados al descanso o esparcimiento de los trabajadores o los empleados públicos, tales como vestuarios, aseos, comedores y análogos.

El artículo 89.3 de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y de Garantía de los Derechos Digitales, permite con bastantes restricciones, el tratamiento de la grabación de sonidos o conversaciones en el lugar de trabajo, estableciendo una finalidad concreta, garantizada por los principios de proporcionalidad e intervención mínima, siendo también de aplicación las garantías previstas en los dos apartados anteriores del precepto y, regulando expresamente, el derecho de cancelación o supresión de los datos.

A estos efectos, se ha de resaltar que los videos obtenidos por un trabajador con su teléfono móvil particular que muestran los incumplimientos de otro compañero y que son puestos por aquel a disposición de la empresa, no pueden ser utilizados para sancionar al trabajador que incumple, ya que esto implica un tratamiento de datos ilícito por parte de la empresa que resultó sancionada por la Agencia Española de Protección de Datos, con una multa de 12.000 euros (AEPD Resol R/00411/2019).

7.2 EL CONTROL EMPRESARIAL MEDIANTE LOS SISTEMAS DE GEOLOCALIZACIÓN.

La geolocalización es un sistema de seguimiento personal automatizado, que puede llevarse a cabo a través del GPS, de los teléfonos móviles, de las tabletas, de una caja negra o cualquier otro dispositivo, que permita el cumplimiento de esa finalidad de seguimiento. En el ámbito laboral, se puede llevar a cabo la geolocalización, fundamentalmente, a través de la colocación de un GPS en el vehículo facilitado por la empresa al trabajador como herramienta de trabajo o bien, mediante la descarga de una aplicación en el teléfono móvil o en la tablet del trabajador.

El artículo 90 de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y de Garantía de los Derechos Digitales, como novedad, contiene el régimen del derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización en el ámbito laboral. El precepto es análogo al artículo 89 referido a las cámaras de video vigilancia.

La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2012 (Rcud 2194/2011) declaró que la empresa vulneró el derecho a la intimidad la utilización de un localizador GPS para controlar la actividad que realizaba un trabajador durante un proceso de incapacidad temporal.

La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 21 de marzo de 2014 (Recurso de suplicación 1952/2013) también declaró que vulnera el derecho a la intimidad del trabajador la instalación de un geolocalizador en el coche de la empresa para controlar su uso para fines particulares.

La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 27 de diciembre de 2017 (Recurso de suplicación 241/2017) afirma que la empresa debe garantizar que los mecanismos de geolocalización no están operativos desde el final de la jornada laboral.

7.3 LOS CONTROLES BIOMÉTRICOS.

De los controles biométricos, el más usado en el ámbito laboral, es la huella digital, que se utiliza, tanto para el registro de entrada y salida de los trabajadores y, por tanto, para el control del cumplimiento de la jornada laboral, como para el acceso a determinadas zonas restringidas de la empresa.

De conformidad con el artículo 4.14 del Reglamento Europeo de Protección de Datos Personales 2016/679, los datos biométricos son los “datos personales obtenidos a partir de un tratamiento técnico específico, relativos a las características físicas, fisiológicas o conductuales de una persona física que permitan o confirmen la identificación única de dicha persona, como imágenes faciales o datos dactiloscópicos”.

El artículo 9 del Reglamento lo encuadra dentro de los datos personales de categorías especiales, cuyo tratamiento, con carácter general, está expresamente prohibido en el párrafo primero del precepto. La excepción a esta prohibición, en la que se encuadra el tratamiento de los datos biométricos, la contempla el artículo 9.2 d) del Reglamento que lo permite cuando sea necesario el tratamiento para el cumplimiento de las obligaciones y el ejercicio de los derechos específicos del responsable del tratamiento o del interesado en

el ámbito del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, pero exige además, que así lo autorice una ley o el convenio colectivo, en el que se establezcan las garantías adecuadas para el respeto de los derechos fundamentales y de los intereses del interesado.

7.4 EL CONTROL POR EL EMPRESARIO DE LA UTILIZACIÓN DE MEDIOS TELEMÁTICOS POR EL TRABAJADOR.

El artículo 87 de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y de Garantía de los Derechos Digitales contiene el régimen de este derecho de los trabajadores en conexión con el poder de control empresarial.

