

La reordenación del tiempo de trabajo

Juan Pablo Maldonado Montoya
Isabel Marín Moral
Antonio V. Sempere Navarro
Dirección y coordinación



Derecho del Trabajo
y Seguridad Social

LA REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO

LA REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO

Dirección y coordinación

Juan Pablo Maldonado Montoya

Isabel Marín Moral

Antonio V. Sempere Navarro

Autores

Abeleira Colao, Manuela

Arias Domínguez, Ángel

Arrieta Idiákez, Francisco Javier

Barceló Fernández, Jesús

Barbancho Tovillas, Fernando

Baviera Puig, Inmaculada

Benlloch Sanz, Pablo

Blasco Jover, Carolina

Cairolì, Stefano

Cámara Botía, Alberto

Carrascosa Bermejo, Dolores

Cavas Martínez, Faustino

Cristóbal Roncero, Rosario

Cuadros Garrido, María Elisa

De Val Tena, Ángel Luis

Fernández Orrico, Fco. Javier

Folgosó Olmo, Antonio

García Ninet, José Ignacio

García Viña, Jordi

Gil Plana, Juan

González Martínez, José Antonio

Herraiz Martín, María del Sol

Kahale Carrillo, Djamil Tony

Maldonado Montoya, Juan Pablo

Marín Morán, Isabel

Martín Jiménez, Rocío

Martínez Torregrosa, Elena

Meléndez Morillo-Velarde, Lourdes

Moraru, Gratiela Florentina

Pagán Martín-Portugués, Fulgencio

Palomino Saurina, Pilar

Pérez Campos, Ana I.

Preteroti, Antonio

Ramo Herrando, María José

Rodríguez Iniesta, Guillermo

Romeral Hernández, Josefa

Ruiz González, Carlota M.^a

San Martín Mazzucconi, Carolina

Sempere Navarro, Antonio V.

Sierra Hernáiz, Elisa

LA REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO

Dirección y coordinación

JUAN PABLO MALDONADO MONTOYA

Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad San Pablo - CEU

ISABEL MARÍN MORAL

Profesora Contratada Doctor de Derecho del Trabajo. Universidad Francisco de Vitoria

ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO

Catedrático de Universidad. Magistrado del Tribunal Supremo

VOLUMEN I

14

COLECCIÓN DE DERECHO DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
MADRID, 2022

Primera edición: noviembre de 2022

© De los contenidos, sus autores
© Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado

<https://cpage.mpr.gob.es>

NIPO (papel): 090-22-242-9
NIPO (PDF): 090-22-243-4
NIPO (ePUB): 090-22-244-X
ISBN: 978-84-340-2871-5
Depósito legal: M-26829-2022

IMPRENTA NACIONAL DE LA AGENCIA ESTATAL
BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
Avenida de Manoteras, 54. 28050 Madrid

ABREVIATURAS

<i>AEPD</i>	<i>Agencia Española de Protección de Datos</i>
<i>AIP</i>	<i>Acuerdo de interés profesional</i>
<i>AN</i>	<i>Audiencia Nacional</i>
<i>BOE</i>	<i>Boletín Oficial del Estado</i>
<i>CC/Cc</i>	<i>Convenio colectivo</i>
<i>CCAA</i>	<i>Comunidades autónomas</i>
<i>CDFUE</i>	<i>Carta de Derechos Fundamental de la Unión Europea</i>
<i>CE</i>	<i>Constitución Española</i>
<i>CFD</i>	<i>Contratación fija discontinua</i>
<i>CIF-OIT</i>	<i>Centro Internacional de Formación de la Unión Europea</i>
<i>Dir.</i>	<i>Directiva</i>
<i>Dig.</i>	<i>Digesto</i>
<i>EBEP</i>	<i>Estatuto Básico del Empleado Público</i>
<i>EM</i>	<i>Ley 55/2003, de 16 de diciembre, Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud</i>
<i>ERE</i>	<i>Despido colectivo / expediente de regulación de empleo</i>
<i>ERTE</i>	<i>Expediente de regulación temporal de empleo</i>
<i>ET/LET/TRLET</i>	<i>Estatuto de los Trabajadores (RDLeg. 2/2015, de 23 de octubre)</i>
<i>ETT</i>	<i>Empresa de trabajo temporal</i>
<i>FJ</i>	<i>Fundamento jurídico</i>
<i>ETOP</i>	<i>Económicas, técnicas, organizativas o de producción</i>
<i>FEDER</i>	<i>Fondo Europeo de Desarrollo Regional</i>
<i>FOGASA</i>	<i>Fondo de Garantía Salarial</i>
<i>INSS</i>	<i>Instituto Nacional de la Seguridad Social</i>
<i>ISM</i>	<i>Instituto Social de la Marina</i>
<i>ITSS</i>	<i>Inspección de Trabajo y Seguridad Social</i>
<i>JS</i>	<i>Juzgado de lo Social</i>
<i>LCT</i>	<i>Ley de Contrato de Trabajo (21 noviembre 1931)</i>
<i>LETA</i>	<i>Ley 20/2007, de 11 de julio, Estatuto del Trabajador Autónomo</i>

■ LA REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO

<i>LGSS</i>	<i>Ley General de la Seguridad Social (RDLeg. 8/2015, de 30 de octubre)</i>
<i>LISOS</i>	<i>Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (Real Decreto legislativo 5/2000, de 4 de agosto)</i>
<i>LO</i>	<i>Ley Orgánica</i>
<i>LOLS</i>	<i>Ley Orgánica de Libertad Sindical (2 agosto 1985)</i>
<i>LOPD</i>	<i>Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos y garantía de los Derechos Digitales</i>
<i>LPRL</i>	<i>Ley 38/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales</i>
<i>LRJS</i>	<i>Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social</i>
<i>LTD</i>	<i>Ley 10/2021, de 8 de julio, de Trabajo a Distancia</i>
<i>LRL</i>	<i>Ley 18/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales</i>
<i>MSCT</i>	<i>Modificación sustancial de condiciones de trabajo</i>
<i>NTC</i>	<i>Nota técnica de prevención</i>
<i>OIT</i>	<i>Organización Internacional del Trabajo</i>
<i>OM</i>	<i>Orden ministerial</i>
<i>OMT</i>	<i>Orden del Ministerio de Trabajo</i>
<i>OV</i>	<i>Orden de 18 de enero de 1967, normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de vejez en el Régimen General de la Seguridad Social</i>
<i>PR</i>	<i>Periodo de referencia</i>
<i>PYME</i>	<i>Pequeña y mediana empresa</i>
<i>RAAB</i>	<i>RD 84/1996, de 26 de enero, Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas y bajas y variaciones de datos de los trabajadores en la Seguridad Social</i>
<i>RD</i>	<i>Real Decreto</i>
<i>RDLeg.</i>	<i>Real Decreto legislativo</i>
<i>RDL / RDley</i>	<i>Real Decreto-ley</i>
<i>RDGT</i>	<i>Resolución de la Dirección General de Trabajo</i>
<i>Rec.</i>	<i>Recurso</i>
<i>Recud. / R cud.</i>	<i>Recurso de casación para unificación de doctrina</i>
<i>RETA</i>	<i>Régimen especial de trabajadores autónomos</i>
<i>RGPD</i>	<i>Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016, Reglamento General de Protección de Datos</i>
<i>RLT</i>	<i>Representación legal de los trabajadores</i>
<i>S/SS</i>	<i>Sentencia / sentencias</i>
<i>SAD</i>	<i>Sociedad anónima deportiva</i>
<i>SNS</i>	<i>Servicio Nacional de Salud</i>
<i>SOVI</i>	<i>Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez</i>
<i>SPEE</i>	<i>Servicio Público de Empleo Estatal</i>
<i>TC</i>	<i>Tribunal Constitucional</i>
<i>TIC</i>	<i>Tecnología de la información y la comunicación</i>

<i>TFUE / TFEU</i>	<i>Tratado fundacional de la Unión Europea</i>
<i>TJUE / TJEU</i>	<i>Tribunal de Justicia de la Unión Europea</i>
<i>TGSS</i>	<i>Tesorería General de la Seguridad Social</i>
<i>TR</i>	<i>Texto refundido</i>
<i>TRADE / trade</i>	<i>Trabajador autónomo económicamente dependiente</i>
<i>TRLET</i>	<i>Estatuto de los Trabajadores</i>
<i>TS</i>	<i>Tribunal Supremo</i>
<i>TSJ</i>	<i>Tribunal Superior de Justicia</i>
<i>UE</i>	<i>Unión Europea</i>
<i>VTC</i>	<i>Vehículos de turismo con conductor</i>
<i>VVAA</i>	<i>Varios autores</i>

ÍNDICE

	<u>Páginas</u>
ABREVIATURAS	7
 PRIMERA PARTE TIEMPO Y TRANSFORMACIÓN DEL TRABAJO CAPÍTULO I. EL TIEMPO DE TRABAJO A TRAVÉS DE LA HISTORIA: DEL GÉNESIS AL CIBERTIEMPO	
1. «IN ILLO TEMPORE»	45
A) Factor tiempo, jornada y descanso semanal en los textos bíblicos más remotos	45
B) El tiempo de trabajo de los romanos	47
a) Significación del tiempo en las relaciones de trabajo	47
b) Duración de la «locatio conductio operarum»	51
c) Jornada de trabajo	52
d) Descansos durante la jornada	54
e) Festivos y descanso semanal	55
2. EN LA ERA INDUSTRIAL	57
A) Mercantilización del tiempo del trabajador	57
B) Mujeres y niños primero	58
C) El debate sobre la limitación de la jornada	60
D) La limitación de la jornada de todos los trabajadores de la industria ...	61

	Páginas
E) Jornada de ocho horas	62
a) Reivindicación histórica del movimiento obrero	62
b) Trascendencia internacional	63
c) Normalización de las ocho horas	64
d) Las ocho horas en España	66
F) Vacaciones y ocio	68
G) El tiempo de trabajo como política de empleo	69
H) La flexibilidad o reordenación del tiempo de trabajo en un primer momento	77
3. EN LA SOCIEDAD POSINDUSTRIAL; CONCLUSIONES	79
4. BIBLIOGRAFÍA	85
 CAPÍTULO II. TIEMPO DE TRABAJO Y DEPENDENCIA LABORAL FRENTE A LAS NUEVAS FORMAS DE EMPLEO	
1. TRABAJO DEPENDIENTE Y NUEVAS TECNOLOGÍAS: EVOLUCIÓN DEL CONTEXTO SOCIAL Y LABORAL	91
2. EL TRABAJO DEPENDIENTE: OBJETO DE REGULACIÓN	95
3. LA DEPENDENCIA COMO RASGO FUNDAMENTAL DE LA RELACIÓN LABORAL	98
4. LA EVOLUCIÓN INTERPRETATIVA DEL TIEMPO DE TRABAJO COMO INDICIO DE DEPENDENCIA LABORAL	101
5. LA ACTUALIZACIÓN DE LOS INDICIOS DE LABORALIDAD .	103
A) La evolución interpretativa del lugar y tiempo de trabajo como indicio de laboralidad	106
B) La autonomía en la elección de días y horas de trabajo: especial referencia al trabajo en plataformas	108
C) El control constante de la prestación	110
6. A MODO DE CONCLUSIÓN	112
7. BIBLIOGRAFÍA	113

SEGUNDA PARTE

UNA MIRADA AL DERECHO DE LA OIT Y DE LA UE

 CAPÍTULO III. EL TIEMPO DE TRABAJO EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA Y SU INTERPRETACIÓN POR EL TRIBUNAL DE JUSTICIA	
1. INTRODUCCIÓN	119
A) Consecuencias jurídicas generales derivadas de la regulación comunitaria del tiempo de trabajo a través de directivas	120

	Páginas
B) La inicial intervención sobre el tiempo de trabajo y su controvertida base jurídica	122
2. EL TIEMPO DE TRABAJO EN EL DERECHO ORIGINARIO VIGENTE: LOS TRATADOS Y LA CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	127
3. EL TIEMPO DE TRABAJO EN EL DERECHO DERIVADO VIGENTE: INTERVENCIÓN DIRECTA Y TANGENCIAL A TRAVÉS DE DIRECTIVAS	132
A) Intervención directa: la directiva sobre tiempo de trabajo	132
a) Ámbito de aplicación:	132
a') Exclusiones y normativa especial de aplicación preferente	135
b') Flexibilidad: excepciones contempladas en la propia Directiva	138
b) Armonización conceptual:	142
a') Trabajo nocturno	143
b') El trabajador por turnos	143
c') Tiempo de trabajo y tiempo de descanso	143
c) Medidas mínimas a respetar	149
B) Intervención tangencial: otras directivas	156
4. CONCLUSIONES Y PERSPECTIVAS	159
5. BIBLIOGRAFÍA	160
 CAPÍTULO IV. LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA OIT	
1. INTRODUCCIÓN	165
2. HORAS DE TRABAJO	168
3. DESCANSO SEMANAL	171
4. VACACIONES ANUALES PAGADAS	172
5. TRABAJO NOCTURNO	173
6. TRABAJO A TIEMPO PARCIAL	174
7. ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO	174
8. LA SOBERANÍA DEL TIEMPO DEL TRABAJO	179
9. TIEMPO DE TRABAJO DECENTE	182
10. BIBLIOGRAFÍA	187

TERCERA PARTE

JORNADA Y DESCANSOS

CAPÍTULO V. TIEMPO DE TRABAJO: ELEMENTOS TEÓRICOS Y PRÁCTICOS PARA SU DELIMITACIÓN JURÍDICA

1. CENTRALIDAD DEL TIEMPO DE TRABAJO	193
2. TIEMPO DE TRABAJO VERSUS TIEMPO DE DESCANSO	194
A) Marco regulador	194
B) Criterios judiciales	196
C) En particular sobre los tiempos de disponibilidad o de guardia ..	198
D) Disfunciones del esquema binario	203
3. TRABAJO A DISTANCIA Y DESCONEXIÓN DIGITAL	205
4. EL TIEMPO DE TRABAJO COMO RESORTE ANTE LA CRISIS SANITARIA	210
5. IDEAS CONCLUSIVAS	211
6. BIBLIOGRAFÍA	214

CAPÍTULO VI. LA ORGANIZACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO: DE LA JORNADA ORDINARIA A LOS MECANISMOS DE DISTRIBUCIÓN IRREGULAR

1. CONSIDERACIONES PREVIAS	217
2. LA JORNADA DE TRABAJO: JORNADA ORDINARIA Y JORNADA MÁXIMA	220
A) La jornada y sus límites en la normativa comunitaria	220
B) La regulación de la jornada de trabajo en las normas nacionales: el papel del convenio colectivo y de la normativa estatal	223
a) Atribuciones al convenio colectivo	223
b) La jornada de trabajo en las normas legales	223
c) Límites a la jornada ordinaria: la jornada máxima y los descansos	225
a') La jornada máxima diaria	225
b') El descanso entre jornadas	228

	Páginas
3. EL TIEMPO DE TRABAJO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: SU APLICACIÓN EN LA EMPRESA	233
A) Las competencias del convenio colectivo en la determinación y organización de la jornada de trabajo	233
a) Determinación de la jornada máxima	236
b) Establecimiento del calendario y del horario de trabajo	237
c) Períodos de descanso	237
d) Identificación del tiempo de trabajo	238
B) La inaplicación de la jornada de trabajo regulada en convenio co- lectivo de ámbito superior	239
C) Prioridad aplicativa del convenio y jornada de trabajo	241
4. LOS MECANISMOS DE FLEXIBILIZACIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO	243
A) La distribución irregular de la jornada de trabajo. Regulación le- gal y recepción en la negociación colectiva	243
a) Alcance de la medida: ¿es posible distribuir irregularmente la totalidad de la jornada anual?	244
b) Modo de articular la distribución irregular	246
c) Límites y compensación de las diferencias en la jornada	246
B) Jornada irregular y horas extraordinarias	250
C) La bolsa de horas de trabajo	251
5. BIBLIOGRAFÍA	255
 CAPÍTULO VII. LAS HORAS EXTRAORDINARIAS	
1. LAS HORAS EXTRAORDINARIAS. RÉGIMEN JURÍDICO Y POSIBILIDADES COMPENSATORIAS. HORAS EXTRAORDI- NARIAS Y HORAS COMPLEMENTARIAS	259
A) Consideraciones previas: concepto y sistemas de compensación o retribución	259
B) Brevemente. Horas extraordinarias en el contrato de trabajo a tiempo parcial	262
C) ¿Horas Recuperatorias por imposición empresarial?	263
D) Descansos semanales no disfrutados y su consideración como una especie de horas extraordinarias recargadas	264

	Páginas
2. LAS HORAS EXTRAORDINARIAS VOLUNTARIAS: INDEFINICIÓN DE SUS JUSTIFICACIONES O CAUSAS	266
A) Inexistencia de enumeración de posibles causas justificantes de las horas extraordinarias	266
B) El pacto para la realización de horas extraordinarias. Voluntariedad u obligatoriedad en la realización de horas extraordinarias. Propuesta empresarial y aceptación o no del trabajador. Excepciones	267
C) El número de horas extraordinarias a realizar. Restricciones posibles. Posibles horas complementarias. El papel de los convenios colectivos a favor de los parados	272
D) La prohibición limitada de hacer horas extraordinarias: menores de dieciocho años, trabajadores nocturnos y expedientes de regulación de empleo	274
E) Reducción o eliminación gubernamental del número máximo de horas extraordinarias a realizar. El trabajo en las minas	275
F) La retribución de las horas extraordinarias: posibles modalidades. El cálculo del valor de la hora extraordinaria. Imprevisión de recargos en el TRET	276
G) La prueba y el control de la realización de horas extraordinarias	282
H) El Registro de jornada. La preconstitución de la prueba	285
I) El Registro diario de jornada en los sectores móviles. El tacógrafo como medio de prueba de la realización de horas extraordinarias	291
J) Horas extraordinarias realizadas por encima del tope máximo legal	292
K) Horas extraordinarias obligatorias para prevenir o reparar siniestros. Posibilidad de compensación	293
3. BIBLIOGRAFÍA	296
 CAPÍTULO VIII. TRABAJO NOCTURNO Y TURNOS DE TRABAJO	
1. INTRODUCCIÓN	299
2. MARCO NORMATIVO	300
3. TRABAJO NOCTURNO	301
A) Delimitación objetiva del trabajo nocturno	302
B) Información a la autoridad laboral	302
C) Limitaciones subjetivas en relación al trabajo nocturno	303
D) Retribución del trabajo nocturno	304
4. TRABAJADOR NOCTURNO	307
A) Limitaciones y garantías del trabajo nocturno	308
a) Limitación de la jornada	309

	Páginas
b) Prohibición de realizar horas extraordinarias	309
c) Jornadas especiales ampliadas	310
5. TRABAJO A TURNOS	311
A) Delimitación objetiva del trabajo a turnos	312
B) Limitaciones subjetivas en relación con el trabajo a turnos	313
C) Prescripciones para la organización del trabajo a turnos	313
a) Rotación de turnos	313
b) Condiciones de trabajo especiales	315
a') Descanso semanal	315
b') Descanso diario	315
6. PREVISIONES EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD	315
A) Medidas de protección comunes para el trabajo a turnos y nocturno	317
B) Medidas de protección para los trabajadores nocturnos	317
a) Reconocimientos médicos	318
b) Movilidad por razones de salud	320
C) Medidas de prevención para las trabajadoras en periodo de maternidad	322
D) Ritmo de trabajo y salud del trabajador	325
7. BIBLIOGRAFÍA	326
 CAPÍTULO IX. TIEMPOS DE DESCANSO. DESCANSOS INTRA-JORNADA, ENTRE JORNADAS Y SEMANAL. FESTIVOS LABORALES	
1. EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LOS DESCANSOS Y FESTIVOS LABORALES	329
A) Etapa inicial. De las primeras normas laborales hasta el Estatuto de los Trabajadores de 1980	330
a) De las primeras normas laborales hasta la Transición y la Constitución de 1978	330
b) La Transición y la Constitución de 1978	333
c) El Estatuto de los Trabajadores de 1980	335
d) Las modificaciones del Estatuto de los Trabajadores de 1980	337

	Páginas
B) Etapa intermedia. De la Reforma Laboral de 1994 hasta la Reforma laboral de 2019	342
a) La Directiva 93/104/CE sobre la ordenación del tiempo de trabajo	342
b) La Reforma Laboral de 1994	343
c) El Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 1995 y sus modificaciones	344
d) El Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 2015 y sus modificaciones	348
C) Etapa actual. De la Reforma Laboral de 2019 hasta nuestros días ...	348
2. CONSIDERACIONES SOBRE UNA ADECUADA GESTIÓN DE LOS DESCANSOS Y FESTIVOS LABORALES EN LAS EMPRESAS Y ORGANIZACIONES	350
3. BIBLIOGRAFÍA	360
 CAPÍTULO X. LA REORDENACIÓN DE LOS PERMISOS RETRIBUIDOS	
1. APROXIMACIÓN AL TEMA, CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA	363
2. MATRIMONIO	365
3. INFORTUNIO FAMILIAR	370
A) Fallecimiento	373
B) Accidente o enfermedad grave	374
C) Hospitalización	375
D) Intervención quirúrgica sin hospitalización	377
4. TRASLADO DE DOMICILIO HABITUAL	378
5. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER INEXCUSABLE DE CARÁCTER PÚBLICO Y PERSONAL/EJERCICIO DEL SUFRAGIO ACTIVO	379
A) Cuestiones Generales	379
B) Acompañamiento de hijos y familiares a la consulta del médico ¿deber inexcusable?	381
6. REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES	383
A) Miembros comité empresa y delgados de personal	384
B) Negociación colectiva	386
C) Delegados de prevención	387
7. POR BÚSQUEDA DE EMPLEO	388
8. DESPLAZAMIENTOS TEMPORALES	389

