

# MEDIDAS DE FLEXIBILIDAD INTERNA EN EL EMPLEO PÚBLICO: SUSPENSIONES DEL CONTRATO Y REDUCCIONES DE JORNADA

Patrocinio Rodríguez-Ramos Velasco\*  
Universidad de Sevilla

**SUMARIO:** I. RACIONALIZACIÓN *VERSUS* REESTRUCTURACIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO.– II. LAS SUSPENSIONES Y REDUCCIONES DE JORNADA POR CAUSAS EMPRESARIALES EN EL SECTOR PÚBLICO. II.1. Admisión expresa de la figura extintiva y exclusión de las medidas suspensivas y de reducción de jornada. II.2. Alcance material de la exclusión. II.3. Ámbito subjetivo de aplicación de la exclusión. II.4. La excepción a la regla prohibitiva: alcance y significado. II.5. Algunas especialidades del régimen jurídico. II.6. La reducción de jornada vía modificación sustancial de las condiciones de trabajo en el sector público. II.6.1. Los problemas ínsitos a la propia utilización de la modificación sustancial de condiciones de trabajo como mecanismo para la reducción de jornada. II.6.2. Los problemas derivados de su aplicación al sector público.

---

## RESUMEN

*La reforma laboral de 2012, en su intento de favorecer los despidos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público, ha incluido una previsión expresa por la cual se impide que en tal ámbito se lleven a cabo medidas menos traumáticas desde el punto de vista del mantenimiento del empleo como la suspensión del contrato o la reducción de jornada contempladas en el art. 47 ET. Delimitar el ámbito material y subjetivo de la citada previsión así como los eventuales mecanismos alternativos que la legislación laboral puede ofrecer para alcanzar resultados similares a los derivados de las figuras prohibidas, como el de la modificación sustancial de condiciones de trabajo del art. 41 ET, es el objeto central de este trabajo.*

---

**Palabras clave:** sector público, Administración Pública, suspensión del contrato, reducción de jornada, modificación sustancial de condiciones de trabajo.

## I. RACIONALIZACIÓN *VERSUS* REESTRUCTURACIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO

La crisis y su especial incidencia en las Administraciones públicas y, más generalmente, en el sector público, ha originado un movimiento reformador que, entre sus diversas manifestaciones, también ha incidido en el ámbito del empleo. Se habla así de un proceso de reorganización

---

\* Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

o de reestructuración en el denominado empleo público que, de forma similar a cómo se ha argumentado desde el punto de vista más organizativo y estructural, no parece que responda a un auténtico proceso de racionalización del empleo público sino, mucho más modestamente, a un proceso, más apresurado que pausado, de reestructuración y, especialmente, de adelgazamiento de plantillas en el seno del sector público. Si, el repaso detenido a las medidas normativas adoptadas en los últimos años en relación a la reforma de la organización y gestión de las Administraciones Públicas y sus entes instrumentales ha llevado a la doctrina administrativa a afirmar que cuanto ha acontecido “revela la ausencia de reflexión general y no exclusivamente coyuntural, de la mejora del marco regulador, organizativo y de gestión de la Administración General del Estado y de sus entes instrumentales. Hasta la fecha en puridad las medidas adoptadas responden a la idea de la reordenación y reorganización exclusivamente desde la vertiente de la reducción del déficit público y de manera absolutamente desconectada de los programas y medidas de reforma y modernización de la Administración, por lo que cabalmente no puede hablarse de «racionalización»”<sup>1</sup>, no muy diversos son los resultados desde la perspectiva de las medidas adoptadas en materia de personal, lo que en buena medida es lógico teniendo presente la influencia mutua de ambas esferas. El dato elocuente de la inclusión expresa de una disposición como la DA 21<sup>a</sup> ET que impide, con alguna excepción, el recurso a medidas menos traumáticas que las extinciones contractuales como son las de las suspensiones temporales y reducciones de jornada en una parte del sector público es buena muestra de que lo buscado en primera instancia es la reducción de costes vía reducción de gastos de personal. Todo ello con independencia de que, muy probablemente, el análisis detenido de la situación llevaría en muchos casos a la conclusión de que la primera medida de racionalización a ejecutar fuera la de la reducción de plantillas públicas sobredimensionadas.

Si la “planificación de recursos ha venido constituyendo desde hace décadas una de las asignaturas pendientes del empleo público”<sup>2</sup>, “una de las cuestiones pendientes de la gestión pública de recursos humanos”<sup>3</sup>, no parece que las últimas reformas llevadas en el ordenamiento laboral en relación al personal laboral del sector público vayan a contribuir en mucho a superar aquella situación. Y si una de las causas de tal carencia es la falta de conexión entre la normativa presupuestaria y de gasto y la ordenación de los recursos humanos para conseguir que el gasto de personal sea siempre una variable sobre la que operar en términos económicos<sup>4</sup>, la especial incidencia de las medidas adoptadas sobre este factor evidencia, al tiempo que un correcto diagnóstico de los motivos de la ausencia de la planificación del empleo público, escasa voluntad en revertir la situación.

No se desconoce la evidente complejidad de la planificación pública en materia de personal, donde eventuales construcciones teóricas y decisiones estratégicas basadas en la consideración conjunta de los recursos humanos (personal funcionario y laboral) chocarían en su ejecución práctica con la realidad de la presencia de ramas del ordenamiento jurídico diferenciadas<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> MONTROYA MARTÍN, E.: “Reflexiones sobre el sector públicoinstrumental en un contexto de crisis económica: la inaplazable hora de la racionalización”, en AA.VV., RAMÓN FUENTES I GASÓ, J., GIFREU I FONT, J. Y CASADO CASADO, L. (coord.), *Estructuras administrativas y racionalización del gasto público. Problemas actuales de la expropiación forzosa. La reforma de los entes locales en Italia en el contexto de la crisis económica*. Actas del VII Congreso de la Asociación Española de profesores de Derecho Administrativo, INAP, Madrid, 2012, pág. 39. La reflexión se realiza en relación al sector público estatal pero similares conclusiones se recogen respecto al sector público de las Comunidades Autónomas y al local en pág. 95 y ss. y en pág. 111.

<sup>2</sup> ARROYO YANES, L.M.: “La ordenación de la actividad profesional en el Estatuto Básico del empleo Público: planificación de recursos humanos y estructuración del empleo público”, en AA.VV. LINDE PANIAGUA, E. (dir.), *El Estatuto Básico del Empleado Público y su desarrollo por el Estado y la Comunidades Autónomas*, Colex, Madrid, 2008, pág. 204.

<sup>3</sup> PALOMAR OLMEDA, A.: “Planificación e instrumentos de gestión de los recursos humanos”, en AA.VV., *El empleo público local ante la crisis*, CEMCI, Madrid, 2011, pág. 125.

<sup>4</sup> PALOMAR OLMEDA, A.: “Planificación e instrumentos de gestión de los recursos humanos”, *op. cit.* págs., 125-126.

<sup>5</sup> *Ibid.* págs. 126-127.

