



Roj: **STS 7264/2011** - ECLI: **ES:TS:2011:7264**

Id Cendoj: **28079140012011100624**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/10/2011**

Nº de Recurso: **144/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JESUS GULLON RODRIGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ PV 4521/2010,**
STS 7264/2011

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a siete de Octubre de dos mil once.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Alberto Angoitia López, en nombre y representación de D^a Ángeles , D^a Edurne , D^a Julia Y D^a Raimunda , contra la sentencia de 16 de noviembre de 2010 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en el recurso de suplicación núm. 2078/2010 , formulado frente a la sentencia de 20 de mayo de 2010 dictada en autos 727/2009 por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Bilbao seguidos a instancia de D^a Ángeles y otras contra Eulen, S.A. sobre reconocimiento de derecho.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida, EULEN, S.A. representada por el Letrado D. Javier Casado López.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jesus Gullon Rodriguez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 20 de mayo de 2010, el Juzgado de lo Social núm. 3 de Bilbao, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: <<DESESTIMAR la demanda presentada por Ángeles , Edurne , Y Julia frente a la empresa EULEN SA, absolviendo a ésta de las peticiones efectuadas>>.

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: << **1º.-** Ángeles , Julia , Raimunda , y Edurne , prestan servicios con la categoría profesional de limpiadoras para la empresa EULEN SA, en las dependencias de la empresa FAGOR ELECTRODOMESTICOS SCOOP.- **2º.-** Por escrito de fecha 12 de junio de 2009 la empresa comunica a las trabajadoras que el cliente FAGOR informa a la mercantil que se procede a reducir el servicio de limpieza por la importante disminución de la actividad productiva que sufre. En consecuencia se procede a la reducción de la jornada de las actoras en 12 horas y 57 minutos, siendo la jornada semanal de 22 horas y 3 minutos a partir del 13 de julio de 2009.- **3º.-** La empresa FAGOR el 3 de junio de 2009 comunica a la empresa EULEN SA la reducción en un 30,5% del servicio de limpieza contratado con la mercantil debido a la disminución de su actividad productiva.- **4º.-** Intentado acto de conciliación el mismo finalizó sin avenencia entre las partes>>.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia con fecha 16 de noviembre de 2010 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: <<Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D^a Ángeles , D^a Edurne , D^a Julia y D^a Raimunda contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Bilbao el 20 de mayo de 2010 , en autos nº 727/2009 seguidos frente a EULEN, SA, confirmando la sentencia de instancia sin imposición de las costas>>.



TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de D^a Ángeles y otras el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo, el día 21 de enero de 2011, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de fecha 17 de julio de 2009 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 19 de mayo de 2011, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Evacuado el trámite de impugnación, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminado en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 5 de octubre de 2011, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión que ha de resolverse en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en 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.

En el caso de autos las cuatro trabajadoras prestaban servicios como limpiadoras a tiempo completo de la empresa Eulen, S.A., en las dependencias de Fagor Electrodomésticos, Scoop, en jornada de 35 horas semanales. En fecha 12 de junio de 2009 la empresa comunicó por escrito a las trabajadoras que el cliente FAGOR había procedido a la reducción del servicio de limpieza por la importante disminución de la actividad productiva que padecía, reduciéndose en consecuencia la jornada de las actoras en 12 horas y 57 minutos, quedando entonces dicha jornada en 22 horas y 3 minutos semanales a partir del 13 de julio de 2009.

Las trabajadoras mostraron su disconformidad con esa reducción, por lo que plantearon demanda para que se les reconociera el derecho a continuar prestando sus servicios con la misma de 35 horas que tenían antes de la comunicación empresarial, con derecho a percibir los salarios correspondientes a ese tiempo de trabajo desde el 13 de junio de 2.009.

SEGUNDO.- El Juzgado de lo Social número 3 de los de Bilbao, en una primera sentencia de 19 de noviembre de 2.009 , acogió la excepción de inadecuación de procedimiento, por entender que se trataba de una cuestión encuadrable en el proceso de modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 138 de la Ley de Procedimiento laboral).

Recurrida en suplicación, por sentencia de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco de 27 de abril de 2.010 se estimó el recurso de las trabajadoras y partiendo de que no se habían llevado a cabo por la empresa los trámites exigidos por el art. 41 del Estatuto de los Trabajadores para producir la modificación sustancial de reducción de la jornada, se declaraba que era el proceso ordinario el adecuado para resolver el pleito, de manera que se devolvían las actuaciones al Juzgado para que entrase a resolver la cuestión planteada en la demanda.