	Páginas
9. NACIMIENTO, ADOPCIÓN, GUARDA CON FINES DE ADOPCIÓN O ACOGIMIENTO	390
10. NACIMIENTOS DE HIJA O HIJO PREMATUROS O QUE, DEBAN PERMANECER HOSPITALIZADOS A CONTINUACIÓN DEL PARTO	394
11. EXÁMENES PRENATALES Y TÉCNICAS DE PREPARACIÓN AL PARTO	395
12. ADOPCIÓN O ACOGIMIENTO, O GUARDA CON FINES DE ADOPCIÓN	396
13. RESERVA PUESTO DE TRABAJO PARA ASISTENCIA A CURSO DE FORMACIÓN	397
14. A MODO DE CONCLUSIÓN	398
15. BIBLIOGRAFÍA	399
CAPÍTULO XI. VACACIONES RETRIBUIDAS	
1. LAS VACACIONES RETRIBUIDAS COMO DERECHO	403
2. ALCANCE	405
3. FIJACIÓN	406
4. DEVENGO	408
5. DURACIÓN	411
6. DISFRUTE	412
7. APLAZAMIENTO DEL PERIODO VACACIONAL	416
8. RETRIBUCIÓN. CUANTÍA	420
9. SUPUESTOS DE ABONO DE LAS VACACIONES POR EXTINCIÓN DEL CONTRATO	425
10. TIPO DE CONTRATO PARA LA SUSTITUCIÓN DE TRABAJADORES EN VACACIONES	426
11. PROCEDIMIENTO JUDICIAL	428
12. BIBLIOGRAFÍA	430
CAPÍTULO XII. CONFIGURACIÓN LEGAL DEL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL	
1. INTRODUCCIÓN	433
2. LA RECEPCIÓN DEL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL EN NUESTRO ORDENAMIENTO	438
3. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO: DERECHO ORDINARIO O DERECHO FUNDAMENTAL	440
4. CONFIGURACIÓN COMO DERECHO	445
A) Derecho plenamente reconocido	445
B) Configuración como derecho-deber	446

	Páginas
5. ÁMBITO DE APLICACIÓN	448
A) Definición y contenido	448
B) Ámbito subjetivo	449
6. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y LAS POLÍTICAS INTERNAS EMPRESARIALES	450
A) Rol de la autonomía colectiva y las políticas empresariales en la configuración de la desconexión	451
B) Derecho efectivo no sujeto a su recepción por la autonomía colectiva o la política empresarial	452
C) Configuración e interrelación de la negociación colectiva y las políticas empresariales	453
D) Ausencia de preferencia entre los instrumentos de la autonomía colectiva	456
7. EL PAPEL DE LA REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADO- RES ANTE LA DESCONEXIÓN DIGITAL	457
8. OPERATIVIDAD Y LÍMITES AL DERECHO A LA DESCO- NEXIÓN DIGITAL: LA RECONEXIÓN	458
9. MECANISMOS DE GARANTÍA DEL DERECHO A LA DESCO- NEXIÓN	461
10. BIBLIOGRAFÍA	464
CAPÍTULO XIII. EL CONTROL DEL TIEMPO DE TRABAJO Y LAS NUEVAS RELACIONES LABORALES	
1. SITUACIÓN ACTUAL	471
2. MARCO LEGAL	473
3. TIEMPO DE TRABAJO VERSUS REGISTRO DE JORNADA	474
4. LAS PARTES EN EL REGISTRO HORARIO	476
A) La obligación empresarial sobre el control horario	476
B) La persona trabajadora como sujeto del control horario	480
C) El papel de los sindicatos y de la representación legal de los tra- bajadores	483
5. CONTENIDO DEL REGISTRO HORARIO	485
A) El tiempo de trabajo	485
B) El registro diario	489
6. CONSERVACIÓN DEL REGISTRO HORARIO	490
7. BREVE ANÁLISIS DEL REGISTRO DE JORNADA DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LOPD	493
A) Obligaciones de la empresa	493

	Páginas
B) Base jurídica y no obligación de consentimiento	494
C) La información al trabajador	495
D) Requisitos del sistema de control horario	496
E) Quienes pueden acceder a los datos	496
8. SISTEMAS DE REGISTRO HORARIO	497
A) Los controles papel: la plantilla en Excel	498
B) Los sistemas informáticos o «fichaje digital»	500
C) Los sistemas online declarativos	502
D) Software de control con funcionalidades adaptadas	502
E) Máquinas de fichar, tarjetas y relojes con banda magnética y tornos	502
9. ANÁLISIS DEL CONTROL HORARIO A TRAVÉS D ELA HUE- LLA DACTILAR Y DATOS BIOMÉTRICOS	504
A) Estado de la situación	504
B) Qué son los datos biométricos para la gestión del tiempo de tra- bajo y su categorización	507
C) La necesidad de informar a los trabajadores	509
D) Los requisitos de los programas utilizados por la empresa	512
10. REFLEXIONES DE FUTURO	513
11. BIBLIOGRAFÍA	517

CUARTA PARTE

PERSPECTIVA DE DERECHO COLECTIVO

CAPÍTULO XIV. TENDENCIAS «AVANT-GARDE» DE LA ORDENA- CIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1. INTRODUCCIÓN	521
2. LOS EJEMPLOS EN LOS CONVENIOS COLECTIVOS	522
A) Tiempo de disponibilidad: guardias, otros mecanismos peculia- res de ordenación del tiempo de trabajo	523
B) Jornada máxima. Jornada ordinaria y distribución irregular de la jornada	524
C) Horas extraordinarias	527
D) Trabajo nocturno	532
E) Trabajo a turnos	535
F) Tiempos de descanso. Descansos intra-jornada. Descanso noctur- no. Descanso semanal y festivos	538
G) Permisos retribuidos	542

	Páginas
H) Vacaciones	553
I) El derecho a la desconexión digital	557
J) Registro, control y prueba de la jornada	561
K) La utilización de detectives privados y herramientas tecnológicas ...	564
L) Mecanismos de modificación empresarial de la jornada	565
M) Excedencias y suspensiones de la relación laboral	567
N) Sanciones y despidos por incumplimiento relacionados con el tiempo de trabajo	572
3. BIBLIOGRAFÍA	575

QUINTA PARTE

VICISITUDES

CAPÍTULO XV. MODIFICACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

1. LAS FACULTADES EMPRESARIALES PARA MODIFICAR EL TIEMPO DE TRABAJO	581
2. LA DISTRIBUCIÓN IRREGULAR Y FLEXIBLE DE LA DE LA JORNADA DE TRABAJO	582
A) Flexibilidad en la distribución del tiempo de trabajo	582
B) El reconocimiento legal del poder empresarial de distribuir irregularmente la jornada de trabajo al margen del art. 41 ET	584
C) El <i>ius variandi</i> empresarial para distribuir irregularmente la jornada de trabajo	588
3. LA REDUCCIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO: ENTRE LA PROHIBICIÓN DE NOVACIÓN CONTRACTUAL Y LA CONCUURRENCIA DE LA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL CON LA REDUCCIÓN TEMPORAL DE LA JORNADA	592
A) Reducción de jornada y prohibición de novación contractual	593
B) Reducción temporal de jornada (art. 47 ET) <i>versus</i> modificación sustancial [art. 41.1.a) ET]	601
a) La configuración legal de una medida específica de reducción temporal de la jornada de trabajo al margen del artículo 41 ET	603
b) Reducción temporal y modificación sustancial de la jornada de trabajo	605

4. ELEMENTOS CONFIGURADORES DE LA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DEL TIEMPO DE TRABAJO. CASUÍSTICA JUDICIAL	608
A) Existencia de una decisión empresarial	608
B) Las condiciones a modificar deben formar parte del contenido de la relación laboral	609
C) El trabajador afectado no debe haber sido contratado para prestar servicios con un tiempo de trabajo variable	610
D) Aspectos del tiempo de trabajo modificables	611
E) Determinación del carácter sustancial de la modificación	613
5. BIBLIOGRAFÍA	617
 CAPÍTULO XVI. EL RESPETO AL PRINCIPIO DE VOLUNTARIEDAD, COMO ELEMENTO ESENCIAL EN LA CONVERSIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO	
1. ANTECEDENTES EN LA REGULACIÓN SOBRE REDUCCIÓN DE JORNADA	621
2. EL CONTRATO DE TRABAJO A TIEMPO PARCIAL COMO MUESTRA DE LA FLEXIBILIDAD DE LA ACTIVIDAD LABORAL	624
3. DISTINCIÓN ENTRE LA MERA REDUCCIÓN DE JORNADA Y LA CONVERSIÓN DEL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL	626
A) Reducciones legales de jornada	626
B) La conversión de jornada de los contratos de trabajo	628
C) Efectos en la antigüedad por conversión de un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial o viceversa	628
4. LA CONVERSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO EN LA JUBILACIÓN PARCIAL	630
5. LA VOLUNTARIEDAD COMO ELEMENTO ESENCIAL EN LA CONVERSIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO	630
6. LA CONVERSIÓN DE LA JORNADA POR INICIATIVA DEL TRABAJADOR	638
7. EL DEBER DE INFORMACIÓN SOBRE LA EXISTENCIA DE PUESTOS VACANTES Y LA DENEGACIÓN EMPRESARIAL DE LA SOLICITUD DE CONVERSIÓN POR EL TRABAJADOR	640
8. EL CONVENIO COLECTIVO COMO CATALIZADOR DE LA CONVERSIÓN DE LA JORNADA LABORAL	643
9. REFLEXIONES FINALES	644
10. BIBLIOGRAFÍA	645

CAPÍTULO XVII. LA ADAPTACIÓN DE LA JORNADA COMO MECANISMO PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO A LA CONCILIACIÓN	
1. EL DERECHO A LA ADAPTACIÓN DE LA JORNADA: EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y ANTECEDENTES NORMATIVOS	647
2. MODALIDADES MÁS COMUNES EN EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA ADAPTACIÓN DE LA JORNADA Y ALCANCE JURISPRUDENCIAL	652
A) Exclusión de turnos de trabajo	652
B) Cambio de puesto o centro de trabajo	656
C) Crisis sanitaria y conciliación: Teletrabajo y Plan ME CUIDA ..	657
3. PROBLEMAS PRÁCTICOS EN EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA ADAPTACIÓN DE JORNADA	661
A) La adaptación de la jornada en familias monoparentales y uniones de hecho	661
B) Peculiaridades en la titularidad del derecho a la adaptación de la jornada	662
C) El derecho a la adaptación de la jornada y la desconexión digital	662
D) El papel de la negociación en la adaptación de la jornada	663
E) El ejercicio de la labor inspectora en la reordenación del tiempo de trabajo	664
4. REFLEXIÓN FINAL	665
5. BIBLIOGRAFÍA	666
CAPÍTULO XVIII. LOS EXPEDIENTES DE REGULACIÓN TEMPORAL DE EMPLEO Y EL NUEVO MECANISMO RED EN LA REFORMA LABORAL DE 2021	
1. CONTEXTO	707
2. AGILIZACIÓN Y FLEXIBILIZACIÓN DE LOS ERTEs POR CAUSAS ECONÓMICAS, TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS Y DE PRODUCCIÓN	711
3. NOVEDADES EN LOS ERTEs POR FUERZA MAYOR TEMPORAL	713
A) ERTEs por fuerza mayor «clásica»	713
B) ERTEs por fuerza mayor «gubernativa»	714
4. NORMAS COMUNES A LOS ERTEs POR CAUSAS ETOP Y FUERZA MAYOR	715

	Páginas
5. EL MECANISMO RED DE FLEXIBILIDAD Y ESTABILIZACIÓN DEL EMPLEO	719
A) Concepto y modalidades	719
B) Tramitación	722
C) Normas comunes a las dos modalidades del Mecanismo RED ..	726
D) Financiación	726
E) La nueva prestación por sostenibilidad del empleo vinculada al Mecanismo RED	727
6. ESPECIALIDADES EN MATERIA DE COTIZACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL APLICABLES A LOS ERTEs Y AL MECANISMO RED	732
7. POTENCIACIÓN DE LA DIMENSIÓN FORMATIVA EN LOS ERTEs	739
8. RÉGIMEN SANCIONADOR	740
9. TRANSICIÓN DE LOS ERTEs-COVID A LOS ERTEs DE LOS ARTÍCULOS 47 Y 47 BIS ET	741
10. VALORACIÓN FINAL	742
11. BIBLIOGRAFÍA	747
 CAPÍTULO XIX. SUSPENSIONES DE LA RELACIÓN LABORAL. PARTICULAR ATENCIÓN A LA DURACIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL, DE LA SUSPENSIÓN POR NACIMIENTO Y DE LAS EXCEDENCIAS POR CUIDADO DE HIJOS Y DE FAMILIARES Y FORZOSA	
1. DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO	749
2. LA INCAPACIDAD TEMPORAL	751
3. LA SUSPENSIÓN POR NACIMIENTO, ADOPCIÓN, GUARDA O ACOGIMIENTO DE HIJO	758
4. LAS EXCEDENCIAS	769
A) La excedencia por cuidado de hijos y de familiares	769
a) El lapso temporal	769
b) El disfrute fraccionado	777
c) La sucesión de excedencias	778
B) La excedencia forzosa y por cargo sindical	780
a) La excedencia forzosa	780
b) La excedencia por cargo sindical	783
5. BIBLIOGRAFÍA	787

CAPÍTULO XX. LA EXCEDENCIA VOLUNTARIA: CUESTIONES CONTROVERTIDAS

1. CONSIDERACIONES GENERALES	791
2. LA DURACIÓN Y EL PAPEL DE LAS PRÓRROGAS	794
3. DELIMITACIÓN DE LA VACANTE	795
4. EXTENSIÓN DEL DERECHO PREFERENTE	800
A) Facultades empresariales en la adjudicación del puesto de trabajo vacante	801
B) Límites al poder de dirección	803
5. EL REINGRESO	806
A) La solicitud de reincorporación	807
B) Condiciones de reingreso	809
C) Respuesta empresarial: diferentes escenarios	812
6. BIBLIOGRAFÍA	816

SEXTA PARTE

ESPECIALIDADES

CAPÍTULO XXI. EL TIEMPO DE TRABAJO EN LA MODALIDAD DE TRABAJO A DISTANCIA Y EN SUPUESTOS HÍBRIDOS

1. LA NUEVA REGULACIÓN JURÍDICA DEL TRABAJO A DISTANCIA: TEXTO Y CONTEXTO	821
2. EL TRABAJO A DISTANCIA: DELIMITACIÓN Y CARACTERÍSTICAS	827
A) Trabajo presencial vs. trabajo a distancia. El teletrabajo	827
B) El trabajo a distancia «regular» y su caracterización	829
3. EL TIEMPO DE TRABAJO EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A DISTANCIA	833
A) La ordenación flexible del tiempo de trabajo (marco común)	835
a) La regulación de la jornada como tiempo efectivo de trabajo: extensión, descansos, distribución irregular y registro	836
b) Las horas extraordinarias	839
c) Horario de trabajo	841
a') Jornada continuada, jornada partida y jornada intensiva ...	841

	Páginas
b') Horario flexible vs. rígido. Las adaptaciones del horario ..	842
d) El trabajo nocturno y el trabajo a turnos	844
a') El trabajo nocturno	844
b') El trabajo a turnos	845
e) El calendario laboral	846
f) El descanso semanal	847
g) Los días festivos	848
h) Las vacaciones anuales	849
i) Otros aspectos relacionados con el tiempo de trabajo	851
a') Permisos retribuidos	851
b') Supuestos especiales de reducción de jornada	851
B) Normas específicas sobre tiempo de trabajo aplicables a las per- sonas que trabajan a distancia de manera «regular» (reglas espe- ciales)	852
a) Derecho al horario flexible y obligación de disponibilidad ...	853
b) Derecho al registro horario adecuado	859
c) Derecho a la desconexión digital	863
4. A MODO DE CONCLUSIONES	868
5. BIBLIOGRAFÍA	872
 CAPÍTULO XXII. EL TIEMPO DE TRABAJO EN EL CONTRATO DE TRABAJO ÁGIL EN ITALIA	
1. LAS TRADICIONALES CONDICIONES RELATIVAS AL TIEM- PO Y LUGAR DEL TRABAJO ASALARIADO EN EL ORDENA- MIENTO ITALIANO	877
2. LA JORNADA DE TRABAJO Y LA IDENTIFICACIÓN DE LA CUANTÍA DE TRABAJO DESDE UNA PERSPECTIVA GENE- RAL	878
3. Y EN EL TELETRABAJO (SEGUNDA Y TODAVÍA VIGENTE DISCIPLINA DEL TRABAJO A DISTANCIA)	879
4. DEL TELETRABAJO AL «TRABAJO ÁGIL»: RASGOS DIFE- RENCIALES. DIFERENCIAS SOBRE TIEMPO Y LUGAR DE TRABAJO	880
5. LA INTRODUCCIÓN DE MEDIDAS DE DESCONEXIÓN: ¿EL RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO?	883
6. PERFILES CRÍTICOS DE LA REGLAMENTACIÓN DE LA DES- CONEXIÓN EN LA LEY N. 81/2017	885

	Páginas
7. TIEMPO DEL TRABAJO A DISTANCIA ÁGIL EN LA EMERGENCIA COVID-19	889
8. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN TRAS LA EMERGENCIA COVID-19	890
9. TIEMPO DE TRABAJO ÁGIL Y CUANTÍA SALARIAL: RIESGOS DE NUEVAS FORMAS DE DUMPING CONTRACTUAL ...	895
10. SOBRE EL TRABAJO ÁGIL «EN AUSENCIA DE LIMITACIONES PRECISAS DEL TIEMPO DE TRABAJO»: PARA UNA LECTURA EN RESPETO DE LA JURISPRUDENCIA EUROPEA Y DEL ARTÍCULO 36 DE LA CONSTITUCIÓN ITALIANA	898
11. CONCLUSIONES	899
12. BIBLIOGRAFÍA	903
CAPITULO XXIII. EL TIEMPO DE TRABAJO EN EL CONTRATO FORMATIVO	
1. LA FORMACIÓN COMO INSTRUMENTO PARA POTENCIAR Y MEJORAR LA INCORPORACIÓN DE LOS JÓVENES A LA NUEVA REALIDAD DE TRABAJO	907
2. EL NUEVO CONTRATO FORMATIVO	912
3. LA JORNADA EN EL CONTRATO FORMATIVO	916
A) La jornada en el contrato de formación en alternancia	918
a) Plan formativo individual	920
b) El tutor	922
c) Impartición de la formación	924
B) La jornada en el contrato de trabajo para la obtención de la práctica profesional adecuada a su nivel de estudios	925
4. CONCLUSIONES	931
5. BIBLIOGRAFÍA	933
CAPÍTULO XXIV. LA REGULACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO EN LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DEL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR	
1. PRENOTANDO	935
2. LA REGULACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO EN LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DEL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR	937
A) Jornada máxima semanal	939

	Páginas
B) Horas de presencia	940
a) El concepto de horas o tiempos de presencia	941
b) Necesidad de pacto por escrito	943
c) Limitación temporal	943
d) Retribución	944
C) Horas extraordinarias	944
a) La acreditación de su existencia	945
b) Límites	946
c) Retribución	946
d) Realización de horas complementarias por trabajadores a tiempo parcial	947
D) Horario de trabajo	947
E) Trabajo nocturno y trabajo a turno	948
F) Descansos	949
a) Los descansos entre jornadas y durante la jornada	949
b) Descanso semanal	950
c) Fiestas y permisos	951
d) Vacaciones	952
a') Duración	952
b') Disfrute	952
c') Retribución	953
d') Residencia de la persona trabajadora durante las vacaciones	953
G) Límites para los menores de 18 años	954
3. A MODO DE CONCLUSIÓN	954
4. BIBLIOGRAFÍA	955
CAPÍTULO XXV. EL TIEMPO DE TRABAJO EN LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DE LOS ABOGADOS	
1. LOS DISTINTOS REGÍMENES DE EJERCICIO DE LA ABOGACÍA	958
2. LA APROBACIÓN DEL REAL DECRETO 1331/2006 Y SU REVISIÓN JUDICIAL	959
A) Constitucionalidad de la norma legal	960
B) Justificación del ámbito subjetivo de la relación laboral especial	961
C) Inclusión en el ámbito de la relación laboral especial de los abogados que trabajan en despachos multiprofesionales	962

	Páginas
D) Regulación específica de la negociación colectiva en el sector y del ejercicio de derechos colectivos	963
E) Definición del tiempo de trabajo	963
F) Regulación del pacto de plena dedicación	964
G) Establecimiento de obligaciones del abogado que ejercita acciones resolutorias	965
H) Regulación específica de la extinción contractual	965
3. LA REGULACIÓN ACTUAL DE LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DE LOS ABOGADOS	966
4. PROBLEMÁTICA EN TORNO A LA DETERMINACIÓN DEL CONVENIO COLECTIVO DE APLICACIÓN	967
5. EL TIEMPO DE TRABAJO EN EL REAL DECRETO 1331/2006 ..	970
A) Jornada de trabajo	971
a) Régimen jurídico aplicable	971
b) Definición de tiempo de trabajo	972
B) Distribución irregular de la jornada	972
C) Descansos, vacaciones, fiestas y permisos	974
a) Derechos reconocidos y su determinación	975
b) Condicionamiento de los derechos en determinados supuestos ..	976
6. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL	977
7. CONCLUSIONES	979
8. BIBLIOGRAFÍA	981
CAPÍTULO XXVI. EL TIEMPO DE TRABAJO DEL PERSONAL ESTATUTARIO DE LOS SERVICIOS DE SALUD	
1. CONSIDERACIONES PREVIAS	983
2. EL TIEMPO DE TRABAJO EN LA ACTIVIDAD SANITARIA	985
A) Delimitación conceptual	985
B) Marco normativo	988
C) Ámbito de aplicación	990
3. JORNADA DE TRABAJO. TIPOLOGIA	992
A) Jornada Ordinaria	992
B) Jornada complementaria	994
a) Noción y alcance	994
b) Límite temporal. Jornada máxima semanal	995
c) Guardias de presencia y localización	996