—realidad, por lo demás, de difícil superación dadas las previsiones constitucionales<sup>6</sup>— pero ello no puede ser excusa, sino todo lo contrario, para llevar a cabo un análisis riguroso de los objetivos de gestión, y las consiguientes necesidades de medios personales que su consecución exigen, en el ámbito del sector público. El empleo público laboral ha sido afectado en los últimos años por un doble tipo de medidas reformadoras, las que derivaban de la propia reforma de la legislación laboral en general y las que se han acometido con la finalidad básica de reducir el gasto de personal del sector público. Medidas de desigual incidencia, menos eficientes las primeras mientras que mucho más incisivas las segundas<sup>7</sup>, lo que demuestra la no siempre idoneidad de la traslación al ámbito específico del sector público de medidas laborales genéricas pensadas en muchas ocasiones desde la perspectiva del sector privado y la necesidad de repensar detenidamente el verdadero alcance y el papel de la legislación laboral en este ámbito.

Si descendemos al terreno de lo concreto y valoramos el nuevo régimen jurídico que la reforma de 2012 diseña en lo relativo al despido, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público, el resultado probablemente sería el de unas modificaciones centradas en objetivos de reducción del déficit público y no excesivamente atentas a la necesidad de armonizar adecuadamente el Derecho administrativo y el Derecho laboral entre sí y con las normas presupuestarias y de ordenación del gasto en las Administraciones Públicas<sup>8</sup>. Una reforma que parece olvidar la necesidad de afrontar la verdadera raíz del problema y los límites de una concreta rama del ordenamiento jurídico, la laboral, para ofrecer soluciones a cuestiones más generales y constitutivas. Antes que replantearse el modelo de empleo público y su régimen jurídico hay que repensar la conformación y estructura de la propia Administración Pública y el sector público en general<sup>9</sup>; y si, como indicábamos al principio, esto último no se ha llevado a cabo, difícilmente se puede ejecutar con éxito lo primero.

## II. LAS SUSPENSIONES Y REDUCCIONES DE JORNADA POR CAUSAS EMPRESARIALES EN EL SECTOR PÚBLICO

### II.1. Admisión expresa de la figura extintiva y exclusión de las medidas suspensivas y de reducción de jornada

Dejando atrás y casi sin tiempo para su maduración el debate doctrinal<sup>10</sup> y judicial acerca de la admisibilidad de la extinción por causas empresariales de los contratos laborales celebrados por las Administraciones Públicas y las entidades que conforman el sector público en ge-

<sup>6</sup> Cfr. MONTOYA MELGAR, A.: “Las Administraciones Públicas como empresarios laborales (Un estudio a la luz del nuevo Estatuto del Empleado Público”, en AA.VV., *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2008, págs., 461 y ss. Un examen detenido del tema, en LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *El régimen jurídico del personal laboral de la Administraciones Públicas*, Civitas, Madrid, 1995, págs. 49 y ss.

<sup>7</sup> CRUZ VILLALÓN, J.: “El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las administraciones públicas”, *Temas Laborales* n° 117, 2012, pág. 37.

<sup>8</sup> DE SOTO RIOJA, S.: *La reestructuración del empleo en el sector público. La difícil armonización de los postulados del Derecho del Trabajo, el Derecho Administrativo y los imperativos de naturaleza económica*, Servicio de Publicaciones, Universidad de Huelva, 2012, págs., 84-85.

<sup>9</sup> *Ibid.* Pág. 92.

<sup>10</sup> Por todos, a favor de la posibilidad de las Administraciones Públicas de recurrir a los despidos por causas económicas antes de la reforma de 2012, si bien con ciertas especialidades en cuanto a la apreciación de la causa, pues se exigiría un control de mayor intensidad, CRUZ VILLALÓN, J.: “Los expedientes de regulación de empleo en las Administraciones Públicas”, *Revista de Derecho Social* n° 49, 2010, págs. 21 y ss. Por el contrario, una posición crítica acerca de la viabilidad de los despidos colectivos y objetivos en las Administraciones Públicas, en GUALDA ALCALÁ, F.J.: “La problemática aplicación del procedimiento de despido colectivo en las Administraciones Públicas”, *Informes de la Fundación*, n° 32, 2011, Fundación 1° de Mayo. Una postura intermedia, que considera el despido por causas económicas y organizativas en el marco del empleo público laboral no imposible “pero sí muy residual y utilizable excepcionalmente, más aún si la causa alegada es económica”, en ALFONSO MELLADO, C.L.: “Administraciones Públicas. Causas objetivas de despido; el déficit público y la reorganización administrativa”, *Informes de la Fundación*, n° 31, 2011, Fundación 1° de Mayo.

neral<sup>11</sup>, la reforma laboral de 2012 (primero el RD-L 3/2012 y, con posterioridad y alguna que otra alteración no menor, la Ley 3/2012), ha venido a consagrar normativamente y regular las condiciones del despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio del sector público. Y lo hace con la misma determinación que excluye de principio el recurso a medidas menos traumáticas como la de las suspensiones contractuales o reducciones temporales de jornada por parte de tales entidades. En efecto, las nuevas Disposiciones Adicionales vigésima y vigésima primera del Estatuto de los Trabajadores vienen a configurar un panorama normativo que, por lo que a la Administración Pública en sentido estricto respecta, la fuerza en situaciones de insuficiencia financiera al despido de personal sin darle opción a barajar otras medidas alternativas no incompatibles con la pervivencia del vínculo laboral<sup>12</sup>. Tal situación ha sido destacada y criticada por la doctrina científica que, de forma prácticamente unánime, ha calificado como incomprensible, inexplicable, irrazonable o carente de cualquier justificación la opción del legislador por excluir la posibilidad de recurrir a fórmulas menos drásticas que las del despido ante situaciones de insuficiencia presupuestaria<sup>13</sup>. Y también ha existido coincidencia doctrinal<sup>14</sup> a la hora de identificar las causas o razones que han

<sup>11</sup> Con carácter previo a la aparición del RD-L 3/2012, el despido del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas por razones económicas contaba con una cierta experiencia judicial, apoyada en criterios divergentes y mayoritariamente favorable a su admisión, si bien sin que existiera una labor unificadora por parte del Tribunal Supremo (Cfr. TRILLO PÁRRAGA, F.: “El despido del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas”, *RDS* nº 57, 2012, págs. 168-169; Boltaina Bosch, X.: “Empleo público y medidas de ajuste extintivas de los contratos de trabajo para hacer frente a la crisis de las entidades locales”, en AA.VV., *El empleo público local ante la crisis*, CEMCI, Madrid, 2011, pág. 261y ss.; GIL PLANA, J.: “La aplicación del despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público”, *REDTSS* nº 155, 2012, págs. 320 y ss.).

<sup>12</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor”, en AA.VV. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R. (dir.), *La regulación del mercado laboral. Un análisis de la Ley 3/2012 y de los aspectos laborales del Real Decreto-Ley 20/2012*, Lex Nova, Valladolid, 2012, pág. 304; CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup> E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M.: “Las reformas de la reforma laboral de 2012 (La Ley 3/2012 y el RDL 20/2012)”, *Relaciones Laborales*, agosto 2012, versión electrónica, pág. 29; LÓPEZ GÓMEZ, J. M.: “Reforma laboral 2012 y empleo público laboral”, Comunicación presentada al XXII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, ejemplar multicopiado, pág. 11.

