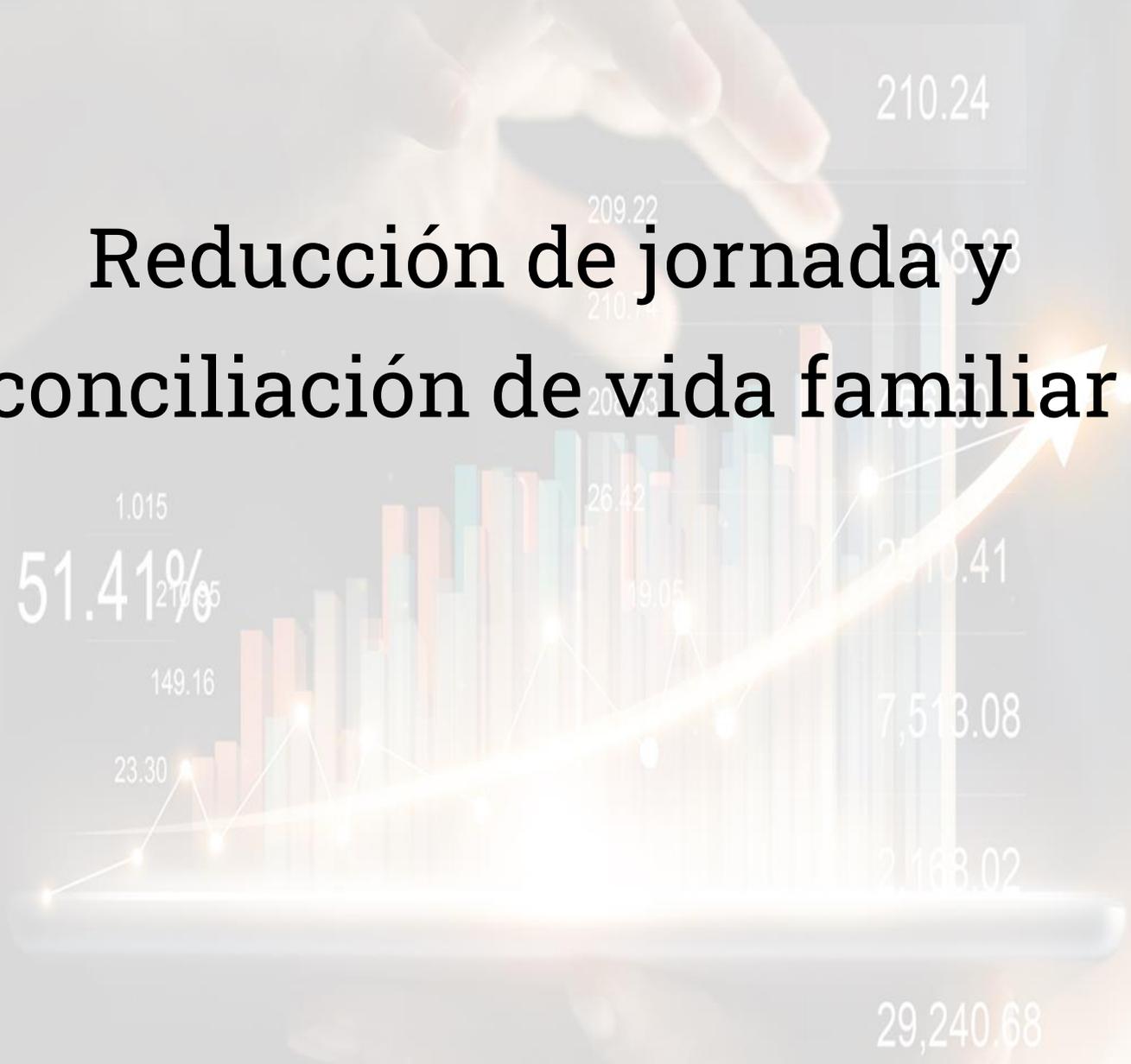


Reducción de jornada y conciliación de vida familiar

1.015
51.41%
210.65



Marzo 2022

(Nº 36)

CONTENIDO

- Introducción
- Regulación
- El contexto histórico y legal de la Reducción de Jornada
 - Ámbito supranacional
 - Ámbito nacional
- La reducción de jornada por conciliación: definición y alcance
- Personas beneficiarias y titularidad del derecho
 - La reducción de jornada por guarda legal
 - La reducción de jornada por cuidados de persona con discapacidad o familiar dependiente
 - El permiso de lactancia
 - La reducción de jornada por cuidado de un menor con enfermedad grave
- La concreción horaria y el procedimiento judicial
 - La reducción de jornada “diaria”
 - Otras medidas de conciliación como complemento de la reducción de jornada
 - El procedimiento judicial

- Las consecuencias en la relación laboral (salario, vacaciones e indemnizaciones)
- Las consecuencias en la Seguridad Social
- El Plan MECUIDA

Introducción

Cuando se trata de conciliar vida laboral y familiar la reducción de jornada es un mecanismo fundamental que evita la salida del mercado de trabajo de las personas trabajadoras.

Consiste en reducir tiempo de trabajo con la consiguiente disminución proporcional del salario. Una medida que nuestra normativa permite también por otras causas, (expedientes de regulación temporal de empleo, violencia de género, terrorismo)

Tratándose de conciliación, la igualdad y no discriminación de género se encuentra implícita en la reducción de jornada otorgándole una dimensión constitucional y una especial protección dentro del sistema legal.

La corresponsabilidad entre mujeres y hombres de las cargas familiares obligan a que estas medidas sean posibles independientemente del género de la persona trabajadora y del tipo de contrato laboral.

Las implicaciones que se derivan para las personas trabajadoras que se acojan a la posibilidad de reducir su jornada tienen una incidencia clara, tanto en su relación como en la Seguridad Social.

Por otra parte, es un mecanismo al que se ha acudido en momentos de grave dificultad para compaginar trabajo con responsabilidades y necesidades del ámbito familiar. Así, durante la pandemia, se decidió incorporar una normativa especial relativa a la reducción de jornada por cuidado de hijos o familiares. La prioridad era atender a las personas dependientes sin miedo a perder el empleo, y conseguir un reparto equitativo de las responsabilidades familiares.

Regulación

- ⇒ Directiva 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo Europeo, de 20 de junio de 2019, relativa a la **conciliación de la vida familiar y la vida profesional** de los progenitores y los cuidadores.
- ⇒ Directiva 94//34/CE, de 3 de junio de 1996, relativa al **Acuerdo marco sobre el permiso parental** celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES.
- ⇒ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del **Estatuto de los Trabajadores**:
 - **Artículo 37.6** Reducción de jornada por cuidado de hijo menor de 12 años o persona con discapacidad
 - **Artículo 37.7** La concreción horaria en la reducción de jornada
 - **Artículo 37.8** La reducción de jornada de víctimas de violencia de género o terrorismo.
- ⇒ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la **Ley General de la Seguridad Social**:
 - **Artículo 237.3** La cotización durante la reducción de jornada
 - **Artículo 270.6** Incremento de bases de cotización en desempleo
 - **Artículo 190 y ss.** Prestación por cuidados de menores con enfermedad grave.