	Páginas
C) Jornada especial	999
a) Oferta del centro	1000
b) Consentimiento	1001
c) Garantías ante el ejercicio del derecho	1002
4. LA JORNADA EN EL TRABAJO NOCTURNO Y A TURNOS	1003
5. LA JORNADA EN EL TRABAJO A TIEMPO PARCIAL	1004
6. EL RÉGIMEN DE DESCANSOS EN LA ACTIVIDAD SANITARIA ...	1005
A) Descanso en la jornada	1006
B) Descanso diario	1006
C) Descanso semanal	1008
D) Descansos alternativos	1009
E) Descanso anual	1011
a) Duración	1012
b) Distribución	1013
c) Retribución	1013
d) Vacaciones y nacimiento e incapacidad temporal	1014
7. ESPECIALIDADES EN LA JORNADA Y LOS DESCANSOS DE LOS RESIDENTES SANITARIOS EN FORMACIÓN	1015
A) Prelación de fuentes	1016
B) Jornadas máximas	1016
C) Jornada complementaria	1017
D) Descansos	1018
8. REFLEXIÓN FINAL	1020
9. BIBLIOGRAFÍA	1020
 CAPÍTULO XXVII. EL TIEMPO DE TRABAJO DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS	
1. JORNADA DE TRABAJO	1023
2. TELETRABAJO	1026
3. PERMISOS	1028
4. VACACIONES Y FESTIVOS	1034
5. EL CALENDARIO LABORAL	1035
6. JUSTIFICACIÓN DE AUSENCIAS	1036
7. BIBLIOGRAFÍA	1037
 CAPÍTULO XXVIII. LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y DE LAS PERSONAS ARTISTAS	
1. INTRODUCCIÓN	1039

	Páginas
2. TIEMPO DE TRABAJO DECENTE	1041
A) El tiempo de trabajo decente en el deporte	1043
a) La carga de trabajo de los jugadores en el fútbol profesional masculino de élite	1047
b) La carga de trabajo de las jugadoras en el fútbol profesional femenino de élite: nuevos retos y oportunidades	1050
B) El tiempo de trabajo decente en los sectores cultural y creativo	1054
3. LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES EN ESPAÑA	1058
A) Jornada	1058
B) Descansos y vacaciones	1062
4. LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LAS PERSONAS ARTISTAS EN ESPAÑA	1065
A) Jornada	1066
B) Descansos y vacaciones	1069
5. UN APUNTE FINAL	1070
6. BIBLIOGRAFÍA	1071
CAPÍTULO XXIX. JORNADAS ESPECIALES DE TRABAJO: AMPLIACIONES, REDUCCIONES Y EXCLUSIONES	
1. EL DISEÑO DE UNA REGULACIÓN SINGULAR DEL TIEMPO DE TRABAJO	1075
2. AMPLIACIONES DE LA JORNADA EN ACTIVIDADES DETERMINADAS	1076
A) Empleados de fincas urbanas	1077
B) Guardas y vigilantes no ferroviarios	1078
C) Trabajo en el campo	1079
D) Comercio y hostelería	1080
E) Transportes y Trabajo en el mar	1081
a) Disposiciones comunes	1081
a') Tiempo de trabajo efectivo	1081
b') Tiempo de presencia	1082
c') Descanso entre jornadas y semanal	1083
b) Transporte por carretera	1083
a') Tiempo de trabajo: tiempos de conducción y tiempos de presencia	1083

	Páginas
b') Trabajadores móviles: particularidades relativas a la duración y ordenación de su tiempo de trabajo	1085
c') Límites del tiempo de conducción y de presencia	1087
d') Pausas	1087
e') Descansos entre jornadas y semanales	1088
c) Transporte ferroviario	1089
d) Transporte aéreo	1090
a') Tiempo de trabajo y descanso del personal de vuelo en la aviación civil	1090
b') Tiempo de trabajo y descanso del personal aeronáutico de tierra	1091
c') Tiempos de actividad y de descanso de los controladores civiles de tránsito aéreo	1092
e) Trabajo en el mar	1094
F) Trabajo a turnos	1096
G) Trabajos de puesta en marcha y cierre de los demás	1097
H) Trabajos en condiciones especiales de aislamiento o lejanía	1097
I) Trabajos en actividades con jornadas fraccionadas	1097
3. LIMITACIONES DE LA JORNADA EN ACTIVIDADES DETERMINADAS	1098
A) Trabajos expuestos a riesgos ambientales	1098
B) Trabajo en el campo	1099
C) Trabajo en el interior de las minas	1099
D) Trabajos subterráneos y en cajones de aire comprimido en la construcción y obras públicas	1101
E) Trabajo en cámaras frigoríficas y de congelación	1102
4. EXCLUSIONES	1102
5. BIBLIOGRAFÍA	1103
 CAPÍTULO XXX. TIEMPO DE TRABAJO EN ACTIVIDADES AGRARIAS	
1. INTRODUCCIÓN	1105
2. JORNADA LABORAL	1107
3. TRABAJO NOCTURNO	1120
4. TRABAJO A TURNOS	1121
5. HORAS EXTRAORDINARIAS	1122
6. REGISTRO DE JORNADA	1124
7. DESCANSO SEMANAL Y EN DÍAS FESTIVOS	1126
8. CALENDARIO LABORAL	1130

	Páginas
9. VACACIONES	1131
10. CONVENIOS COLECTIVOS ANALIZADOS	1136
11. BIBLIOGRAFÍA	1139
CAPÍTULO XXXI. TIEMPO DE TRABAJO DEL <i>TRADE</i> Y OTROS AUTÓNOMOS	
1. EL TRABAJADOR AUTÓNOMO	1141
2. EL CONCEPTO <i>TRADE</i>	1142
3. PECULIARIDADES DEL <i>TRADE</i>	1144
4. LA JORNADA DEL <i>TRADE</i>	1145
5. <i>TRADES</i> : TRABAJADORES POR CUENTA AJENA	1147
6. LAS PLATAFORMAS	1148
7. TIEMPO DE TRABAJO Y DE DESCANSO	1152
8. LOS REPARTIDORES	1153
9. EL CONTROL DEL TIEMPO	1161
10. BIBLIOGRAFÍA	1164
CAPÍTULO XXXII. LA FIJEZA DISCONTINUA: UNA VISIÓN JURISPRUDENCIAL	
1. INTRODUCCIÓN Y CUESTIONES GENERALES	1165
A) La Reforma de 2021	1165
B) Identificación inicial	1166
C) Finalidad de la exposición	1168
2. TIPOLOGÍA	1168
A) Tareas estacionales	1168
a) Identificación legal	1168
b) Delimitación jurisprudencial	1169
c) Distinción frente al contrato fijo ordinario	1170
d) Delimitación frente al contrato para obra o servicio	1171
e) Delimitación frente al contrato eventual	1173
f) Delimitación frente a la interinidad por vacante	1174
B) Ejecución de contratas	1174
a) Situación precedente	1174
b) La nueva regulación del artículo 15.2 ET	1175
c) La nueva regulación del artículo 16.1 ET	1176
C) Empresas de Trabajo Temporal	1177
a) Situación precedente	1177

	Páginas
b) La nueva regulación	1177
3. ASPECTOS COLECTIVOS	1178
A) Contexto	1178
B) Acuerdos de empresa	1179
C) Convenios colectivos sectoriales	1180
a) Jurisprudencia preexistente	1180
b) Competencias actuales	1180
D) Representación de la plantilla	1181
4. CUESTIONES FORMALES E INFORMATIVAS	1182
A) Forma	1182
B) Deberes informativos	1182
5. DERECHOS ESPECÍFICOS	1183
A) El llamamiento	1183
a) Situación preexistente	1183
b) La nueva regulación (art. 16.3 ET)	1185
c) Llamamiento y despido	1185
B) Indemnidad (art. 16.6. I ET)	1187
C) Cómputo de antigüedad	1187
a) Situación preexistente en el complemento de antigüedad ...	1187
b) Situación preexistente en el cálculo de la indemnización por despido	1189
c) La nueva regulación (art. 16.6. II ET)	1189
D) Periodos de inactividad	1190
6. CUESTIONES COMPLEMENTARIAS	1190
A) Infracciones y Sanciones en el Orden Social	1190
B) Entrada en vigor, derogaciones y transitoriedades	1191
C) Apunte procesal	1192
 CAPÍTULO XXXIII. EL NUEVO CONTRATO FIJO DISCONTINUO.	
1. ORIGEN	1193
2. CONFIGURACIÓN JURIDICA ACTUAL	1196
A) Objeto	1196

	Páginas
B) Derechos de las personas trabajadoras fijas discontinuas	1197
a) Antigüedad	1197
b) Principio de igualdad de trato	1198
c) Garantía de indemnidad por medidas de conciliación	1198
d) Vacantes	1199
e) Formación	1199
3. FORMALIDADES CONTRACTUALES	1199
A) La exigencia de forma escrita	1199
B) Contenido necesario	1199
4. REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES DE NATURALEZA ESTACIONAL O VINCULADA A ACTIVIDADES PRODUCTIVAS DE TEMPORADA	1200
5. DESARROLLO DE TRABAJOS INTERMITENTES CON PERÍODOS DE EJECUCIÓN CIERTOS, DETERMINADOS O INDETERMINADOS	1201
6. DESARROLLO DE TRABAJOS EN CONTRATAS DE OBRAS Y SERVICIOS	1201
7. DESARROLLO DE TRABAJOS EN ETTs CON PERSONAL CEDIDO A EMPRESAS USUARIAS	1203
8. LLAMAMIENTO	1204
A) Noción	1204
B) Regulación actual	1205
9. PERIODOS DE ACTIVIDAD	1206
10. REMISIÓN A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA	1206
11. REFLEXIONES CONCLUSIVAS	1207
12. BIBLIOGRAFÍA	1208
 CAPÍTULO XXXIV. LA REFORMA DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL. EL CONTRATO POR CIRCUNSTANCIAS DE LA PRODUCCIÓN Y EL CONTRATO DE SUSTITUCIÓN	
1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS	1211
2. CUESTIONES GENERALES	1212
3. NUEVA APUESTA POR LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA	1214
4. EL CONTRATO POR CIRCUNSTANCIAS DE LA PRODUCCIÓN ...	1215
A) Definición	1215
B) Modalidad de situación imprevisible	1216
a) Concepto	1216

	Páginas
b) Duración	1219
C) Modalidad de situación previsible	1219
a) Causas	1219
b) Duración	1220
D) No subcontratas	1221
E) Indemnización de 12 días	1222
F) Adquisición de la condición de trabajador fijo	1223
G) Mismos derechos que los trabajadores con contrato indefinido .	1227
H) Obligaciones de información	1227
I) Regulación en convenio colectivo	1228
J) Cotización adicional en contratos de duración determinada	1228
K) Infracciones y sanciones	1230
5. CONTRATO DE SUSTITUCIÓN DE TRABAJADOR	1232
A) General	1232
B) Complementar la jornada reducida	1233
C) Proceso de selección o promoción	1233
D) Contratos de sustitución en el sector público	1233
6. BIBLIOGRAFÍA	1234

SÉPTIMA PARTE

EL TRABAJO Y LA VIDA

CAPÍTULO XXXV. LA REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LAS MUJERES

1. INTRODUCCIÓN	1239
2. BREVE ANÁLISIS DE LA DISTRIBUCIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DEL TRABAJO FEMENINO	1241
3. LAS MEDIDAS LEGALES PARA FAVORECER LA REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LAS MUJERES	1243
A) Análisis de la normativa comunitaria y española	1243
B) Medidas para la reordenación del tiempo de trabajo de las mujeres	1248
4. EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y DE LOS PLANES DE IGUALDAD EN LA REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LAS MUJERES	1249
A) La regulación convencional y de los planes de igualdad	1249
B) Recapitulación	1254

	Páginas
5. ANÁLISIS DE LA RECIENTE JURISPRUDENCIA SOBRE LA ADAPTACIÓN DE LA JORNADA DEL ARTÍCULO 37.8 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES	1256
6. CONCLUSIONES	1260
7. BIBLIOGRAFÍA	1262
CAPÍTULO XXXVI. TIEMPO DE TRABAJO Y USO DEL TIEMPO DE NIÑOS Y JÓVENES	
1. EL TIEMPO DE LOS NIÑOS	1265
A) La evolución en los usos del tiempo de los niños	1265
B) El tiempo en el trabajo infantil: estado de la cuestión	1267
C) El concepto «menor de edad» y su influencia en las normas de trabajo infantil	1269
2. EL TIEMPO DE TRABAJO INFANTIL	1273
A) La prestación de trabajo de menores de edad: trabajos permitidos ..	1273
B) El tiempo de trabajo de menores de edad en las normas	1276
a) Jornada diaria o semanal de trabajo	1277
a') Jornadas de trabajo infantil permitidas	1280
b') Jornadas de trabajo infantiles encubiertas	1283
b) Descanso intra y entre jornadas	1285
c) Descanso semanal	1286
d) Descanso anual	1288
e) Horas extraordinarias	1290
f) Trabajo nocturno	1291
3. TIEMPO PARA LA FORMACIÓN	1293
A) El tiempo dedicado a la educación	1294
B) Su preparación para nuevos modos y tiempo de trabajo	1296
a) Nuevos modelos educativos	1296
b) Nuevos espacios para la formación	1297
c) Nuevos tiempos escolares	1297
4. BIBLIOGRAFÍA	1299

CAPÍTULO XXXVII. LA ADECUACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO PARA LA PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD Y SALUD DE LOS TRABAJADORES	
1. INTRODUCCIÓN	1305
2. LIMITACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO EN ALGUNAS ACTI- VIDADES	1308
A) Actividades de transportes por carretera	1308
B) Actividades en el transporte ferroviario	1313
C) Actividades en el transporte aéreo	1316
a) Tripulaciones de servicio en aviones que realicen transporte aéreo comercial	1316
b) Personal dedicado al control del tránsito aéreo	1317
D) Trabajo en el mar	1318
E) Trabajo en el campo	1321
F) Trabajos subterráneos de construcción y obras públicas o en el interior en minas	1322
G) Trabajo en cajones de aire comprimido y de buceo profesional .	1323
a) Trabajo en cajones de aire comprimido y en ambientes hi- perbáricos	1323
b) Trabajos de buceo profesional	1324
3. LÍMITES DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LOS TRABAJADO- RES EXPUESTOS A RIESGOS ESPECÍFICOS	1325
A) Trabajo en cámaras frigoríficas y de congelación	1325
B) Trabajos con equipos que incluyan pantallas de visualización ...	1326
C) Trabajos con riesgos de exposición durante el trabajo a agentes cancerígenos o mutágenos, químicos o físicos	1326
a) Limitación del tiempo de trabajo para la protección de la ex- posición a agentes cancerígenos o mutágenos	1326
b) Limitación del tiempo de trabajo para la protección de la exposición al amianto	1327
c) Limitación del tiempo de trabajo para la protección de la exposición a agentes químicos	1328
d) Limitación del tiempo de trabajo para la protección de la exposición a las vibraciones y al ruido durante el trabajo ...	1328
e) Limitación del tiempo de trabajo para la protección de la exposición a las radiaciones ópticas artificiales	1329
D) Trabajo nocturno y a turnos	1329

	Páginas
E) Trabajo a distancia y el teletrabajo	1331
4. LIMITACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LOS TRABAJADORES ESPECIALMENTE SENSIBLES A DETERMINADOS RIESGOS LABORALES	1332
A) Protección de las personas trabajadoras discapacitadas	1332
B) Protección de los menores	1332
C) Trabajadoras en situación de embarazo o lactancia natural	1333
5. PERÍODOS ASIMILADOS A TIEMPO DE TRABAJO EFECTIVO	1334
A) Tiempo dedicado a la formación en materia preventiva	1334
B) Tiempo utilizado por los delegados de prevención en el ejercicio de funciones	1335
C) Tiempo de trabajo suspendido a causa de infracciones en la normativa de prevención de riesgos laborales	1335
D) Tiempo de trabajo dedicado a medidas higiénicas	1336
6. BIBLIOGRAFÍA	1337
 CAPÍTULO XXXVIII. VIDA LABORAL Y EDAD DE JUBILACIÓN	
1. INTRODUCCIÓN	1341
2. LA SITUACIÓN DE ALTA O ASIMILADA A ELLA DURANTE EL DESARROLLO DE LA VIDA LABORAL Y SU INFLUENCIA EN EL ACCESO A LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN	1344
3. EL CUMPLIMIENTO DE UNA DETERMINADA EDAD Y LA JUBILACIÓN	1347
A) Edad mínima de acceso y anticipo de la edad	1347
B) El fomento del retraso en la edad de acceso a la jubilación frente a la jubilación forzosa	1350
C) Edad y legislación aplicable a la pensión de jubilación	1351
a) Aplicación de legislaciones anteriores para causar derecho a la pensión de jubilación (Disposición Transitoria 4.ª LGSS)	1351
b) Aplicación gradual y progresiva de reformas en la pensión de jubilación	1354
c) Disposiciones específicas para casos singulares	1355
d) Otras situaciones que permiten la aplicación de legislaciones anteriores	1356

	Páginas
<hr/>	
4. EL PERÍODO DE COTIZACIÓN	1356
A) Acreditación del período mínimo de cotización	1356
B) Cotizaciones computables	1358
a) Cotizaciones efectivamente realizadas	1358
b) Las cotizaciones asimiladas y/o ficticias	1359
c) Períodos de cómputo limitado o no computables para la jubilación	1361
d) Cómputo de períodos o situaciones especiales y sus efectos	1362
5. BIBLIOGRAFÍA	1383

CAPÍTULO XV

MODIFICACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

ALBERTO CÁMARA BOTÍA

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Murcia

1. LAS FACULTADES EMPRESARIALES PARA MODIFICAR EL TIEMPO DE TRABAJO

La complejidad y el «tratamiento normativo fragmentario y oscuro» son características que viene presentando la modificación del tiempo de trabajo por decisión empresarial en el ordenamiento laboral español¹. Son consecuencias derivadas, en buena parte, de: a) la concurrencia de normas diferentes que atribuyen al empresario un poder de modificación de los elementos temporales de la prestación laboral; y b) de la construcción del artículo 41 ET sobre el concepto jurídico indeterminado de modificación sustancial². En relación con

¹ MARTÍN VALVERDE, A.: «Modificaciones de la jornada y del horario de trabajo», en DE LA VILLA GIL, L. E. (Coord.): *Estudios sobre la jornada de trabajo*, ACARL, Madrid, 1991, p. 684.

² RIVERO LAMAS, J.: «Modificación sustancial de condiciones de trabajo. Algunos problemas del artículo 41 ET», en VV. AA: *Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García*, Marcial Pons, Madrid, 1995, pp. 250 a 252.

el primero de los factores enunciados hay que tener en cuenta que el artículo 41 ET no es el único precepto legal configurador de un poder empresarial para modificar el tiempo de trabajo³, pues: i) el artículo 34.2 ET asigna al empresario, en defecto de pacto, la facultad de distribuir irregularmente el diez por ciento de la jornada de trabajo a lo largo del año; y ii) el artículo 47.1 y 7 ET permite que, ante causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, el empresario reduzca temporalmente entre el diez y el setenta por ciento de la jornada de trabajo. Se produce así la concurrencia de los artículos 34.2 y 41.1.b) ET, por un lado, y 47 y 41.1.a) ET, por otro. Surge, por tanto, la necesidad de delimitar el ámbito de aplicación del artículo 41 ET fronterizo, en materia de modificación del tiempo de trabajo, con los artículos 34.2 y 47 ET. Una vez delimitado el espacio normativo exterior al artículo 41 ET debe analizarse su configuración interna, básicamente, los límites entre modificaciones esenciales y accidentales del tiempo de trabajo, estando estas últimas incluidas dentro del *ius variandi*⁴ empresarial.

2. LA DISTRIBUCIÓN IRREGULAR Y FLEXIBLE DE LA JORNADA DE TRABAJO

A) Flexibilidad en la distribución del tiempo de trabajo

El artículo 34.2 ET reconoce al empresario la facultad de modificar la distribución de la jornada de trabajo sin necesidad de acudir al procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo [artículo 41.1.b) ET]. La irregularidad de la distribución de la jornada de trabajo (art. 34.2 ET)⁵ consiste en que durante cierto período se presta «una actividad superior a la promediada y en otros [...] lo contrario» (STS 173/2021, de 9 de febrero [rec. 111/2019])⁶ y puede ser resultado de: a) su originaria fijación irregular en el convenio colectivo o acuerdo de empresa; y b) de la alteración de una previa

³ Las modificaciones temporales impuestas por las normas sanitarias generadas por el COVID-19 no constituyen modificación sustancial de condiciones de trabajo sino aplicación de un mandato normativo: SSTS 518/2021, de 12 de mayo (rec. 164/2020); 794/2021, de 15 de julio (rec. 74/2021); y 1279/2021, de 16 de diciembre (rec. 197/2021).

⁴ La expresión *ius variandi* se utiliza, en el sentido acuñado por Montoya, como potestad del empresario de modificar no sustancialmente la prestación laboral. MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, 42 ed., Tecnos, Madrid, 2021, pp. 386 y 387.

⁵ IGARTUA MIRÓ, M. T.: *Ordenación flexible del tiempo de trabajo: jornada y horario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 85 a 88.

⁶ STS de 19 de noviembre de 2002 (rec. 58/2002): «la jornada anual se halla distribuida de forma irregular en módulos semanales que en esencia consisten [...] en que trabajan unas semanas treinta y

determinación. Se habla así de una distribución irregular originaria o estática frente a otra sobrevenida, dinámica⁷ o flexible⁸. Ambas permiten que en cada sector o empresa se valoren las necesidades de trabajo y se ajusten a ella los tiempos de la prestación, evitando configuraciones rígidas con colocación del tiempo de trabajo en momentos improductivos, pues «el empresario compra directamente tiempo de trabajo pero lo que realmente busca es el resultado productivo del mismo», por lo que «pretenderá que las horas que compre se sitúen en los momentos en que resultan más productivas»⁹. Esta finalidad se intensifica ante las actuales transformaciones organizativas y productivas que «hacen pasar las exigencias de flexibilidad en la distribución del tiempo de trabajo a un primer plano»¹⁰. La distribución irregular de la jornada de trabajo se inserta así dentro del tópico de la flexibilidad laboral interna, pues su objeto es «lograr una mayor flexibilidad en la utilización de la fuerza de trabajo disponible en cada momento por la empresa»¹¹, objetivo compartido por las sucesivas reformas de la legislación laboral española de finales del siglo XX y principios del XXI¹².