En una nueva sentencia del Juzgado de fecha 20 de mayo de 2.010 se desestimó la demanda por entender justificada la medida empresarial.

TERCERO.- Recurrida en suplicación la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó la sentencia que ahora se recurre en casación para la unificación de doctrina, de fecha 16 de noviembre de 2.010 , en la que se desestima el recurso y se confirma la decisión de instancia, razonándose para ello que, partiendo de la voluntariedad para el trabajador de la conversión de trabajo a tiempo parcial en a tiempo completo o viceversa, sin embargo no cabe afirmar que -se dice literalmente en ella- "*una reducción de jornada supone automáticamente la conversión del contrato en a tiempo parcial pues como se indica requiere de la voluntad del trabajador que en caso contrario puede optar por el despido*".

"En el presente supuesto no se han discutido las razones de la decisión empresarial, que viene avalada por la decisión a su vez de FAGOR ELECTRODOMESTICOS SCOOP de reducir en un 30,5% el servicio de limpieza que tiene contratado con EULEN debido a la disminución de su actividad productiva. Es por ello que entendemos que la reducción de jornada de las cuatro trabajadoras demandantes está plenamente justificada, sin que como se ha indicado se trate de una novación extintiva de la modalidad contractual sino de una reducción temporal de su jornada de trabajo que tiene plena justificación ... "

CUARTO.- En el recurso de casación para la unificación de doctrina que frente a esa resolución formulan las trabajadoras demandantes se denuncia, aunque no de forma ordenada, la infracción del artículo 12.4 e) del Estatuto de los Trabajadores , en relación con el artículo 41 de la misma norma, proponiéndose como sentencia



de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en fecha 17 de julio de 2.009 , en la que se resuelve sobre la reducción unilateral de la jornada de una trabajadora a tiempo completo en una inmobiliaria en un 50%, desde 40 horas a 20 semanales, invocándose para ello causas económicas y organizativas. Situación en la que la sentencia de la Sala de Asturias, aplicando los referidos preceptos del Estatuto afirma que *"se produce la ilegalidad de la acción empresarial al imponer unilateralmente, sin acuerdo con la trabajadora, una reducción semanal del tiempo de trabajo de 20 horas, lo que equivale al 50% del máximo de jornada que viene realizando la trabajadora, pretendiendo ampararse en una supuesta situación crítica para la empresa, que, por otra parte, ni siquiera justifica, para proceder a tal modificación sustancial expresamente prohibida"* . De esta forma, la Sala identifica esa reducción con la ilícita transformación del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial.

Antes de analizar la existencia de contradicción entre ésta sentencia y la de contraste, debe decirse que el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina contiene, aunque de manera sucinta y dispersa, los requisitos formales que exige el artículo 222 de la LPL , esto es, la relación precisa y circunstanciada de la contradicción, que se observa en el denominado impropiaamente "motivo tercero" y la denuncia de la infracción, enunciada en el "motivo segundo" y esparcida a lo largo del escrito de recurso.

En cuanto a la contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste, que niega la parte recurrida en su escrito de impugnación, debe decirse que realmente ambas resoluciones parten de situaciones y resuelven supuestos que, tal y como exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento laboral, guardan la identidad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones que exige el artículo 217 de la LPL para la viabilidad del recurso, y a pesar de ello resuelven de manera opuesta lo que constituye el núcleo de la contradicción, esto es, si una reducción unilateral y significativa impuesta por el empresario de la jornada de trabajo que se venía desempeñando a tiempo completo (en un 30,5% en la recurrida y en un 50% en la de contraste) supone la novación o transformación del contrato en uno de naturaleza calificable de "a tiempo parcial" y por ello prohibida por el artículo 12.4 e) del Estatuto de los Trabajadores . Procede entonces que esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo analice el problema jurídico suscitado y unifique la doctrina señalando aquella que resulte ajustada a derecho.