El contexto histórico y legal de la Reducción de Jornada

Ámbito supranacional

Los ámbitos internacionales han destacado siempre la vital importancia de la conciliación de la vida personal y laboral y la igualdad real entre mujeres y hombres. La **Declaración Universal de los Derechos Humanos** de 1948 y el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y Culturales** de 1966 destacan el compromiso para alcanzarla.

La **Organización Internacional del Trabajo** ha emitido diferentes documentos en relación con la reducción de jornada. El primero de ellos es la Recomendación núm. 123, de 1965, sobre el empleo de trabajadores con responsabilidades familiares¹, que posteriormente se sustituiría por la Recomendación núm. 165, de 1981, sobre igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras con responsabilidades familiares.

¹https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:7235930028512:12100:NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312503

Destaca especialmente el Convenio núm. 156², de 1981, que incide en «permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales».

En la Unión Europea se apostó por la igualdad y eliminación de todo tipo de discriminación mediante la **Directiva 76/207/CE**³, de 9 de febrero de 1976, que declara el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, incluida la promoción, y a la formación profesional, así como a las condiciones de trabajo y seguridad social.

La **Directiva 96/34/CE** fue el primer texto europeo que estableció cláusulas de carácter mínimo sobre la ausencia en el trabajo como forma de conciliar la vida profesional y familiar y promover la igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres⁴.

Esta Directiva destaca por incluir la creación del permiso parental (permiso por cuidado de hijos) y establecer que «la política familiar debe contemplarse en el contexto de los cambios demográficos, los efectos del envejecimiento de la población, el acercamiento entre generaciones y la promoción de la participación de las mujeres en la vida activa».

Posteriormente se publicarían más textos comunitarios en el mismo sentido:

- La **Directiva 2006/54/CE**⁵, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, insta a adoptar jornadas laborales que permitan compatibilizar, tanto a hombres y mujeres, una mejor conciliación de la vida laboral y familiar (artículo 11).
- La **Directiva 2010/18/UE**⁶, sobre el permiso parental.
- La **Directiva 2019/1158/UE**, que deroga la anterior Directiva y relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores que asegura que «a fin de animar a los trabajadores que sean progenitores y cuidadores a permanecer en el mercado laboral, estos deben poder adaptar su calendario de trabajo a sus necesidades y preferencias personales. A tal efecto y centrándose en las necesidades de los trabajadores, deben poder solicitar fórmulas de trabajo flexible a fin de poder ajustar sus modelos de trabajo para ocuparse de sus responsabilidades en el cuidado de familiares, acogiéndose, cuando sea posible, a fórmulas de trabajo a distancia, calendarios laborales flexibles o reducción del horario laboral».

² https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---gender/documents/genericdocument/wcms_114194.pdf

³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31976L0207&from=ES>

⁴ Esta directiva surgió como consecuencia del acuerdo de los principales interlocutores sociales europeos.

⁵ <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:204:0023:0036:es:PDF>

⁶ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010L0054&from=ES>

Concretamente, el artículo 9 prevé que los Estados adopten fórmulas de trabajo flexible para que las personas trabajadoras puedan ocuparse del cuidado de sus hijos menores de 8 años y compatibilizar el trabajo.

Ámbito nacional

La normativa española recogió la reducción de jornada por motivos familiares por primera vez mediante la **Ley 16/1976**, de 8 de abril, de Relaciones Laborales⁷ aunque con importantes diferencias con respecto a la regulación actual⁸.

La **Ley Orgánica 3/2007**, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres realizó cambios en la figura jurídica de la reducción de jornada. En primer lugar, se introduce que «el trabajador tendrá derecho a adaptar la duración y distribución de la jornada de trabajo para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral» en función de los «los términos que se establezcan en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue con el empresario». En segundo lugar, se permite que ésta fuera accesible para personas trabajadoras con hijos de hasta 8 años y la disponibilidad de reducir la jornada desde un tercio hasta un octavo.

Cuando la norma se refiere a la negociación colectiva comprende todos los instrumentos posibles: convenio colectivo estatutario o extraestatutario, pacto de empresa o plan de igualdad.

Los posibles contenidos reguladores que pueden contener los textos convencionales se dividen en dos materias: la adaptación de la duración y distribución del tiempo de trabajo⁹ o de la forma de la prestación¹⁰ y el establecimiento de garantías adicionales del procedimiento¹¹.

Finalmente, destaca el **Real Decreto Ley 6/2019**, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación. El objetivo del RDL es claro: «remarcar el derecho de los trabajadores a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral» (Exposición de Motivos). Sin embargo, la figura de la reducción de jornada de trabajo no se ha visto modificado por este RDL, siendo

⁷ <https://www.boe.es/boe/dias/1976/04/21/pdfs/A07894-07902.pdf>

⁸ Una diferencia notable es que se reconoce el derecho a personas trabajadoras con hijos menores de 6 años. Actualmente la edad establecida son 12 años.

⁹ Ejemplo sería el artículo 35.1 del XXIV Convenio Colectivo del sector de banca (BOE 30.3.2021 núm. 76) que asegura que «las personas trabajadoras tendrán derecho a reducir su jornada de trabajo hasta un máximo de dos horas, con la disminución proporcional del salario, en el caso de nacimiento prematuro de hijo o hija, o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto».

¹⁰ Un ejemplo, el artículo 35 del Convenio Colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA (BOE 6.5.2021 [núm. 108]) que otorga la posibilidad de realizar la actividad profesional en su modalidad de trabajo a distancia a las personas trabajadoras que sufran violencia de género.

¹¹ Por ejemplo, el artículo 52.7 del XX Convenio colectivo de la Industria Química (BOE 19.7.21 núm. 171) que asegura que «la persona trabajadora podrá requerir la presencia de un representante de las personas trabajadoras en el proceso de negociación».

reformados aspectos relativos a la adaptación de jornada de trabajo o al permiso por cuidado de hijos.

La reducción de jornada por conciliación: definición y alcance

Como se ha señalado, la reducción de jornada para conciliar la vida laboral y familiar es una medida consistente en disminuir el tiempo de trabajo de la jornada laboral con la consiguiente minoración proporcional del salario.

El **Estatuto de los Trabajadores** recoge esta figura jurídica en el **artículo 37.6** reconociendo que «quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de doce años¹² o una persona con discapacidad que no desempeñe una actividad retribuida tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo diaria, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella».

El precepto otorga el mismo derecho a quien «precise encargarse del cuidado directo de un familiar, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida», así como «para el cuidado, durante la hospitalización y tratamiento continuado, del menor a su cargo afectado por cáncer (tumores malignos, melanomas y carcinomas), o por cualquier otra enfermedad grave, que implique un ingreso hospitalario de larga duración y requiera la necesidad de su cuidado directo, continuo y permanente».

El derecho de reducción de jornada por motivos familiares del artículo 37.5 ET forma parte del desarrollo del mandato constitucional que establece la protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE) y de la prohibición de discriminación por razón de sexo (art. 15 CE).

