

# LA REDUCCIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO COMO MEDIDA DE FLEXIBILIDAD INTERNA: ARTICULACIÓN DE LOS DIVERSOS INSTRUMENTOS LEGALES<sup>1</sup>

Por Luis Antonio Fernández Villazón<sup>2</sup>

*SUMARIO: 1. Introducción.- 2. La conversión de contratos de trabajo a tiempo completo en contratos a tiempo parcial.- 3. La reducción de jornada a través del procedimiento previsto en el artículo 41 ET. 4.- La reducción de jornada a través de un expediente de regulación de empleo.- 5. Conclusiones.*

## **1. Introducción.**

Uno de los objetivos declarados de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, es el de reforzar los instrumentos de flexibilidad interna en el marco de las relaciones laborales y, en particular, las medidas de reducción temporal de jornada, como mecanismo que permita el mantenimiento del empleo durante las situaciones de crisis económica. Con tal fin, ha sido modificado el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores, introduciendo en él una previsión que permite, a través del procedimiento de los expedientes de regulación de empleo para la suspensión de contratos de trabajo, la adopción de reducciones de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. La regla se complementa con una reforma de la regulación de las prestaciones de desempleo y con medidas económicas de fomento de la utilización de esta vía alternativa al despido por las mismas causas.

Esta importación del llamado "modelo alemán", tan traído y llevado en el debate político y periodístico de los últimos tiempos, no supone en puridad una novedad absoluta dentro de nuestro ordenamiento. Lo cierto es que las reducciones de jornada por las causas y por el procedimiento previstos para la suspensión del contrato de trabajo en situaciones de crisis ya estaban

---

<sup>1</sup> La presente comunicación ha sido realizada en el marco del Proyecto I+D "Gestión del tiempo en la empresa y la Administración pública: problemas jurídicos, impacto económico y riesgos sociales" (Ref. DER2010-21686-C01-01), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación.

<sup>2</sup> Profesor Titular de Universidad del Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Oviedo.

recogidas en la Ley. No se aludía expresamente a ellas en el ET, pero sí se las mencionaba en la normativa sobre la prestación de desempleo. En concreto, la Ley General de Seguridad Social preveía la posibilidad de acceder al desempleo parcial, cuando el trabajador viese temporalmente reducida su jornada de trabajo en al menos una tercera parte, siendo la reducción autorizada "por un periodo de regulación de empleo" (art. 203.3 LGSS).

Así pues, la actuación del reformador en este punto no ha sido tanto la de incluir un nuevo instrumento de gestión de la crisis, como la de recordar la posibilidad de acudir a uno ya existente, fomentando su utilización a través, por un lado, de una regulación más clara y flexible, así como, por otro, de un mayor incentivo económico de la medida. Lo que no ha hecho la norma es clarificar la relación entre el mecanismo del nuevo artículo 47 y otras fórmulas de reducción de la jornada que la reforma parece haber dejado intactas. En concreto, nos referimos a la modificación sustancial de condiciones de trabajo del artículo 41 ET y a la transformación voluntaria de los contratos a tiempo completo en contratos de trabajo a tiempo parcial (art. 12 ET).

Precisamente, el objetivo de la presente comunicación es el de tratar de dar respuesta a tal problema interpretativo, ya suscitado bajo la normativa anterior y que, tal y como tendremos ocasión de ver, no ha quedado adecuadamente resuelto en la actualmente vigente. Para ello, analizaremos uno a uno los mecanismos mencionados, tratando de aquilatar su alcance y la forma en que se articulan entre sí. A partir de ahí, formularemos las pertinentes conclusiones.