<sup>13</sup> ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada por motivos económicos y reorganizativos en la Administración Pública*, Bomarzo, Albacete, 2013, pág. 93; PURCALLA BONILLA, M.A. y PRECIADO DOMÉNECH, C.H.: “Extinción del contrato de trabajo versus suspensión y reducción de jornada en el Real Decreto-Ley 3/2012”, *Aranzadi Social* nº 2, 2012, versión electrónica [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es), BIB 2012/660, pág. 10; GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.* pág. 304; OLARTE ENCABO, S.: “«Liberalización» y «subvención» de la suspensión del contrato de trabajo y de la reducción temporal de la jornada de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (art. 47 ET) tras la reforma de 2012”, *Documentación Laboral* nº 95-96, 2012, pág. 83; LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: “Reforma laboral 2012 y empleo público laboral”, *op. cit.* pág. 11.

<sup>14</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R.: *Claves de la reforma laboral de 2012* (Estudio de la Ley 3/2012, de 6 de julio, y del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio), Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2012 pág. 225, quienes identifican tres razones para la exclusión: “temor fundado a una avalancha de suspensiones, habida cuenta que no requieren ya autorización administrativa; concurrencia de la causa que justifica la suspensión en la práctica totalidad de Administraciones públicas dadas las dificultades de financiación; efecto perverso sobre el desempleo”. En similar sentido, GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I.: “La nueva regulación sustantiva y procesal de la extinción del contrato de trabajo en el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero: puntos críticos”, *Actualidad Laboral*, nº 9, 2012, pág.1051; ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.*, pág. 93; MELLA MÉNDEZ, L.: “La suspensión del contrato y reducción temporal de jornada tras las reformas laborales de 2012”, *Relaciones Laborales* nº 23, 2012, versión electrónica págs. 33-34; LAHERA FORTEZA, J.: “Nuevas perspectivas en materia de suspensión del contrato de trabajo y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción”, en AA.VV., THIBAUT ARANDA, J. (dir.), *La reforma laboral de 2012: nuevas perspectivas para el Derecho del Trabajo*, La Ley, Madrid, 2012, pág. 307; DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M<sup>a</sup>: “Medidas de reforma para el sector público en la Ley 3/2012”, en AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R. (dir.), *La regulación del mercado laboral. Un análisis de la Ley 3/2012 y de los aspectos laborales del Real Decreto-Ley 20/2012*, Lex Nova, Valladolid, 2012, pág. 398; De Soto Rioja, S.: *La reestructuración del empleo en el sector público...*, *op. cit.* pág. 82; PURCALLA BONILLA, M.A. y PRECIADO DOMÉNECH, C.H.: “Extinción del contrato de trabajo versus suspensión y reducción de jornada...”, *op. cit.*, pág. 10 quienes apuntan que también podría haber pesado en el ánimo del legislador el hecho de que frente a las medidas suspensivas y sus costes en desempleo la Administración Pública cuenta con otras opciones sin repercusión en coste de desempleo como el plan de ordenación de recursos humanos.

llevado al legislador a adoptar tal posición, a saber, la de limitar el gasto público eliminando personal laboral y evitar el coste adicional en protección social que las medidas suspensivas suponen en lo relativo a cuotas bonificadas y reposición de prestaciones por desempleo<sup>15</sup>. Y todo ello en un contexto normativo que se dice presidido por el principio general de “favorecer la flexibilidad interna de las empresas como alternativa a la destrucción de empleo”<sup>16</sup> y, por lo que a la suspensión del contrato de trabajo y reducción de la jornada por causas económicas respecta, por el objetivo de su afianzamiento “dándole agilidad mediante la supresión del requisito de autorización administrativa y estableciendo una prórroga del sistema de bonificaciones y reposición de prestaciones por desempleo previsto para estos supuestos”<sup>17</sup>. Pero, por muy inextricable que parezca en términos generales y desde el punto de vista de la búsqueda de un sistema equilibrado y flexible de protección de los intereses de trabajadores y empresarios en situaciones de crisis económica, lo cierto es que la razón última de la decisión del legislador parece clara, se desea reducir plantillas laborales en las Administraciones Públicas, en el entendimiento de que el diagnóstico ya se ha realizado; hay un sobredimensionamiento de plantillas laborales en las Administraciones Públicas y en tales circunstancias, aceptar la vía suspensiva o la de la reducción de jornada solo significaría prolongar, con el consiguiente coste adicional que ello supone, la puesta en práctica de una medida ya de por sí considerada inevitable. El silencio, elocuente, de la Exposición de Motivos en lo que a las previsiones expresas de actuación en el sector público respecta viene a confirmar que esa pretendida apuesta por las medidas flexibilizadoras alternativas al despido lo es en relación al sector privado pero no cuando del sector público, y más en concreto de la Administración Pública en sentido estricto, se trata. Así se desprende de lo recogido en la Memoria económica de la reforma laboral, según la cual esta particularidad se justifica porque el Gobierno busca el “redimensionamiento de aquellas estructuras administrativas que crecieron desmesuradamente durante la fase de fuerte crecimiento económico y que no son sostenibles desde un punto de vista financiero en el momento actual, sin que exista una previsión de que lo sean en los próximos años”.

Más allá de la justificación real de la exclusión de parte del sector público (básicamente del más jurídico-administrativo) de las medidas de suspensión contractual y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, el problema más trascendente desde el punto de vista jurídico es el de si tal prescripción puede resultar contraria a principios y derechos constitucionales o a principios generales de la actuación administrativa<sup>18</sup>. En relación a los primeros se ha indicado que aquélla puede suponer un trato desigual sin una justificación objetiva y razonable contrario al art. 14 CE<sup>19</sup>, una decisión que no se ajusta a la obligación constitucional de los poderes públicos de realizar una política orientada al pleno empleo (art. 40.1 CE)<sup>20</sup> o en fin, una opción, cuando menos, de no fácil justificación en el plano social<sup>21</sup>.

---

<sup>15</sup> Pero como se ha acertadamente se ha precisado, si lo que se pretendía era excluir a la Administración Públicas de estas ventajas asociadas a la suspensión y reducción de jornada, se podría haber establecido así de forma expresa (GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.*, pág. 304).

<sup>16</sup> Apartado IV, párrafo 1º del Preámbulo de la Ley 3/2012.

<sup>17</sup> Apartado IV, párrafo 4º del Preámbulo de la Ley 3/2012.

<sup>18</sup> Para LÓPEZ GÓMEZ (LÓPEZ GÓMEZ, J. M.: “Reforma laboral 2012 y empleo público...”, *op. cit.*, pág. 11) se trata de una medida de insolidaridad entre Administraciones que rompe los principios “de buena fe y confianza legítima” y de “cooperación y colaboración” que proclama el artículo 3.1 y 2 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

<sup>19</sup> PURCALLA BONILLA, M.A. y PRECIADO DOMÈNECH, C.H.: “Extinción del contrato de trabajo *versus* suspensión...”, *op. cit.*, pág. 10.

<sup>20</sup> TRILLO PÁRRAGA, F.: “El despido del personal laboral al servicio de las Administraciones...”, *op. cit.* pág. 181.

<sup>21</sup> ALFONSO MELLADO, C.L.: Despido, suspensión contractual y reducción de jornada..., *op. cit.*, pág. 93. También en ALFONSO MELLADO, C.L.: “Despido colectivo y objetivo por motivos económicos y reorganizativos en la Administración”, en AA.VV., ROSAT ACED, I. (coord.), *Los recursos humanos en la administración local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 712; ROQUETA BUJ, R.: *La reestructuración de las plantilla laborales en las Administraciones Públicas. El Real Decreto-Ley 3/2012*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 39.