El Tribunal Constitucional ha hecho valer, en diferentes ocasiones, el **valor constitucional de esta figura jurídica**. La STC 3/2007¹³, 15 de enero, asegura que la dimensión constitucional de la no discriminación por razón de sexo debe de servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa sobre el alcance de dicho derecho a la reducción de jornada.

En el mismo sentido las SSTC 26/2011, de 14 de marzo¹⁴ y 149/2017, de 18 de diciembre¹⁵. Se insiste en la interpretación de la norma de manera más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales en juego (arts. 14 y 39 CE) y no de forma mecánica o formalista sino con remoción de los obstáculos impeditivos de la igualdad real.

La regulación de la reducción de jornada puede verse mejorada por la negociación colectiva siendo imposible establecer requisitos a su utilización (SAN 15/2/2010 [núm.2/2010]¹⁶).

¹² Mientras que la Directiva aplicable fija una edad máxima de 8 años, el ordenamiento español mejoró tal cláusula aumentándola hasta los 12 años.

¹³ http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/5970#complete_resolucion&completa

¹⁴ <https://www.boe.es/boe/dias/2011/04/11/pdfs/BOE-A-2011-6541.pdf>

¹⁵ https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2018-611

¹⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7b4a44f2e51d63a4/20100304>

La reducción de jornada debe obedecer a la finalidad buscada por la norma, sin que se permita para fines distintos, como por ejemplo trabajar para otra empresa, conducta sancionable con el despido disciplinario (SSTSJ Cataluña 7/1/2014 [núm. 13/2014]¹⁷; Galicia 20/2/2013 [núm. 1139/2013]¹⁸).

STSJ Galicia 20/2/2013 [núm. 1139/2013]

«No es la esencia de este incumplimiento el daño causado sino el quebranto de la buena fe depositada y de la lealtad debida, pues la falta se configura por la ausencia de valores éticos en quien comete la transgresión y no queda enervada por la inexistencia de perjuicios derivados de la conducta del trabajador».

El alcance temporal de la reducción de jornada se extiende hasta la eliminación del motivo por el cual apareció. Es decir, en el cuidado del menor de 12 años, la reducción de jornada se mantendrá hasta que el mismo cumpla dicha edad. Y en el caso del cuidado de personas dependientes o menores enfermos, se mantendrá mientras subsista la necesidad de cuidados que la provocó, pudiendo desaparecer por curación o fallecimiento.

No obstante, la persona beneficiaria de la reducción puede renunciar a la misma por voluntad propia sin que, *a priori* haya desaparecido dicha necesidad. Ahora bien, no se permite la modificación unilateral por parte del trabajador o trabajadora sin que se hayan modificado las circunstancias que la provocaron (STSJ Andalucía 11.4.2019 [núm. 1082/2019]¹⁹).

La empresa tiene la obligación de reponer al trabajador en las condiciones de trabajo que disfrutaba previamente a la reducción de jornada. Si la persona trabajadora solicitase la reincorporación anticipada, la empresa podrá denegarle tal incorporación hasta la fecha prevista previamente de finalización de la reducción de jornada.²⁰

Referíamos antes que la reducción de jornada también puede obedecer al cuidado de un menor hospitalizado o en tratamiento por cáncer o enfermedad grave que implique un ingreso hospitalario de larga duración y requiera la necesidad de su cuidado directo, continuo y permanente (tercer párrafo del artículo 37.6 ET). En estos supuestos se permite la reducción del 50 por ciento de la jornada, como mínimo²¹, y puede mantenerse hasta que el menor cumpla los dieciocho años.

En estos supuestos, la reducción se acompañará con una prestación económica de la Seguridad Social regulada en los artículos 190 y siguientes LGSS que fue introducida por el Real Decreto 1148/2011 de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad Social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave.

¹⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/12488d767db45cde/20140218>

¹⁸ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/fa45f5dfd48d7224/20130422>

¹⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a2f02bfca3f83b66/20190530>

²⁰ La Directiva 2019/1158, en su artículo 9.3, garantiza el reingreso del trabajador al término del periodo acordado.

²¹ En el caso de que la reducción de jornada no alcance el 50% no se tendría derecho al subsidio.

Personas beneficiarias y titularidad del derecho

La reducción de jornada por guarda legal

El legislador ha pretendido configurar un derecho cuya titularidad sea neutra, individual y general. Es decir, que alcance igualmente a hombres y mujeres²² y que sea independiente del tipo de contrato laboral que ostente la persona trabajadora²³.

STC 119/2021, de 31 de mayo de 2021

«En efecto, se trata de derechos que inciden de modo singular en las mujeres, al ser las que principalmente asumen el cuidado de los hijos de corta edad y sufren, por ello, mayores dificultades para su inserción laboral y su mantenimiento en el mercado de trabajo [STC 233/2007, de 5 de noviembre, FJ 7 a), y posteriores SSTC 162/2016, de 3 de octubre, FJ 4; 2/2017, de 16 de enero, FJ 5, y 108/2019, de 30 de septiembre, FJ 2]»

Así pues, quiénes sean las personas beneficiarias y titulares del derecho va a depender de las situaciones que justifiquen la reducción de jornada. Si ésta fuera por cuidado de hijo menor de 12 años serán los progenitores o quien ostente la guarda legal los titulares del derecho. La guarda legal comprende la patria potestad²⁴, el acogimiento²⁵ y la tutela legal²⁶ y la adopción²⁷.

La reducción de jornada por cuidados de persona con discapacidad o familiar dependiente

La reducción de jornada por cuidados de persona con discapacidad puede tener ciertos problemas interpretativos en dos aspectos.

Por un lado, surge la cuestión de qué se entiende por persona con discapacidad. El texto del ET no exige una declaración de reconocimiento oficial de discapacidad²⁸ y el RDL 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, asegura en el artículo 4.2 que «a todos

²² Bien es cierto que, las estadísticas demuestran que es la mujer quien más se acoge a reducciones de jornada por motivos familiares. En el año de 2016, la reducción de jornada por cuidados de hijos o familiares fue utilizada por el 96,04% por mujeres; en 2017 fue del 95,21% y en 2018 fue del 95,22%.

²³ Las SSTC 79/2020, 168/2020 aprecian vulneración del artículo 14 CE debido a las diferencias de trato de entre trabajadores a tiempo completo y tiempo parcial a la hora de conceder la una reducción de jornada por guarda legal de menor de 12 años.

²⁴ Artículo 154 Código Civil.

²⁵ Artículo 172 Código Civil.

²⁶ Artículo 2015 Código Civil.

²⁷ Artículo 175 y ss Código Civil.

²⁸ En consonancia con la convención de Derechos de las personas con discapacidad de las Naciones Unidas (2006), donde se definen las personas con discapacidad como aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, sin que en esta definición se exija ningún reconocimiento oficial de la discapacidad.

los efectos, tendrán la consideración de personas con discapacidad aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento. Se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad».

Por otro lado, es necesario que la persona necesitada de cuidados no desempeñe ninguna actividad retribuida sin que se tenga en cuenta las posibles pensiones o prestaciones que recibiese.