En el ámbito subjetivo, como titulares del derecho a la intimidad, se incluyen a los trabajadores y a los empleados públicos, siguiendo la línea implantada en la reforma, de aplicación de la norma al sector público y al sector privado. Y, en el ámbito objetivo, también se amplía la protección a todos los dispositivos digitales, lo que me parece interesante, ya que merecen el mismo tratamiento, los teléfonos móviles, las tablets y otros dispositivos. Como ya indiqué, más que el derecho a la intimidad, considero que debería referirse la norma al derecho a la privacidad virtual.

En el artículo 87.2 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales se recoge el otro interés en conflicto y, se permite, con carácter general, el derecho de acceso del empleador a los contenidos de los dispositivos digitales facilitados a los trabajadores, con una doble finalidad, a saber, controlar el cumplimiento de las obligaciones laborales o estatutarias por el trabajador y, garantizar la integridad de los dispositivos, lo que es razonable ya que han sido facilitados por la empresa.

En la presente materia, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

1. El trabajador tiene una expectativa razonable de confidencialidad, según la cual puede realizar un uso moderado, con fines privados, de los dispositivos digitales facilitados por la empresa, como herramientas de trabajo.
2. Esta expectativa razonable de confidencialidad puede neutralizarse por el empresario mediante la prohibición expresa del uso para fines privados de los dispositivos digitales, facilitados por la empresa.
3. Los trabajadores deben ser debidamente informados de la prohibición y, se entiende cumplida esta obligación, si la prohibición se contempla en el convenio colectivo, en el contrato de trabajo o, en la normativa sobre las técnicas de información y comunicación de la empresa.

El régimen jurídico previsto en el artículo 87.3 de la ley atribuye al empresario la obligación de establecer los criterios de utilización.

Por lo tanto, cuando hay una prohibición expresa y válida del uso personal y se ha informado debidamente a los trabajadores que la empresa puede acceder al ordenador para fines disciplinarios, no hay expectativa razonable de intimidad y, la empresa podrá monitorizar el ordenador del trabajador, como declaró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2018 (Rcud 1121/2015). Sin embargo, aunque existan normas en la empresa que prohíban su utilización con fines personales, vigilar los mensajes enviados por un trabajador a través de programas profesionales de mensajería instantánea instalados en el ordenador de la empresa y acceder al contenido de los mismos es una vulneración del derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones, si el trabajador no ha sido previamente informado de esta posibilidad, como consideró la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Gran Sala, de 5 de septiembre de 2017, asunto Barbulescu versus Rumanía.

II. EL CONTRATO PARA OBRA O SERVICIO DETERMINADO.

El contrato para obra o servicio determinados es el que se concierta para la realización de una obra o la prestación de un servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es en principio de duración incierta. A continuación, veremos con detalle sus características.

1. EL OBJETO DEL CONTRATO.

De conformidad con el artículo 2.1 del Real Decreto 2720/1998, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada, el contrato para obra o servicio determinados es el que se concierta para la realización de una obra o la prestación de un servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es en principio de duración incierta. El convenio colectivo de aplicación podrá identificar los trabajos o tareas, con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa, que puedan cubrirse con esta modalidad contractual.

A tenor del párrafo segundo del precepto indicado, para que sea válido el contrato para obra o servicio determinado, han de concurrir los siguientes requisitos:

1. Que la obra o servicio que constituya su objeto, presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad laboral de la empresa.
2. Que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta.
3. Que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto.

Además, según las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2009 (Rcud 2811/2008) y de 21 de enero de 2009 (Rcud 1627/2008), se exige que, en el desarrollo de la relación laboral, el trabajador sea normalmente ocupado en la ejecución de la obra concreta o en el cumplimiento del servicio contratado y no en tareas distintas.

Y, como ha declarado la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2012 (Rcud 2154/2011), han de concurrir todos los requisitos reseñados conjuntamente, para la validez del contrato para obra o servicio determinado.

Si se suscribe un contrato para obra o servicio determinado con un objeto genérico, no queda justificada la temporalidad de la contratación, al igual que si no se especifica con claridad y precisión el servicio contratado, que carece de autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad laboral de la empresa. Estas circunstancias permiten concluir que el contrato para obra o servicio determinado fue fraudulento y que la contratación del trabajador devino indefinida, por lo que la extinción del contrato temporal constituirá un despido improcedente, a tenor del artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 56 del citado texto legal.

2. LA FORMA DEL CONTRATO.

El contrato para obra o servicio determinado deberá tener forma escrita y tendrá el siguiente régimen jurídico deberá especificar e identificar suficientemente, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituya su objeto.

