

¿QUÉ ES MEJOR PARA LA EMPRESA, «NEGOCIAR DE BUENA FE» O «RESISTIRSE»? : NECESIDADES ORGANIZATIVAS Y CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR

Comentario a la Sentencia 392/2013, de 13 de noviembre, del Juzgado de lo Social n.º 27 de Madrid

Susana de la Casa Quesada

*Profesora contratada doctora, acreditada para profesora titular.
Universidad de Jaén*

1. EL MARCO LEGAL: VOLUNTAD DEL LEGISLADOR Y VOLUNTAD LEGISLATIVA

Instituciones públicas de todos los niveles de la llamada gobernanza mundial, cuyo alcance por lo general se limita a aprovechar al ámbito económico, empresarios y sindicatos están de acuerdo en indicar que el objetivo de la «conciliación de la vida laboral y familiar» es uno de los principales valores del mundo contemporáneo, no solo por su justicia intrínseca sino por su capacidad para mejorar la productividad. Pero cuando del discurso oficial pasamos a la práctica cotidiana la convicción se invierte y emergen todo tipo de problemas, de modo que la prestación de servicios se convierte en una carrera de obstáculos a salvar para ese fin, hoy reconocido, si bien no garantizado, como un auténtico derecho social fundamental, por tanto, con un nivel de protección no solo constitucional sino comunitario. Buena prueba de ello es el sentido de la última reforma laboral, la de 2012, sea en su versión originaria o inicial cuanto en los sucesivos capítulos que de la misma se vienen escribiendo, y los que faltan, como el [Real Decreto-Ley 16/2013](#).

En efecto, si en la versión inicial, ese derecho no se ha salvado de la quema, esto es, no ha evitado, más bien todo lo contrario, la devaluación o degradación inherente al aumento de los poderes de gestión interna flexible de las relaciones de trabajo a favor del empleador, en los sucesivos capítulos, como el relativo a la ampliación de la flexibilidad en la organización del tiempo de trabajo en el contrato de empleo parcial, las oportunidades de conciliación de la vida familiar con la prestación de servicios han experimentado un incremento de dificultades. Para ser más concretos, un clarísimo ejemplo al respecto lo hallamos en el nuevo módulo que elige el artículo 37.5 del [ET](#) para delimitar la facultad del trabajador de concretar su reducción de jornada por guarda legal de menor de 12 años –antes del RDL 16/2013 solo 8 años–. Si antes de la reforma se entendía, por la doctrina judicial,

incluso por la doctrina constitucional, que era posible tener en cuenta un módulo mayor, dentro de la jornada ordinaria, hasta llegar incluso a proponer, y ver reconocido, una modificación del sistema de turnos y de la jornada semanal, ahora se limita a la «jornada diaria». Asimismo, el legislador ha querido atribuir a la autonomía colectiva poderes para fijar sistemas más flexibles de organización del trabajo también a favor del objetivo de la conciliación, pero, eso sí, ha advertido expresamente que debe garantizar en todo momento que es compatible ese valor con la mejora de la productividad. El artículo 34.8, *in fine*, del ET es inequívoco de esta línea de política legal del Derecho del Trabajo favorable a un ejercicio de los derechos de conciliación absolutamente respetuosa con el equilibrio entre la razón de la persona –la conciliación de la vida familiar– y la razón empresarial –la defensa de la productividad–. El problema es que en la realidad ese equilibrio transaccional es muy difícil.

Pues bien, ¿qué piensan nuestros jueces de lo social al respecto? ¿Cuál es el valor que se ve protegido preferentemente cuando, al final, una vez que se suscita el conflicto hay que elegir por un interés –la protección efectiva del menor– y otro –la garantía de la rentabilidad en la organización empresarial–? ¿La conciliación es posible, es una utopía, una quimera... pues o se protege un interés u otro, pero es difícil un equilibrio razonable? ¿Quién y cómo tiene que hacerlo? La doctrina sentada por la [Sentencia del Juzgado de lo Social n.º 27 de Madrid 392/2013, de 13 de noviembre](#), que es firme, ofrece algunas lecciones al respecto, si quiera sea por su efecto disuasorio de los empresarios de una opción, muy frecuente en la práctica, de negarse a aceptar propuestas de la trabajadora que no estén dentro de los parámetros más ortodoxos: jornada diaria.

2. EL CASO: SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO

El caso que ha dado lugar al pronunciamiento comentado se puede concretar de este modo: La actora, trabajadora que viene prestando servicios para Supermercados Champion, SA y Grupo Carrefour, con un contrato de duración indefinida, a jornada parcial, con categoría de cajera autoservicio, tiene un hijo menor de ocho años, nacido el día 8 de abril de 2013. El menor acude a diario a la guardería El Porvenir en horario de 9:30 a 17 horas con ampliación hasta las 18. La actora, con fecha de 23 de septiembre de 2013, pretende reducir su jornada de trabajo en un 12,5%, trabajando de lunes a sábado de 10 a 16 horas, hasta el 8 de abril de 2021, fecha en la que su hijo menor cumpliría 8 años. Con fecha de 12 de julio de 2013, la mercantil comunicó a la actora que se aceptaba la reducción de jornada, no así la concreción horaria, dado que ello supondría tanto como una modificación de su régimen de jornada de trabajo, pasando al turno fijo de mañana, cuando su jornada actual es de lunes a sábado, domingos y festivos de apertura, fijo de tarde y en concreto de 14 a 21 horas, tal y como establece el contrato y calendario laborales.