En el apartado concreto de cuidados a familiar que no se valga por sí mismo se impone un criterio de consanguinidad o afinidad. Aunque el legislador no cita al cónyuge, la jurisprudencia sí lo considera incluido (STSJ Galicia 25.2.2016 [núm. 1132/2016]²⁹).

La persona trabajadora debe acreditar la falta de autonomía o autosuficiencia para poder acceder a la reducción de jornada. A este respecto, sería válido un informe médico o resolución de situación de dependencia (STSJ Aragón 1/7/2015 [núm. 429/2015]³⁰).

El permiso de lactancia

El artículo 37.4 del Estatuto de los Trabajadores recoge la ausencia por cuidado de hijo lactante. Este derecho consiste en reducir en una hora la jornada, al inicio o al final de la misma o dividirla en dos fracciones (media hora, al inicio y al final de la jornada) hasta que el lactante cumpla nueve meses.

No obstante, y siempre que lo recoja el Convenio colectivo³¹ o se produzca por acuerdo individual entre el empresario y el trabajador o trabajadora, se permite ejercer también este derecho mediante permiso retribuido que consiste en la acumulación del tiempo de la reducción. De esta forma se puede dar lugar a un permiso retribuido a jornada completa (STS 19/04/2018 [núm.419/2918]³²), que normalmente viene a durar 15 días.

Hay que tener en cuenta que la duración del permiso **se incrementa proporcionalmente** en caso de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento **múltiples**.

Cuando ambos progenitores ejerzan este derecho con la misma duración y régimen, el periodo de disfrute pueda extenderse hasta que el lactante cumpla doce meses, con reducción proporcional del salario a partir del cumplimiento de los nueve meses. También se permite la

²⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/cb5fb6dea4a0b3dc/20160329>

³⁰ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7a398c9f75659efe/20150714>

³¹ Por ejemplo, STS 20/06/2005 (rec. 83/2004).

³² <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/e9ebb39a50e496eb/20180514>

ampliación del permiso a 12 meses al progenitor cuando la madre se encuentra en periodo maternidad (STS 10/03/2020 [núm. 224/2020]³³; SAN 19/07/2018 [núm. 124/2018]³⁴).

STS 19 de abril de 2018 (núm. 419/2018)

«El derecho al permiso por lactancia se identifica en el art. 37.4 ET con la ausencia de una hora del centro de trabajo para cubrir esa finalidad. La lactancia del menor, ausentándose el trabajador del centro de trabajo, puede suplirse por otras fórmulas y así se ha previsto que pueda sustituirse por la reducción de jornada, en cuyo caso, se identifica esta con una duración concreta -media hora-. Y tanto una u otra forma de ejercer el derecho, son mínimos de derecho necesario relativo, como ya se ha dicho por esta Sala, que el Convenio Colectivo debe respetar, como sucede en el que aquí es objeto de interpretación.

A partir de ahí, el legislador ha señalado que la negociación colectiva puede permitir acumular en jornadas completas el derecho. Dado que ese derecho consiste en ausentarse del centro de trabajo, este permiso es el que se acumula y, por tanto, lo es sobre la hora de ausencia. La norma estatutaria acude a la expresión "acumularlo", en clara referencia al derecho y no dice "acumularla" en referencia a la reducción de jornada. Por tanto, lo que se traslada a la negociación colectiva es la acumulación de las horas de ausencia, salvo que esa previsión legal se supere por otra más beneficiosa para el trabajador o la trabajadora o que en acuerdo bilateral entre empresa y trabajador se mejore la norma legal o convencional».

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó sentencia el 30 de septiembre de 2010 (C-104/09)³⁵ asegurando que aplicar este permiso únicamente a los trabajadores por cuenta ajena y no a los trabajadores y trabajadoras por cuenta propia iba en contra de la Directiva 76/207/CEE.

Anteriormente a la redacción del artículo otorgada por el RDL 6/2019, Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero, la norma aseguraba que este permiso solo podía ser ejercido por uno de los progenitores en caso de que ambos trabajen. La duda interpretativa consistía en si se tenía derecho al permiso por lactancia cuando únicamente trabajase uno de los mismos. La respuesta de la jurisprudencia no fue unánime, encontrando sentencias en sentido denegatorio del permiso (STSJ Andalucía 9/6/2020 [núm. 1393/2020]³⁶; STSJ Andalucía 11/12/2019 [núm. 3085/2019]³⁷) y en sentido favorable a la concesión del permiso de lactancia (STSJ Cataluña 9/3/2018 [núm. 1581/18]³⁸).

Tras la nueva redacción, quedó eliminado ese apartado de la norma, teniendo derecho los progenitores a tal permiso sin necesidad de estar trabajando ambos.

³³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/354a112886c3b62b/20200707>

³⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a8dab3c2d7feb385/20180829>

³⁵

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=493F0B1BEBE8375CBE5F8AF37BDFC3F1?text=&docid=83738&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1084562>

³⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/853be24e8372b9bb/20200922>

³⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a14eedf44e42830a/20200217>

³⁸ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/3e4423b7190dc7b0/20181114>

La reducción de jornada por cuidado de un menor con enfermedad grave

En el caso de la reducción de jornada por cuidado de menor³⁹ con cáncer o enfermedad grave⁴⁰, el problema se plantea a la hora de interpretar qué debe de entenderse por enfermedad grave. En el RD 1148/2011 se incluyó un listado amplio⁴¹ de enfermedades graves dejando margen al Ministerio de Trabajo para ampliarlo⁴².

A pesar de la existencia de un listado, la jurisprudencia ha otorgado el calificativo de enfermedad grave a otras distintas, como la enfermedad de Duchene (STSJ Galicia 14.7.2015 [núm. 4183/2015]⁴³) o tener el labio y paladar hendido ya que se precisa ayuda para su alimentación (STSJ Cataluña 16.7.2019 [núm. 3812/2019]⁴⁴).

Además, se exige otro requisito como es el ingreso hospitalario de larga duración o el cuidado del menor en el domicilio tras diagnóstico (art 2.1 RD 1148/2011). Es el caso de un menor cuyo tratamiento médico se hace fuera del hospital (oxígeno domiciliario) y acude a un centro para un tratamiento especializado (STSJ Cataluña 11.3.2016 [núm. 1703/2016]⁴⁵) o los bebés prematuros para quienes se recomienda lactancia materna durante el máximo tiempo posible y se desaconseja las guarderías (STSJ Baleares 29.9.2016 [núm. 356/2016]⁴⁶).

Los cuidados han de ser directos, continuos y permanentes acreditados por el informe del servicio público de salud u organismo análogo. Es decir, los cuidados que recibe el menor deben tener un carácter prevalente y necesario y ello deviene de un diagnóstico sanitario (STSJ Andalucía 25.3.2015 [núm. 731/2015]).

³⁹ Mediante el Real Decreto Ley 2/2022, por el que se adoptan medidas urgentes para la protección de los trabajadores autónomos, para la transición hacia los mecanismos estructurales de defensa del empleo, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, se permite la ampliación de las reducciones de jornada por cuidado de persona dependiente con enfermedad grave tras que la misma cumpla 18 años y hasta el cumplimiento de los 23 años (Disposición Adicional Sexta).