El artículo 34.2 ET acoge ambas versiones, estática y dinámica, de la distribución irregular de la jornada de trabajo¹³: mientras su primer párrafo describe la opción de distribuir inicial e irregularmente la jornada a lo largo del año, las referencias contenidas en sus párrafos segundo y tercero al preaviso del trabajador y a la compensación de diferencias por exceso o por defecto entre la jornada realizada y la prevista solo cobran sentido como parte de la modificación de una previa distribución del tiempo de trabajo. Así lo confirma la lectura de la STS 857/2019, de 11 de diciembre (rec. 147/2018)¹⁴ que expresamente califica como distribución irregular de la jornada de trabajo la norma convencional que permite al empresario la alteración de la planificación del tiempo de trabajo previamente establecida:

cinco horas y otras cuarenta y dos [...] o sea, se trata de un colectivo que tiene una jornada anual repartida en módulos semanales de una forma especial o irregular».

⁷ BALLESTER PASTOR, M. A.: «La flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo: jornada y distribución del tiempo de trabajo», *Revista de Derecho Social*, núm. 62 (2013), p. 71.

⁸ ROQUETA BUJ, R.: *La flexibilidad interna tras la reforma laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

⁹ ALARCÓN CARACUEL, M. R.: «La jornada ordinaria de trabajo y su distribución», en VV. AA.: *Tiempo de Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2008, p. 42.

¹⁰ CRUZ VILLALÓN, J.: «Modificación del tiempo de trabajo», *Revista de Derecho Social*, núm. 38 (2007), p. 30. GOERLICH PESET, J. M.: «Tiempo de trabajo y negociación colectiva», en GOERLICH PESET, J. M. (Coord.): *El tiempo de trabajo en la negociación colectiva*, MTIN, Madrid, 2008, p. 18.

¹¹ ROQUETA BUJ, R.: «La jornada de trabajo y su determinación», en GOERLICH PESET, J. M. (Coord.): *El tiempo de trabajo en la negociación colectiva*, MTIN, Madrid, 2008, p. 64.

¹² RIVERO LAMAS, J.: «Régimen de la jornada y de los horarios en la reforma del Estatuto de los Trabajadores», *Documentación Laboral*, núm. 47 (1995), p. 26.

¹³ ROQUETA BUJ, R.: «Tiempo de trabajo y períodos de descanso», en GOERLICH PESET, J. M.: *Derecho del Trabajo*, 9.ª ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 320.

¹⁴ Véase, también, STS 755/2017, de 3 de octubre (rec. 202/2016).

«partiendo de que todo trabajador tiene planificado anualmente su ciclo de días de trabajo y descanso, la aplicación del precepto implica que el empresario puede modificar anualmente dicha planificación [...], de tal manera que el operario deberá trabajar, a requerimiento de la empresa, cuatro días en los que, en principio y según la planificación anual, debería haber descansado. Tal sistema implica que, establecida regularmente la jornada a través de ciclos previamente fijados en el calendario laboral de días de trabajo y descansos, el convenio permita a la empresa que pueda alterar ese régimen de distribución regular en cuatro días a lo largo del año. Aunque tal posibilidad es mucho menor que la establecida en el artículo 34.2 ET a favor del empresario cuando no hay disposición de convenio o acuerdo, no por ello deja de ser una posibilidad de distribuir irregularmente la jornada».

B) El reconocimiento legal del poder empresarial de distribuir irregularmente la jornada de trabajo al margen del artículo 41 ET

El artículo 34.2 ET configura, en defecto de pacto, un poder empresarial para distribuir irregularmente a lo largo del año el diez por ciento de la jornada de trabajo. El pacto colectivo, convenio o acuerdo, podrá excluir su aplicación o reglamentarlo, determinando requisitos causales y procedimentales para su ejercicio. Tanto si se atribuye por convenio colectivo como si se ejerce en defecto de éste, se trata de un poder empresarial que opera al margen del artículo 41 ET, y al que su configuración con carácter dispositivo eleva a condición de normalidad. Esta es la situación en la que se encuentra tras la reforma laboral de 2012¹⁵, resultado de una evolución iniciada en la reforma de 2010¹⁶, prolongada en la de 2011¹⁷ y consolidada en la norma actualmente vigente, cuyas líneas generales se exponen a continuación.

Antes de la reforma laboral de 2012¹⁸ la distribución irregular de la jornada, excepción a la regla de distribución regular¹⁹, era monopolio del convenio colectivo o acuerdo de empresa²⁰. Esta reserva a favor de la autonomía colectiva

¹⁵ Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. El artículo 34.2 fue posteriormente modificado por el Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.

¹⁶ Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.

¹⁷ Real Decreto-ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva.

¹⁸ RODRÍGUEZ PASTOR, G.: *El régimen jurídico de la distribución de la jornada de trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 285 y ss.

¹⁹ ROQUETA BUJ, R.: *La flexibilidad interna*, cit., p. 22.

²⁰ Se trataba, por tanto, de una «relación de supletoriedad ley/convenio que permite a la negociación colectiva inaplicar la jornada semanal de 40 horas siempre que la nueva distribución convencionalmente

conllevaba la exclusión como instrumentos reguladores de la distribución irregular tanto del contrato de trabajo, con opiniones doctrinales en contra²¹, como del poder de dirección del empresario, ni directamente ni al amparo de autorizaciones generales e incondicionadas²². Los tribunales, ante la falta de regulación legal expresa²³, confirmaron «genéricamente la validez de los sistemas distributivos convencionales elásticos» en los que el convenio colectivo podría atribuir al empresario «importantes márgenes de actuación unilateral en materia de distribución de la jornada», disponiendo de este modo de una facultad que «no necesariamente debe ser configurada como una medida causalizada»²⁴. Se afirmó así que el mecanismo de distribución irregular «constituía una excepción en toda regla al mecanismo de modificación sustancial de condiciones de trabajo en el ámbito del horario y la distribución del tiempo de trabajo»²⁵.

La decisión de referencia en esta materia es la STS de 15 de diciembre de 1998 (rec. 1162/1998). El convenio colectivo preveía una jornada máxima laboral anual, atribuyendo al empresario amplias facultades para su distribución. La regulación convencional se impugnó alegando «una indeterminación total de la jornada [...] incompatible con los artículos 34 y 35 del Estatuto de los Trabajadores, puesto que la duración de la misma y, por tanto, la constancia del inicio y finalización, es un dato de inexcusable cumplimiento jurídico, y por ello, la variabilidad de la jornada y horario de trabajo en atención a la decisión que en cada momento acuerde la empresa, es incompatible con esta certeza y determinación legalmente exigida». El Tribunal Supremo entendió ajustada a Derecho la citada cláusula que resultaba encuadrable dentro del contenido del artículo 34.2 ET: «las discutidas reglas, responden a la facultad que confiere el artículo 34.2 del Estatuto [...]. Pues esta norma, autoriza que el convenio colectivo con los límites que señala, establezca la distribución irregular de la jornada a lo largo del año siempre que respete los períodos mínimos de descanso dispuestos legalmente».

Solución distinta se dio al supuesto en el que la fuente del *ius variandi* empresarial se situó en el puro acuerdo contractual. Así la STS de 7 de no-

prevista no implique superar la jornada máxima anual y se respeten los descansos legales o pactados» (MONREAL BRINGSVAERD, E.: *La jornada de trabajo: ley y convenio colectivo*, CES, Madrid, 2005, p. 172).

²¹ Alarcón Caracuel: «es perfectamente legal establecer en el contrato individual de trabajo una distribución irregular de la jornada de trabajo» (*cit.*, p. 46). CÁMARA BOTÍA, A.: «La organización del tiempo de trabajo en el Estatuto de los Trabajadores», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 23 (2000), pp. 82 y 83.

²² ROQUETA BUJ, R.: «La jornada de trabajo y su determinación», *cit.*, p. 66.

²³ ROQUETA BUJ, R.: *La flexibilidad interna*, *cit.*, p. 24.

²⁴ MONREAL BRINGSVAERD: *cit.*, pp. 173 y 174.

²⁵ BALLESTER PASTOR, *cit.*, p. 71.

viembre de 2008 (rec. 37/2008) enjuició determinadas cláusulas contractuales que dejaban un amplísimo ámbito de actuación al empresario: «Dadas las particularidades del servicio a prestar, ambas partes pactan expresamente la modificación de la jornada como condición normal del contrato de trabajo. Llegado el caso, la jornada de trabajo se incrementará o reducirá según las necesidades del servicio, comunicándose la variación por escrito con una antelación mínima de 48 horas». Para el Tribunal las cláusulas citadas «al contemplar, como condición normal del contrato y sin ninguna otra limitación, la posibilidad de que la empresa modifique (incrementando o reduciéndolos) unilateralmente la jornada y el salario de los trabajadores afectados» en función de las necesidades empresariales implicaba una renuncia de derechos indisponibles derivados del artículo 41 ET y resultaba contraria a la regla que prohíbe dejar al arbitrio de uno de los contratantes la validez y el cumplimiento de los contratos (art. 1256 Cod. Civil)²⁶.

La necesidad de alcanzar un acuerdo colectivo para posibilitar la distribución irregular de la jornada de trabajo fue, probablemente, la razón de su limitada aplicación²⁷. Las reformas de 2011 y de 2012 la facilitarían. El primer paso se dio en 2011 al modificar el artículo 85.3.i)1.º ET²⁸ y establecer, salvo pacto en contrario, un cinco por ciento de distribución irregular de la jornada de trabajo. El sentido de la nueva norma quedó claro: se trataba de una reacción legal frente

²⁶ Al margen del artículo 34.2 ET se reconocían dos posibilidades de actuación de la autonomía individual y del poder directivo empresarial conducentes a una limitada distribución irregular de la jornada de trabajo. Por una parte, la utilización de las horas extraordinarias pactadas en el contrato de trabajo permitía la «recolocación» del tiempo de trabajo previamente distribuido. Venía entendiéndose que a falta de previsión expresa correspondía al empresario decidir sobre el momento del descanso compensatorio (art. 35.1 ET) y que la exclusión del cómputo de las horas descansadas a efectos del máximo legal suponía disponer de una bolsa de ochenta horas extraordinarias (art. 35.2.2.º ET). Tanto la compensación por descanso dentro de los cuatro meses como la exclusión del cómputo de las horas descansadas conducían a la distribución irregular y a la flexibilización de la jornada de trabajo. Por otra parte, también la acumulación del descanso semanal (art. 37.1 ET) podría llevar a una distribución irregular de la jornada de trabajo, al entender atribuida al empresario la facultad de acumular «de forma implícita, en defecto de convenio o de previsión convencional» [MONREAL BRINGSVAERD: *cit.*, pp. 193, 196 a 198 y 207].

²⁷ Durante los años 2008 y 2009 las cláusulas sobre distribución irregular de jornada no alcanzaban «al 50% de los trabajadores cubiertos por convenios colectivos» [GOERLICH PESET, J. M.: «Contenido y vigencia de los convenios colectivos: Transformación del contenido mínimo, robustecimiento de las comisiones paritarias y nuevo régimen de ultraactividad», en GARCÍA-PERROTE, I. y M., J. R. (Dir.): *La reforma de la negociación colectiva*, Lex Nova, Valladolid, 2011, p. 107].

²⁸ El nuevo texto decía: «sin perjuicio de la libertad de contratación a que se refiere el párrafo anterior, los convenios colectivos habrán de expresar como contenido mínimo lo siguiente:

i) Medidas para contribuir a la flexibilidad interna en la empresa, que favorezcan su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda y la estabilidad del empleo en aquélla, y, en particular, las siguientes:

1.º Un porcentaje máximo y mínimo de la jornada de trabajo que podrá distribuirse de manera irregular a lo largo del año. Salvo pacto en contrario, este porcentaje será de un cinco por ciento».

al marco normativo preexistente. Así se dijo que la finalidad de la nueva norma era «forzar» a la negociación colectiva, de modo que la distribución irregular de la jornada se extendiera «a todas las unidades de negociación, garantizando en todas ellas que, al menos un mínimo porcentaje de aquélla, pueda ser organizado a criterio empresarial»²⁹. Por otra parte, se trataba no tanto de una norma sobre contenido mínimo de los convenios colectivos, sino de una regla legal subsidiaria aplicable «en defecto de la regulación requerida a las partes de la negociación colectiva», de modo que «para todos los sectores y actividades» se establecía «una norma de horario variable [...] salvo pacto colectivo en contrario» que fijara otros porcentajes distintos de distribución irregular del tiempo de trabajo³⁰.

La reforma laboral de 2012 incorporó al *ius variandi* la facultad de distribuir irregularmente a lo largo del año el diez por ciento de la jornada de trabajo, condicionando de este modo el contenido de los convenios y acuerdos colectivos en esta materia³¹. Su reconocimiento con carácter dispositivo para la negociación colectiva implica: a) que se aplicará «a no ser que otra cosa se haya dispuesto»³², por lo que «puede ser apartado o desconocido o sustituido»³³ por el pacto; y b) que su ejercicio entra dentro de la normalidad del poder directivo empresarial, pues las normas de carácter dispositivo tienen una «función ordenadora» y efectúan la «regulación normal» de una institución³⁴. Quiere decirse con esto, que para la ley la flexibilidad en distribución de la jornada de trabajo pasa a ser algo normal y por tanto también lo será que el convenio colectivo la contemple y excepcional que la excluya. La normalidad de la figura queda confirmada por cuanto la ley no exige justificación causal ni impone límite temporal para su ejercicio³⁵.

²⁹ GOERLICH PESET: «Contenido y vigencia de los convenios colectivos...», *cit.*, p. 107. Para MARTÍNEZ YÁÑEZ: «el precepto funcionaba como una medida de presión dirigida a los negociadores de convenios colectivos para que incluyesen un porcentaje de jornada irregular, ya que de no hacerlo se produciría una extensión del poder organizativo empresarial» [MARTÍNEZ YÁÑEZ, N. M.: «Las fuentes de la distribución irregular de la jornada tras las sucesivas reformas laborales», *Relaciones Laborales*, núm. 5 (2013), p. 62].

³⁰ MARTÍN VALVERDE, A.; RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F. y GARCÍA MURCIA, J.: *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 20.^a ed., 2011, pp. 366 y 583. Para el precepto vigente según la Ley 3/2012: 29.^a ed., 2020, p. 641.

³¹ VALVERDE ASENCIO, A. J.: «Tiempo de trabajo. En particular, sobre la nueva facultad empresarial de distribución irregular de la jornada como mecanismo de flexibilidad interna», en DEL REY GUANTER, S. (Dir.): *La reforma del mercado de trabajo y su impacto en el sistema de relaciones laborales*, La Ley Madrid, 2013, pp. 161, 164 y 165.

³² D'ORS, Á.: *Nueva introducción al estudio del derecho*, Civitas, Madrid, 1999, p. 67.

³³ CARRASCO PERERA, Á. y GONZÁLEZ CARRASCO, C.: *Introducción al Derecho y Fundamentos de Derecho Privado*, Tecnos, Madrid, 2013, p. 27.

³⁴ Díez-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. I, Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 6.^a ed., 2007, p. 430. MORALES MORENO, A. M.: «Derecho dispositivo», en *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. II, Civitas, Madrid, 1995, p. 2279.

³⁵ VALVERDE ASENCIO: *cit.*, p. 159.

Presupuesto de ejercicio de la facultad empresarial de distribución irregular del tiempo de trabajo es la falta de acuerdo colectivo que tome una opción distinta de la legalmente prevista con carácter dispositivo. El convenio colectivo y el acuerdo de empresa encajan en el pacto al que se refiere el artículo 34.2 ET pues a ellos se refiere la oración antecedente en el mismo párrafo. «En defecto de» ese pacto actuará el poder empresarial. Parece claro que el precepto se refiere a los casos en los que ni el convenio colectivo ni el acuerdo de empresa prevean tal distribución irregular³⁶. A propósito del contenido de estos instrumentos colectivos se ha señalado que la ley «no limita ni recoge como mínimo indispensable o indisponible, cuál sea la extensión del acuerdo sobre distribución irregular», ni cuándo «se ha regulado suficientemente la distribución irregular de tal forma que evite la aplicación de la facultad legal» de modo que vale «cualquier cláusula incorporada a la negociación colectiva que implique o permita dicho mecanismo de distribución irregular»³⁷. Poca duda se planteará en los casos en los que el convenio o acuerdo colectivos regulen o prohíban expresamente la distribución irregular de la jornada de trabajo. Fuera de ellos debería entenderse admisible el *ius variandi* empresarial si el convenio colectivo o el acuerdo de empresa «no lo impiden»³⁸.

El poder empresarial para distribuir flexiblemente la jornada de trabajo también se ha visto fortalecido al establecer la empresa³⁹ como ámbito prioritario de regulación de la distribución del tiempo de trabajo [art. 84.2.b) ET], indisponible para los acuerdos interprofesionales *ex* artículo 83.2 ET (art. 84.2 ET)⁴⁰.

C) El *ius variandi* empresarial para distribuir irregularmente la jornada de trabajo

El nuevo artículo 34.2 ET supuso «un cambio trascendental con respecto a la regulación precedente»⁴¹, al permitir al empresario modificar la distribu-

³⁶ STS 1057/2016, de 14 de diciembre (rec. 17/2016) admite la aplicabilidad de un acuerdo de empresa (acuerdo parcial *ex* artículo 86.3 ET) de distribución irregular de jornada en los centros de trabajo de la empresa «que se rijan por convenios que hayan perdido su vigencia o que no tengan incorporada regulación sobre distribución irregular de la jornada o disponibilidad horaria en aplicación del apartado 2 del artículo 34 ET».

³⁷ VALVERDE ASENCIO: *cit.*, pp. 170 y 174.

³⁸ SEMPERE NAVARRO, A. V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R.: *Claves de la reforma laboral de 2012*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, p. 198.

³⁹ MONREAL BRINGSVAERD: *cit.*, p. 177. ROQUETA BUJ, R.: *La flexibilidad interna...*, *cit.*, p. 23.

⁴⁰ VALVERDE ASENCIO: *cit.*, p. 176.

⁴¹ ROQUETA BUJ, R.: *La flexibilidad interna...*, *cit.*, pp. 28 y 29. Señala que «las empresas dispondrán de una bolsa de horas flexibles igual al 10% de la jornada máxima anual legal [...] o convencional aplicable, que podrán variar sin aumentar la jornada anual aplicable ni superar el límite diario establecido legalmente en nueve horas».

ción de la jornada de trabajo prevista sin someterse a los requisitos del artículo 41 ET⁴². El poder empresarial del artículo 34.2 ET no está sometido a los presupuestos causales ni a los cauces procedimentales del artículo 41 ET. La distribución irregular se aplica a los contratos a tiempo parcial y a tiempo completo⁴³; a quienes trabajan en exclusiva para un empresario y a quienes están pluriempleados⁴⁴; a los contratos de duración indefinida y a los de duración determinada; a quienes presten servicio durante todo el año como a quienes lo hagan durante un período inferior⁴⁵. El ejercicio de este poder:

a) No requiere la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, es un poder acausal, sobre el que sólo operarán los límites genéricos al ejercicio de los derechos (buena fe y prohibición del abuso del derecho [art. 7 Cod. Civil]). En este sentido apunta la STS 119/2020, de 10 de febrero (rec. 137/2018) al señalar que el empresario puede hacer uso de esta facultad «de forma racional y no arbitraria», por lo que su decisión «siempre habrá de fundarse en causas conectadas con la utilidad y necesidades del funcionamiento de la empresa». Recoge así el precedente de la STS de 15 de di-

⁴² STSJ Madrid 971/2019, de 23 de octubre (rec. 201/2019).

⁴³ STS de 17 de diciembre de 2012 (rec. 281/2011) confirma, sin mayor argumentación, la regla de convenio colectivo conforme a la cual «la empresa no podrá distribuir irregularmente la jornada de aquellos trabajadores contratados a tiempo parcial cuya jornada sea inferior a treinta horas semanales».

⁴⁴ No es difícil pensar que la distribución irregular de la jornada que suponga previa alteración de la jornada planificada puede llevar a situaciones de imposible cumplimiento. Cuando la variación se canaliza por la vía del artículo 41 ET el trabajador puede tener derecho a la extinción indemnizada del contrato (art. 41.3 ET), lo que no sucede en el supuesto del artículo 34.2 ET.