Sin poder detenernos en un análisis detenido de la cuestión, por lo que a los obstáculos derivados del art. 14 CE respecta, la singular naturaleza del sujeto empleador –que “sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho” (art. 103.1 CE), la posición del Tribunal Constitucional ante las primeras medidas de reestructuración del empleo público<sup>22</sup>, la consagración constitucional del principio de estabilidad presupuestaria y los términos en que se realiza (art. 135 CE), parecen proporcionar elementos suficientes para hallar esa justificación objetiva y razonable que permite solventar aquellos obstáculos.

## II.2. Alcance material de la exclusión

La decisión del legislador de excluir del ámbito del sector público el recurso a medidas de reestructuración del empleo compatibles con la pervivencia del vínculo contractual se lleva a cabo a través de la remisión de la norma a lo previsto en el precepto donde tales medidas se regulan. La DA 21<sup>a</sup> ET señala que “lo previsto en el artículo 47 de esta Ley” no será de aplicación con carácter general a las Administraciones Públicas, sin delimitar en términos más específicos qué medida en concreto no es posible poner en práctica en el sector público. Ello obliga a interpretar que nada de lo previsto en aquél precepto es aplicable a la Administración Pública, lo que significa incluir las figuras de la suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (art. 47.1 ET), la reducción de jornada por idénticas causas (art. 47.2 ET) y, también, la suspensión del contrato por fuerza mayor (art. 47.3 ET), pues tales son las medidas previstas en el mencionado precepto. Y si ya, tal como hemos indicado, se había argumentado acerca de la incomprensibilidad de que medidas como la suspensión o reducción de jornada por causas empresariales no fueran viables en el ámbito del sector público menos sentido aún parece tener la exclusión de la suspensión del contrato por fuerza mayor; y ello porque en este caso ni siquiera se manifiestan –o se producen con menos intensidad– aquellas razones identificadas por la doctrina como justificadoras de la exclusión de las medidas suspensivas y de reducción de jornadas por causas económicas. En efecto, no cabe aventurar una avalancha de suspensiones al desaparecer el requisito procedimental de la autorización administrativa porque en este supuesto se continúa exigiendo tal autorización (art. 47.3 ET que remite al art. 51.7 ET); si bien el coste adicional en materia de protección social derivado de las incentivos a las suspensiones y reducciones de jornada también es predicable también de los casos de suspensión del contrato por fuerza mayor (art. 15 Ley 3/2012 alude expresamente a la suspensión por fuerza mayor en lo relativo a bonificaciones de cuotas empresariales por contingencias comunes y el art. 16 de la Ley 3/2012 se refiere en general a la suspensión de contrato en virtud del artículo 47 ET en lo concerniente a la reposición de prestaciones) lo cierto es que su presencia en estos casos estará mucho más acotada y controlada. En primer lugar, porque habrá de ser la autoridad laboral quien constate la existencia de fuerza mayor y, en segundo lugar, porque la reposición de la duración de la prestación por desempleo exige la posterior extinción del contrato al amparo de los artículos 51 o 52. c) ET o del artículo 64 de la Ley Concurzal, lo que en casos de suspensión previa por fuerza mayor no se presenta como tan natural ni consecuencia directa de una realidad que se quiso posponer con la inicial medida suspensiva. Pero, sobre todo, y al margen de lo anterior, lo que no parece tener justificación alguna es impedir que, constatada la existencia de la causa de fuerza mayor temporal, la Administración pueda recurrir al mecanismo de la suspensión temporal del contrato o de la reducción de jornada, forzando, de nuevo, en supuestos limítrofes a la extinción por fuerza mayor sí permitida. Ni siquiera las razones económicas explícitas e implícitas que están detrás de la previsión de la DA 21<sup>a</sup> ET pueden ser traídas a colación en este caso. Probablemente la marginalidad del supuesto habrá ocasionado el olvido del legislador pero lo cierto es que la realidad normativa actual es renuente a la admisión de la suspensión del contrato por fuerza mayor en la Adminis-

<sup>22</sup> Un análisis en DE SOTO RIOJA, S.: *La reestructuración del empleo en el sector público...*, op. cit. págs. 60 y ss.

tración Pública, lo que es un dato y ejemplo más de esa falta de racionalización en la reforma del empleo público de la que antes hablábamos.

Otra cuestión conectada con el alcance material de la exclusión del recurso a medidas suspensivas y de reducción de jornada por causas empresariales por parte de las Administraciones Públicas es la relativa a si la prohibición general de tales medidas incluye también las que al efecto pudieran acordarse entre los representantes de los trabajadores y las Administraciones Públicas en el seno del período de consultas de un despido colectivo. Recordemos que dicho período de consultas deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y que no han sido infrecuentes los expedientes de regulación de empleo que en el ámbito local han acabado con acuerdo en el que se contemplaban medidas de suspensión de contratos y reducciones temporales de jornada<sup>23</sup>. Parece clara que la intención del legislador ha sido la de eliminar en términos absolutos (en sentido material) la figura suspensiva y de reducción de jornada del ámbito de sector público<sup>24</sup> como mecanismo para hacer frente a situaciones de insuficiencia presupuestaria, por lo que si bien es cierto que la DA 21ª ET en sentido literal considera no aplicable a las Administraciones Públicas lo previsto en el art. 47 ET y lo en él previsto es la suspensión y la reducción de jornada por iniciativa del empresario fundada en causas económicas pero no la suspensión o reducción de jornada por idénticas causas en virtud de acuerdo entre empresario (Administración Pública en este caso) y representantes de los trabajadores, no lo es menos que también en los casos de suspensiones vía 47 ET la iniciativa empresarial puede desembocar, y es lo deseable, en acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. En definitiva, no parece viable que en la tramitación de los despidos colectivos en las Administraciones Públicas las partes puedan acordar medidas suspensivas o de reducción de jornada de las contempladas en el art. 47 ET; lo que sí sería posible serían suspensiones del contrato de trabajo en virtud del mutuo acuerdo de las partes ex art. 45.1.a) ET pero, lógicamente, tales suspensiones carecerían de las garantías e incentivos ligados a las suspensiones por causas empresariales (protección por desempleo, bonificaciones de cuotas, reposición de prestaciones).

### II.3. Ámbito subjetivo de aplicación de la exclusión

Frente a la opción de la DA 20ª ET de acudir a la Ley de Contratos del Sector Público<sup>25</sup> (LCSP) a la hora de delimitar su ámbito subjetivo de aplicación, la DA 21ª ET prefiere configurar su marco de referencia a través de cláusulas generales de identificación de los sujetos a los que va dirigida. Y lo hace a través de un doble proceso; con la fijación de una previsión general de exclusión de los mecanismos previstos en el art. 47 ET para todas las Administraciones Públicas y entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos; y, a continuación, con la incorporación de una excepción a la regla general prohibitiva representada por la circunstancia de que aquéllas se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado.

Como ya se ha señalado respecto de la DA 20ª ET la cuestión de la forma de delimitación del ámbito subjetivo de aplicación de las medidas de reestructuración de plantillas en el sector público no es en absoluto baladí<sup>26</sup> pues, a la postre, perfilan el alcance de los presupuestos causales, las exigencias procedimentales y, en suma, los límites del recurso a los mecanismos

<sup>23</sup> DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, Mª: "Medidas de reforma para el sector público...", *op. cit.* pág. 398.