⁴⁰ Un apunte importante, la STS 7.5.2020 (rec. 3896/2017) no distingue entre progenitores cuando se ha producido separación o divorcio. Es decir, la sentencia interpreta la norma en el sentido de que no se limita el cuidado del menor al progenitor que tenga otorgada la guardia y custodia.

⁴¹ El listado se introdujo en la normativa por medio de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011.

⁴² Disposición Final 3ª RD 1148/2011.

⁴³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/ac20128176d7a781/20150825>

⁴⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/f55ba1d26bf942e6/20190916>

⁴⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/f6219c7a0d338ee5/20160506>

⁴⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/72e5cd75e499e98c/20161108>

STSJ Andalucía 25.3.2015 (núm. 731/2015)

«Ni que decir tiene que existe dentro de los parámetros de cualquier paternidad responsable, un cuidado directo, continuo y permanente por parte de los titulares de la patria potestad, pero no se trata de este tipo de asistencia por la norma, sino de otra atención más específica, concreta y particular, referida a riesgos y contingencias en las que existe un necesario, inmediato y personal cuidado hacia el menor, ligado o vinculado de forma inexcusable a su padecimiento, y que implica no tanto una asistencia benefactora, como otra inexcusable, propia de la experiencia de las relaciones humanas y filiales».

Cuando con motivo de la escolarización sea necesario el desplazamiento de los padres al centro escolar, se considera que siguen existiendo las necesidades del cuidado (STSJ País Vasco 8.4.2015 [núm. 645/2015]⁴⁷; 17.12.2013 [núm. 2218/2013]⁴⁸). Si el menor está escolarizado en un centro especial también se cumple el requisito de cuidados (STS 28.6.2016 [núm. 568/2016]⁴⁹). En cambio, no se apreciará tal requisito en el caso de escolarización normal o inexistencia de desplazamiento de los padres al centro (STSJ Andalucía 8.6.2016 [núm. 1624/2016]⁵⁰).

La STS 5.2.2018 (núm. 93/2018)⁵¹ o la STSJ Madrid 2.4.2018 (núm. 286/2018)⁵² no aprecia cuidados directos, continuos y permanentes en el caso de un menor que padece diabetes mellitus tipo 1, pero que recibe asistencia sanitaria por parte del servicio de enfermería del propio centro educativo, donde se le practican tres controles a lo largo de la mañana.

La concreción horaria y el procedimiento judicial

El Estatuto de los Trabajadores establece que la concreción horaria y la determinación de permisos y reducciones de jornada corresponden a la persona trabajadora, sin perjuicio de lo que establezcan las normas convencionales. El trabajador o trabajadora debe concretar la medida conciliadora, así como la fecha de inicio de la reducción de jornada y la fecha final con una antelación de quince días.

La flexibilidad en la reducción del tiempo de trabajo se aplica *pro operario* ya que tiene la intención de empoderar a las personas trabajadoras a fin de que concilien la vida personal y laboral ajustándose a sus necesidades concretas individuales.

No hay exigencia legal ninguna de probar al empresario la causa de la reducción de jornada pues se trata de un derecho personalísimo de la persona trabajadora (STSJ Galicia 28/5/2019 [rec. 1492/2019]⁵³).

⁴⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/816a7d06e1f4f744/20150701>

⁴⁸ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/43b5255d1a6b44c4/20140519>

⁴⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/af1111b30fb1d54f/20160728>

⁵⁰ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/c0c3cb73bca3001d/20160928>

⁵¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9aacb6884ed34313/20180305>

⁵² <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/769d3cd3befaa444/20180607>

⁵³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0e7fe8082d04b9c4/20190626>

De todas formas, si se produjese una colisión de intereses entre persona trabajadora y empresa, sí sería necesario la demostración de las causas de la reducción de jornada (STSJ Andalucía 3/5/2018 [núm. 1384/2018⁵⁴]; Galicia 20/5/2017 [rec. 3626/2017]⁵⁵).

STSJ Andalucía 6/5/2018 [núm. 1384]

«Es al empresario al que incumbe demostrar que confluyen razones más poderosas, normalmente organizativas, que le impiden su disfrute en los términos propuestos por la trabajadora; y tan solo cuando dichas razones se hayan probado, en caso de colisionar ambos derechos, será la trabajadora quien deba probar las razones que legitiman su posición y su interés en su nuevo horario».

En ningún caso es la empresa quien fija la reducción de jornada. Las personas trabajadoras tienen derecho a elegir y concretar en qué consistirá ésta medida haciendo efectiva así su conciliación y la atención de los cuidados que requieran las personas dependientes (STSJ Cataluña 30.7.2020 [núm.3697/2020]⁵⁶).

La empresa no puede cuestionar ni entrar a analizar cómo ésta se organiza para realizar los cuidados. No se permite la intromisión de la vida privada de los matrimonios y parejas (STSJ Galicia 28.5.19 [rec. 1492/2019]⁵⁷; 22.7.19 [rec. 1992/2019]⁵⁸).

No obstante, la empresa puede negar la propuesta de reducción de jornada de trabajo del trabajador o trabajadora por grave perjuicio para la subsistencia de la empresa o afectación grave a su producción. Ahora bien, es una negativa que únicamente estaría justificada en caso de imposibilidad, sacrificio excesivo o daño desproporcionado.

STSJ Galicia 26.10.11 (núm. 4604/2011)

«La concreción horaria en materia de reducción de jornada para el cuidado de un menor siendo un derecho básico del trabajador, no puede considerarse un derecho absoluto que prevalezca cualesquiera que sean las consecuencias que ello provoque en el empresario».

Son numerosas las ocasiones en las que nuestros tribunales se han pronunciado sobre esta materia. Por ejemplo, la SJS de Burgos de 2.8.19 (núm. 257/2019)⁵⁹ admite el rechazo de la pretensión de la trabajadora por parte de la empresa debido a que el horario solicitado no coincide con el horario comercial del sector. La STSJ Navarra de 23.5.2019 (núm. 176/2019)⁶⁰ asegura que no son excusas de la empresa la imposibilidad organizativa en la configuración de los horarios, ni tampoco que se les cause un perjuicio a otras personas trabajadoras, y menos aún que se deba contratar a otro trabajador o trabajadora.

⁵⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/eb8f456c3dae86e2/20180822>

⁵⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/456e3284964ce34c/20180117>

⁵⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0d278252df69280c/20210118>

⁵⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0e7fe8082d04b9c4/20190626>

⁵⁸ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/6aea2cf7b4799ca1/20190923>

⁵⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/b448be0cbfc05480/20190920>

⁶⁰ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/53f2cb8cf6ac0c34/20190812>

En el caso de que la empleadora no respondiese a la solicitud del trabajador o trabajadora y se comenzase a prestar servicios en consonancia con la propuesta inicial, no sería conducta susceptible de sanción disciplinaria (STSJ Madrid 13.12.13 [núm. 1013/2013]⁶¹).