## **2. La conversión de contratos de trabajo a tiempo completo en contratos a tiempo parcial.**

El concepto de contrato de trabajo a tiempo parcial y sus relaciones con el contrato a tiempo completo han sido cuestiones muy debatidas en el seno de la doctrina laboralista española. En efecto, determinar si el contrato a tiempo parcial constituía o no una modalidad diferenciada dentro de los contratos de trabajo, si el paso de una figura a otra suponía una novación extintiva o modificativa del contrato y si, finalmente, esa novación exigía el acuerdo de las voluntades de ambas partes o podía imponerse por decisión unilateral del empresario a través del ejercicio de su *ius variandi*, han sido temas objeto de intenso debate y a los que se han dedicado mucho tiempo y recursos. El legislador ha influido decisivamente en la materia a través de sucesivas

reformas normativas, las cuales han sido en ocasiones clarificadoras, si bien en otras han aportado más penumbra que luz sobre el problema<sup>3</sup>.

Bajo el actual tenor del artículo 12 ET parece estar ya claro que el paso de un contrato a tiempo completo a otro a tiempo parcial y viceversa es algo más que una simple modulación de la jornada y que implica un cambio de modalidad contractual, con el siguiente cambio en el régimen jurídico aplicable. En concreto, la conversión a tiempo parcial supone la aplicación de unas reglas especiales en materia de Seguridad Social, la prohibición de realizar horas extraordinarias y la operatividad de la normativa sobre horas complementarias. El artículo 12.4 e) establece, además, de forma muy tajante que dicha conversión "tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador y no se podrá imponer de forma unilateral", ni siquiera al amparo del procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo del artículo 41.

Aunque esa previsión resuelve muchas de las dudas existentes antes de su introducción, quedan abiertas todavía numerosas interrogantes. Entre otras razones, porque el ámbito de actuación de tal prohibición no es tan amplio como en un principio podría suponerse. La necesidad de acuerdo se exige para la conversión de una modalidad de contrato en otra, pero no para las reducciones de jornada hechas dentro de un contrato que ya era a tiempo parcial. Tampoco en los casos en que se reduce el número de horas de trabajo de un contrato a tiempo completo sin que éste pierda tal condición<sup>4</sup>. El problema surge, precisamente, a la hora de determinar cuándo estamos ante una reducción que supone la conversión del contrato y cuándo ante un simple ajuste de la jornada dentro de la misma modalidad. Nuestra legislación no da criterios para efectuar esa distinción, ni desde el punto de vista del tiempo trabajado, ni desde el de la retribución percibida.

Si nos fijamos en el número de horas trabajadas, veremos que no existe una frontera cuantitativa nítida entre trabajo a tiempo parcial y a tiempo completo. Basta con que el contrato se acuerde por menos horas al día, a la semana, al mes o al año que un trabajador a tiempo completo comparable (art. 12.1). Así pues, una simple hora de menos puede permitir la consideración de un contrato como a tiempo parcial, lo cual desdibuja grandemente las fronteras entre una y otra modalidad. La referencia al trabajador a tiempo completo comparable (trabajador de la misma empresa y centro de trabajo con el mismo tipo de contrato y que realiza un trabajo idéntico o similar) es un elemento flexibilizador que tampoco ayuda a delimitar claramente las fronteras, desde el

---

<sup>3</sup> Un resumen de la evolución del estado de la cuestión en los años anteriores puede encontrarse en FERRADANS CARAMÉS, C., *El contrato de trabajo a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006 págs. 183 a 197.,

<sup>4</sup> CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>. E., "Ley, negociación colectiva y autonomía individual en la regulación de los contratos a tiempo parcial", en VV. AA., *Los contratos de trabajo a tiempo parcial* (CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup> E. y VALDÉS DAL-RÉ, F. Coords.), Lex Nova, Valladolid, 2000, pág. 103.

momento en que permite que aquéllas puedan situarse en lugares muy distintos en unas empresas y otras e, incluso, dentro de la misma empresa.

Si abordamos la cuestión atendiendo a la retribución, cabría sostener que la conversión de un contrato de trabajo a tiempo completo en parcial lleva aparejada una disminución proporcional del salario, en la medida en que dicha proporcionalidad de la retribución es una de las notas características del trabajo a tiempo parcial, por más que la ley no la mencione expresamente. Por el contrario, una reducción de la jornada a tiempo completo no tendría que conllevar una disminución del salario, que seguiría siendo el correspondiente al total de la jornada. Ello no obstante, esta apreciación tiene sus excepciones importantes, pues no son raros los elementos retributivos que, independientemente de la modalidad contractual, se calculan en función del número de horas trabajadas y, en consecuencia, se reducirían al disminuir aquéllas.