<sup>24</sup> Esta parece que es la interpretación que se deduce del análisis general del tema realizado por DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, pues argumenta que la previsión excluyente del legislador es de gran trascendencia habida cuenta del alto número de expedientes de regulación de empleo en el ámbito local que habían sido autorizados o que habían acabado en acuerdo y contemplaban medidas de suspensión de contratos y reducciones temporales de jornada (*Ibid.*, pág. 398).

<sup>25</sup> Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (BOE de 16 de noviembre)

<sup>26</sup> TRILLO PÁRRAGA, F.: "El despido del personal laboral al servicio de las Administraciones...", *op. cit.* pág. 171.

extintivos y/o suspensivos de los diversos entes que conforman el denominado sector público. En este contexto, y teniendo en cuenta que las normas administrativas tampoco ayudan mucho, pues son muy abundantes las que recogen referencias definitorias de lo que debe considerarse Administraciones Públicas en atención a criterios diversos de naturaleza territorial y funcional, la DA 20 ET recurre a la LCSP pero podría haber escogido otras muchas alternativas<sup>27</sup>, algunas de ellas probablemente más lógicas, como la de la Ley General Presupuestaria<sup>28</sup> –por su carácter más puramente administrativo<sup>29</sup> y recoger una de las nociones más globales de sector público<sup>30</sup>– o el Estatuto Básico del Empleo Público (EBEP)<sup>31</sup> –en cuanto norma destinada a establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos y las normas aplicables al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, (art. 1.1 y 2 EBEP)<sup>32</sup>.

Por lo demás, el legislador laboral (y no menos el legislador de las medidas frente a la crisis<sup>33</sup>) parece ser muy consciente de la existencia de diversas fórmulas al respecto y no siempre ha elegido el mismo referente a la hora de determinar el ámbito de proyección de la norma laboral en la esfera de lo público. Sin ir más lejos, la DA 8ª de la propia Ley 3/2012 utiliza el parámetro ofrecido por la Ley General Presupuestaria a la hora de definir el sector público estatal al que resultan aplicables sus previsiones en materia de especialidades retributivas e indemnizatorias de los contratos mercantiles y de alta dirección. En su momento, el RD-L 5/2006, de 9 de junio para la mejora del crecimiento y del empleo<sup>34</sup> (y la posterior Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo<sup>35</sup>) extendieron la prohibición de encadenamientos de contratos del artículo 15.5 ET a las Administraciones públicas y sus organismos autónomos; extensión que el RD-L 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo<sup>36</sup> amplió a los dispuesto en el artículo 15.1.a) ET en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados y que, tras la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo<sup>37</sup>, queda referida a las Administraciones públicas y sus organismos públicos vinculados o dependientes. Y el más reciente Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo<sup>38</sup>, a la hora de regular el régimen de compatibilidad entre trabajo y pensión de jubilación en el sector público acude a la delimitación que de éste se recoge en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas<sup>39</sup>.

<sup>27</sup> Una exhaustiva relación de las diversas normas que contienen una definición de sector público en DE SOTO RIOJA, S.: *La reestructuración del empleo en el sector público...*, *op. cit.*, págs. 47 y ss.

<sup>28</sup> Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (BOE de 27 de noviembre).

<sup>29</sup> PALOMAR OLMEDA, A.: "El despido colectivo en el ámbito del sector público: primeras consideraciones", *Revista Aranzadi Doctrina* nº 11/2012, versión electrónica [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es), BIB 2012/364, pág. 2.

<sup>30</sup> DE SOTO RIOJA, S.: *La reestructuración del empleo en el sector público...*, *op. cit.* pág. 50.

<sup>31</sup> Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (BOE de 13 de abril).

<sup>32</sup> TRILLO PÁRRAGA, F.: "El despido del personal laboral al servicio de las Administraciones...", *op. cit.* pág. 172.

<sup>33</sup> El RD-L 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público (BOE de 21 de diciembre) define en su artículo 2 lo que considera sector público a los efectos en él fijados en materia de retribuciones de su personal; el RD-L 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (BOE de 14 de julio) en su artículo 2, a la hora de regular la reducción de la paga extraordinaria del mes de diciembre de 2012 del personal al servicio del sector público, remite la definición de tal ámbito a dispuesto al efecto en la Ley 2/2012, de 29 de junio de Presupuestos Generales del Estado para 2012; la LO 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (BOE de 30 de abril) al delimitar su ámbito de aplicación subjetivo recoge una lista expresa de las entidades que a sus efectos integran el sector público, utilizando como criterio configurador del sector Administraciones Públicas el que se deriva de la definición del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales aprobado por el Reglamento (CE) 2223/96 del Consejo, de 25 de junio de 1996.

<sup>34</sup> BOE de 14 de junio.

<sup>35</sup> BOE de 30 de diciembre.

<sup>36</sup> BOE de 17 de junio.

<sup>37</sup> BOE de 18 de septiembre.

<sup>38</sup> BOE de 16 de marzo.

<sup>39</sup> BOE de 4 de enero.

Por ello la opción del legislador de utilizar el criterio del recurso a la LCSP para delimitar el ámbito del despido por causas empresariales en el sector público y desconocer tal canon en lo que concierne a las medidas de suspensión del contrato y reducción de jornada llama más la atención<sup>40</sup>, pues, como se ha señalado, supone incluir en la DA 21<sup>a</sup> ET una nueva definición de entidad pública, “en cuanto que no resulta idéntica en su formulación a la de la Ley de Contratos del Sector Público”, y originar, con ello, nuevos problemas de interpretación normativa<sup>41</sup>. De todas formas, el referente de la DA 20<sup>a</sup> ET y su apelación a la LCSP ha resultado para cierta doctrina un importante elemento hermenéutico, de tal manera que, en una interpretación integradora de ambas Disposiciones Adicionales del ET, la 20<sup>a</sup> y la 21<sup>a</sup>, se ha llegado a la conclusión de que las entidades a las que se les prohíbe acudir a las medidas del art. 47 ET parecen identificarse con las que el art. 3.2 LCSP considera Administraciones Públicas en sentido estricto<sup>42</sup>.

Probablemente ese sea el resultado en la mayoría de los casos pero vayamos por pasos. El ámbito subjetivo de la DA 21<sup>a</sup> ET está delimitado en primer término por las “Administraciones Públicas y las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos”, de lo que se desprende que legislador no ha querido excluir de las medidas suspensivas y de reducción de jornada a todo el sector público sino a una parte de él, que parece delimitar en términos de personificación jurídico pública<sup>43</sup> y vinculación o dependencia funcional. Es decir, de entrada, quedarían excluidas en atención a esta regla las sociedades mercantiles<sup>44</sup> y fundaciones<sup>45</sup> de participación pública mayoritaria<sup>46</sup>. Por el contrario, en atención a esa misma regla general y a la formulación onmicomprensiva que realiza de los entes públicos<sup>47</sup>, en ella quedarían incluidas no solo las Administraciones Públicas territoriales sino también las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ellas y otros organismos públicos. Entidades de derecho público entre las que la doctrina<sup>48</sup> ha englobado tanto a los entes que adoptan forma pública de personificación y actúan sujetos a Derecho Público como a los que adoptando idéntica forma pública de personificación pero actúan sometidos a Derecho Privado. Entre los primeros se incluirían las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social, los organismos autónomos<sup>49</sup>, las Universidades Públicas y las Agencias Estatales<sup>50</sup>. Entre los segundos, las entidades públicas empresariales. También se han considerado comprendidas en la cláusula general prohibitiva los consorcios<sup>51</sup> y mancomunidades de municipios que adopten una forma pública de personificación y se ha mostrado dudas al res-

<sup>40</sup> La doctrina ha destacado los diferentes parámetros utilizados para delimitar el sector público por el RD-L 3/2012 (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I.: “La nueva regulación sustantiva y procesal de la extinción del contrato de trabajo en el Real Decreto-Ley 3/2012...”, *op. cit.* págs. 1051-1052).