En caso de discrepancias prima la protección de la familia y la infancia (STSJ Navarra 16/1/2014 [rec. 9/2014]⁶²). Resulta fundamental la ponderación de las circunstancias concurrentes, valorando, la importancia que para la efectividad del derecho de la persona trabajadora a la no discriminación por razón de sexo tiene su solicitud de reducción de jornada y, las razones de la empresa para oponerse a la misma en base a las dificultades que dicha opción pueda ocasionar en su funcionamiento regular (STC 3/2007, de 15 de enero; STS 21/3/2011 [rec. 54/2010]⁶³).

Si se diese una resolución judicial que no tuviese en cuenta lo anterior y resolviese el conflicto sin la ponderación de derechos fundamentales implícitos, se produciría una discriminación indirecta por razón de sexo (STC 119/2021, de 31 de mayo de 2021).

En definitiva, la opción escogida por la persona trabajadora deberá prosperar salvo que la empresa tenga razones organizativas suficientemente justificadas⁶⁴ (SSTSJ Madrid 28/11/2018 [núm. 1215/2018]⁶⁵; Andalucía 4.42019 [núm. 1099/2019]; Cataluña 21/2/2010 [núm. 1393/2014]⁶⁶; Galicia 12/6/2019 [rec. 1643/2019]⁶⁷; STSJ Andalucía 11/4/2019 [núm. 505/2018]⁶⁸; La Rioja 10/2/2012 [núm. 29/2012]⁶⁹).

La única situación donde la empresa sí puede coartar el derecho de reducir la jornada laboral es en el caso de que las personas trabajadoras pertenezcan a la misma empresa. En estos casos la ley permite que el empresario limite su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa (art 37.6 ET último párrafo).

La reducción de jornada “diaria”

La Reforma Laboral de 2012 estableció la prioridad aplicativa del convenio de empresa sobre el sectorial en materia de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral (artículo 84.2 ET) sin que la última reforma (RDL 32/2021) lo haya modificado. Así, el convenio de empresa tiene un carácter imperante en los derechos de conciliación. No obstante, la mayoría de convenios colectivos se limitan a reproducir el artículo 37 ET⁷⁰.

⁶¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/ae6c7cd1fab066db/20140123>

⁶² <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/4cd811e344255f00/20140404>

⁶³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/fdb9c83e2410b3c3/20110512>

⁶⁴ Las razones de la negativa de la empleadora deben ser más que de peso. No es válido, por ejemplo, el argumento de que la concesión de una reducción de jornada a una trabajadora generaría que la empleadora tuviese que concederlo al resto (SJS núm.2 de Guadalajara 7.3.2018 [núm. 91/2018]).

⁶⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/46fd69782acfef42/20190117>

⁶⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/02cc828180528d05/20140325>

⁶⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/d5c6609228927c6c/20190717>

⁶⁸ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/c98bd470f9b3e464/20181022>

⁶⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9cddd3caf8e09742/20120227>

⁷⁰ Poquet Catalá, R. *Reducción de Jornada por guarda legal o cuidado de menores*. 2020. Editorial Aranzadi.

La Reforma Laboral también incluyó el término “diaria” en el artículo 37.6 ET generando que las reducciones de jornada no utilicen parámetros superiores al diario, como puede ser el semanal. Hasta la entrada en vigor de la Disposición Final 1ª del RDL 3/2012 sí era viable esta posibilidad (STSJ País Vasco 18.12.2018 [núm. 2519/2018]⁷¹).

Ello tiene una clara **consecuencia negativa** puesto que, restringe las posibilidades de concreción horario del solicitante y se olvida de la heterogeneidad de necesidades de los trabajadores.

Entendemos que ello puede resultar contrario a la Directiva 2019/1158, según la cual «a fin de animar a los trabajadores que sean progenitores y cuidadores a permanecer en el mercado laboral, estos deben poder adaptar su calendario de trabajo a sus necesidades preferencias personales», la normativa española restringe el poder de adaptación del trabajador o trabajadora obligándole a que la reducción de jornada sea diaria. Se aprecia un enfrentamiento en la materia entre el ordenamiento nacional y supranacional.

No obstante, en virtud de convenio colectivo se puede hacer posible la opción para el trabajador de reducir la jornada de trabajo sin que la misma tenga que ser diaria, pudiéndose utilizar distintos parámetros (STS 15.9.2016 [núm. 745/2016]⁷²; 15.5.2016 [443/2016]⁷³; STSJ Cataluña 3.4.2019 [núm. 1747/2019]⁷⁴; La Rioja 27.10.2016 [núm. 208/2016]⁷⁵; Gran Canaria 20.5.2019 [núm. 516/2019]⁷⁶).

Por otra parte, es importante tener en cuenta la perspectiva de género en la interpretación de la norma.

STSJ Gran Canarias 20.5.2019 [núm. 516/2019]

«Una interpretación restrictiva del ejercicio de este derecho, sin valorarse adecuadamente en clave constitucional, supone una discriminación indirecta de las mujeres trabajadoras, por ser ellas las que mayoritariamente los ejercitan. La propia Ley 39/1999 en su exposición de motivos, refleja expresamente que constituye "un nuevo paso en el camino de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres", paso que se ve truncado por interpretaciones y aplicaciones jurídicas formalistas o automáticas que contravienen la impartición de justicia con perspectiva de género como metodología judicial que debe primar en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, y especialmente en materias como la maternidad, embarazo o la conciliación familiar y laboral, en las que se sostienen gran parte de las discriminaciones laborales por razón de sexo».

⁷¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a12270eb35487aea/20190218>

⁷² <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/69a0635cd9571f29/20161014>

⁷³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/085426508aa89a4e/20160704>

⁷⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/6b6aa09db1026bbf/20190521>

⁷⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/2e5824fcd9bf9c/20170125>

⁷⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/749cc0290fee5692/20190920>

Otras medidas de conciliación como complemento de la reducción de jornada

La reducción de jornada de trabajo puede verse acompañada de otras medidas dirigidas a una mayor conciliación.

En aquellos sectores cuyo desarrollo de la actividad se realiza en régimen de turnos, es común solicitar la adscripción a un turno concreto como medida conciliadora. En estos casos, surgen complicaciones puesto que la afectación de la medida a la organización de la empresa es mayor.

La jurisprudencia se encuentra dividida a la hora de aceptar o no la posibilidad de solicitar una reducción de jornada de trabajo y una elección a un turno concreto.

Por un lado, se entiende que la norma impone a la persona trabajadora límites y un cambio de turno podría generar una extralimitación no prevista en la ley (SSTSJ Málaga 12.6.2019 [núm. 1065/2019]⁷⁷; Cataluña 14.7.2016 [núm. 3177/2016]⁷⁸; Cataluña 7.3.2016 [núm. 1684/2017]⁷⁹). En el mismo sentido se pronunció el TJUE (STJUE 18.9.2019, Caso Ortiz Mesonero [C-366/2018]⁸⁰).