⁴⁵ En estos últimos supuestos pueden plantearse determinados problemas de ajuste. Un buen ejemplo se encuentra en la STS de 25 de febrero de 2008 (rec. 1058/2007). El convenio colectivo preveía una distribución irregular de la jornada de trabajo en función de la cual «durante una parte del año se trabajan 5 horas más a la semana de las 35 previstas con carácter general y durante la otra parte se trabajan diez menos» (FJ 2). Quien prestaba servicios durante la parte del año con jornada de mayor duración no podía compensar el exceso de horas con la jornada inferior fijada en los meses restantes, por lo que reclama su compensación como horas extraordinarias. Entendió el Tribunal que «habida cuenta de la duración de la relación laboral, el actor ha trabajado [...] más [horas] de las que correspondían a su jornada anual máxima y, consiguientemente, estas horas deben serle retribuidas como extraordinarias» (FJ 3). Muy ilustrativo el FJ 4: «A este respecto y como resumen de lo que se acaba de señalar, la Sala hace suyo el acertado y gráfico razonamiento que se contiene en la alegación II del escrito de impugnación del recurso, cuando dice:

“¿Qué ocurre cuando un trabajador temporal, cual es el presente caso, presta sus servicios en la época donde la jornada es más intensa –período del 1 de octubre al 31 de mayo– y no puede compensar el exceso de jornada con la reducción de la misma que se produce en el período que transcurre entre el 1 de junio y el 30 de septiembre por extinción de su contrato de trabajo? La respuesta lógica es que realiza un exceso de jornada que de alguna forma se debe compensar, pues de otra manera habría trabajado más tiempo que sus compañeros, por igual salario, incluso se produciría una discriminación injustificada pues, por el mero hecho de que su contrato temporal haya transcurrido durante un determinado período del año, tendría la obligación de trabajar una hora adicional diaria sin derecho a ninguna compensación, ni económica ni en descanso (por resultar imposible, dado que el contrato fenece antes de que se inicie el período donde la jornada es reducida) [...]». Problemática paralela a la regularización del tiempo trabajado planteará la del salario.”»

ciembre de 1998 (rec. 1162/1998): el empresario no puede hacer uso de esta facultad «a su capricho, arbitrariamente o de manera irracional, como en general, no puede hacerlo con ninguna de las facultades en que se vertebra el poder de dirección de la actividad laboral. Ningún poder jurídico tolera ser ejercitado con abuso (artículo 7.2 Código Civil), cosa que sucede cuando su titular lo emplea, con daño de terceros, para fines ajenos a los que determinaron su concesión. La decisión empresarial de fijar el horario de trabajo, siempre habrá de fundarse en causas conectadas con la utilidad y necesidades del funcionamiento de la empresa, la concurrencia de las cuales es aspecto susceptible de someterse al control judicial, caso de discrepancia.»

b) Puede aplicarse, cualquiera que sea el número de trabajadores afectados, sin necesidad de someter la decisión empresarial a un previo período de consultas o negociación colectiva con los representantes de los trabajadores. Se trata, por tanto, de una facultad incluida en el *ius variandi* empresarial.

La línea de delimitación entre el *ius variandi* empresarial y la modificación sustancial de condiciones de trabajo está marcada por el porcentaje de jornada irregularmente distribuida: más allá del diez por ciento habrá que acudir al procedimiento del artículo 41 ET⁴⁶. Sobre este porcentaje límite hay que tener en cuenta:

a) Para su cómputo la STS 119/2020, de 10 de febrero (rec. 137/2018) resuelve la duda sobre si se debe calcular «valorando exclusivamente la jornada que inicialmente se distribuye irregularmente o, si junto a esa valoración se debe computar también las mismas horas en el día en que quedan compensadas esa irregularidad». Las diferencias entre ambos modos son importantes, pues si se hiciera de este último modo el número de horas alteradas se duplicaría. Para esta sentencia la cuenta «no puede realizarse contando doblemente las horas alteradas», sino que solo deben sumarse «aquellas que no se quieren cubrir en el momento fijado que son las únicas que se ven afectadas por la distribución irregular». Aunque «es cierto que la modificación del horario que supone la distribución irregular de la jornada va a tener un efecto doble al tener que cumplir las horas en otro día o jornada laboral [...] ello no significa que la simple traslación de las horas implique que estemos ante otra distinta y computable distribución irregular. Las horas irregulares son únicas, siendo indiferente el momento en que se recuperan. [...] si la jornada se reduce a menos horas de las ordinarias para im-

⁴⁶ STS 1043/2021, de 20 de octubre (rec. 128/2021): «debe aplicarse la regulación establecida en el artículo 34.2 del ET que, en defecto de pacto, permite que la empresa pueda distribuir de manera irregular a lo largo del año el 10% de la jornada de trabajo. Al no haberse superado el citado porcentaje, no era necesario el acuerdo con los representantes de los trabajadores».

putarlas en otro momento, ello tan solo supone que se deban recuperar [...]. Si ello es así, resulta que esas horas, aunque hayan alterado el cuadro ordinario del trabajador, tan solo deben trasladarse a otro día o jornada, pero ello no significa que esa recuperación conlleve otro nuevo cómputo de jornada irregular».

b) El diez por ciento opera como límite para el poder empresarial directamente derivado del artículo 34.2 ET, no para el caso de que sea el convenio el que permita la distribución irregular, pues el convenio colectivo o el acuerdo de empresa pueden distribuir irregularmente la jornada de trabajo sin límite. Así lo afirman las SSTs de 16 de abril de 2014 (rec. 183/2013) y 857/2019, de 11 de diciembre (rec. 147/2018): «el artículo 34.2 ET permite la distribución irregular de la jornada acordada en convenio colectivo o acuerdo de empresa, sin limitación alguna; el límite del 10% solo opera en defecto de pacto y, por consiguiente, en el convenio se podría haber pactado cualquier porcentaje de horas o días de distribución irregular».

Ya se opte por la distribución irregular de la jornada de trabajo en pacto colectivo o, en su defecto, se atribuya al poder directivo del empresario el artículo 34.2 ET se limita enunciar su posibilidad sin regular su régimen jurídico. Sólo fija unas limitaciones procedimentales, comunes a toda distribución irregular, pactada o empresarial: a) La distribución deberá respetar en todo caso los períodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la Ley; b) El trabajador deberá conocer con un preaviso mínimo de cinco días el día y la hora de la prestación de trabajo resultante de aquella⁴⁷; c) La compensación de las diferen-

⁴⁷ Sobre los problemas de ajuste al Derecho Comunitario: BALLESTER PASTOR: *cit.*, pp. 77 y 81 y MARTÍNEZ YÁÑEZ: *cit.*, p. 66.

La regla sobre preaviso es una disposición de derecho necesario relativo tanto para las decisiones empresariales como para los convenios colectivos. STS de 16 de abril de 2014 (rec. 183/2013). STS 857/2019, de 11 de diciembre (rec. 147/2018): «La previsión legal constituye una disposición de derecho necesario relativo en cuanto contempla que “el trabajador deberá conocer con un preaviso mínimo de cinco días el día y la hora de la prestación resultante”. Y tal exigencia no se aplica, únicamente, a la distribución irregular que el artículo 34.2 ET ha previsto que pueda utilizar el empresario, cuando no existe previsión convencional o pacto de empresa en la materia. Al contrario, la necesidad del preaviso de cinco días a que nos referimos, así como el respeto a los períodos mínimos de descanso diario y semanal, se impone a toda distribución irregular de la jornada con independencia de cual sea su fuente reguladora. En definitiva, la norma vigente (el artículo 34.2 ET) reconoce, en términos amplios, la posibilidad de que la autonomía colectiva establezca un sistema de distribución irregular del tiempo de trabajo, siempre que tal regulación respete la jornada anual aplicable, los descansos mínimos semanal y diario y se preavise al trabajador con cinco días de antelación del día y hora de la prestación laboral resultante de la distribución irregular».

STS de 16 de abril de 2014 (rec. 183/2013). Impugnación de convenio colectivo. La norma impugnada establecía:

«La empresa podrá flexibilizar la jornada de forma irregular en el 5% de la misma, lo que supone 89 horas al año en contratos a tiempo completo o los que proporcionalmente se correspondan con la jornada pactada. En virtud de la autonomía de las partes, estas horas deberán ser preavisadas con un mínimo de 24 horas y la jornada podría ser ampliada al trabajador con el máximo de 9 horas diarias y durante un máximo

cias, por exceso o por defecto, entre la jornada realizada y la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo legal o pactada será exigible según lo acordado en convenio colectivo o, a falta de previsión al respecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. En defecto de pacto, las diferencias derivadas de la distribución irregular de la jornada deberán quedar compensadas en el plazo de doce meses desde que se produzcan⁴⁸.

3. LA REDUCCIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO: ENTRE LA PROHIBICIÓN DE NOVACIÓN CONTRACTUAL Y LA CONCURRENCIA DE LA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL CON LA REDUCCIÓN TEMPORAL DE LA JORNADA

Es claro que la modificación sustancial de la jornada de trabajo [artículo 41.1.a) ET] incluye su reducción⁴⁹. La delimitación de esta facultad empresarial exige:

1.º) Determinar el espacio propio de las reducciones del tiempo de trabajo *ex* artículo 41 ET, frente a las reducciones temporales de jornada instrumentadas al amparo del 47 ET.

2.º) Superar la aparente contradicción derivada de la regla de voluntariedad para la conversión de un contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial [artículo 12.4.e) ET], que prohibiría la novación contractual tanto

de 14 días al mes. En todo caso se respetará el descanso de doce horas entre jornadas, y las horas de descanso semanal. La compensación de las horas realizadas como consecuencia de la flexibilización se realizará en los tres meses anteriores o posteriores a su realización.»

El Tribunal declaró que al ser el artículo 34.2 ET una norma de derecho necesario relativo:

El artículo 34.2 ET permite la distribución irregular de la jornada acordada en convenio colectivo o acuerdo de empresa, sin limitación alguna; el límite del 10% solo opera en defecto de pacto y, por consiguiente, en el convenio se podría haber pactado cualquier porcentaje de reducción. Sin embargo, no sucede lo mismo en relación al plazo de preaviso porque, en un párrafo distinto de ese mismo precepto estatutario, junto a la garantía del descanso diario y semanal, se establece la garantía del preaviso de cinco días, y ese plazo, que, ampliándolo, igualmente podría haberse mejorado, no cabe empeorarlo, como hace el convenio, reduciéndolo hasta 24 horas.

⁴⁸ Su problemática en IGARTUA MIRÓ: *cit.*, pp. 147 y ss.

⁴⁹ Las modificaciones de la jornada «se limitan a tres posibilidades: la elevación, la reducción y el cambio de módulo de cómputo» [MARTÍN VALVERDE, A.: «Modificaciones de la jornada y del horario de trabajo», *cit.*, p. 685]. La vigente redacción de la ley «deja meridianamente claro que cuando el artículo 41 ET habla de jornada no se refiere a la distribución, sino precisamente a la cuantificación de la misma» [FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L. A.: «La reducción de jornada de trabajo como medida de flexibilidad interna: articulación de los diversos instrumentos legales», *Relaciones Laborales*, núm. 19 (2012), p. 2 (versión electrónica)].

por vía de modificación sustancial [expresamente artículo 12.4.e) ET], como por vía de reducción temporal de la jornada de trabajo (artículo 47 ET).

A) Reducción de jornada y prohibición de novación contractual

Rara será la reducción de jornada que no implique la prestación de servicios del trabajador durante un número de horas inferior a la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable (art. 12.1 ET), de modo que «la reducción de la jornada definitiva» se traduciría «en la transformación de un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial»⁵⁰, infringiendo la prohibición del artículo 12.4.e) ET. Una primera lectura de los artículos 12.4.e) y 41.1.a) ET podría llevar a la impresión de que son dos preceptos que se excluyen mutuamente, por lo que, o bien se entiende que la prohibición de novación contractual anula la facultad empresarial de reducir la jornada de trabajo, o bien se acepta que el empresario puede unilateralmente convertir un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial al reducir el tiempo de trabajo⁵¹. Con claridad ya lo advirtió la STC 213/2005, de 21 de julio: «a raíz de la nueva regulación del contrato a tiempo parcial [...] dejó de ser posible al amparo del artículo 41 LET una reducción de la jornada de trabajo [...] impuesta al trabajador en contra de su voluntad, dado que una tal reducción de jornada implicaría la conversión del contrato a tiempo completo en un contrato «a tiempo parcial» y tal conversión «tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador, y no se podrá imponer de forma unilateral o como consecuencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo» [...]. Más aún tras la última reforma de la definición legal del contrato a tiempo parcial [...] a partir de la cual cualquier reducción de jornada por debajo de la ordinaria implica la conversión del contrato a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial y, por lo tanto, conlleva necesariamente la exigencia de voluntariedad en la reducción y la exclusión de la aplicación del artículo 41 LET» (FJ 2).

Sin embargo, la inicial contradicción de ambos preceptos ha sido superada afirmando la idoneidad de la vía del artículo 41.1.a) ET para reducir la jornada de trabajo. A esta conclusión se ha llegado tras un proceso de distinción

⁵⁰ ROQUETA BUJ, R.: *Los expedientes de regulación de empleo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 19.

⁵¹ Véase GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I.; MERCADER UGUINA, J. R.: «Reducción de jornada impuesta unilateralmente por la empresa: ¿novación del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial o modificación sustancial ex artículo 41 ET?», *Revista de Información Laboral*, núm. 6 (2014). GÓMEZ RUFLÁN, L.: «La conversión del contrato a tiempo completo en un tiempo parcial: confusión jurisprudencial y utilización según los microdatos de la encuesta de población activa», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 11 (2020).

entre: a) la modificación de las condiciones de trabajo de un contrato, entre ellas la duración de la jornada, realizable por la vía del artículo 41 ET; b) la variación de la clase o modalidad de contrato, que requiere necesariamente el acuerdo de los contratantes y no se puede imponer unilateralmente⁵²; c) el contrato a tiempo parcial; y, d) el contrato a tiempo completo con jornada reducida. Con esta interpretación se respeta la prohibición del artículo 12.4.e) ET y se admite el uso del artículo 41.1.a) ET para efectuar reducciones de la jornada de trabajo, pues el resultado del ejercicio del artículo 41.1.a) ET no es la conversión en contrato a tiempo parcial del contrato a tiempo completo cuya jornada se reduce, sino simplemente la reducción de la duración de la jornada en el contrato a tiempo completo que se mantiene con esta naturaleza. Las decisiones fundamentales en esta materia han sido las SSTs de 14 de mayo de 2007 (rec. 85/2006) y de 7 de octubre de 2011 (RJ 2011, 7340).

La STS de 14 de mayo de 2007 (rec. 85/2006) se dictó a propósito de una decisión empresarial de reducción de un tercio de la jornada de trabajo (artículo 41 ET). Los trabajadores sostuvieron que no se trataba de una modificación de condiciones sino de un despido parcial y así lo impugnaron, pues entendían que se trataba de «la extinción de la primitiva relación laboral y la constitución de otra nueva». Para dar respuesta a la cuestión el Tribunal Supremo se ocupó primero de definir la naturaleza del contrato a tiempo parcial, afirmando que constituye una modalidad contractual voluntariamente acordada por las partes y no un simple supuesto de reducción de jornada⁵³. En consecuencia, la conversión de un contrato a tiempo a completo en contrato a tiempo parcial no es «una novación modificativa de la relación laboral, sino [...] novación extintiva de la preexistente y su sustitución por la nueva». En este contexto la «hipotética imposición empresarial del cambio de modalidad contractual, en tanto que novación extintiva, justificaría la ejercitada pretensión por despido». Sin embargo esto no puede suceder en el caso porque «la imposición unilateral de jornada reducida [...], no determinan la mutación del contrato tiempo completo/tiempo parcial, sino la mera reducción de la jornada en contrato a tiempo completo que persiste como tal categoría jurídica, pues la específica modalidad de que tratamos [contrato a tiempo parcial] únicamente

⁵² El artículo 41 ET «no extiende su ámbito de aplicación a los cambios de régimen contractual» [SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C.: «La modificación de condiciones de trabajo», en MARTÍN JIMÉNEZ, R.; SEMPERE NAVARRO, A. V. (Dir.): *Aspectos laborales de la reestructuración empresarial*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2011, p. 89].

⁵³ «Para calificar a una relación como contrato de trabajo a tiempo parcial no basta [...] que la reducción del tiempo de trabajo sea inferior a la jornada ordinaria a tiempo completo [...], sino que es preciso que la reducción de jornada sea voluntariamente adoptada [...] con sujeción a la concreta modalidad de contrato a tiempo parcial» (FD 3).

puede ser fruto de una conversión contractual que se instrumente por medio de una novación extintiva, que en todo caso es requirente de la voluntad concorde del trabajador».

La STS de 7 de octubre de 2011 (rec. 144/2011) resolvió la impugnación de una reducción de jornada como modificación sustancial de condiciones de trabajo. Se trataba de la reducción temporal de jornada efectuada por una empresa contratista como consecuencia de la aminoración de la contrata por el cliente. Los trabajadores afectados impugnaron la decisión empresarial solicitando la reinstalación en la jornada inicial. La sentencia plantea directamente el problema a resolver: «determinar si una reducción significativa de la jornada de un trabajador que presta servicios a tiempo completo, impuesta por la empresa por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, supone la transformación o novación de aquél contrato en otro a tiempo parcial, prohibido por el artículo 12.4 del Estatuto de los Trabajadores si no se lleva a cabo con el consentimiento del trabajador» (FD 1). Reiterando la concepción del contrato a tiempo parcial fijada por la STS de 14 de mayo de 2007, como auténtica modalidad contractual distinta del contrato a tiempo completo con jornada reducida, concluye: «aplicando la anterior doctrina al caso que aquí resolvemos [...] debe decirse que la reducción de la jornada de las cuatro trabajadoras demandantes en un 30,5% de la jornada, decidida unilateralmente por la empresa ante la disminución no discutida de la actividad empresarial, no supuso una vulneración de lo previsto en el artículo 12.4.e) ET, desde el momento que esa decisión empresarial y la ausencia de conformidad de las trabajadoras no determinaban la transformación del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial [...] máxime cuando la medida adoptada tenía el carácter de temporal, aunque ciertamente no se identificase el tiempo durante el que habría de producir efectos» (FD 6)⁵⁴. Lo prohibido, podría decirse a la luz de esta resolución, es convertir unilateralmente un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial, no reducir la jornada dentro de un contrato a tiempo completo⁵⁵.

En fin, el ATS de 19 de febrero de 2014 (rec. 2460/2013) parece que constituía el punto final de esta línea de razonamiento. El litigio se planteó al impugnar el trabajador la decisión empresarial (art. 41.1 ET) de reducir a la mitad de forma permanente su jornada de trabajo. La sentencia de instancia

⁵⁴ La STSJ Aragón 227/2015, de 20 abril (rec. 221/2015) recoge el criterio.

⁵⁵ Posteriormente se convertiría en fórmula judicial: «en todo caso la STS de 7 de octubre de 2011 [...] vino a entender que la mera reducción de la jornada de un contrato a tiempo completo no comporta, por sí misma, la novación del contrato a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial» (STSJ Galicia de 20 de diciembre de 2018 [rec. 2803/2018]).

estimó la demanda y declaró la nulidad de la decisión impugnada por ser contraria al artículo 12.4 ET. Pero la sentencia de suplicación estimó el recurso de la empresa y revocó la de instancia razonando que la modificación sustancial de la jornada no determina la novación del contrato a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial, sino la mera reducción de la jornada del contrato a tiempo completo que persiste como tal categoría jurídica. La sentencia de contraste aportada mantenía en caso similar que el empresario no había llevado a cabo una modificación sustancial de la jornada, sino que se trataba de una novación contractual del contrato a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial, sin el consentimiento del trabajador prohibida por el artículo 12.4.e) ET. Se cuestionaba, por tanto, si la reducción de la jornada suponía «una modificación sustancial o la transformación del contrato a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial» (razonamiento jurídico único). El auto del Tribunal Supremo hizo suyos los razonamientos de la STS de 14 de mayo de 2007⁵⁶ afirmando que el recurso carecía de contenido casacional «dado que es la sentencia recurrida la que ha resuelto con arreglo a la doctrina» de la Sala, establecida en las citadas sentencias de 2007 y 2011.

Con la interpretación efectuada por el Tribunal Supremo en estas resoluciones⁵⁷ parecería que se habría resuelto la aparente contradicción entre los artículos 12.4 y 41.1 ET: el artículo 41 ET se podría utilizar como instrumento de reducción de jornada sin vulnerar la prohibición del artículo 12.4 ET⁵⁸. Sin

⁵⁶ Dice el auto del TS: «cualquier reducción de jornada por debajo de la ordinaria sería en teoría un contrato a tiempo parcial, con lo que nunca podría llevarse a cabo por el cauce del artículo 41 ET; y por otra parte, que no toda reducción de jornada supone la celebración de un contrato a tiempo parcial ya que este último requiere una voluntad expresa de celebración [artículo 12.4.a) ET] y supone el sometimiento de las partes al régimen jurídico propio de este tipo de contratos tanto laboral como de Seguridad Social. Así lo expresa la importante sentencia de STS 14/05/2007 (R. 85/2006) según la cual, «aunque también se haya mantenido que «todo contrato cuya jornada sea inferior a la habitual es un contrato a tiempo parcial», lo cierto es que la Sala considera –con gran parte de la doctrina– que el contrato de trabajo a tiempo parcial constituye –al menos actualmente– una verdadera modalidad contractual y que no cabe identificarlo como un simple supuesto de reducción de jornada [...] Lo que significa que la imposición unilateral de jornada reducida [con carácter individual o colectivo] e incluso la modificación colectiva acordada de consuno con los representantes de los trabajadores, no determinan la mutación del contrato tiempo completo/tiempo parcial, sino la mera reducción de la jornada en contrato a tiempo completo que persiste como tal categoría jurídica, pues la específica modalidad de que tratamos [contrato a tiempo parcial] únicamente puede ser fruto de una conversión contractual que se instrumente por medio de una novación extintiva, que en todo caso [requiere] de la voluntad concorde del trabajador».

⁵⁷ Sobre la vigencia de esta interpretación, FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M.: «El contrato a tiempo parcial», en MONEREO PÉREZ, J. L.; RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.; RODRÍGUEZ INIESTA, G.: *La reforma laboral de 2021: Estudio técnico de su régimen jurídico*, Laborum, Murcia, 2022, p. 222.

⁵⁸ Sobre la aplicación del artículo 41 ET para modificar la duración de la jornada de trabajo en contratos a tiempo parcial puede verse la STSJ Cataluña 999/2020, de 19 de febrero (rec. 5714/2019): «ante la ausencia de un pacto sobre horas complementarias, la empresa debió proceder conforme a la normativa vigente, esto es con arreglo al artículo 41 del ET si deseaba llevar a cabo una modificación de sus condiciones de trabajo en relación a su jornada». También STSJ Cataluña 3363/2019, de 26 de junio (rec. 1216/2019).

embargo, la cuestión no parece que esté definitivamente resuelta como lo muestran: a) alguna decisión posterior del propio Tribunal Supremo; y b) la disparidad aplicativa que se observa entre los tribunales superiores de justicia. La STS de 12 de mayo de 2015 (rec. 153/2014) resolvió la impugnación del Convenio Colectivo Estatal de Grandes Almacenes. Su artículo 9. A.3 decía dentro del precepto dedicado al contrato a tiempo parcial: «la jornada inicialmente contratada podrá ampliarse temporalmente cuando se den los supuestos que justifican la contratación temporal. En la ampliación deberán concretarse las causas de la ampliación temporal». Para el Tribunal Supremo la regla del convenio colectivo no resulta conforme al artículo 12 ET «ya que *no es posible*, según el mismo, *dicha ampliación por la mera decisión empresarial, ni siquiera, en su caso, una modificación colectiva al respecto acordada con los representantes de los trabajadores*, sino que tal precepto exige el acuerdo entre las dos partes del contrato, por y con respeto a la autonomía de la voluntad individual del trabajador, por lo que el motivo ha de acogerse.» El Tribunal Supremo no se pronuncia en el caso de modo específico ni sobre la idoneidad del artículo 41 ET para modificar la duración de la jornada de trabajo, ni sobre la reducción de la misma, sino sobre su ampliación por decisión empresarial habilitada por el convenio colectivo. Sin embargo, su genérica declaración podría trasladarse al supuesto que nos ocupa.