<sup>41</sup> DE SOTO RIOJA, S.: *La reestructuración del empleo en el sector público...*, *op. cit.*, pág. 82.

<sup>42</sup> DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M<sup>a</sup>: “Medidas de reforma para el sector público...”, *op. cit.*, pág. 399. ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 94; CHAVES CARRILLO, J.L. y DELGADO GALVÁN, F. J.: “Suspensión contractual a trabajadores de asociaciones integradas por entidades pertenecientes al sector público”, *Aranzadi social* n<sup>o</sup> 5/2012, versión electrónica [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es), BIB 2012/2772, pág. 3.

<sup>43</sup> ROQUETA BUJ, R.: “Nuevas perspectivas en materia del personal al servicio del sector público: la reestructuración de plantillas laborales”, en AA.VV., THIBAUT ARANDA, J. (dir.), *La reforma laboral de 2012: nuevas perspectivas para el Derecho del Trabajo*, La Ley, Madrid, 2012, pág. 590.

<sup>44</sup> Entre las sociedades mercantiles estatales se han citado a Paradores, MERCASA, Correos y Telégrafos (DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M<sup>a</sup>: “Medidas de reforma para el sector público...”, *op. cit.* pág. 399, nota 48).

<sup>45</sup> LEY 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (BOE de 27 de diciembre).

<sup>46</sup> *ibid.*, pág. 590.

<sup>47</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.*, pág. 304.

<sup>48</sup> ROQUETA BUJ, R.: “Nuevas perspectivas en materia del personal al servicio del sector público...”, pág. 590.

<sup>49</sup> Título III. Cap. II. de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (BOE de 15 de abril).

<sup>50</sup> Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos (BOE de 19 de julio)

<sup>51</sup> Artículo 6.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (BOE de 27 de noviembre).

pecto, dado su carácter independiente, en relación a los Organismos Públicos contemplados en la Disposición Adicional 10ª.1 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE)<sup>52</sup>.

#### II.4. La excepción a la regla prohibitiva: alcance y significado

La prohibición general de acudir a medidas suspensivas y de reducción de jornada por parte de las entidades de derecho público mencionadas en la DA 21ª ET no es absoluta pues aparece excepcionada cuando tales entes “se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado”. “Críptica referencia”<sup>53</sup>, que ocasiona nuevos problemas interpretativos<sup>54</sup> y que la doctrina<sup>55</sup> ha identificado con las entidades públicas que prestan servicios, públicos o comerciales, en un mercado abierto a cambio de la correspondiente contraprestación<sup>56</sup>.

Se trata, se añade, de entidades que se asimilan a las empresas privadas, que actúan con criterios empresariales, que quedan sujetas a la evolución de la demanda y que, por tanto, es lógico que se les permita que adopten todo tipo de medidas sin exclusión<sup>57</sup>.

La norma reglamentaria (DA 3ª RD 1483/2012) ha aclarado que a efectos de determinar si una entidad se financia mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida a la entrega de bienes o a la prestación de servicios se tendrá en cuenta que la entidad no esté clasificada como Administración Pública en el inventario de entes del sector público, lo que si bien supone un paso importante en pro de la seguridad jurídica ha sido criticado en la medida en que se supedita a un requisito formal (la inclusión en el inventario) lo que en la ley es una condición material (financiación mayoritaria con operaciones en el mercado)<sup>58</sup>.

El particular diseño subjetivo de la DA 21ª ET, ha sido objeto de críticas diversas por la doctrina en cuanto favorece que las Administraciones territoriales tengan más posibilidades de mantener entidades privadas (sociedades mercantiles y fundaciones) que las entidades públicas, “lo que no parece de recibo” teniendo en cuenta las razones de huida del Derecho Administra-

<sup>52</sup> *Ibid.* pág. 590. La citada DA 10ª.1 LOFAGE alude a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, el Consejo de Seguridad Nuclear, la Corporación RTVE, las Universidades no transferidas, la Agencia de Protección de Datos, el Consorcio de la Zona Especial Canaria, la Comisión Nacional de Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional de la Competencia, la Comisión Nacional del Sector Postal, El Consejo Estatal de Medios Audiovisuales, la Comisión Nacional del Juego, la Comisión de Regulación Económica Aeroportuaria, el Museo Nacional del Prado y el Museo Nacional Centro de Arte Reina Sofía.

<sup>53</sup> La expresión es de González Ortega (GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.* págs. 304).

<sup>54</sup> Se ha señalado, por ejemplo, que no queda claro “si ha de resultar una entidad ciertamente rentable, con beneficios y cuenta positiva de resultados pero solo desde el punto de vista de sus gastos corrientes de explotación (que se financie mayoritariamente con ingresos) o también de inversión y amortización” (De Soto Rioja, S.: La reestructuración del empleo en el sector público..., *op. cit.*, pág. 82).

<sup>55</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.* pág. 304; MELLA MÉNDEZ, L.: “La suspensión del contrato y reducción temporal de jornada...”, *op. cit.* pág. 34.

<sup>56</sup> Lo que para Trillo Párraga significa que “las posibilidades de acudir a la suspensión del contrato de trabajo o a la reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción se reducen a los contratos de obras, contratos de concesión de obras públicas, contratos de gestión de servicios públicos, contratos de suministro, contratos de servicio, contratos de colaboración entre el sector público y privado y los denominados contratos mixtos. Sin embargo, quedan excluidos de aquella posibilidad los dieciocho negocios y contratos previstos en el art. 4.1 del RD Legislativo 3/2011” (TRILLO PÁRRAGA, F.: “El despido del personal laboral al servicio de las Administraciones...”, *op. cit.* pág. 172).

<sup>57</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.* págs. 304-305.

<sup>58</sup> ALFONSO MELLADO, C. L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 95.

tivo, y no de eficacia, que han estado detrás de la proliferación de esas formas de personificación privada de las Administraciones Públicas<sup>59</sup>; en la medida en que la excepción a la regla general prohibitiva provoca que puedan acudir a ella las Administraciones que hayan optado por una gestión descentralizada de los servicios públicos<sup>60</sup>; y, en general, en tanto que demuestra una preferencia del Gobierno por la financiación privada de los distintos entes, organismos y entidades públicas, buscando la reducción del empleo público en los casos en que éste se financie principalmente con inversión pública mientras que se permite el mantenimiento del empleo en las Administraciones cuyos ingresos provengan mayoritariamente del mercado<sup>61</sup>.

## II.5. Algunas especialidades del régimen jurídico

Vamos a repasar algunas especialidades del régimen jurídico de las suspensiones y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en su proyección al sector público, no el régimen completo de tales figuras, para lo que nos remitimos a los estudios generales sobre el particular<sup>62</sup>.