STSJ Cataluña 14.7.2016 (núm. 3177/2016)

«(...) ante la circunstancia de que en los centros de trabajo se aplican los turnos rotatorios, incluso en los supuestos similares de reducciones de jornada por las mismas causas, y ante la circunstancia del mayor número de ventas a partir de determinadas horas de las tardes. Se acreditan, pues, razones organizativas que justifican la oposición a la solicitud de la actora».

Por otro lado, se ha considerado que la normativa legal del artículo 37.6 ET sí permite adscribirse a un único turno de trabajo puesto que no hay límites establecidos debido a la prevalencia de la dimensión constitucional de la medida (STSJ Galicia 5.10.20 [rec.2173/2020]⁸¹; Andalucía 21.1.2019 [núm. 2852/2019]⁸²; Galicia 9.2.2018 [rec. 4311/2017]⁸³; Asturias 22.1.19 [núm. 71/2019]⁸⁴; Islas Canarias 27.8.19 [núm. 858/2019]⁸⁵).

⁷⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/3ae827e423ac9e62/20200121>

⁷⁸ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/44da9ecfbb0ff805/20161003>

⁷⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/096b78f4a61e3da2/20170525>

⁸⁰ <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=217867&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=674060>

⁸¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/d2d3faec4a5b5544/20201113>

⁸² <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/1bc4d3b0f2b73382/20200217>

⁸³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/5e3a5aab9e0cab49/20180510>

⁸⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/702830587dd348a2/20190207>

⁸⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/140f99e1bbeaeb89/20190923>

La solicitud de cambio de horario o la adscripción a un turno sin el acompañamiento de la reducción de jornada es una medida cuyo encaje está en el artículo 34.8 ET y no en el artículo 37.6 ET (STS 20.10.10 [núm. 3501/2009]⁸⁶; STS 27.7.17 [núm. 661/2017]⁸⁷).

Lo que está claro es la finalidad de la norma: facilitar la conciliación de la vida laboral y personal, correspondiendo a la persona trabajadora la concreción horaria. Por ello, no cabría realizar una interpretación restrictiva.

El procedimiento judicial

Para la solución de las discrepancias surgidas entre empresa y trabajador o trabajadora, el artículo 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social regula el procedimiento especial sobre los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral reconocidos legal o convencionalmente, con independencia de la causa de la medida conciliadora⁸⁸. El procedimiento tiene **carácter urgente y preferente**.

Tanto empleador como persona trabajadora llevarán sus propuestas y alternativas de concreción a los actos de conciliación previa al juicio y al propio acto de juicio.

Habrán diferentes circunstancias que se ponderen a la hora de dictar resolución:

- Las relativas a las necesidades de la persona trabajadora como la existencia de otros familiares o que el menor tenga actividades extraescolares (SJSO Cáceres [núm.158/2019]⁸⁹).
- Las circunstancias relativas a la capacidad de respuesta de la empresa como el sistema de organización del trabajo o el volumen de actividad a lo largo de la jornada (SJSO Gijón 29.8.2019 [núm. 338/2019]),
- Las circunstancias relativas al proceso de negociación como la existencia de buena fe (SJSO Mataró [núm.251/2019]⁹⁰) y la afectación en terceras personas de la medida como el resto de trabajadores.

La **carga de la prueba reside en el lado empresarial** y no en el del trabajador. Ahora bien, al ser un procedimiento con una posible violación de derechos fundamentales, sí será necesario por parte del trabajador una prueba indiciaria de que dicha vulneración.

Por último, la sentencia de instancia, con carácter general, no es recurrible en virtud del artículo 191.2 f) LRJS. Ahora bien, sí pueden ser recurridas aquellas sentencias que respondan

⁸⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8876fece133d301c/20101209>

⁸⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/f53dc07956569d7b/20170915>

⁸⁸ El plazo para accionar es de 20 días desde la negativa o disconformidad del empresario. No obstante, el plazo se reinicia cada vez que se dé una nueva propuesta de reducción de jornada al empresario (STS 29.7.2012 [rec. 3387/2011]).

⁸⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/d0eaa44c0586f608/20190919>

⁹⁰ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/5345be151793fd47/20191028>

a procedimientos en los que se hayan acumulado acciones de resarcimientos de daños y perjuicios por cantidad superior a 3.000 €.

Las consecuencias en la relación laboral (salario, vacaciones e indemnizaciones)

La consecuencia directa de la reducción de jornada laboral es la reducción proporcional del salario (STSJ Madrid 3.6.2020 [núm.366/2020]⁹¹). Ahora bien, la reducción salarial afecta directamente a los conceptos salariales y no a aquellos conceptos considerados extrasalariales.

Se reducen los complementos de plus de antigüedad (STS 25.1.2005 [rec. 24/2003]⁹²; 15.3.2005 [rec. 10/2003]⁹³), el complemento de productividad (STS 11.9.2019 [núm. 623/2019]⁹⁴), el complemento por jornada partida (STSJ Madrid 21.5.2008 [núm. 325/2008]⁹⁵) o los complementos de puestos de trabajo (SAN 26.10.2004 [rec. 168/2002]⁹⁶).

Sin embargo, no se reducen los complementos extrasalariales, como el plus de desplazamiento y transporte (STSJ Valencia 25/6/2020 [rec. 2384/2020]⁹⁷), o aquellos que, siendo salariales, no se vea afectada su finalidad por la reducción de jornada, como el plus de disponibilidad (STS 14.10.2011 [rec. 4726/2010]⁹⁸) o el plus de responsabilidad (STSJ Valencia 20.9.2011 [núm. 2615/2011]⁹⁹).

No es viable en ningún caso la supresión de complementos salariales que se venían cobrando previamente a la reducción de jornada, salvo que desaparezca la causa generadora de los mismos (STSJ Madrid 14.11.2014 [núm. 911/2014]¹⁰⁰).

Las pagas extraordinarias se disminuyen igualmente en proporción a la reducción de jornada disfrutada en cada periodo de devengo.

En cuanto a las **vacaciones**, se mantienen íntegramente el periodo de días de disfrute por parte de la persona trabajadora pero su retribución se reducirá en proporción a la disminución del tiempo de trabajo (SSTSJ Castilla y León 11.2.10 [núm. 131/2010]¹⁰¹; Andalucía 10.10.19 [núm. 2316/2019]¹⁰²).

⁹¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/26648f92027fc98c/20200810>

⁹² <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/856cedef8c1e2335/20050303>

⁹³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/533b3f9c93c5afca/20050505>

⁹⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7ed1a6d21581105a/20191015>

⁹⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0c5859e2259090a2/20080710>

⁹⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/467b16c64ef626ab/20041222>

⁹⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/1882a5fb7ee0d441/20210325>

⁹⁸ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7e1b05f61fca1a8f/20111202>

⁹⁹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/68a01755fad6d4cb/20111213>

¹⁰⁰ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/cf16822215e95fb7/20150126>

¹⁰¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8bc402762232bb30/20100429>

¹⁰² <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/69f614c46ecdbeb1/20200217>

Los **permisos retribuidos, no retribuidos y los permisos por asistencia médica** previstos en los convenios colectivos para las personas trabajadoras no se reducen por disfrutar de una reducción de jornada (STSJ Madrid 26.1.2010 [rec. 38/2010]¹⁰³). Tampoco afecta a la **pausa de descanso** de 20 minutos (STSJ Canarias 31.7.2018 [núm. 440/2018]¹⁰⁴).