Tampoco los tribunales de suplicación están efectuando una aplicación unívoca de las normas:

a) Algunas decisiones judiciales admiten las reducciones de jornada efectuadas como modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41 ET). La STSJ Castilla-La Mancha 562/2015, de 14 de mayo (rec. 1464/2014) resolvió el litigio surgido a raíz de la impugnación de una reducción permanente de jornada efectuada por la vía del artículo 41 ET. La cuestión planteada se circunscribe a determinar si el empresario puede reducir la jornada de trabajo por la vía del artículo 41.1.a) ET o si, por el contrario, ello supone la transformación unilateral del contrato en otro a tiempo parcial prohibida por el artículo 12.4.e) ET. La sentencia de instancia declaró nula la modificación al entender que la reducción de la jornada equivale a una novación contractual de un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial sin el consentimiento del trabajador. La sentencia de suplicación, tras amplia referencia de las decisiones del Tribunal Supremo citadas y asumiendo su doctrina, declara justificada la decisión empresarial de reducir la jornada de trabajo y salario. En el mismo sentido se pronunció posteriormente la STSJ Castilla-La Mancha 1192/2016, de 22 de septiembre (rec. 814/2016), en un supuesto referido

a tres empleadas a tiempo completo de un sindicato a las que «se les notificó la reducción permanente de sus respectivas jornadas, con una correlativa reducción de sus retribuciones en un 28,57%». Las trabajadoras reaccionaron solicitando la extinción de sus contratos al amparo del artículo 50.1.a) ET. El tribunal resolvió, con remisión a la STSJ Castilla-La Mancha 562/2015, de 14 de mayo, que «la empresa podía acudir el mecanismo del artículo 41 del ET para la reducción de jornada, y por ello, con independencia de la justificación de la medida, cuya calificación no se ha interesado judicialmente, resulta patente que no concurre la causa extintiva del artículo 50.1 a) del ET, que requiere de manera inexcusable la existencia de «modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo llevadas a cabo sin respetar lo previsto en el artículo 41 de esta Ley y que redunden en menoscabo de la dignidad del trabajador».

También la STSJ Cantabria 530/2019, de 9 de julio (rec. 481/2019) admite la lícita utilización del artículo 41.1.a) ET para efectuar una reducción del cincuenta por ciento de la duración de la jornada (de 37,5 a 18,75 horas), sin que implique la conversión del contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial. En la STSJ Cantabria 624/2021, de 4 de octubre (rec. 570/2021) se trata de si una reducción de jornada del 26,07%, instrumentada como modificación sustancial de condiciones de trabajo, causa perjuicio suficiente al trabajador para permitir la extinción indemnizada del contrato (art. 41.3 ET). El tribunal afirma que una reducción de jornada superior al veinte por ciento que «lleva aparejada la correlativa reducción salarial, genera un evidente y claro perjuicio grave para el trabajador y es susceptible de habilitar al mismo para obtener la resolución indemnizada de su contrato de trabajo» y que se trata de una modificación de condiciones de trabajo «que merece la consideración de sustancial».

Un ejemplo excelente de esta opción interpretativa puede encontrarse en la STSJ Madrid 230/2019, de 25 de marzo (rec. 195/2018). La empresa, un centro de enseñanza afectado por la reducción del número de alumnos y cursos, inicia un procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo cuyo período de consultas concluye con un acuerdo que prevé la reducción del número de horas de trabajo de su personal docente. La disminución horaria se efectuaría, preferentemente, de modo voluntario y, de ser insuficiente, forzoso. Concluido sin éxito el período de reducciones voluntarias, la empresa comunica a uno de sus trabajadores la reducción forzosa de su jornada de trabajo (pasa del cien al noventa y dos por ciento). Impugnada la decisión empresarial, el Juzgado de lo Social declara nula la decisión empresarial. El tribunal de suplicación, con base en la STS de 14 de mayo de 2007 (rec. 85/2006), afirma que «la transformación del contrato a tiempo completo en tiempo parcial

necesita de la voluntad del trabajador para que se produzca la necesaria novación extintiva del vínculo previo para acceder al nuevo contrato a tiempo parcial», por lo que en el caso no se ha producido el incumplimiento del artículo 12.4.e) ET: «aplicando la anterior doctrina al caso que aquí resolvemos, debe concluirse que la reducción de la jornada de la trabajadora al 92%, decidida por acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores ante la disminución no discutida de la actividad empresarial, no supuso una vulneración de lo previsto en el artículo 12.4 e) ET, desde el momento que esa decisión no determinaban la transformación del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial, máxime cuando la media adoptada tenía el carácter de temporal, aunque no se identificase el tiempo durante el que habría de producir efectos».

b) Sin embargo, la STSJ Extremadura 599/2015, de 10 de diciembre (rec. 531/2015) excluye las reducciones de jornada por la vía del artículo 41 ET: «lo que permite el ET respecto a la jornada de trabajo es la conversión de un contrato de trabajo a tiempo completo en otro a tiempo parcial con el consentimiento del trabajador afectado [art. 12.4.e)] y que, no existiendo el acuerdo, si bien el artículo 41.1.a) permite la alteración de la jornada como modificación sustancial de las condiciones de trabajo [...], cuando la alteración consiste en la reducción de la jornada, solo cabe cuando sea temporal y en las condiciones establecidas en el artículo 47.2. Como aquí esa reducción pretende ser de carácter permanente y no ha sido aceptada por los trabajadores afectados, no tiene encaje en tales previsiones y ha de considerarse, como pretende la recurrente en su demanda, nula.» También en este sentido puede verse la STSJ País Vasco 1515/2019, de 10 septiembre (rec. 1281/2019): «no tuvo lugar un acuerdo entre las partes sobre novación del contrato sino una modificación sustancial de condiciones de trabajo, ya que no concurrió el consentimiento libre de la trabajadora. Por lo tanto, la aplicación de la prohibición legal contenida en el artículo 12.4.e) ET de transformar un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial, en relación al artículo 1265 y siguientes del Código Civil, conduce a declarar la nulidad del acto jurídico que ese día tuvo lugar. No podemos calificarlo de una mera decisión injustificada sino que no cabe dar efecto alguno a la misma, mereciendo la sanción de nulidad».

La desafortunada articulación legal de las medidas empresariales de reducción de la duración de la jornada de trabajo (arts. 41 y 47 ET) con la regla de voluntariedad en el acceso al trabajo a tiempo parcial (art. 12.4 ET) queda bien evidenciada en la STS 576/2018, de 30 de mayo (rec. 2329/2016)⁵⁹. El

⁵⁹ Cuenta con el precedente de la STS de 26 de abril de 2013 (rec. 2396/2012). Trata del despido por causas objetivas del trabajador de una empresa contratista por extinción de una de las dos contrataciones en las

supuesto resuelto es el siguiente: el empresario, ante un acreditada e importante reducción de la actividad empresarial, ofrece al trabajador convertir su contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial. Rechazada la oferta por el trabajador, el empresario lo despide por causas empresariales. La cuestión a resolver es si en este caso, cuando el trabajador se niega a convertir su contrato en otro a tiempo parcial, el empresario puede despedir al trabajador [art. 52.c) ET] o «debe llevar a cabo antes una modificación sustancial de las condiciones de trabajo del artículo 41 ET» para acomodar la jornada de trabajo a las necesidades empresariales. Para el tribunal, partiendo de la literalidad del artículo 12.4.e) ET «no solo no existe esa obligación legal [...], sino que, por el contrario, opera precisamente la prohibición legal expresa de que pueda convertirse un contrato de trabajo a tiempo completo en otro a tiempo parcial sin el expreso consentimiento del trabajador, de manera que si se produce esa negativa, cabe siempre que se lleve a cabo la extinción del contrato por esas causas objetivas». El empresario «ante la evidente minoración de la actividad que tenía encomendada, ofreció al trabajador la disminución de su jornada para adaptarla a las necesidades objetivas decrecientes [...], lo que motivó que se llevase a cabo el despido objetivo por la vía del artículo 52 c) ET, como permite el referido precepto, sin que la contratación de otro trabajador a tiempo parcial que se adaptase a esas necesidades de la empresa suponga fraude alguno, sino mera ejecución de las posibilidades legales que la propia negativa del trabajador propiciaba, teniendo en cuenta que la empresa en ningún caso podía aplicar el artículo 41 ET [...] para modificar la naturaleza del contrato de trabajo a tiempo completo en otro a tiempo parcial.» Como puede apreciarse, el tribunal dice lo evidente (prohibición de conversión contractual por la vía del artículo 41 ET), pero no responde, porque no era necesario en el caso, si hubiera sido posible efectuar la reducción de jornada ofrecida por el empresario como modificación sustancial de condiciones de trabajo.

que prestaba servicios. Suscitada la posible aplicación de una medida de reducción de jornada con carácter preferente al despido el tribunal señaló que: «En el presente caso, es cierto que tal circunstancia afectaba solo a parte de la jornada del trabajador, pues éste distribuida la misma entre dos contratos distintas, lo que podría generar la duda de si la concurrencia de la causa organizativa hubiera debido justificar otro tipo de medida de flexibilidad interna por parte de la empresa, que evitara la pérdida del empleo.

Sin embargo, el artículo 12.4 e) ET expresamente establece [...].

La conversión del contrato a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial exige la voluntariedad del trabajador, como recordábamos en la STS de 14 de mayo de 2007 (rcud. 85/2006).

En el caso aquí enjuiciado la empresa hizo tal oferta al demandante, buscando así que el acuerdo de voluntades para efectuar esa conversión, lo que no pudo hacerse por negativa del propio trabajador. Por consiguiente, no cabía al empresario utilizar la medida de la modificación sustancial de condiciones del artículo 41ET –que, de haber sido legalmente posible, de no ser aceptada por el trabajador, hubiera llevado al mismo efecto de la extinción contractual indemnizada–.»

B) Reducción temporal de jornada (art. 47 ET) *versus* modificación sustancial [art. 41.1.a) ET]

El artículo 47 ET⁶⁰ recoge dos medidas empresariales típicas de ajuste laboral de naturaleza temporal, suspensión de la relación laboral y reducción de jornada, que comparten justificación causal (art. 47.1 y 2 ET)⁶¹; procedimiento (art. 47.3 ET); y protección de seguridad social al considerarse situaciones legales de desempleo [arts. 267.1.b).1.º (suspensión) y 267.1.c) LGSS (reducción de jornada)]. Mientras la suspensión supone el cese total de la prestación laboral (art. 45.2 ET), la reducción aminora la jornada ordinaria del trabajador entre un diez y un setenta por ciento [art. 47.7.a) ET].

De este modo el artículo 47 ET aparece como norma específica para la reducción temporal de jornada concurrente con la regla genérica de modificación sustancial de la jornada de trabajo [art. 41.1.a) ET] que da cabida también a la reducción de la jornada de trabajo. Surge, así, la necesidad de determinar el ámbito de aplicación de cada una de estas normas que prevén regímenes jurídicos distintos:

- Las reducciones de jornada *ex* artículo 47 ET deben ser temporales, frente a la indeterminación de las medidas adoptadas al amparo del artículo 41.1.a) ET.

- Es diferente la definición de las causas económicas, técnicas, organizativas o productivas justificativas de la decisión empresarial de reducir temporalmente la jornada (art. 47.2 ET) o de modificarla sustancialmente (art. 41.1 ET), más precisa y exigente en el primer supuesto. La STC 8/2015, de 22 de enero ha facilitado la aproximación entre ambos preceptos al reconocer el carácter orientador de las definiciones contenidas en los artículos 47, 51 y 82.3 ET a la hora de aplicar el artículo 41.1 ET. Pese a esto, «el nivel de exigencia no puede ofrecer la misma intensidad» en las modificaciones sustanciales que en los casos de reducción temporal de jornada tanto porque la sentencia constitucional «atribuye un valor meramente orientativo a los preceptos a que se remite, cuanto por elemental respeto a la literal redacción del artículo 41.1 ET, que califica como causas suficientes –económica, técnica, organizativa o de producción– a “las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa”» (STS de 16 de julio de 2015 [rec. 180/2014]).

⁶⁰ Su última redacción procede del RD-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo.

⁶¹ También fuerza mayor (art. 47.5 ET).

– Son diferentes los procedimientos de adopción de las decisiones empresariales previstos en los artículos 41 y 47 ET. Las modificaciones sustanciales pueden ser individuales o colectivas, y sólo para estas últimas se requiere la celebración de un período de consultas con los representantes de los trabajadores (art. 41.4 ET). Por el contrario, en las reducciones de jornada el período de consultas deberá celebrarse cualquiera que sea el número de trabajadores afectados por la reducción (art. 47.3 ET) y es mayor la intervención administrativa⁶². La razón de la no distinción en materia de suspensiones y reducciones de jornada entre individuales y colectivas, a diferencia de lo que sucede con las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo y los despidos, es «tal vez porque para acceder a la situación legal de desempleo y devengar las correspondientes prestaciones es aconsejable un mínimo seguimiento por parte de las autoridades laborales competentes»⁶³.

– Igualmente son diferentes los efectos de la decisión adoptada, pues mientras ante una modificación sustancial el trabajador perjudicado puede optar por extinguir su contrato con indemnización (art. 41.3 ET), en el supuesto del artículo 47 está ausente tal derecho.

– En fin, no pueden olvidarse las consecuencias de seguridad social. Solo las reducciones de jornada de trabajo efectuadas según el artículo 47 ET están incluidas en la protección por desempleo [arts. 262.3 y 267.1.c) LGSS]⁶⁴.

Tan diferente régimen jurídico obliga a perfilar el ámbito de aplicación de cada uno de estos dos preceptos.

⁶² El procedimiento del artículo 47 contiene una mayor intervención de la administración laboral que el del artículo 41 ET: «entre ambos procedimientos existe coincidencia en el plazo a observar en la forma de constituir la representación así como la posibilidad de acudir a la mediación siendo también coincidente la presunción de justificación de las causas en el caso de existir acuerdo entre las partes. Por el contrario abunda el artículo 47 en un mayor número de exigencias referidas a la intervención de la Autoridad Laboral por cuanto se le deberá dar traslado del propósito modificador y de la apertura del trámite, y a su vez la autoridad laboral dará traslado a la Entidad Gestora y recabará informe de la Inspección de Trabajo que lo emitirá en un plazo de quince días. De igual modo, la notificación de la decisión empresarial deberá ser efectuada a la Entidad Gestora que a su vez podrá promover la impugnación ante la Autoridad laboral para ser llevada a cabo por ésta, en el supuesto de apreciar connivencia entre las partes para la obtención de las prestaciones» (STS de 16 de junio de 2014 [rec. 194/2013]). El artículo 47 ET «exige comunicación a la autoridad laboral del inicio y resultado del proceso, traslado a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo e informe preceptivo de la Inspección de Trabajo dentro del procedimiento [...] y desarrollo de acciones formativas vinculadas a la actividad profesional de los trabajadores afectados al objeto de aumentar su polivalencia o incrementar su empleabilidad» (STSJ Madrid 69/2015, de 10 de febrero [rec. 727/2014]).

⁶³ MARTÍN VALVERDE; RODRÍGUEZ-SAÑUDO; GARCÍA MURCIA: *Derecho del Trabajo*, 29.^a ed., cit., p. 824.

⁶⁴ La ley «ha querido proteger las reducciones de jornada que con carácter temporal, aprueba la autoridad laboral al amparo de los artículos 47 y 51 LET, en el marco de un procedimiento de regulación de empleo, y no las reducciones derivadas de la modificación sustancial del contrato de trabajo decidida por el empresario al amparo del artículo 41 LET» (STSJ Madrid de 25 octubre de 2005 [rec. 4184/2005]). (STSJ Castilla-La Mancha de 8 de febrero de 2007 [rec. 1256/2005]).

a) LA CONFIGURACIÓN LEGAL DE UNA MEDIDA ESPECÍFICA DE REDUCCIÓN TEMPORAL DE LA JORNADA DE TRABAJO AL MARGEN DEL ARTÍCULO 41 ET.

La reducción temporal de la jornada de trabajo, antes de su reconocimiento específico en la reforma laboral de 2010⁶⁵, encontró genérica acogida en diferentes normas laborales y de seguridad social. En el ordenamiento laboral la reducción temporal de la jornada de trabajo se presentaba como un supuesto de suspensión *parcial* del contrato de trabajo. De este modo la práctica administrativa de los expedientes de regulación de empleo autorizó las reducciones temporales de jornada y salario⁶⁶. Con toda naturalidad la STC 213/2005, de 21 de julio afirmó que dentro del artículo 47 ET «se ha considerado pacíficamente amparado, aunque careciendo de un tratamiento específico en la norma laboral, el supuesto de reducción temporal de la jornada de trabajo» por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas (FJ 2). De modo paralelo la legislación de seguridad social configuró el desempleo parcial como situación legal de desempleo vinculada a la reducción temporal de la jornada del trabajador⁶⁷. De este modo indirectamente la reducción de jornada gozaba de una cierta autonomía dentro del ordenamiento laboral español.

⁶⁵ Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. Inicialmente Real Decreto-ley 10/2010, de 16 de junio.

⁶⁶ SOLÀ MONELLS, X.: «La situación legal de desempleo por reducción de jornada», en VV. AA.: *Desempleo*, XIV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, MTAS, Madrid, 2004, p. 1421. Del mismo autor: «La suspensión del contrato y la reducción de la jornada de trabajo tras la reforma laboral de 2010 y a la luz de la futura reforma del reglamento de procedimientos de regulación de empleo», en VV. AA.: *XXII Jornadas Catalanas de Derecho Social. Las reformas laborales del 2010*, 2011, p. 4 [disponible en <http://www.iuslabor.org/jornades-i-seminaris/ponencies/any-2011-2/>]. Según Desdentado, después de la reforma laboral de 1994 la Administración laboral carecía de «competencia para autorizar reducciones de jornada. Puede que en la práctica algunas reducciones de jornada se negocien en los períodos de consultas y que los acuerdos se homologuen por la Administración, pero no cabe iniciar un procedimiento administrativo solicitando la autorización de una reducción de jornada» [DES-DENTADO BONETE, A.: «La situación protegida en el desempleo contributivo. Un recorrido por la jurisprudencia reciente», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. 89 (2010), p. 26].

⁶⁷ Artículo 172 LGSS-1974 (Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social). Artículo 18.b) de la Ley 51/1980, de 8 de octubre, Básica de Empleo. Arts. 1.3 y 6.1.3 de la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo. Los artículos 203.3 y 208.1.3) LGSS-1994, en versión anterior a la reforma laboral de 2010, definían en situación legal de desempleo a los trabajadores a los que se redujera una tercera parte, al menos, de la jornada de trabajo. La única vía de reducción de jornada que según la legislación laboral entonces vigente requería autorización administrativa era la de la suspensión (parcial) recogida en el artículo 47 ET, pues la modificación sustancial de condiciones de trabajo, suponiendo que fuera aplicable para reducir la jornada de trabajo, no la requería desde la reforma laboral de 1994 [MONTOTOYA MELGAR, A.: «La nueva configuración del poder de dirección del empresario», en VV. AA.: *Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García*, Marcial Pons, Madrid, 1995, p. 195]. Un tercio de la jornada era, por otra parte, el límite con el contrato a tiempo parcial [artículo 12 ET-1980: «El trabajador se entenderá contratado a tiempo parcial cuando preste sus servicios durante un determinado número de días al año, al mes o

La reforma laboral de 2010⁶⁸, guiada en este punto por el modelo alemán de reducción de jornada⁶⁹, no se limitó a dar tipicidad legal en el artículo 47.2 ET a lo que era práctica legal atípica⁷⁰. Junto a la pretensión sistemática asumió como valor propio la facilitación de la flexibilidad interna en la empresa como medida alternativa a la extinción de los contratos⁷¹.

Resultado de la especificación de la reducción de jornada fue la creación de un género (la reducción temporal del tiempo de trabajo) que ahora consta de dos especies (suspensiones y reducciones de jornada)⁷² cuyos límites no siempre

a la semana, o durante un determinado número de horas, respectivamente, inferior a los dos tercios de los considerados como habituales en la actividad que se trate en el mismo período de tiempo»].

⁶⁸ FERRANDO GARCÍA, F.: «La reducción del tiempo de trabajo (suspensión del contrato y reducción de la jornada) como instrumento de flexibilidad interna», en MONTOYA MELGAR, A.; CAVAS MARTÍNEZ, F. (dir.): *Comentario a la reforma laboral de 2010*, Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2011, pp. 227 y ss.