En definitiva, parece que la cuestión radica más bien en dilucidar cuál ha sido la voluntad real de las partes en cada caso. Sin embargo, teniendo en cuenta que de la distinción depende el hecho de que se admita o no una reducción unilateral, no parece razonable que el elemento diferenciador sea, precisamente, la voluntad de quien quiere adoptar la medida. La no aplicación del régimen del contrato a tiempo parcial a los supuestos no pactados, puede ser en muchas ocasiones una garantía insuficiente de los intereses de los trabajadores afectados. Se hace, así pues, imprescindible introducir un elemento corrector que evite los abusos.

Desde esa perspectiva, creemos que la reducción de jornada que alcance una magnitud importante en atención a las circunstancias del caso y que suponga pérdida proporcional de retribución debería entenderse como una alteración del contrato tal, que implica una conversión a tiempo parcial, aunque la empresa la presente como simple ajuste del tiempo completo. De tal modo, sólo sería admisible en caso de existir acuerdo entre las partes. Llegados a determinadas magnitudes, cabría plantearse si no estaríamos más bien ante una suspensión del contrato, a la que se aplica un régimen bien distinto. Incluso, aunque no suponga pérdida de salario, una reducción que implicase, por ejemplo, el paso de trabajar ocho horas diarias a una sola, dependiendo del contexto en que se produzca, podría hacer surgir dudas sobre su compatibilidad con el derecho a la ocupación efectiva del trabajador. Los límites así pues existen, pero quedan hoy por hoy a la libre apreciación del juez en cada caso.

### **3. La reducción de jornada a través del procedimiento previsto en el artículo 41 ET.**

La reducción de jornada de un contrato de trabajo que no pueda ser calificada como conversión de tiempo completo a tiempo parcial puede ser, tal y como hemos dicho, impuesta de forma unilateral por parte del empresario. Obviamente, no se trata de una libertad absoluta, sino que debe encauzarse por los límites y procedimientos a los que se sujeta con carácter general el *ius variandi* empresarial. En este sentido, resulta de crucial importancia analizar las posibilidades que se abren dentro de las reglas sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo del artículo 41 ET.

Dicho precepto ha enumerado siempre entre las condiciones susceptibles de modificación a la "jornada de trabajo" (art. 41.1 a)). Pese a ello, una interpretación doctrinal ha pretendido sostener que por esta vía sólo podían tramitarse las modificaciones relativas a alteraciones en la distribución regular de las horas de trabajo a lo largo del año, quedando fuera las distribuciones irregulares de jornada (que sólo pueden establecerse por convenio o acuerdo de empresa según el art. 34.2 ET) y las reducciones que lleven aparejada reducción proporcional del salario<sup>5</sup>. La jurisprudencia, sin embargo, no ha dudado en aplicar el precepto a las reducciones de jornada<sup>6</sup>, siempre que no supongan una transformación formal de la modalidad del contrato<sup>7</sup>.

Esta última interpretación parece la más adecuada a la vista de las últimas reformas. En efecto, la nueva dicción del artículo 41 incluye ahora dentro de la lista de condiciones susceptibles de modificación la "distribución del tiempo de trabajo", como concepto distinto del de "jornada de trabajo" y del de "horario". La reforma tiene un objetivo flexibilizador y pretende que las distribuciones de la jornada establecidas en los convenios colectivos estatutarios no se consideren reglas sobre jornada y, por tanto, inmodificables, tal y como había sostenido un sector doctrinal<sup>8</sup>. Sin embargo, es evidente que también deja claro que cuando el artículo 41 ET habla de jornada no se refiere a la distribución, sino precisamente a la cuantificación de la misma.