En cuanto a la **indemnización por despido**, la Disposición Adicional 19 ET asegura que «en los supuestos de reducción de jornada contemplados en el artículo 37.4 en su párrafo final, así como en sus apartados 5, 6 y 8, el salario a tener en cuenta a efectos del cálculo de las indemnizaciones previstas en esta ley será el que hubiera correspondido a la persona trabajadora sin considerar la reducción de jornada efectuada, siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo máximo legalmente establecido para dicha reducción».

Es decir, debemos de entender que la reducción de jornada no afecta directamente al cálculo de indemnización por despido. Dicha indemnización será calculada en función de la retribución salarial que recibía la persona trabajadora previamente a hacer uso de sus derechos de conciliación. Misma interpretación hace el Tribunal Supremo a la hora de extender la cláusula del ET a los salarios de tramitación que fueran debidos al trabajador o trabajadora (STS 25.4.18 [núm. 438/2018]¹⁰⁵).

Según los artículos 53.4 b) ET y 55.5 b) ET¹⁰⁶ es nulo el despido sin causa de los trabajadores que estén disfrutando de una reducción de jornada de trabajo o alguno de los permisos descritos en los artículos 37.4 ET, 37.5 ET o 46.3 ET (STSJ Galicia 28.1.2020 [rec. 5300/2019]¹⁰⁷). Ahora bien, no se trata de nulidad automática, sino que admite prueba en contra.

Las consecuencias en la Seguridad Social

La reducción de jornada tiene consecuencias en materia de Seguridad Social. La disminución salarial generaría, a priori, una menor cotización. Sin embargo, el artículo 237.3 de la Ley General de Seguridad Social asegura que «las cotizaciones realizadas durante los dos primeros años del período de reducción de jornada por cuidado de menor previsto en el primer párrafo del artículo 37.6 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, se computarán incrementadas hasta el 100 por cien de la cuantía que hubiera correspondido si se hubiera mantenido sin dicha reducción la jornada de trabajo».

Lo anterior es aplicable única y exclusivamente para el cómputo de las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, maternidad y paternidad.

¹⁰³ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/aaf030c131cc847b/20100408>

¹⁰⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/da1093c2da10e9f4/20190417>

¹⁰⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/ea02ba50eafd8542/20180629>

¹⁰⁶ El RDL 6/2019 modificó el artículo 53.4 ET aportando a la redacción que es necesario demostrar «suficientemente que la causa objetiva que sustenta el despido requiere concretamente la extinción del contrato de la persona referida». Acomodándose así nuestra normativa a la jurisprudencia asentada por la STJUE 22.2.19, asunto Porras Guisado.

¹⁰⁷ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/260f43e5765af026/20200508>

Las reducciones de jornada por cuidado de un menor a cargo con enfermedad grave se computan incrementadas igualmente, durante todo el tiempo de duración de la reducción del tiempo de trabajo, para las prestaciones por jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, nacimiento y cuidado de menor, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural e incapacidad temporal.

Para el cómputo de la prestación por desempleo, las bases de cotización se consideran incrementadas al cien por ciento que hubiera correspondido si se hubiera mantenido el tiempo de trabajo sin ninguna reducción (artículo 270.6 LGSS).

En los casos no recogidos anteriormente, el artículo 66 del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social, extiende las normas de cotización del contrato de tiempo parcial y relevo a aquellas personas trabajadoras con reducciones de jornada.

El Plan MECUIDA

La pandemia ha traído consigo situaciones desconocidas, no previstas en la norma, que el legislador tuvo que cubrir para evitar la aplicación de sanciones laborales por falta de asistencia al trabajo de quienes debían atender personas a su cargo.

El Plan MECUIDA se incorporó en el artículo 6 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 estableciendo un **nuevo motivo de reducción de jornada** basado en «circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19».

Las personas titulares serán aquellas que acrediten la necesidad de cuidar a su cónyuge o pareja de hecho, así como respecto de los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora¹⁰⁸. Quedarían fuera de este supuesto aquellos familiares consanguíneos más allá del segundo grado, así como a familiares por afinidad en todos sus grados.

El Plan MECUIDA fue elaborado exclusivamente para las personas trabajadoras por cuenta ajena. Para poder acceder a esta especial reducción de jornada es preciso acreditar determinadas circunstancias excepcionales, entendiéndose por éstas:

- ⇒ Cuando se deba cuidar personal y directamente alguna de las personas nombradas en el propio artículo 6 RDL 8/2020.
- ⇒ Cuando las autoridades adopten decisiones que impliquen cierres de centros educativos, de día o similares. Al no ser más específica la normativa, debemos de

¹⁰⁸ Como puede apreciarse, las medidas excepcionales y temporales no previeron la reducción de jornada por cuidados de familiares por afinidad. Esta diferencia es notable con respecto a la normativa ordinaria y genera una reducción en las personas beneficiarias del Plan MECUIDA.

entender que las medidas pueden venir desde las autoridades estatales o autonómicas en el ejercicio de sus competencias.

- ⇒ Cuando la persona que hasta el momento se hubiera encargado del cuidado o asistencia directos de cónyuge o familiar y no pudiera seguir haciéndolo por causas justificadas relacionadas con el COVID-19.

Al igual que la normativa del Estatuto de los Trabajadores, se configura como un derecho individual de las personas trabajadoras, independientemente del sexo o tipo de contrato, cuya concreción corresponde a la persona trabajadora.

La gran diferencia con la normativa ordinaria sería la posibilidad de reducir la jornada, con disminución proporcional del salario, hasta el 100% de la misma. Debe de preavisarse con 24 horas de antelación a la empleadora. Ahora bien, en los casos de reducción de jornada del 100% se deberá de justificar y deberá ser razonable y proporcionado.

Si la persona trabajadora viniese disfrutando de una reducción de jornada, el artículo 6.4 RD 8/2020 concede la posibilidad de renunciar temporalmente a ella o tendrá derecho a que se modifiquen los términos de su disfrute.

La norma establece una presunción a favor de la persona trabajadora considerando existente la justificación, razonabilidad y proporcionalidad de la nueva medida, presunción no prevista para personas que antes no viniesen disfrutando de reducciones de tiempo de trabajo.

El Plan MECUIDA tiene carácter temporal, habiéndose ampliado, mediante la Disposición Adicional 3ª del Real Decreto-ley 2/2022, de 22 de febrero, hasta el 30 de junio de 2022.

Esta colección nace con la voluntad, bien de aportar soluciones o herramientas útiles para el mundo del trabajo, o bien de efectuar un análisis de no excesiva enjundia, pero si con el rigor y claridad que precisa el objeto de estudio. *Análisis y Contextos* pretende atender las necesidades de muy diversa índole –jurídica, económica, social, etc.– que pueden surgir en el ámbito del mundo social, siempre desde una perspectiva práctica a fin de servir a la mayoría

51.41%

UGT