⁶⁹ FUCHS, R.; FRÖHLICH, M.; VELASCO PORTERO, M. T.: «La *Kurzarbeit* alemana como modelo para la reducción temporal de jornada en España», *Dereito*, vol. 19, núm. 2 (2010). FRÖHLICH, M.: «La reducción de la jornada (*Kurzarbeit*) y otras medidas del Derecho del Trabajo frente a la crisis en Alemania», *Temas Laborales*, núm. 105 (2010). Un modo de ajustar el empleo a las necesidades de la empresa sin necesidad de recurrir a despidos y con ventajas para todos los actores de las relaciones laborales: los trabajadores que mantienen el empleo y compensan con prestaciones de desempleo la reducción salarial, el empresario que conserva a los trabajadores al tiempo que ve reducidos sus costes salariales y de seguridad social y el Estado que, además de reducir el gasto en prestaciones de desempleo, realiza sus objetivos de política de empleo. Se ha señalado que las medidas de reducción del tiempo de trabajo como mecanismo de ajuste laboral tienen claros efectos positivos sobre el funcionamiento del sistema de relaciones laborales: reducción de costes salariales sin incurrir en costes de despido, mantenimiento del personal de la empresa evitando la pérdida de capital humano, menor gasto en prestaciones de desempleo y menor erosión de la cohesión social. No obstante, su utilización fuera de los casos de «crisis» temporales también puede producir efectos disfuncionales: «aumenta el riesgo de congelar la situación y retrasar el ajuste necesario tanto por el lado de los trabajadores como de las empresas. Las empresas mantendrán un nivel de empleo excesivo, y los trabajadores tendrán un incentivo reducido para buscar un nuevo empleo» (GÓMEZ RUFÍAN, L.: «Los sistemas de reducción de tiempo de trabajo («short-time working») como mecanismo de flexibilidad interna en entornos recesivos: evaluación para cinco países europeos a través de los datos de la OCDE», *Revista de Información Laboral*, núm. 4 (2016), p. 5 [versión electrónica]).

⁷⁰ GONZÁLEZ ORTEGA, S.: «La fascinación de los modelos o el *Kurzarbeit* a la española», en GARCÍA-PERROTE, I.; MERCADER, JESÚS R. (Dir.): *La reforma del mercado de trabajo. Ley 35/2010, de 17 de septiembre*, Lex Nova, Valladolid, 2010: «un cambio útil desde el punto de vista de la claridad y la seguridad jurídica; pero no añade nada, en cuanto posibilidad, a lo que ya era factible» antes de la reforma.

⁷¹ El texto del preámbulo de la Ley 35/2010 es explícito en este sentido al señalar como uno de los objetivos de la reforma «reforzar los instrumentos de flexibilidad interna en el desarrollo 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, reduciendo el recurso a las extinciones de contratos y ofreciendo mecanismos alternativos más sanos que la contratación temporal para favorecer la adaptabilidad de las empresas». Las modificaciones legales introducidas perseguían fomentar la adopción por el empresario de medidas de reducción del tiempo de trabajo («sea a través de la suspensión del contrato de trabajo, sea mediante la reducción de la jornada en sentido estricto») como instrumento «que favorece la flexibilidad interna de la relación laboral y que permite alcanzar un equilibrio beneficioso para empresarios y trabajadores, pues facilita el ajuste de la empresa a las necesidades cambiantes del mercado y, al mismo tiempo, proporciona al trabajador un alto grado de seguridad, tanto en la conservación de su puesto de trabajo, como en el mantenimiento de su nivel de ingresos económicos por la protección dispensada por el sistema de protección por desempleo».

⁷² Dice la STC 213/2005: «al igual que las suspensiones de contratos [...] la reducción de jornada forma aparte de las medidas de alcance puramente transitorio o temporal, que persiguen lograr la superación de una de dichas situaciones sin afectar al mantenimiento de los puestos de trabajo» (FJ 6).

resultan nítidos. Ya lo había señalado, a la luz del Derecho anterior, la STC 213/2005: «en virtud de la ordenación legal en materia de ordenación del tiempo de trabajo [...] y de las posibilidades de cómputo anual y distribución irregular de la jornada [...] las diferencias entre una suspensión de contratos y una reducción de jornada resultan de hecho inexistentes o poseen un alcance meramente nominal» (FJ 6). Suspensiones y reducciones presentan identidad causal y procedimental. Varía el grado de afectación sobre la relación laboral: la suspensión implica el cese temporal total (el 100 por 100) de las prestaciones del trabajador y del empresario; la reducción de jornada el cese parcial (entre el 10 y el 70 por 100) de jornada y salario. Sin embargo, las posibilidades de distribución irregular de la jornada de trabajo junto con los parámetros de cálculo de las reducciones de jornada sobre la jornada diaria, semanal, mensual o anual pueden provocar situaciones de difícil deslinde. Una reducción de la mitad del tiempo de trabajo de un mes tanto puede conseguirse trabajando todos los días la mitad de la jornada diaria como cesando totalmente durante la mitad de los días del mes, admitiendo fórmulas mixtas entre una y otra opción⁷³.

b) REDUCCIÓN TEMPORAL Y MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LA JORNADA DE TRABAJO

Resulta claro que las decisiones empresariales de reducción temporal de la jornada de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas y productivas deberán articularse por medio del artículo 47 ET en los supuestos expresamente regulados: a) suspensión o reducción total (art. 47.1 ET); y b) reducción del 10 al 70 por 100 (art. 47.2 ET). Respecto de ellos no cabe plantear el uso alternativo del artículo 41 ET. La regulación especial desplaza a una hipotética general. En este sentido la STS de 16 de junio de 2014 (rec. 194/2013) se refiere a «una razón de especificidad» que ilustra bien la STSJ Madrid 467/2013, de 27 de mayo (rec. 1408/2013). La empresa contratista, como consecuencia de la aminoración de la carga de trabajo por el cliente, decide efectuar una reducción de jornada de jornada del veinticinco por ciento como modificación sustancial de condiciones de trabajo. La sentencia se plantea si «tras las reformas introducidas en el artículo 47 del ET» en la reforma laboral de 2012 «puede arbitrarse una reducción de jornada, con arreglo al cauce procedimental previsto en el artículo 41 del ET, para la modificación sustancial de condiciones de trabajo». Señalando que «la respuesta, sin duda, es que no». Lo

⁷³ ROQUETA BUJ, R.: *Los expedientes de regulación de empleo*, cit., p. 20.

explica así: «consideramos que tras la entrada en vigor de las dos normas a las que se acaba de hacer referencia, el único medio a través del cual una empresa puede acometer una reducción de jornada del 25%, es el procedimiento regulado en el artículo 47 ET [...]. La consecuencia de lo razonado hasta ahora determina que debemos declarar la nulidad de la medida adoptada [...], no sólo porque [...] existe un procedimiento específico para reducir la jornada que, en el caso, no se ha observado, sino porque la correcta elección del procedimiento a través del cual pueden acogerse medidas de esta naturaleza, no es baladí, porque la reducción de jornada amparada en el artículo 47 del ET por superar el 10%, puede permitir a los trabajadores afectados acogerse a la situación legal de desempleo, como prevé el artículo 208.3 de la LGSS.» Igualmente la STSJ Madrid 69/2015, de 10 de febrero (rec. 727/2014). La empresa contratista, como consecuencia de la disminución de la contrata, decide reducir temporalmente la jornada de 35 trabajadores en un 21,42%. Implementa la decisión como modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41 ET). Al no seguirse los trámites del artículo 47 ET se declara la nulidad de la medida. También en este sentido pueden verse las SSTSJ Madrid 308/2015, de 10 de abril (rec. 37/2015) y 618/2015, de 10 de julio (rec. 403/2015).

Más allá de lo dicho se inicia el terreno de la incertidumbre: a) ¿Son posibles decisiones empresariales de reducción temporal de menos del 10 o de más del 70 y menos del 100 por 100 de la jornada?; b) y ¿reducciones de carácter definitivo? La pluralidad de reglas junto con su falta de armonización y la ausencia de un criterio jurisprudencial terminante permiten responder estas preguntas de las más variadas formas⁷⁴.

Por lo que se refiere a las reducciones temporales⁷⁵ no contempladas expresamente en el artículo 47 ET podría pensarse que encontrarían acomodo en el genérico artículo 41.1.a) ET. Sin embargo, no parece plausible la opción de remitir ambos supuestos al régimen del artículo 41 ET. El texto de la norma contempla excepciones al cumplimiento de lo pactado y las únicas que enuncia son las del artículo 47.1 y 2 ET, ninguna otra. Más allá de la pura interpretación lite-

⁷⁴ Véase LAHERA FORTEZA, J.: «Nuevas perspectivas en materia de suspensión del contrato de trabajo y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción», en THIBAUT ARANDA, J. (Dir.); JURADO SEGOVIA, Á. (Coord.): *La reforma laboral de 2012: nuevas perspectivas para el Derecho del Trabajo*, La Ley, Madrid, 2012, y bibliografía allí citada.

⁷⁵ La medida del artículo 47.2 ET es temporalmente limitada sin que la ley imponga mínimos ni máximos. Dice el artículo 16.3 RD 1483/2012, de 29 de octubre por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada que «el alcance y duración» de la reducción de jornada se adecuará «a la situación coyuntural que se pretenda superar». SEMPERE NAVARRO, A. V., en MONTROYA MELGAR, A.; GALIANA MORENO, J. M.^a; SEMPERE NAVARRO, A. V.; RÍOS SALMERÓN, B.: *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, 9.^a ed., Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013, p. 738.

ral, ningún sentido tendría someter reducciones de jornada superiores al setenta por ciento, casi suspensión de la relación laboral⁷⁶, a un régimen jurídico menos protector para el trabajador, tanto en el aspecto laboral como de seguridad social, que reducciones inferiores. Por otra parte, el diez por cien es la parte de la jornada que el empresario puede distribuir irregularmente a lo largo del año (art. 34.2 ET). Son razones no explicitadas de política jurídica que limitan las opciones empresariales en esta materia, imponiendo una determinada asignación de riesgos en el contrato de trabajo. Además debe tenerse en cuenta que el artículo 41 ET recoge la figura de la denuncia modificativa o despido modificatorio (el «despido acompañado de una oferta para continuar en la empresa»⁷⁷) y su aplicación puede abocar en la extinción del contrato de trabajo que es lo que la reducción temporal de jornada y salario pretende evitar.

De este modo quedaría el artículo 41.1.a) ET como precepto idóneo para articular reducciones definitivas de jornada. Así se reconoce, por ejemplo, en la STSJ Castilla y León (Burgos) 543/2016, de 13 de octubre (rec. 439/2016). El período de consultas iniciado para reducir la jornada de trabajo (art. 47 ET) terminó con acuerdo, que fue impugnado judicialmente por entender que se trataba de una novación contractual prohibida (paso de tiempo completo a tiempo parcial) o, en su defecto, una modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41 ET) con el derecho de los trabajadores afectados a la extinción indemnizada de sus contratos de trabajo. El tribunal anuló la medida adoptada y declaró que se había utilizado indebidamente, con «manifiesto abuso de derecho», la vía del artículo 47 ET en lugar del artículo 41 ET, al tratarse de una reducción de jornada de carácter definitivo.

No obstante, el sometimiento de las reducciones temporales y definitivas de jornada a regímenes jurídicos distintos puede plantear problemas si al cesar la reducción temporal persisten causas empresariales que aconsejen su conversión, en definitiva. Un buen ejemplo puede verse en la STSJ Andalucía (Málaga) 179/2016, de 28 de enero (rec. 8/2015). La empresa afectada por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas tramitó sendos expedientes de extinción de contratos de trabajo, de reducción temporal de jornada y de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, se alcanzó acuerdo global en virtud del cual, entre otras medidas, se acordaba la reducción temporal de jornada y salario en un 50 por 100 durante 24 meses. En relación con la reducción de jornada se dio dos opciones a los trabajadores: a) acogerse a la reducción temporal con la facultad de extinguir

⁷⁶ ROQUETA BUI, R.: *Los expedientes de regulación de empleo*, cit., p. 21.

⁷⁷ RIVERO LAMAS, J.: «Modificación sustancial de condiciones de trabajo», en *Enciclopedia laboral básica Alfredo Montoya Melgar*, Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2009, p. 896.

con indemnización el contrato si una vez terminada la vigencia de la reducción temporal era necesario consolidarla; o, b) «acogerse en el momento actual a una modificación sustancial de las condiciones de trabajo de reducción del 50% de la jornada/salario que será indemnizada según el criterio del punto 2.1 (bajas incentivadas) a aplicar sobre el mismo porcentaje de reducción». Concluido el período de vigencia de la reducción temporal y manteniéndose las circunstancias que lo provocaron, la empresa comunica a los trabajadores que «tenían derecho a optar por extinguir la relación laboral con una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, con un tope de 12 mensualidades o a continuar de manera permanente e indefinida con la reducción adoptada.» La decisión de consolidar la reducción de jornada se impugna por entender que se trata de una nueva medida necesitada de un nuevo período de consultas. El tribunal entiende que se trata de una simple aplicación del acuerdo alcanzado en su momento que no exige «la iniciación en la forma prevista en el artículo 47.2 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores, del correspondiente expediente, con fases de negociación y consultas».

4. ELEMENTOS CONFIGURADORES DE LA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DEL TIEMPO DE TRABAJO. CASUÍSTICA JUDICIAL

Una vez marcados los límites exteriores de las modificaciones sustanciales en materia de tiempo de trabajo (arts. 34.2 y 47 ET), procede analizar los elementos configuradores de las modificaciones sustanciales del tiempo de trabajo. A tal efecto se ofrece una muestra de la casuística judicial.

A) Existencia de una decisión empresarial

El artículo 41 ET sólo se aplica a modificaciones del tiempo de trabajo decididas unilateralmente por el empresario. Por tanto, quedan excluidas aquellas modificaciones que son acordadas con el trabajador (STSJ Andalucía [Málaga] 148/2017, de 25 de enero [rec. 1975/2016]), autorizadas por el convenio colectivo (STSJ País Vasco 990/2020, de 21 julio [rec. 783/2020]) o resultado de cambios normativos, legales o convencionales:

a) La nueva regulación legal se aplica como consecuencia de su valor normativo sin que haya que recurrir al artículo 41 ET. Así lo señala, por ejemplo, la STS de 21 de enero de 2014 (rec. 81/2013): no es necesario seguir el procedimiento del artículo 41 ET «cuando se trata de una modificación que no viene

impuesta por una decisión unilateral del empleador, sino que deriva directamente y de forma absoluta de la ley, sin que haya intervenido ninguna otra modificación a cargo del empresario». También la STS 26 de noviembre de 2015 (rec. 347/2014): «si por Ley se introducen modificaciones en los derechos de los trabajadores enumerados en el artículo 41 del ET no nos encontramos ante una modificación sustancial de las condiciones de trabajo acordada unilateralmente por el empresario por lo que la negociación, si la hubiere, no resulta obligatoria. Por ello, conforme a esa doctrina, al tratarse de una modificación de las condiciones de trabajo impuesta por la Ley no resultaba de aplicación el procedimiento del artículo 41.4 del ET, previsto para los supuestos en los que es el empresario quien acuerda la modificación.» En igual sentido la STSJ Aragón 323/2017, de 1 de junio (rec. 276/2017), en un supuesto de adaptación para cumplir el requerimiento de la Inspección de Trabajo sobre observancia de las normas de descanso entre jornadas. O, en fin, la STSJ Madrid 1029/2016, de 18 de diciembre (rec. 597/2015) para la que «la modificación puede ser implantada sin necesidad de seguir el procedimiento del artículo 41ET, porque no ha sido adoptada por decisión unilateral del empresario, sino que deriva directamente de la ley».

b) Igual sucede si la modificación deriva de la aplicación de nuevas reglas convencionales. Así en la STSJ Islas Canarias (Las Palmas) 1367/2018, de 17 de diciembre (rec. 1146/2018): no «se ha operado una modificación unilateral por parte del empresario al amparo del artículo 41 ET, sino que lo que ciertamente subyace en la controversia es un cambio en la regulación del tiempo de trabajo en el convenio colectivo [...]. Por tanto, no se está ante una decisión voluntaria empresarial, por lo que la misma no puede suponer una modificación sustancial de condiciones de trabajo «ex» artículo 41 ET». Tampoco habrá modificación sustancial si las nuevas condiciones de jornada son resultado de la aplicación del convenio colectivo sectorial de ámbito superior tras la terminación de la vigencia del convenio de empresa (STSJ Madrid 792/2021, de 17 de septiembre [rec. 575/2021]); ni cuando son resultado de un acuerdo de empresa (STSJ Castilla y León [Burgos] 350/2021, de 14 de julio [rec. 329/2021]) o de alteración de reglas del convenio colectivo (SAN 82/2021, de 22 de abril [rec. 349/2020]; STSJ Andalucía [Málaga] 1484/2020, de 23 de septiembre).

B) Las condiciones a modificar deben formar parte del contenido de la relación laboral

Para que estemos ante una modificación sustancial de las condiciones de trabajo es necesario que se altere una condición reconocida en el contrato de traba-

jo, acuerdo o pacto colectivo o decisión unilateral del empresario. No hay modificación sustancial de condiciones de trabajo si se suprimen situaciones de mera tolerancia. Así, la decisión empresarial de aplicar la jornada prevista en el convenio colectivo y terminar con la jornada inferior realizada no supone una modificación sustancial de condiciones de trabajo porque no altera un derecho del trabajador, sino que pone fin a una situación de mera tolerancia (STS 801/2020, de 24 de septiembre [rec. 211/2018]). Son también ejemplos de eliminación de situaciones de mera tolerancia empresarial: la supresión de breves interrupciones de la prestación de trabajo dentro de la jornada (SAN 144/2019, de 10 de diciembre [ECLI: ES: AN:2019:4555]); la alteración del período habitual de vacaciones (STSJ Cataluña 3166/2020, de 7 de julio [rec. 1047/2020]); y la elevación de la jornada como consecuencia de dejar de considerar como tiempo de trabajo efectivo parte de la pausa por bocadillo (STS 622/2017, 13 de julio [rec. 2235/2015] y STSJ Cataluña 4112/2021, de 27 de julio [rec. 1419/2021]). Por el contrario, si se trata de una condición más beneficiosa, consideración como días laborables sólo del lunes al viernes, su alteración constituye una modificación sustancial de condiciones de trabajo que requiere aplicación del artículo 41 ET (STSJ Islas Canarias [Las Palmas] 911/2019, de 12 de septiembre [rec. 185/2019]).

C) El trabajador afectado no debe haber sido contratado para prestar servicios con un tiempo de trabajo variable

Es, por ejemplo, el caso de los profesores de religión en centros públicos. La administración fija al inicio de cada curso la duración de su jornada de trabajo teniendo en cuenta las necesidades de los centros escolares. No hay modificación sustancial, sino «cumplimiento de una característica de este tipo de contratos, cual es la variabilidad de la jornada en atención a las necesidades de los centros y la especificidad de la disciplina impartida [...] de oferta obligatoria para los centros escolares pero de carácter voluntario para los alumnos, lo que implica que ese tipo peculiar de cambios y modificaciones se puede producir por razón de la propia planificación educativa» (STS 641/2020, de 13 de julio [rec. 155/2018], con cita de otras muchas anteriores).

Un supuesto similar es el de los contratos celebrados por un centro de enseñanza con sus profesores en los que se pacta «que la dedicación semanal prevista en el contrato, así como las retribuciones a percibir se encuentran supeditadas a las modificaciones que se efectúen en el Plan de Ordenación Académica» de cada curso. Para el tribunal la decisión de reducir la jornada durante un curso no constituye modificación sustancial, «sino que viene amparada en el propio

contrato de trabajo», sin que la cláusula contractual pueda «considerarse como arbitraria o abusiva; pues, en términos de razonabilidad y proporcionalidad, es plausible y lógico, que el organismo demandado, dentro de sus facultades para configurar su oferta educativa, pueda efectuar la planificación de la docencia en cada curso académico, y ajustar las jornadas y horas lectivas de cada asignatura a dicha planificación» (STSJ Cataluña 138/2021, de 14 de enero [rec. 2139/2020]).

Igual sucede con la cláusula contractual que, de acuerdo con lo previsto en el convenio colectivo, permite la distribución irregular de la jornada con la finalidad de ajustar la prestación del servicio a las condiciones pactadas con los clientes de la empresa. La decisión empresarial no constituye una modificación sustancial de condiciones de trabajo, pues la empresa «se ha atenido a lo estipulado al contratar, procediendo únicamente a realizar una redistribución de sus efectivos para atender al servicio, como ya se previó al tiempo de la firma de los contratos, y siendo así resulta indudable que la empleadora no se ha excedido en su poder de dirección y organización del trabajo». Son «de facultades que no exceden del «ius variandi», en tanto en cuanto el pacto entre las partes permitía la modificación de referencia, en los términos indicados» (STSJ Madrid 377/2020, de 16 de junio [rec. 449/2019]).

D) Aspectos del tiempo de trabajo modificables

El artículo 41 ET se refiere expresamente a la jornada de trabajo [a]), al horario y distribución del tiempo de trabajo [b]) y al régimen del trabajo a turnos [c)]⁷⁸. Este enunciado específico no tiene carácter limitativo, pues como es bien sabido, la lista ofrecida por este precepto es simplemente ejemplificativa: «la lista de condiciones modificables previstas en el artículo 41ET es abierta, no tiene carácter exhaustivo sino ejemplificativo de las materias en las que las decisiones modificativas son más frecuentes, de modo que estas pueden afectar a otras condiciones distintas de las expresamente reseñadas», por lo que la modificación sustancial «permite alteraciones de cualesquiera condiciones de trabajo» (STS de 17 de diciembre de 2014 [rec. 24/2014]).

Los tribunales han realizado un trabajo de definición de cada uno de los términos especificados en el artículo 41 ET. Así han insistido en la diferencia entre jornada y horario. Por jornada debe entenderse el «tiempo durante el que haya que prestar actividad a lo largo de determinada unidad cronológica como el día, la semana o el

⁷⁸ MONTROYA MELGAR, A.: «Jornada en régimen de turnos», en DE LA VILLA GIL, L. E. (Coord.): *Estudios sobre la jornada de trabajo*, ACARL, Madrid, 1991, pp. 137 a 157.

año», mientras que horario es «la distribución de ese tiempo de actividad laboral» (STS 173/2021, de 9 de febrero [rec. 111/2019]). La STSJ Castilla y León (Burgos) 572/2015, de 24 de julio (rec. 493/2015), con amplia cita de sentencias del Tribunal Supremo⁷⁹, recuerda que la noción de jornada es «la que presenta una mayor relevancia y trascendencia, por cuanto que ella es la que determina nítidamente el número de horas que se han de trabajar, dentro del lapso temporal de que se trate», mientras que «el horario es una consecuencia o derivación de la jornada, pues en él se precisa el tiempo exacto en que en cada día se ha de prestar servicio, teniendo siempre a la vista y como norma a respetar la duración de la jornada estatuida». Por tanto, «el concepto de jornada se refiere al número de horas de trabajo en un determinado periodo», mientras que «el horario, o distribución de la jornada, se refiere a los concretos momentos (días y horas) en los que han de prestarse esas horas de trabajo». Por esto «para determinar la distribución de la jornada (horario) de un trabajador es preciso dar dos especificaciones: los días concretos de prestación de servicios y las horas de trabajo dentro de cada uno de esos días. Para calcular la jornada no basta con uno sólo de esos datos, sino que son precisos ambos».