QUINTO.- El punto de partida para resolución del problema jurídico planteado ha de ser el artículo 12.4 e) del Estatuto de los Trabajadores , en el que se dice que "La conversión de un trabajo a tiempo completo en un trabajo a tiempo parcial y viceversa tendrá siempre carácter voluntario para la trabajadora y no se podrá imponer de forma unilateral o como consecuencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo al amparo de lo establecido en la letra a) del apartado 1 del artículo 41 . El trabajador no podrá ser despedido ni sufrir ningún otro tipo de sanción o efecto perjudicial por el hecho de rechazar esta conversión, sin perjuicio de las medidas que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 52 c) de esta Ley , puedan adoptarse por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción".

Por otra parte, el artículo 12.1 ET define el contrato a tiempo parcial como aquél que se celebre acordando la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable.

No obstante, la doctrina de esta Sala elaborada a propósito de la naturaleza del contrato a tiempo parcial en relación con el contrato a tiempo completo ha sostenido en la STS de 14 de mayo de 2.007 (rcud. 85/2006) que 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.

También se ha abordado la muy especial naturaleza del contrato a tiempo parcial en otras STS como la de 15 de octubre de 2.007 (recurso de casación 47/2006), aunque referida ésta a un problema de impugnación de Convenio, pero siempre con la convicción de que se trata de una modalidad contractual muy compleja en la que existen elementos, como la regulación de la horas complementarias por ejemplo, que alejan esta figura contractual enormemente de la que se lleva a cabo a tiempo completo, para concluir, como se hace en la primera de las sentencias de esta Sala citadas, que la mera reducción de la jornada hasta situarla en valores inferiores a los que corresponden a la jornada a tiempo completo comparable no basta para calificar, cuando no existe la conformidad del trabajador, la nueva situación resultante de contrato a tiempo parcial.

Por esa razón se argumenta también en la STS de 14 de mayo de 2.007 citada que esa ausencia de consentimiento por parte del trabajador se produce en situaciones de las que, aunque se minore la jornada, no se desprende el resultado de un contrato de trabajo a tiempo parcial, como era la que se derivaba de la suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o referidas a fuerza mayor previstas en el artículo 47 ET .



Actualmente, tras la entrada en vigor el día 19 de septiembre de 2.010 de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo (BOE 227/2010, de 18 de septiembre de 2010), norma que no resulta aplicable al caso por evidentes razones temporales, se admite en la nueva redacción del artículo 47.2 ET que la jornada de trabajo se pueda reducir *"por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción con arreglo al procedimiento previsto en el apartado anterior. A estos efectos, se entenderá por reducción de jornada la disminución temporal de entre un 10 y un 70 por ciento de la jornada de trabajo computada sobre la base de una jornada diaria, semanal, mensual o anual ..."*, regulándose el procedimiento para acceder a esa posibilidad (art. 47.1 ET) a través del expediente que se siga al efecto por el cauce del art. 51 ET, pero con la particularidad, entre otras, de que ese procedimiento habrá de seguirse cualquiera que sea el número de empleados de la empresa o de trabajadores afectados.

En todo caso, la STS de 14 de mayo de 2.007 añade a los argumentos antes reseñados 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 es requirente de la voluntad concorde del trabajador"*. De lo que se desprende 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.

SEXTO.- Aplicando la anterior doctrina al caso que aquí resolvemos y en el único punto discutido, 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, tal y como se afirma en la sentencia recurrida, máxime cuando la media adoptada tenía el carácter de temporal, aunque ciertamente no se identificase el tiempo durante el que habría de producir efectos.

Por lo razonado, el recurso de casación para la unificación de doctrina ha de ser desestimado, puesto que en el único punto de discusión, el relativo a la prohibición de transformar el contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial ya se ha visto que la sentencia recurrida no incidió en la infracción del artículo 12.4 e), precisamente porque esa transformación no llegó a producirse, sin que se analice por tanto la cuestión relativa a la idoneidad de la medida adoptada por la empresa demandada desde el punto de vista de la existencia de razones económicas, técnicas, organizativas o de producción para tomarla, pues esa cuestión no se ha planteado en el recurso.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Alberto Angoitia López, en nombre y representación de D^a Ángeles, D^a Edurne, D^a Julia y D^a Raimunda, contra la sentencia de 16 de noviembre de 2010 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en el recurso de suplicación núm. 2078/2010, formulado frente a la sentencia de 20 de mayo de 2010 dictada en autos 727/2009 por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Bilbao seguidos a instancia de D^a Ángeles y otras contra Eulen, S.A. sobre reconocimiento de derecho. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organismo Jurisdiccional correspondiente, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Jesus Gullon Rodriguez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.