---

<sup>5</sup> BEJARANO HERNÁNDEZ, A., SERRANO OLIVARES, R., "Vicisitudes de la relación de trabajo", en VV. AA., *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo y Seguridad Social* (MARTÍN VALVERDE, A., GARCÍA MURCIA, J., Dir.), Aranzadi, Cizur Menor, 2002 1070 y 1071.

<sup>6</sup> Sobre el particular *vid.* MIRANZO DÍEZ, J.J., "Reducción de la jornada en el contrato a tiempo parcial, modificación sustancial de las condiciones de trabajo y vías procesales para recurrir", *Aranzadi Social*, nº 33, 2009.

<sup>7</sup> En este sentido, la STS 11-4-2005 (Ar. 4060) señala que el artículo 41 "se refiere a las modificaciones sustanciales que se produzcan en el marco de un determinado contrato de trabajo, pero no a las condiciones que puedan determinar un cambio de régimen contractual, como muestra la regla del apartado d) del artículo 12 ET para el contrato a tiempo parcial, y tampoco sería posible autorizar el cambio de una relación indefinida por una temporal o de una relación común por una especial". En el caso concreto se resolvió que no era posible convertir vía modificación sustancial un contrato ordinario en otro de trabajo a domicilio.

<sup>8</sup> Sobre el particular *vid.* ALFONSO MELLADO, C. L., "Las actuaciones para incrementar la flexibilidad interna", en VV. AA., *La reforma laboral en la Ley 35/2010*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 120.

Así pues, cabe concluir que la reducción unilateral de jornada de un contrato de trabajo puede canalizarse a través del artículo 41, si concurren las causas económicas, técnicas organizativas o de producción que exige el precepto. Además, de la propia dicción de la norma pueden derivarse otros límites adicionales que conviene tener en cuenta. El primero de ellos viene dado por el hecho de que la jornada es una de las condiciones de trabajo mencionadas expresamente por el artículo 41 que no admite modificación cuando se encuentra regulada en un convenio colectivo estatutario (art. 41.6 ET).

Podría ser éste un límite de excepcional importancia, habida cuenta de que la práctica totalidad de los convenios colectivos, y muy especialmente los de sector, incluyen previsiones sobre el montante total de la jornada. Ello no obstante, debe tenerse en cuenta que en la mayoría de las ocasiones las regulaciones convencionales de jornada son normas de máximos, que sólo prohíben una elevación de la jornada por encima de aquéllos, pero no se oponen a una reducción. Ésta no entraría en conflicto con el convenio, sino en su caso con otros acuerdos no estatutarios, decisiones colectivas del empresario o acuerdos individuales, todos ellos supuestos que sí admiten la modificación. Tal vez podría plantearse si la reducción puede suponer un cambio del sistema retributivo del convenio, en la medida en que lleve aparejada la reducción proporcional del salario. Pero, aunque fuera así, las modificaciones retributivas encajarían en la letra d) del artículo 41 y, en consecuencia, pueden ser adoptadas con el acuerdo mayoritario de los representantes de los trabajadores.

Más enjundia pueden tener las limitaciones derivadas del carácter sustancial o no de la modificación. Éstas pueden tener como consecuencia que no resulte aplicable el artículo 41, bien porque el cambio sea de poca entidad y no justifique la activación del procedimiento, bien porque se trate de una alteración de tal magnitud que exceda el ámbito de actuación del precepto. Son numerosas las sentencias de los tribunales que se han pronunciado sobre la primera cuestión, señalando que una reducción de poca relevancia no alcanzaría la categoría de sustancial y, por lo tanto, podría adoptarse unilateralmente sin necesidad de acudir los cauces del artículo 41. Sobre lo que no hay una posición clara es acerca de los umbrales cuantitativos que permiten realizar tal afirmación. Así, en unos casos se ha considerado sustancial una reducción de la jornada diaria en 13 minutos, mientras que en otros se ha estimado no sustancial una de media hora<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Vid. sobre el particular SAN MAERTÍN MAZZUCCONI, C., *El régimen jurídico de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Estudio del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores*, Aranzadi, Pamplona, 1999, pág. 103; SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C., "La modificación sustancial de condiciones de trabajo. ejes de su configuración en el oscuro artículo 41 ET", *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº. 3, 2009.