Fuera de los conceptos expresamente enunciados en el artículo 41 ET también habrá modificación sustancial en cualesquiera otros aspectos temporales de la prestación laboral. Es el caso, por ejemplo, de la propia delimitación del tiempo de trabajo. Constituyen modificaciones sustanciales: la implantación de un servicio de guardia localizada (STS 476/2017, de 2 de junio [rec. 163/2016]); la consideración del tiempo de desplazamiento en viajes internacionales como tiempo no efectivo de trabajo, cuando con anterioridad se venía considerando tiempo efectivo de trabajo (SAN 169/2021, de 14 de julio [rec. 179/2021]); la supresión unilateral de la condición más beneficiosa de considerar tiempo de trabajo efectivo la pausa de bocadillo de quince minutos (STSJ Andalucía (Málaga) 1817/2018, de 7 de noviembre [rec. 1297/2018]); y la supresión de los márgenes de entrada y salida de enlace entre turnos de trabajo (STSJ Cantabria 744/2018, de 31 de octubre [rec. 417/2018]).

Muy frecuentemente la alteración de algún elemento temporal provocará una modificación «en cascada» de otros. Así la eliminación de la pausa por bocadillo como tiempo de trabajo efectivo puede provocar un incremento de jornada y una variación del horario (STS 622/2017, 13 de julio [rec. 2235/2015]). E incluso de aspectos no temporales, como el salario: al dejar de trabajar en festivos y período nocturno, por ejemplo, se pierden los complementos salariales correspondientes (STSJ Galicia 1862/2021, de 7 de mayo [rec. 971/2021]).

⁷⁹ SSTs de 22 de julio de 1995 (rec. 443/1995), 26 de junio de 1998 (rec. 4621/1997) y 19 de febrero de 2001 (rec. 2964/2000).

E) **Determinación del carácter sustancial de la modificación**

La ley no ofrece elementos para determinar el carácter sustancial de la decisión modificativa introducida por el empresario. No hay «una regla que nos diga cuándo una modificación es sustancial; el adjetivo implica un concepto jurídico indeterminado que habrá de ser valorado en cada caso concreto, pero siempre el cambio ha de ser trascendente y esencial, entendido como lo más importante de la cosa en concreto.» (STS de 17 de diciembre de 2014 [rec. 24/2014]). Ante el silencio legal los tribunales han determinado algunos criterios genéricos con los que valorar el carácter sustancial o accidental de la modificación. En ellos está presente la idea de que el tiempo de trabajo afecta «profundamente al régimen de vida de los trabajadores» y por lo tanto constituye «una de las materias más sensibles» (STSJ Cataluña 34387/2021, de 21 de junio [rec. 811/2021], con cita de STS de 28 de febrero de 2007 ([rec. 184/2005])). Se trata de condiciones de trabajo que «entroncan directamente con la conciliación de la vida personal, laboral y familiar, y, por ende, con el principio de igualdad de trato y no discriminación» (STSJ País Vasco 1521/2020, de 19 de noviembre [rec. 1310/2020]). Por ello puede decirse que la ley «presume que es una modificación sustancial de las condiciones de trabajo aquélla que afecta a la jornada de trabajo» (STSJ Canarias [Santa Cruz de Tenerife] 1110/2019, de 11 de noviembre [rec. 710/2019]).

Es frecuente encontrar en las resoluciones judiciales fórmulas más o menos genéricas que parten de la «imposibilidad de trazar una noción dogmática de modificación sustancial y la conveniencia de acudir a criterios empíricos de casuismo». En ellas hay tanto aproximaciones conceptuales como especificación de algunos elementos a tener en cuenta en la valoración. Entre las primeras se encuentra la de que «por modificación sustancial de las condiciones de trabajo hay que entender aquéllas de tal naturaleza que alteren y transformen los aspectos fundamentales de la relación laboral, entre ellas, las previstas en la lista *ad exemplum* del artículo 41.2 pasando a ser otras distintas, de un modo notorio, mientras que cuando se trata de simples modificaciones accidentales, éstas no tienen dicha condición siendo manifestaciones del poder de dirección y del *ius variandi* empresarial»; o que es sustancial «la variación que conjugando su intensidad y la materia sobre la que verse, sea realmente o potencialmente dañosa para el trabajador». Entre los elementos valorativos hay que tener en cuenta: a) que el carácter sustancial depende de la entidad del cambio y no de la materia a la que se refiera; b) la importancia cualitativa de la modificación impuesta; c) su alcance temporal; y d) las eventuales compensaciones pactadas, «pues de tales circunstancias dependerá que la intensidad del sacri-

ficio que se impone al trabajador» (STS 36/2017, de 17 de enero [rec. 2/2016]). A la luz de estos criterios se rechaza calificar como sustancial una modificación de tiempo de trabajo «ocasional, de duración temporal y de escasa repercusión en la jornada laboral». Con afán sistemático la STSJ País Vasco 1641/2020, de 15 de diciembre (rec. 1510/2020) señala cuatro criterios para determinar el carácter sustancial de una modificación: a) la naturaleza de la condición afectada, lo que obliga a distinguir entre «decisiones modificativas que afectan a aspectos básicos o esenciales del contrato de trabajo y aquellas otras que se proyectan sobre elementos accesorios»; b) el alcance o importancia de la modificación, por lo que «la sustancialidad no es predicable de alteraciones insignificantes o poco significativas»; c) la mayor onerosidad consecuencia de la modificación, que «valora la existencia o inexistencia de gravamen para los trabajadores» aunque la «sustancialidad puede existir sin gravamen»; y d) el del alcance temporal de la medida, que aleja de la sustancialidad las alteraciones de duración determinada (el retraso de media hora en la entrada y salida del trabajo sólo en los meses de verano no puede calificarse como sustancial, STS de 10 de octubre de 2005 [rec.183/2004]).

La STS 824/2020, de 30 septiembre (rec. 109/2019) proporciona un buen ejemplo del modo judicial de proceder para determinar el carácter sustancial de una modificación. Se trata de determinar si la decisión unilateral del empresario de ampliar el período durante el que deben disfrutarse las vacaciones y de excluir a tales efectos los meses de julio y agosto constituye una modificación sustancial de condiciones de trabajo (se sustituye el período del 1 de julio al 30 de septiembre por el que va del 5 de junio al 10 de octubre). El razonamiento opera en dos pasos. Primero, la sentencia se remite a la doctrina genérica anterior de la propia Sala:

«Como señalamos en la STS/IV de 12 de septiembre de 2016 (RJ 2016, 5394) (R. 246/2015) entre otras:

“En SSTS como las de 11 de diciembre de 1997 (rec. 1281/1997), 22 de septiembre de 2003 (RJ 2003, 7308) (rec. 122/2002), 10 de octubre de 2005 (rec. 183/2004), 26 de abril de 2006 (rec. 2076/2005), 17 abril 2012 (rec. 156/2011) o 25 noviembre 2015 (rec. 229/2014), entre otras muchas, se sienta doctrina de alcance general sobre qué significa que un cambio sea sustancial. Con arreglo a ella:

Por modificación sustancial de las condiciones de trabajo hay que entender aquéllas de tal naturaleza que alteren y transformen los aspectos fundamentales de la relación laboral, entre ellas, las previstas en la lista ‘ad exemplum’ del artículo 41.2 pasando a ser otras distintas, de un modo notorio, mientras que cuando se trata de simples modificaciones accidentales, éstas no tienen dicha condición siendo manifestaciones del poder de dirección y del ‘iusvariandi’ empresarial.

Ha de valorarse la importancia cualitativa de la modificación impuesta, su alcance temporal y las eventuales compensaciones pactadas, pues de tales circunstancias dependerá que la intensidad del sacrificio que se impone al trabajador, haya de ser calificado como sustancial o accidental, lo que conlleva que, en cada caso habrá que analizar las circunstancias concurrentes.

Se destaca la imposibilidad de trazar una noción dogmática de ‘modificación sustancial’ y la conveniencia de acudir a criterios empíricos de casuismo, sosteniéndose al efecto por autorizada doctrina que es sustancial la variación que conjugando su intensidad y la materia sobre la que verse, sea realmente o potencialmente dañosa para el trabajador.

Para calificar la sustancialidad de una concreta modificación habrá de ponderarse no solamente la materia sobre la que incida, sino también sus características, y ello desde la triple perspectiva de su importancia cualitativa, de su alcance temporal e incluso de las eventuales compensaciones.

Para calificar una modificación como sustancial tendrá el intérprete que estudiar caso por caso, y su juicio deberá tener en cuenta siempre los elementos contextuales, así como ‘el contexto convencional e individual, la entidad del cambio, el nivel de perjuicio o el sacrificio que la alteración supone para los trabajadores afectados’.”»

Segundo, aplicando el concepto genérico concluye, con razonamiento sucinto, en el carácter sustancial de la modificación operada:

«Partiendo de ello [...] la modificación introducida por la empresa unilateralmente que afecta al periodo de disfrute de las vacaciones de determinados trabajadores, que no tiene encaje en la norma convencional que exige la excepcionalidad de la medida en el supuesto que contempla, lo cual no se justifica suficientemente en el caso contemplado, ha de estimarse que es sustancial. Ante la falta de acuerdo, es claro que la empresa debió acudir al procedimiento previsto en el artículo 41 ET. A mayor abundamiento, la norma convencional exige como única razón de la excepción, las razones organizativas que no han sido alegadas ni aparecen contempladas en la decisión empresarial.»

Son muchos los ejemplos de modificaciones sustanciales en materia de tiempo de trabajo:

– El incremento de la jornada de trabajo, de 37,5 a 40 horas semanales (STS 924/2018, de 22 de octubre [rec. 9/2018]).

– La alteración de la jornada y el horario para ajustarse a las necesidades de la empresa cliente (de lunes a domingo, incluidos festivos, de 8:00 a 00:00 horas, se pasa a una jornada de lunes a sábados, sin nocturnos ni festivos, y con horario de 8:00 a 22:00 horas): «no hay duda que se ha producido una MSCT de carácter colectivo que afecta al horario, a la jornada y a la retribución, pues con el cambio horario producido, los trabajadores han dejado de percibir los

pluses de festivos y nocturnidad que antes percibían» (STSJ Galicia 1862/2021, de 7 de mayo [rec. 971/202]).

– La sustitución por una reducción de la jornada los viernes por la tarde de los tres días de libranza, durante la semana de Pascua, de los que disfrutaban los trabajadores en compensación de los excesos de jornada (STSJ País Vasco 1641/2020, de 15 de diciembre [rec. 1510/2020]).

– La exclusión de determinados períodos para el disfrute de los sábados de libranza, frente a la práctica imperante en la empresa, que venía permitiendo su autorregulación por los trabajadores (STSJ País Vasco 1521/2020, de 19 de noviembre [rec. 1310/2020]).

– La supresión de la pausa por bocadillo (STSJ Andalucía [Málaga] 1484/2020, de 23 de septiembre [rec. 768/2020]).

– La supresión de la jornada intensiva y la modificación de los días de descanso semanal de los tres turnos de trabajo (STSJ Aragón 128/2018, de 7 de marzo [rec. 89/2018]).

– La alteración de siete de los treinta y siete días de descanso anuales (STSJ Cataluña 855/2018, de 12 de febrero [rec. 6476/2017] y 982/2018, de 14 de febrero [rec. 6824/2017]).

– La modificación del régimen de turnos, pasando de la secuencia de dos semanas de mañana y una de tarde a otra de una de mañana y otra de tarde (STSJ Castilla y León (Valladolid) de 16 de noviembre de 2017 [rec. 1154/2017]).

– La consideración como laborables de todos los días de la semana, frente a la ordenación anterior que sólo consideraba laborables de lunes a sábado (STSJ Galicia de 26 de septiembre de 2017 [rec. 2505/2017]).

– La alteración del descanso semanal, imponiendo a los trabajadores la obligación de recuperar en sábado cuatro días festivos concurrentes en laborables (STSJ Castilla y León (Burgos) 572/2015, de 24 de julio [rec. 493/2015]).

– La aplicación de una jornada partida sin turnicidad, que sustituye al régimen anterior de jornada continuada con turnos de mañana y tarde y dos de cada cinco sábados (STSJ País Vasco 1732/2019, de 9 de octubre [rec. 1581/2019]).

– La modificación del disfrute de los descansos. Una rotación de trabajo y descanso de siete días de trabajo seguidos de dos de descanso, se sustituye por otra en la que cinco veces al año se intercala un día de trabajo entre los dos de descanso (STSJ Cataluña 2754/2019, de 30 de mayo [rec. 845/2019]).

– El incremento en dos horas de la jornada diaria inicial de seis horas (STSJ Extremadura 23/2019, de 15 de enero [rec. 705/2018]).

– Reducciones de jornada del catorce por ciento (STSJ Andalucía (Sevilla) 2883/2018, de 18 de octubre [rec. 3183/2018]); de un tercio del tiempo de trabajo semanal (STSJ Galicia de 11 de enero de 2018 [rec. 4612/2017] y STSJ Asturias 405/2017, de 21 de febrero [rec. 5/2017]); y del cincuenta por ciento (STSJ Cantabria 1050/2015, de 28 de diciembre [rec. 616/2015]).

5. BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ALARCÓN CARACUEL, M. R.: «La jornada ordinaria de trabajo y su distribución», en VV. AA.: *Tiempo de Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2008.
- BALLESTER PASTOR, M. A.: «La flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo: jornada y distribución del tiempo de trabajo», *Revista de Derecho Social*, núm. 62 (2013).
- CÁMARA BOTÍA, A.: «La organización del tiempo de trabajo en el Estatuto de los Trabajadores», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 23 (2000).
- CARRASCO PERERA, Á. y GONZÁLEZ CARRASCO, C.: *Introducción al Derecho y Fundamentos de Derecho Privado*, Tecnos, Madrid, 2013.
- CRUZ VILLALÓN, J.: «Modificación del tiempo de trabajo», *Revista de Derecho Social*, núm. 38 (2007).
- D'ORS, Á.: *Nueva introducción al estudio del derecho*, Civitas, Madrid, 1999.
- DESDENTADO BONETE, A.: «La situación protegida en el desempleo contributivo. Un recorrido por la jurisprudencia reciente», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. 89 (2010).
- DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. I, Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 6.^a ed., 2007.
- FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M.: «El contrato a tiempo parcial», en MONEREO PÉREZ, J. L.; RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.; RODRÍGUEZ INIESTA, G.: *La reforma laboral de 2021: Estudio técnico de su régimen jurídico*, Laborum, Murcia, 2022.
- FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L. A.: «La reducción de jornada de trabajo como medida de flexibilidad interna: articulación de los diversos instrumentos legales», *Relaciones Laborales*, núm. 19 (2012).
- FERRANDO GARCÍA, F.: «La reducción del tiempo de trabajo (suspensión del contrato y reducción de la jornada) como instrumento de flexibilidad interna», en MONTOYA MELGAR, A.; CAVAS MARTÍNEZ, F. (Dir.): *Comentario a la reforma laboral de 2010*, Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2011.
- FRÖHLICH, M.: «La reducción de la jornada (*Kurzarbeit*) y otras medidas del Derecho del Trabajo frente a la crisis en Alemania», *Temas Laborales*, núm. 105 (2010).
- FUCHS, R.; FRÖHLICH, M.; VELASCO PORTERO, M. T.: «La *Kurzarbeit* alemana como modelo para la reducción temporal de jornada en España», *Dereito*, vol. 19, núm. 2 (2010).

- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I.; MERCADER UGUINA, J. R.: «Reducción de jornada impuesta unilateralmente por la empresa: ¿novación del contrato a tiempo completo en otro a parcial o modificación sustancial ex artículo 41 ET?», *Revista de Información Laboral*, núm. 6 (2014).
- GOERLICH PESET, J. M.: «Contenido y vigencia de los convenios colectivos: Transformación del contenido mínimo, robustecimiento de las comisiones paritarias y nuevo régimen de ultraactividad», en GARCÍA-PERROTE, I. y MERCADER, J. R. (Dir.): *La reforma de la negociación colectiva*, Lex Nova, Valladolid, 2011.
- «Tiempo de trabajo y negociación colectiva», en GOERLICH PESET, J. M. (Coord.): *El tiempo de trabajo en la negociación colectiva*, MTIN, Madrid, 2008.
- GÓMEZ RUFÍAN, L.: «La conversión del contrato a tiempo completo en a tiempo parcial: confusión jurisprudencial y utilización según los microdatos de la encuesta de población activa», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 11 (2020).
- «Los sistemas de reducción de tiempo de trabajo («short-time working») como mecanismo de flexibilidad interna en entornos recesivos: evaluación para cinco países europeos a través de los datos de la OCDE», *Revista de Información Laboral*, núm. 4 (2016).
- GONZÁLEZ ORTEGA, S.: «La fascinación de los modelos o el Kurzarbeit a la española», en GARCÍA-PERROTE, I.; MERCADER, J. R. (Dir.): *La reforma del mercado de trabajo. Ley 35/2010, de 17 de septiembre*, Lex Nova, Valladolid, 2010.
- IGARTUA MIRÓ, M. T.: *Ordenación flexible del tiempo de trabajo: jornada y horario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- LAHERA FORTEZA, J.: «Nuevas perspectivas en materia de suspensión del contrato de trabajo y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción», en THIBAUT ARANDA, J. (Dir.); JURADO SEGOVIA, Á. (Coord.): *La reforma laboral de 2012: nuevas perspectivas para el Derecho del Trabajo*, La Ley, Madrid, 2012.
- MARTÍN VALVERDE, A.: «Modificaciones de la jornada y del horario de trabajo», en DE LA VILLA GIL, L. E. (Coord.): *Estudios sobre la jornada de trabajo*, ACARL, Madrid, 1991.
- MARTÍN VALVERDE, A.; RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F.; GARCÍA MURCIA, J.: *Derecho del Trabajo*, 29.ª ed., Tecnos, Madrid, 2020.
- MARTÍNEZ YÁÑEZ, N. M.: «Las fuentes de la distribución irregular de la jornada tras las sucesivas reformas laborales», *Relaciones Laborales*, núm. 5 (2013).
- MONREAL BRINGSVAERD, E.: *La jornada de trabajo: ley y convenio colectivo*, CES, Madrid, 2005.
- MONTOYA MELGAR, A.: «Jornada en régimen de turnos», en DE LA VILLA GIL, L. Enrique (Coord.): *Estudios sobre la jornada de trabajo*, ACARL, Madrid, 1991.
- «La nueva configuración del poder de dirección del empresario», en VV. AA: *Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García*, Marcial Pons, Madrid, 1995.
- *Derecho del Trabajo*, 42.ª ed., Tecnos, Madrid, 2021.

- MONTOYA MELGAR, A.; GALIANA MORENO, J. M.^a; SEMPERE NAVARRO, A. V.; RÍOS SALMERÓN, B.: *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, 9.^a ed., Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013.
- MORALES MORENO, A. M.: «Derecho dispositivo», en *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. II, Civitas, Madrid, 1995.
- RIVERO LAMAS, J.: «Régimen de la jornada y de los horarios en la reforma del Estatuto de los Trabajadores», *Documentación Laboral*, núm. 47 (1995).
- «Modificación sustancial de condiciones de trabajo. Algunos problemas del artículo 41 ET», en VV. AA.: *Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García*, Marcial Pons, Madrid, 1995.
- «Modificación sustancial de condiciones de trabajo», en *Enciclopedia laboral básica Alfredo Montoya Melgar*, Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2009.
- RODRÍGUEZ PASTOR, G.: *El régimen jurídico de la distribución de la jornada de trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- ROQUETA BUJ, R.: «La jornada de trabajo y su determinación», en GOERLICH PESET, J. M. (Coord.): *El tiempo de trabajo en la negociación colectiva*, MTIN, Madrid, 2008.
- *La flexibilidad interna tras la reforma laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- *Los expedientes de regulación de empleo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- «Tiempo de trabajo y períodos de descanso», en GOERLICH PESET, J. M. (Coord.): *Derecho del Trabajo*, 9.^a ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C.: «La modificación de condiciones de trabajo», en MARTÍN JIMÉNEZ, R.; SEMPERE NAVARRO, A. V. (Dir.): *Aspectos laborales de la reestructuración empresarial*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2011.
- SEMPERE NAVARRO, A. V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R.: *Claves de la reforma laboral de 2012*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012.
- SOLÀ MONELLS, X.: «La situación legal de desempleo por reducción de jornada», en VV. AA.: *Desempleo*, XIV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, MTAS, Madrid, 2004.
- «La suspensión del contrato y la reducción de la jornada de trabajo tras la reforma laboral de 2010 y a la luz de la futura reforma del reglamento de procedimientos de regulación de empleo», en VV. AA.: *XXII Jornadas Catalanas de Derecho Social. Las reformas laborales del 2010*, 2011, p. 4 [disponible en <http://www.iuslabor.org/jornades-i-seminaris/ponencies/any-2011-2/>].
- VALVERDE ASENCIO, A. J.: «Tiempo de trabajo. En particular, sobre la nueva facultad empresarial de distribución irregular de la jornada como mecanismo de flexibilidad interna», en REY GUANTER, S. del (Dir.): *La reforma del mercado de trabajo y su impacto en el sistema de relaciones laborales*, La Ley Madrid, 2013.