### Causas

La salvedad en el recurso a las figuras recogidas en el artículo 47 ET para aquellas entidades públicas que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado no se acompaña de mayores indicaciones acerca del régimen jurídico por el que se han de regir tales suspensiones y reducciones de jornada por causas empresariales. En principio, pues, habrá que entender que el régimen jurídico aplicable será el previsto con carácter general para las suspensiones y reducciones de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del sector privado. Desde el punto de vista causal, el referente a tener en cuenta a la hora de determinar si se produce el presupuesto de hecho que justifica la concreta medida de flexibilidad será el recogido en el artículo 47 ET sin mayores matizaciones o especialidades que las que puedan derivar de su proyección sobre el concreto ámbito del sector público en el que tales medidas son admisibles<sup>63</sup>. No obstante, algún sector de la doctrina, en atención a la proximidad sustancial que tras la Ley 3/2012 –recordemos que durante la vigencia del RD-L 3/2012 el art. 47 ET no contenía una definición de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción<sup>64</sup>– se produce entre la descripción de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción legitimadoras de las suspensiones y reducciones de jornada y las que permiten los despidos colectivos –lo que obligaría, a su juicio, a aplicar idénticos criterios de interpretación para unas y otras figuras–, entiende que las causas que ex DA 21<sup>a</sup> ET justificarían la suspensión y reducción de jornada en el sector público son las

---

<sup>59</sup> ROQUETA BUJ, R.: Nuevas perspectivas en materia del personal al servicio del sector público...”, *op. cit.*, pág. 591, que aboga por extender la medida restrictiva a los trabajadores de empresas privadas cuyos salarios se abonen por pago delegado por la Administración Pública pues existiría identidad de razón al abonarse el gasto con cargo a las arcas públicas.

<sup>60</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *Reforma laboral 2012 y empleo público laboral*, *op. cit.*, pág. 11.

<sup>61</sup> TRILLO PÁRRAGA, F.: “El despido del personal laboral al servicio de las Administraciones...”, *op. cit.* pág. 172.

<sup>62</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.* págs. 291 y ss; LAHERA FORTEZA, J.: “Nuevas perspectivas en materia de suspensión del contrato de trabajo y reducción de jornada...”, *op. cit.*, págs. 321 y ss. Tras la aparición del RD 1483/2012, de 29 de octubre, MERCADER UGUINA, J.R. y DE LA PUEBLA PINILLA, A.: *Los procedimientos de despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, págs. 193 y ss.

ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* págs. 95 y ss.

<sup>63</sup> En el mismo sentido, ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 95; MELLA MÉNDEZ, L.: “La suspensión del contrato y reducción temporal de jornada...”, *op. cit.* pág. 34.

<sup>64</sup> Una exposición de las diferentes opciones interpretativas durante la vigencia del RD-L 3/2012 en GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.* págs. 294, y de las diversas posiciones doctrinales al respecto en MELLA MÉNDEZ, L.: “La suspensión del contrato y reducción temporal de jornada...”, *op. cit.* pág. 5.

mencionadas en el artículo 47 ET pero interpretadas en la forma que la DA 20<sup>a</sup> ET recoge para los despidos colectivos en el sector público<sup>65</sup>. Sin embargo, creemos que en relación a tal opción interpretativa habría, en todo caso, que realizar dos matizaciones: En primer lugar, la DA 21<sup>a</sup> ET remite al artículo 47 ET para excluir y, después, en parte aceptar, su aplicación al ámbito del sector público, sin mayores precisiones adicionales sobre especialidades en el régimen jurídico de lo en parte exceptuado. De esta forma, la eventual aproximación interpretativa al régimen causal de los despidos colectivos para el sector público se producía, en todo caso, de forma mediata y previa aceptación –lo que puede ser discutible<sup>66</sup>– de que tras la reforma de la Ley 3/2012 se produce esa identidad de causas y rigor en su exigencia de las suspensiones del contrato y del despido colectivo. En segundo lugar, destacar que tras la Ley 3/2012 el problema como tal se diluye pues las especialidades causales del despido económico en el sector público ex DA 20<sup>a</sup> ET, más allá de la general cláusula de que aquél se realice en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas, se refieren a las entidades que, de conformidad con la LCSP, tienen la consideración de Administración Pública en sentido estricto, que son, justamente, en casi todos los supuestos y en los términos que más arriba hemos indicado, a las que se les veda el recurso a las medidas suspensivas y de reducción de jornada<sup>67</sup>.

Por lo demás, el alcance subjetivo de las entidades que puede recurrir a las medidas suspensivas y de reducción de jornada por causas empresariales ex DA 21<sup>a</sup> ET, caracterizadas genéricamente por obtener sus ingresos del mercado y, por ende, estar sometidas a sus fluctuaciones y requerimientos, solventa gran parte de los problemas aplicativos que la constatación de la presencia de la causa económica en el ámbito de las Administraciones Públicas ha generado<sup>68</sup>. Como se ha indicado<sup>69</sup>, en las entidades a las que la DA 21<sup>a</sup> ET permite acudir a las suspensiones y reducciones de jornada sí puede jugar la causa económica de la persistencia en la caída del nivel ordinario de ingresos o ventas precisamente por la previsión expresa de que han de financiarse mayoritariamente con operaciones en el mercado.

---

<sup>65</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas...”, *op. cit.* págs. 295 y 305.

<sup>66</sup> En todo caso, el desarrollo reglamentario entiende que la situación a superar a través de las medidas suspensivas o de reducción de jornada ha de ser coyuntural (arts. 16.3 y 18.1 RD 1483/2012, de 29 de octubre) lo que consecuentemente implicará en la mayoría de los supuestos que las causas justificativas de estas medidas sean de menor entidad que las que legitiman los despidos. Para Mella Méndez la exigencia de dos trimestres consecutivos en la disminución de ingresos ordinarios o ventas para legitimar la suspensión del contrato frente a los tres trimestres requeridos para el despido apunta hacia una graduación de las medidas a adoptar por el empresario en función de la gravedad de la situación económica de la empresa. Y además, con apoyo en las previsiones al respecto del RD 1483/2012, señala que “se mantiene la tradicional correlación que reserva la suspensión contractual para las situaciones transitorias o coyunturales y la extinción para las irreversibles o definitivas” (MELLA MÉNDEZ, L.: “La suspensión del contrato y reducción temporal de jornada...”, *op. cit.* pág. 6). Para Lahera Forteza tras la reforma de 2012 también es posible una interpretación judicial y una práctica empresarial que descansen en una graduación causal entre las medidas extintivas y suspensivas dirigidas a considerar las primeras como ultima ratio (LAHERA FORTEZA, J.: “Nuevas perspectivas en materia de suspensión del contrato de trabajo y reducción de jornada...”, *op. cit.*, págs. 322-323). Olarte Encabo también indica que pese a que el legislador no ha precisado y que las causas son las mismas que las establecidas para el despido colectivo ha de entenderse que debiera tratarse de circunstancia coyunturales o no definitivas (OLARTE ENCABO, S.: “«Liberalización» y «subvención» de la suspensión del contrato...”, *op. cit.* *Documentación Laboral* nº 95-96, 2012, pág. 81).

<sup>67</sup> ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 94 “las entidades públicas que pueden acogerse a las medidas de suspensión y reducción de jornada son aquellas que también en materia de despido se acogen a las reglas previstas para el sector privado”.