Sobre el segundo aspecto no es posible identificar un posicionamiento jurisprudencial claro. Parte de la doctrina, sin embargo, sí se posiciona sobre el particular sosteniendo que la potestad conferida al empresario en el artículo 41 ET no puede suponer en ningún caso una abusiva indeterminación del objeto del contrato de trabajo y de sus condiciones principales, pues no llega a eliminar la regla general del derecho común según la cual, el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno sólo de los contratantes (art. 1256 CC). De tal modo, los cambios del objeto contractual, es decir, los cambios que afectan a las condiciones esenciales o básicas, exigirían el acuerdo conjunto de ambas partes<sup>10</sup>. Nos parece ésta una interpretación adecuada, que impediría articular por el artículo 41 reducciones de jornada tan importantes que supongan una alteración del régimen del contrato. Ya hemos señalado que una reducción que lleva aparejada disminución proporcional de salario y alcanza una cierta proporción podría ser susceptible de calificarse como una auténtica transformación de tiempo completo a tiempo parcial, aunque se haya presentado por la empresa bajo otros ropajes. Dando un paso más, reducciones realmente grandes de la jornada podrían encajar más en los supuestos de suspensión del contrato e, incluso, de extinción que en los de modificación<sup>11</sup>. El problema vuelve a ser el hecho de que no existe una frontera exacta, sino que habrá de estarse a las circunstancias de cada caso concreto.

Sólo nos quedan dos aspectos que precisar sobre la reducción de jornada efectuada a través del artículo 41 ET. La primera se refiere a la duración de las medidas impuestas. El precepto no realiza ninguna mención a que estén limitadas en el tiempo. Así pues, podrán realizarse modificaciones con carácter indefinido o temporal, según que la dirección de la empresa lo entienda más adecuado para afrontar las causas que lo justifican. Desde luego, el carácter estrictamente temporal de la reducción alejaría cualquier sospecha de que nos encontremos ante una conversión unilateral de la modalidad contractual, de las que prohíbe el artículo 12.4 ET<sup>12</sup>.

La segunda alude a cómo opera la regulación de la prestación de desempleo sobre la materia. Ésta no conceptúa las reducciones de jornada realizadas a través del artículo 41 como susceptibles de generar una situación de desempleo, ni de carácter total, ni parcial<sup>13</sup>. Así pues, la pérdida de salario que pueden suponer no se compensará por esta vía. El único camino que tiene abierto el trabajador afectado para convertirse en perceptor de la prestación es

---

<sup>10</sup> BEJARANO HERNÁNDEZ, A., SERRANO OLIVARES, R., "Vicisitudes de la relación de trabajo", *loc.cit.*, págs.1064 y 1065.

<sup>11</sup> De hecho, la realización de una jornada de trabajo muy escasa se ha considerado en ocasiones como indicio de no laboralidad de la prestación de servicios, STSJ Asturias 7-6-1996 (AS. 2336).

<sup>12</sup> STSJ Aragón 23-6-2010 (AS. 463).

<sup>13</sup> El artículo 203 LGSS (apartados 2 y 3) y el art. 208 LGSS, insisten en que las reducciones de jornada que pueden dar lugar a la situación de desempleo total o parcial son sólo las autorizadas en un expediente de regulación de empleo.

rescindir el contrato de trabajo, en virtud de la facultad que le confiere el artículo 41.3 ET. El artículo 208.1 1) e) de la Ley General de Seguridad Social establece que el trabajador que opta por esa resolución voluntaria del contrato se encuentra en situación legal de desempleo<sup>14</sup>.