La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 1996 (Rcud 263471995) declaró que el contrato se presume celebrado por tiempo indefinido cuando se omite la forma escrita.

3. LA DURACIÓN.

La duración del contrato será la del tiempo exigido para la realización de la obra o el servicio.

Sin embargo, los contratos suscritos tienen una duración máxima de 3 años, ampliables hasta 12 meses más, por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, de ámbito inferior.

4. LA EXTINCIÓN.

El contrato se extingue por la realización de la obra o el servicio objeto del contrato, previa denuncia de cualquiera de las partes, que puede ser verbal o escrita, siempre que se acredite su recepción.

Si el contrato tiene una duración superior a un año, existe un plazo de preaviso de quince días. El incumplimiento por el empresario de este plazo da lugar a una indemnización equivalente al salario correspondiente a los días de incumplimiento del plazo de preaviso.

El trabajador tiene derecho a percibir por la extinción del contrato para obra o servicio determinado, una indemnización de doce días de salario por año de servicio.

III. EL CONTRATO EVENTUAL POR CIRCUNSTANCIAS DE LA PRODUCCIÓN.

1. EL OBJETO DEL CONTRATO.

El artículo 3.1 del Real Decreto 2720/1998 establece que el contrato eventual por circunstancias de la producción es el que se concierta para atender exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de

pedidos, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. El convenio colectivo de aplicación podrá determinar las actividades en las que pueden contratarse trabajadores eventuales o fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el número de contratos a realizar y la plantilla total de la empresa.

El contrato eventual es el que ha de suscribirse para hacer frente en la empresa privada al déficit puntual de la plantilla. La desproporción existente entre el trabajo que se ha de realizar y la platilla de la empresa privada, si no es coyuntural sino estructural no justifica el contrato eventual. Por lo tanto, las vacaciones, bajas y permisos, no son circunstancias excepcionales sino ordinarias, que tienen que estar previstas y, no justifican la contratación temporal, como declaró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2012 (Rcud 3375/2011).

En esta línea, la apertura de un nuevo centro de trabajo no justifica por si misma la contratación eventual por circunstancias de la producción, como consideró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 11 de octubre de 2005, salvo que lo establezca el convenio colectivo. Efectivamente, se declaró válida la suscripción de estos contratos para los 6 primeros meses de una nueva campaña, como preveía el convenio colectivo de Contact Center, por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2018 (Rcud 151/2017).

2. LA FORMA DEL CONTRATO.

El contrato deberá identificar con precisión y claridad la causa o la circunstancia que lo justifique y determinar la duración del mismo.

Solo se exige la forma escrita cuando su duración sea superior a cuatro semanas o se concierte a tiempo parcial. El incumplimiento de este requisito, supone que opere la presunción de que el contrato ha sido realizado por tiempo

indefinido y a jornada completa. Esta presunción es iuris tantum y, admite prueba en contrario que demuestre el carácter temporal o parcial del contrato.

En el contrato debe consignarse con precisión y claridad la causa y circunstancia que lo justifique, no bastando una remisión genérica a la norma ni tampoco una reproducción literal de la misma ni la alusión genérica a un exceso de trabajo, como declaró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 22 de julio de 1992, o a un incremento de los servicios, según la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 28 de febrero de 2011 (Recurso de suplicación 4918/2010).

3. LA DURACIÓN.

La duración máxima del contrato eventual es de seis meses dentro de un período de referencia de doce meses. Por convenio colectivo se podrá ampliar el periodo de referencia a dieciocho meses y, el plazo de duración del contrato que no podrá superar las tres cuartas partes del período de referencia establecido ni, como máximo, 12 meses.

Cuando el contrato haya sido concertado por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, mediante acuerdo de las partes, podrá prorrogarse, por una sola vez, sin que su duración total pueda exceder de la indicada duración máxima.

4. LA EXTINCIÓN.

El contrato eventual por circunstancias de la producción se extingue por expiración del plazo pactado, previa denuncia o comunicación de cualquiera de las partes.

El trabajador tendrá derecho a percibir una indemnización por la extinción del contrato de doce días de salario por año de servicio.

IV. EL CONTRATO DE INTERINIDAD POR SUSTITUCIÓN.

El contrato de interinidad, regulado en el artículo 4 del Real Decreto 2720/1998 puede ser de interinidad por sustitución, de interinidad por cobertura de vacante y de interinidad para sustituir a un trabajador autónomo, a un socio trabajador o a un socio de trabajo de una sociedad cooperativa en el supuesto de riesgo durante el embarazo o en los períodos de descanso por maternidad, adopción o acogimiento, preadoptivo o permanente. Examinaré, a continuación, los dos primeros, dedicando el presente epígrafe al contrato de interinidad por sustitución.

