

Las empresas deben negociar las adaptaciones de jornada pero pueden rechazarlas

Ya hay sentencias que penalizan a compañías por no valorar la petición del empleado. El trabajador debe argumentar su solicitud

Raquel Pascual Cortés
14 de octubre de 2019

¿Están las empresas obligadas a permitir la adaptación del horario laboral de sus empleados para conciliación familiar? ¿Pueden todos los trabajadores solicitar una adaptación de la jornada? ¿Qué debe hacer la compañía cuando recibe una de estas solicitudes? ¿Cómo debe ser la negociación colectiva o individual?

Todas estas preguntas y muchas más surgen a diario en los departamentos de recursos humanos de las empresas, porque desde marzo pasado, la ley es algo más concreta en la regulación del derecho de los trabajadores a solicitar –que no a recibir– una adaptación de la jornada de trabajo, sin reducción de horas ni salario, para conciliar su vida familiar y profesional

Este derecho existe desde la aprobación de la Ley de Igualdad en el año 2007 pero prácticamente no se utilizaba en las empresas, ya que esta norma recogía el derecho unilateral del trabajador a reducirse la jornada y el sueldo para conciliar y es la opción por la que han optado la mayoría de los trabajadores. En marzo el Gobierno, tras la aprobación de la directiva europea sobre conciliación familiar modificó el artículo 38.4 del Estatuto de los Trabajadores concretando más ese “derecho a solicitar” la adaptación de la “duración y distribución” de la jornada “en la ordenación del tiempo de trabajo y en la prestación”. De esta forma, se precisa también que en el marco de esta solicitud de adaptación horaria el trabajador puede pedir también “la prestación de su trabajo a distancia”, esto es, teletrabajar. Asimismo, la nueva redacción legal concreta cómo debe ser la negociación entre la empresa y los empleados y la vía judicial a la que se debe recurrir en caso de discrepancias.

Tras siete meses de aplicación de la nueva normativa los diferentes pronunciamientos judiciales que se están produciendo prueban que la concreción legal no es del todo suficiente y que la casuística en esta materia es tan amplia y personal que nuevamente son los tribunales los que tienen que concretar este derecho.

Ante este escenario, estas son algunas pautas de cómo deben de gestionar las adaptaciones de jornada las empresas y los trabajadores:

Qué debe hacer la empresa ante la solicitud del trabajador. “Lo único que está claro en la nueva norma y por lo que están diciendo los jueces es que la empresa está obligada a negociar”, advierte Jesús Lahera, consultor de Abdón Pedrajas Abogados. De hecho, según el análisis que han elaborado en este despacho sobre los primeros meses de aplicación de esta normativa, existen ya dos sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid y de Ciudad Real, en las que se penaliza claramente a las empresas y se da la razón al trabajador por la ausencia de negociación empresarial y la inexistencia de alternativas por parte de la compañía.

Así, lo primero que debe hacer una empresa que recibe una solicitud de adaptación es valorarla. En dicho análisis, la compañía deberá comprobar en primer lugar si en su convenio de referencia existe alguna concreción para gestionar estas adaptaciones. Y en el caso de que no exista deberá “abrir un proceso de negociación con la persona trabajadora durante un periodo máximo de 30 días”, dice la ley.

Una vez finalizado este plazo la compañía tendrá tres opciones: aceptar la solicitud de su empleado, presentar una propuesta alternativa o rechazarla. En este último caso la empresa “indicará las razones objetivas en las que se sustenta su decisión”.

En principio, corresponde al trabajador la carga de la prueba, esto es, argumentar los motivos de conciliación por los que demanda adaptar su jornada. Aunque en este punto ya hay alguna sentencia que cuestiona este apartado. En concreto, un pronunciamiento del Tribunal Superior de Galicia consideró recientemente que el empleado no está obligado a probar que no puede conciliar por otros métodos.

Medidas. El tipo de medidas que podrán barajar las empresas y los trabajadores, ya sea para incluirlas en la negociación colectiva o en los pactos individuales se agrupan en dos tipos. El primero afectaría a la adaptación del tiempo de trabajo y la distribución horaria (pasar de jornada partida a continua, cambiar turnos, horarios flexibles de entrada y salida, etc). Mientras que un segundo tipo de iniciativas afectarían a la forma de desempeñar el trabajo (traslado al centro más cercano al hogar o al colegio, combinación de trabajo presencial y a distancia o teletrabajo completo). Si bien en este punto, Lahera recuerda que “no hay obligación de dar trabajo a distancia en cualquier caso, ya que bastaría con que la empresa acredite la inexistencia, por ejemplo, de la tecnología adecuada para hacerlo”.

La vía judicial. En el caso de que empresa y trabajador no se pongan de acuerdo, la propia ley establece que pueden dirimir las diferencias en los juzgados de lo social.

El procedimiento que establece la norma es la presentación de una demanda individual en los 20 días siguientes a la comunicación de la decisión tomada por la empresa. El trabajador podrá reclamar que se atienda su demanda de adaptación de jornada e incluso una indemnización por daños y perjuicios. El procedimiento será urgente y solo cabrá recurso de suplicación por cuantía.

Tendencias judiciales

Reducción de jornada. Una de las primeras cosas que se están encontrando los jueces son demandas para adaptar los horarios de personas que ya tienen su jornada reducida, algo que sí es un derecho unilateral del trabajador. Si bien el artículo 37.7 del Estatuto de los Trabajadores dice que la concreción horaria debe hacerse “dentro de su jornada ordinaria”. Pero ahora, con la adaptación horaria, estos límites podrían difuminarse. De hecho, existe ya una sentencia que permite la adaptación fuera del horario recortado.

Corresponsabilidad. Algunos jueces empiezan a introducir el factor de corresponsabilidad familiar en los casos de adaptación de jornada. “Hay jueces que preguntan por las parejas, y eso nos lleva a un escenario más propio de un juicio de equidad o de un caso de solución extrajudicial de conflictos”, opina Jesús Lahera, de Abdón Pedrajas.

Actitud empresarial. Los laboristas también han detectado la disposición judicial a castigar a las empresas que no valoran las solicitudes o no ofrecen alternativas. Por ello, las actas de negociación o el escrito de respuesta de la compañía cobra especial importancia en vistas a un juicio.