#### **4. La reducción de jornada a través de un expediente de regulación de empleo.**

Una vez que hemos establecido que el artículo 41 sigue abierto (de forma más clara aún tras la reforma) a las reducciones de jornada que no supongan una conversión de un contrato a tiempo completo en a tiempo parcial, se hace imprescindible dilucidar cómo se articula el procedimiento de reducción descrito en el nuevo artículo 47.2 ET con las reglas de modificación sustancial y con la prohibición del artículo 12.4. Respecto de éste último, la delimitación resulta relativamente sencilla, pues el legislador ha establecido que las reducciones realizadas a través del 47 deben ser de carácter temporal, lo cual impide calificarlas como cambio en la modalidad del contrato de trabajo. Este dato no resulta significativo para realizar la diferenciación con las modificaciones sustanciales. Ya hemos señalado que éstas pueden adoptarse indistintamente con carácter indefinido o temporal.

Otro punto de distinción pueden constituirlo las causas exigidas para realizar ambas medidas. Tanto el artículo 41 como el 47 exigen la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, pero la descripción que de ellas se hace difiere de uno a otro precepto. En principio, la modificación sustancial de condiciones de trabajo responde a una situación fisiológica de la empresa y permite adoptar decisiones de gestión ordinaria que ayudan a la organización a adaptarse a las circunstancias que se le presentan, mejorando su situación en el mercado o contribuyendo a prevenir una evolución negativa o a mejorar la situación o perspectivas del negocio. Por el contrario, la reducción del artículo 47, al igual que la suspensión de los contratos de trabajo del mismo precepto y el propio despido colectivo, se conciben como medidas paliativas en el marco de un proceso de crisis empresarial ya desencadenada<sup>15</sup>. La modificación respondería a circunstancias ordinarias de menor gravedad, los expedientes a situaciones patológicas graves.

Sin embargo, esta inicial conceptualización de ambas vicisitudes del contrato ha quedado sensiblemente desdibujada tras la cadena de reformas

---

<sup>14</sup> Vid. también STS 18-9-2008 (Ar. 5532).

<sup>15</sup> FERRADANS CARAMÉS, C., "La reducción de la jornada de trabajo como mecanismo de reestructuración empresarial frente a las crisis de empleo", *Temas Laborales*, nº. 107/2010, págs. 234 y 235.



flexibilizadoras que se han producido en la materia y cuya última manifestación ha sido la Ley 35/2010. En efecto, si nos centramos en la descripción de las causas técnicas, organizativas o de producción, basta fijarse en la literalidad de los artículos 41 y 51 para descubrir que no existen apenas diferencias en la configuración de las mismas, lo que difumina mucho la frontera entre unas y otras medidas de ajuste. Atendiendo a las causas económicas, aparentemente las medidas del artículo 41 deben servir para "prevenir una evolución negativa de la empresa", mientras que las de los artículo 47 y 51 se refieren a situaciones en las que existe ya una "situación económica negativa". Ahora bien, ésta última queda demostrada por la existencia de pérdidas "actuales o previstas" que "puedan afectar" a su viabilidad futura. En definitiva, los expedientes de regulación de empleo pueden emplearse también como medida preventiva, aunque sea en situaciones más evidentes o inminentes que las del artículo 41. La consecuencia es que las justificaciones causales de ambas situaciones se han aproximado, quedando las dos configuradas como herramientas ordinarias de gestión del personal y permitiéndose al empresario un mayor margen de libertad para decidir cuál es la medida de ajuste más adecuada a la situación concreta de su organización<sup>16</sup>.

El artículo 47 ET señala que a sus efectos se entenderá por reducción la disminución temporal de entre un 10% y un 70% de la jornada. Parece, pues, que la autoridad laboral no podrá autorizar reducciones fuera de tales umbrales porcentuales. Sin embargo, nada obsta el precepto para que puedan adoptarse reducciones por otras vías, especialmente a través del artículo 41, tanto fuera como dentro de dichos límites. Es evidente que una reducción de entre el 10 y el 70 % de la jornada encaja en el concepto de modificación sustancial de las condiciones de trabajo y, dada la difuminación de la frontera entre las causas justificativas de las distintas medidas de ajuste que se ha producido, no van a ser extrañas las situaciones en que pueda optarse entre un procedimiento u otro. La reducción como modificación sustancial puede llegar algo más lejos, ya que, por ejemplo, un 10 % de una jornada de 8 horas diarias supone 48 minutos y los tribunales han declarado sustanciales reducciones de menor entidad.