Para la justificación de la negativa se esgrimían no solo esas razones contractuales, sino razones de carácter organizativo, pues la novación en su horario pretendida conllevaría «un importante desajuste organizativo, además de un perjuicio para el resto de sus compañeros, que se verían obligados a cubrir su puesto...». En cambio, provisionalmente, se le ofrecía a la trabajadora el siguiente horario: «Horario turno de tarde: de lunes a sábados de 14,30 a 21 horas. También

debía prestar servicios domingos y festivos de apertura autorizados». Con fecha de 1 de octubre de 2013, la actora solicitó una nueva reducción de jornada de 5 horas, en horario de 14 a 19 horas, hasta la resolución del procedimiento judicial. Con fecha de 14 de octubre de 2013, Supermercados Champion aceptaba tal reducción.

3. DOCTRINA SENTADA: POSICIÓN JUDICIAL RESPECTO AL MARCO LEGAL

¿Qué opina la juez de Refuerzo del Juzgado de lo Social n.º 27 de Madrid al respecto? Desde luego se mostró muy contrariada con la posición de la mercantil, que no comprende bajo ningún concepto. Por eso la sentencia no solo declaró el derecho de la trabajadora a reducir su jornada en el porcentaje pedido y con la concreción horaria por ella solicitada, aunque con ello le otorgue un poder de novación sustancial de la misma, sino que va a condenar a la empresa, nada menos que por temeridad en su postura, a 300 euros de multa –art. 97.3 LRJS– y a otros 300 más por pago de honorarios.

Aquí reside, a mi entender, la principal novedad de esta doctrina judicial, pues no solo considera ilegítima la oposición de la empresa, pese a que esta dio alternativa a la trabajadora, lo que implica cierta negociación, sino que aplica una sanción por temeridad ante lo que considera una *«resistencia injustificada, al persistir en una actitud procesal injustificada, a sabiendas de la dimensión constitucional del derecho a la concreción horaria y la negativa a su reconocimiento, que carece de todo fundamento jurídico, ante la ausencia de toda justificación y prueba de las razones organizativa invocadas para denegar la concreción horaria solicitada... lo que conlleva a concluir que nada consta en este procedimiento que pueda servir para mitigar la temeridad de su proceder, a pesar de haberle informado en acto de conciliación y con carácter previo a la celebración de la vista, de la dimensión constitucional del derecho a la concreción horaria en los supuestos de reducción de jornada...»* –FJ 4.º.

La extremada reiteración del razonamiento de la juez evidencia su «disgusto», cuando menos, por una situación de este tipo, porque «la petición de la trabajadora no es arbitraria, está amparada por la legislación ordinaria y normas comunitarias», y además sería de justicia, por «el importante sacrificio económico que ello comporta». Además, no es una novación de carácter definitivo sino provisional, temporal, hasta que el menor cumpla la edad máxima legal –FJ 3.º–. Una edad que, como sabemos, tras el [Real Decreto-Ley 16/2013](#) será de 12 y no de 8 años.

4. TRASCENDENCIA PRÁCTICA DE LA SENTENCIA Y PROBABILIDAD DE CONSOLIDACIÓN COMO JURISPRUDENCIA

La solidez de la doctrina judicial sentada, que es firme, resulta evidente. Por tanto, es un claro aviso a navegantes y dota de una extraordinaria fuerza expansiva a la facultad legal de novación

contractual sustancial a favor del trabajador y fuerte impacto organizativo. Primero, porque cuenta con aval constitucional –STS, Sala 4.^a, 20 de julio de 2000 y [STCO 3/2007](#)–. Segundo, porque no admite recurso –art. 139 [LRJS](#) y [STS, Sala 4.^a, de 16 de septiembre, RCUd núm. 2326/2012](#), que rectifica doctrina unificada anterior–. Tercero, porque asume como derecho una novación sustancial unilateral.

Ahora bien, llama la atención el rigor de la juez a la hora de apreciar temeridad. De un lado, porque es jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo que niega la existencia de ese derecho de novación sustancial en el ejercicio de una facultad de mera concreción horaria –SSTS, Sala 4.^a, de [13 y 18 de junio de 2008](#), y [24 de abril de 2012 \(RCUD núm. 3090/2011\)](#)–. De otro, porque la legislación actual delimita a la jornada diaria esa reducción, ignorando la juez por completo el cambio legal. Finalmente, porque la empresa no se ha negado de raíz al cambio, sino que le propone otro más acorde con sus razones de defensa de la productividad organizativa, que también tiene una dimensión constitucional –art. 38 [CE](#)–. Recuérdese, además, que el artículo 139 de [LRJS](#) habla de negociación efectiva, por tanto de buena fe, pero no de aceptación sin más de la propuesta de la trabajadora.

Consecuentemente, y asumiendo la doctrina sentada por el Juzgado de lo Social como la correcta en el caso concreto, se entiende que la sentencia se ha excedido al aplicar multa de temeridad en este caso. Ciertamente, lo reducido de la cuantía no disuadirá a una empresa de este tipo a posiciones resistentes, no negociadoras. Pero más les valdría a ellos y a todas las empresas negociar de buena fe esa concreción, saldríamos ganando todos y todas.