1. EL OBJETO DEL CONTRATO.

De acuerdo con el párrafo primero del artículo 4.1 del Real Decreto 2720/1998 el contrato de interinidad por sustitución es el celebrado para sustituir a un trabajador de la empresa con derecho a la reserva del puesto de trabajo en virtud de norma, convenio colectivo o acuerdo individual.

La ausencia de un trabajador con reserva de su puesto de trabajo, que justifica que se concierte un contrato de interinidad por sustitución son las siguientes:

1. El mutuo acuerdo de las partes.
2. Las causas válidamente consignadas en el contrato.
3. La incapacidad temporal.
4. El nacimiento, riesgo durante el embarazo o durante la lactancia natural, adopción, guarda con fines de adopción y acogimiento de menores.
5. La excedencia por cuidado de hijos y familiares.
6. El ejercicio de cargo público representativo o de funciones sindicales de ámbito provincial o superior.

7. La excedencia forzosa.

Sin embargo, no está justificado el contrato de interinidad por sustitución en los siguientes casos de fuerza mayor, de causas económicas y tecnológicas, de cierre legal de la empresa y de huelga legal.

El contrato de interinidad carece de causa que lo justifique cuando se pretende sustituir a un trabajador que accede a la excedencia voluntaria, ya que no existe reserva de puesto de trabajo, sino solo un derecho preferente al reingreso en caso de existencia de vacante adecuada, como declaró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 4 de febrero de 2016 (Recurso de suplicación 598/2015).

El período de vacaciones no supone una suspensión del contrato de trabajo con derecho a reserva de puesto de trabajo del trabajador que las disfruta, por lo que no justifica el contrato de interinidad por sustitución, a tenor de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2013 (Rcud 1415/2012).

2. LA FORMA DEL CONTRATO.

El contrato de interinidad debe formalizarse por escrito, identificando necesariamente el trabajador o trabajadores sustituidos, la causa de sustitución y, si el puesto de trabajo a desempeñar va a ser el del trabajador sustituido o el de otro trabajador de la empresa que pase a desempeñar el puesto de aquél.

3. LA DURACIÓN.

La duración del contrato de interinidad por sustitución es la del tiempo que dure la ausencia del trabajador con derecho a la reserva de su puesto. Al no existir limitación legal o reglamentaria respecto a la duración del contrato de

interinidad, hay que entender que el contrato subsiste mientras el sustituido conserva el derecho a reincorporarse a su puesto de trabajo, como declaró la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2016 (Rcud 2258/2014).

4. LA EXTINCIÓN.

El contrato de interinidad por sustitución se extingue por la reincorporación del trabajador sustituido, cuando venza el plazo para su reincorporación o cuando se extinga la causa de la reserva de su puesto de trabajo.

Se exige la previa denuncia de cualquiera de las partes, respetando, en su caso, el plazo de preaviso que se haya pactado.

Si el trabajador continuara prestando sus servicios, tras la concurrencia de la causa de extinción, el contrato se entenderá prorrogado tácitamente por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal del mismo.

V. EL CONTRATO DE INTERINIDAD POR VACANTE.

1. EL OBJETO DEL CONTRATO.

Según el párrafo segundo del artículo 4.2 del Real Decreto 2720/1998, el contrato de interinidad se podrá celebrar para cubrir temporalmente un puesto de trabajo, durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva.

2. LA FORMA DEL CONTRATO.

El contrato de interinidad por cobertura de vacante deberá formalizarse por escrito, identificando el puesto de trabajo que se va a cubrir definitivamente, tras el proceso de selección externa o el de promoción interna.

3. LA DURACIÓN.

El contrato de interinidad por cobertura de vacante durará el tiempo que dure el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del puesto, sin que pueda ser superior a tres meses, ni celebrarse un nuevo contrato con el mismo objeto una vez superada dicha duración máxima.

En los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren los procesos, conforme a lo previsto en su normativa específica.

4. LA EXTINCIÓN.

El contrato de interinidad por vacante se extingue por la cobertura reglamentaria de la plaza.

VI. LOS CONTRATOS FORMATIVOS:

El objetivo de estos contratos es favorecer la inserción profesional y la formación teórico-práctica de los jóvenes.