Más dudas plantea la posibilidad de que pueda acordarse vía artículo 41 una reducción de la jornada por encima del 70 %. En tales supuestos estamos en puridad más cerca de una suspensión del contrato que de un ajuste de jornada<sup>17</sup>. No sería entonces descabellado sostener que la medida que se quiere implantar altera en exceso el objeto del contrato y, por consiguiente, su

---

<sup>16</sup> LLANO SÁNCHEZ, M., "La flexibilidad interna en la reforma laboral 2010: puntos críticos", *Actualidad Laboral*, nº. 22, 2010, págs. 2634 y 2635.

<sup>17</sup> VELASCO PORTERO, M<sup>a</sup>. T., FRÖHLICH, M., "La reducción de jornada por motivos económicos: el modelo alemán como referencia", en VV. AA., *La reforma Laboral de 2010* (SEMPERE NAVARRO, A. V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R., Coords.), Aranzadi, Cizur Menor, 2010, pág. 346.

imposición unilateral contravendría la regla de derecho común contenida en el art. 1256 CC. En cualquier caso, también en este punto la modificación sustancial de la jornada y la reducción por expediente de regulación de empleo se comportan como conjuntos secantes: diferenciados entre sí, pero coincidentes en un amplio espacio de intersección.

Donde sí existe una diferencia relevante entre los dos mecanismos de ajuste que nos ocupan es en el procedimiento. La reducción del artículo 47 requiere siempre la apertura de expediente de regulación de empleo y autorización por parte de la autoridad laboral, con independencia del número de trabajadores afectados. Aspecto que ya ha sido criticado por parte de la doctrina, que lamenta que no se haya establecido un régimen diferenciado similar al del artículo 52 c) respecto al 51, en materia de despido<sup>18</sup>. Desde luego, es necesario reconocer que se da la circunstancia, cuanto menos chocante, de que en una pequeña empresa o cuando la medida no afecte a un número elevado de personas, puede resultar más sencillo despedir por causas económicas que acudir a la alternativa del artículo 47 ET.

Desde la perspectiva de este estudio debemos señalar que el procedimiento establecido para la modificación sustancial de condiciones de trabajo es mucho más sencillo y expeditivo que el propio de los expedientes de regulación de empleo. La consecuencia entonces parece inevitable: en aquellos supuestos en que resulte legalmente posible optar por uno u otro, la existencia de un procedimiento bastante menos complejo puede ser un elemento de valoración clave en la toma de decisiones de la empresa. De esta manera, la ley podría estar incentivando de forma indirecta una medida de ajuste alternativa al 47 ET, que ofrece con carácter general una menor protección a los trabajadores. Es preciso recordar que la reducción del artículo 47 es necesariamente temporal y garantiza la percepción por los afectados de las prestaciones de desempleo, ya sea como desempleo total, ya sea como parcial. En contraste, sabemos que la modificación sustancial de condiciones puede ser temporal o indefinida y ante ella la única forma que tendrían los trabajadores de acceder al desempleo sería la de rescindir sus contratos de trabajo.

## **5. Conclusiones**

El nuevo artículo 47 ET integra la reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción dentro de la regulación laboral de los expedientes de crisis. De tal manera, lo que era antes una opción

---

<sup>18</sup> REY CUANTER, S. del, "Las medidas sobre flexibilidad interna en la Ley 35/2010. Un a aproximación inicial", *Temas Laborales*, nº 107, 2010, pág. 185.

prevista sólo en las normas de Seguridad Social relativas al desempleo cobra carta de naturaleza dentro de la regulación de las relaciones de trabajo. Con ello se ganará, sin duda, en publicidad y conocimiento de la medida por parte de los interesados en su uso. Sin embargo, la integración mencionada sólo se ha producido desde la perspectiva de la literalidad de la norma, no desde la de su estructura y racionalidad interna. Hemos tenido ocasión de poner de relieve cómo la reforma no ha establecido adecuadamente cuál es la relación del artículo 47 con otras fórmulas legales de reducir la jornada por causas similares, singularmente con la prevista en el artículo 41 ET. Lejos de ello, se ha propiciado la existencia de amplias zonas de coincidencia de una fórmula y otra, en las que es posible optar con relativa libertad por cualquiera de ellas. Esa opción no es ni mucho menos indiferente para los trabajadores afectados. Sin embargo, la decisión parece haber quedado casi totalmente en manos de la empresa.

Da la impresión de que la reforma se ha centrado en esta materia sólo en los grandes expedientes de regulación de empleo, en los que se ha decidido ya proceder a realizar despidos colectivos y, por tanto, la autorización administrativa resulta inevitable. Para esos casos, plantea el legislador la alternativa de adoptar medidas menos perjudiciales para el mantenimiento del empleo y las fomenta a través de determinadas facilidades e incentivos, sin apenas alterar el procedimiento. No parece que se haya contemplado la situación de la pequeña y mediana empresa, ni que se haya tenido en cuenta el hecho incontestable de que la batalla de la flexibilidad interna no se libra en el momento de adoptar medidas paliativas frente a hechos consumados, sino en la toma de decisiones ordinarias en el marco del funcionamiento fisiológico habitual de la empresa. Hubiera sido deseable extender a este otro ámbito parte de las facilidades e incentivos mencionadas, que van dirigidas tanto a empresa como a trabajadores.

Llegados a este punto cabe efectuar dos propuestas de solución de *lege ferenda*<sup>19</sup>. Una consistiría en extender el derecho a acceder a la prestación por desempleo a todos los supuestos de reducción de la jornada como fórmula de regulación de empleo, hayan sido o no autorizados por la autoridad laboral. Esta solución puede plantear serias dificultades desde el punto de vista del control del fraude. Desde el momento que el artículo 41 establece un procedimiento sin controles administrativos, y teniendo en cuenta que el trabajo a tiempo parcial se utiliza en demasiadas ocasiones como forma de encubrir auténticas relaciones a tiempo completo, podría abrirse por esta vía una puerta muy grande para los defraudadores de la Seguridad Social. Seguramente esa extensión requeriría de la regulación de un procedimiento administrativo complementario de control.

---

<sup>19</sup> En sentido similar FERRADANS CARAMÉS, C., "La reducción de la jornada de trabajo...", *loc. cit.*, pág. 240.

La segunda solución que cabe plantear es la remisión al procedimiento del artículo 47 de todos los supuestos de reducción de jornada con disminución proporcional del salario. Las empresas seguirían gozando de un amplio margen de flexibilidad a través de la modificación de la distribución del tiempo de trabajo y del horario por la vía del artículo 41, pero los trabajadores ganarían cotas de seguridad en alteraciones que afectan directamente a su poder adquisitivo. Eso sí, sería necesaria una simplificación del procedimiento para los casos en que la reducción afectase a pocos trabajadores, para que el instrumento resultase viable en las pequeñas y medianas empresas o en los ajustes que afecten a una pequeña parte de la plantilla. El modelo podría ser lo que se ha hecho en materia de despido objetivo por causas económicas, si bien el necesario control del fraude aconseja aquí no eliminar completamente el expediente administrativo, sino reducir su ámbito de actuación. Téngase en cuenta que el despido es un hecho definitivo, fácil de constatar, mientras que una falsa reducción de jornada resulta mucho más difícil de descubrir. Creemos que debe ser posible separar el control de la concurrencia de las causas de la medida, que puede quedar encomendado a la intervención judicial posterior como sucede en el artículo 52 ET, de la evitación del fraude a la Seguridad Social, que es sobre lo que verdaderamente debería centrarse la intervención administrativa.