Existen dos modalidades de contratos formativos, a saber, el contrato en prácticas y, el contrato para la formación y el aprendizaje.

1. EL CONTRATO DE TRABAJO EN PRÁCTICAS.

De conformidad con el artículo 11.1 del Estatuto de los Trabajadores, el contrato de trabajo en prácticas puede concertarse con los que estén en posesión de título universitario o de formación profesional de grado medio o superior o títulos oficialmente reconocidos como equivalentes, de acuerdo con las leyes reguladoras del sistema educativo vigente, o de certificado de

profesionalidad de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, que habiliten para el ejercicio profesional, dentro de los cinco años, -o de siete años cuando el contrato se concierte con un trabajador con discapacidad-, siguientes a la terminación de los correspondientes estudios.

La duración del contrato no podrá ser inferior a seis meses, ni exceder de dos años, dentro de cuyos límites los convenios colectivos de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, los convenios colectivos sectoriales de ámbito inferior podrán determinar la duración del contrato, atendiendo a las características del sector y de las prácticas a realizar. 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 interrumpirán el cómputo de la duración del contrato.

Ningún trabajador podrá estar contratado en prácticas en la misma o distinta empresa por tiempo superior a dos años en virtud de la misma titulación o certificado de profesionalidad. Tampoco se podrá estar contratado en prácticas en la misma empresa para el mismo puesto de trabajo por tiempo superior a dos años, aunque se trate de distinta titulación o distinto certificado de profesionalidad.

La retribución del trabajador será la fijada en convenio colectivo para los trabajadores en prácticas, sin que, en su defecto, pueda ser inferior al sesenta o al setenta y cinco por ciento durante el primero o el segundo año de vigencia del contrato, respectivamente, del salario fijado en convenio para un trabajador que desempeñe el mismo o equivalente puesto de trabajo.

2. EL CONTRATO DE TRABAJO PARA LA FORMACIÓN Y EL APRENDIZAJE.

A tenor del artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores, el contrato para la formación y el aprendizaje tendrá por objeto la cualificación profesional de los

trabajadores, en un régimen de alternancia de actividad laboral retribuida en una empresa, con actividad formativa recibida en el marco del sistema de formación profesional para el empleo o del sistema educativo.

Se podrá celebrar con trabajadores mayores de dieciséis y menores de veinticinco años, que carezcan de la cualificación profesional reconocida por el sistema de formación profesional para el empleo o del sistema educativo requerida para concertar un contrato en prácticas. Se podrán acoger a esta modalidad contractual los trabajadores que cursen formación profesional del sistema educativo. Este límite máximo de edad no será de aplicación cuando el contrato se concierte con personas con discapacidad, ni con los colectivos en situación de exclusión social, cuando sean contratados por empresas de inserción que estén cualificadas y activas en el registro administrativo correspondiente.

La duración mínima del contrato será de un año y la máxima de tres. No obstante, mediante convenio colectivo podrán establecerse distintas duraciones del contrato, en función de las necesidades organizativas o productivas de las empresas, sin que la duración mínima pueda ser inferior a seis meses ni la máxima superior a tres años. Cabe la prórroga hasta la duración máxima, si se hubiese concertado el contrato por un periodo inferior a ésta.

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 interrumpirán el cómputo de la duración del contrato.

Expirada la duración del contrato para la formación y el aprendizaje, el trabajador no podrá ser contratado bajo esta modalidad, por la misma o distinta empresa, salvo que la formación inherente al nuevo contrato tenga por objeto la obtención de distinta cualificación profesional.

No se podrán celebrar contratos para la formación y el aprendizaje cuando el puesto de trabajo correspondiente al contrato haya sido desempeñado con anterioridad por el trabajador en la misma empresa por tiempo superior a doce meses.

El tiempo de trabajo efectivo, que habrá de ser compatible con el tiempo dedicado a las actividades formativas, no podrá ser superior al setenta y cinco por ciento, durante el primer año, o al ochenta y cinco por ciento, durante el segundo y tercer año, de la jornada máxima prevista en el convenio colectivo o, en su defecto, a la jornada máxima legal.

La retribución del trabajador contratado para la formación y el aprendizaje se fijará en proporción al tiempo de trabajo efectivo, de acuerdo con lo establecido en convenio colectivo. En ningún caso, la retribución podrá ser inferior al salario mínimo interprofesional en proporción al tiempo de trabajo efectivo.

Ana María Orellana Cano.