<sup>68</sup> Por todos, sobre las exigencias de ponderación causal en los despidos colectivos en las Administraciones Pública, CRUZ VILLALÓN, J.: “Los expedientes de regulación de empleo en las Administraciones Públicas”, *op. cit.* págs. 34 y ss.

<sup>69</sup> ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 95.

## Procedimiento

De nuevo y aplicando el aforismo *ubi lex non distinguit, non distinguere debemus*, los términos ya comentados en que se produce la remisión al artículo 47 ET por parte de la DA 21ª ET llevan a entender que el procedimiento de las suspensiones y reducciones de jornada por causas empresariales en el sector público será el mismo que el establecido para el sector privado. Así se desprende, por lo demás, de la regulación reglamentaria que, a diferencia de lo que acontece en relación a los despidos colectivos, donde diferencia entre el régimen procedimental aplicable al sector privado (Título I RD 1483/2012) y el que ha de seguirse en el sector público (Título III RD 1483/2012) —consecuencia, por otro lado, inevitable dada las previsiones legales—, recoge en preceptos comunes y genéricos el procedimiento correspondiente a las suspensiones de contratos y reducciones de jornada sin distinción alguna en función de la naturaleza del sujeto empleador<sup>70</sup>. Esta idea de similitud total entre suspensiones y reducciones de jornada en el sector privado y en los entes del sector público a las que se permite recurrir a tales medidas se refuerza si tenemos presente que es también la tendencia normativa en materia de despidos colectivos respecto a las entidades que no conforman la Administración Pública en sentido estricto. El art. 34 RD 1483/2012 prescribe que para tales organismos se entenderán que concurren las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en los mismos casos que se describen con carácter general para el sector privado, añadiendo que el procedimiento aplicable a tales despidos será igualmente el previsto para el sector privado<sup>71</sup>.

Desde otra perspectiva, se ha aventurado la posibilidad, a la hora de seleccionar a los trabajadores afectados por las medidas suspensivas y de reducción de jornada, de aplicar analógicamente la regla de prioridad de permanencia establecida en el último párrafo de la DA 20ª ET para los supuestos de despidos por causas empresariales en las Administraciones Públicas<sup>72</sup>. A nuestro juicio tal extensión es discutible pues a las motivaciones ya esgrimidas de que las medidas suspensivas y de reducción de jornada solo van a poder ser efectivas en supuestos para los que el legislador ha optado por su casi equiparación en materia de despidos con lo aplicable en el sector privado y para los que, en principio, tampoco rigen las mencionadas reglas de prioridad —lo que aleja el requisito de la identidad de razón del instrumento analógico—, se une el silencio absoluto al respecto de la norma reglamentaria.

## II.6. La reducción de jornada vía modificación sustancial de las condiciones de trabajo en el sector público

### II.6.1. Los problemas insitos a la propia utilización del artículo 41 ET como mecanismo para la reducción de jornada

Indagar acerca de la posibilidad de que las Administraciones Públicas realicen reducciones de jornada a través del mecanismo de las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo del art. 41 ET exige como presupuesto previo inexcusable valorar y examinar la viabilidad de tal institución para llevar a cabo dicha alteración del tiempo de trabajo. La cuestión no es nueva y ha sido objeto de intenso debate en la doctrina científica y judicial durante años; debate en el

---

<sup>70</sup> Un análisis detenido del procedimiento de suspensión para la adopción de medidas de suspensión de contratos y/o reducción de jornada en MERCADER UGUINA, J. R. y DE LA PUEBLA PINILLA, A.: *Los procedimientos de despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada*, op. cit. págs. 202 y ss. Con referencia a las Administraciones Públicas, en ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, op. cit. págs. 96-98.

<sup>71</sup> Con la única particularidad de tener que indicar en la comunicación de inicio del período de consultas la relación de las causas del despido con los principios contenidos en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, con las medidas o mecanismos previstos en la misma o con los objetivos de estabilidad presupuestaria a que dicha norma se refiere (art. 343 párrafo 2º RD 1483/2012).

<sup>72</sup> MELLA MÉNDEZ, L.: "La suspensión del contrato y reducción temporal de jornada...", op. cit. pág. 34.

que ha incidido notablemente las sucesivas reformas normativas operadas en el artículo 47 ET, especialmente las destinadas a armonizar la regulación sustantiva de la reducción temporal de la jornada de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción con la derivada de su protección social en cuanto situación legal de desempleo acreedora de las consiguientes prestaciones. No pretendemos realizar aquí un estudio acabado de esta problemática por lo que, en aras de la concreción, vamos a limitarnos a exponer el estado de la cuestión tras las últimas reformas legislativas que dotan de una nueva dimensión al tema.

El primer interrogante a resolver sería el de si la medida concreta de reducción de la jornada puede ser incluida entre las modificaciones de la jornada a las que alude el art. 41.1.a) ET<sup>73</sup>. La respuesta, pese a la existencia de algunas opiniones en contrario<sup>74</sup>, parece que debe ser afirmativa, aceptándose en términos generales que un aumento o una reducción de jornada pueden ser alteraciones de esa concreta condición de trabajo enmarcables en el ámbito del artículo 41 ET<sup>75</sup>. Ahora bien, tal posibilidad ha de desenvolverse dentro de los márgenes que la existencia de otros preceptos estatutarios sobre el particular, y una interpretación sistemática e integradora de todos ellos, le permiten. Dos son los artículos a considerar a tales efectos, el art. 12.1.e) ET, en cuanto prescribe que la conversión de un trabajo a tiempo completo en un trabajo a tiempo parcial y viceversa tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador y no podrá ser impuesta como consecuencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo al amparo del art. 41.1.a) ET, y el art. 47.2 ET en tanto que regula el régimen jurídico de la reducciones temporales de la jornada de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

En aplicación del primero de ellos, el principio de la voluntariedad en la conversión del contrato a tiempo completo en a tiempo parcial (unido a la definición de esta modalidad contractual por el art. 12 ET) impediría, de entrada, poder utilizar el mecanismo unilateral de alteración de condiciones de trabajo que representa el art. 41 ET para realizar una reducción de jornada de trabajo. Esta tesis inicial ha sido objeto de diversas matizaciones: así, se ha distinguido entre reducciones temporales de jornada, que no provocarían la conversión contractual y, por tanto, no entraría en colisión con los postulados del art. 12.4.e) ET<sup>76</sup> y podrían llevarse a cabo por la vía del art. 41 ET, y reducciones definitivas que, al originar la mencionada novación del contrato, quedarían vedadas al mecanismo de la modificación sustancial unilateral<sup>77</sup>. Planteamiento al

---

<sup>73</sup> Recordemos que, tras la reforma de 2012, las modificaciones de la jornada recogidas en convenio colectivo estatutario quedan fuera del ámbito del art. 41 ET y pasan a ser reguladas en el art. 82.3 ET por que no son objeto de examen en este apartado.

<sup>74</sup> BEJARANO HERNÁNDEZ, A.: *Modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo y vías procesales de impugnación*, Cívitas, Madrid, 2000, págs. 44 y ss.; MARTÍN VALVERDE, A. y GARCÍA MURCIA, J. (dir. y coord.), *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo. Relación individual de trabajo*, Vol. II, Thomson-Aranzadi, Cizue Menor, 2008, pág. 2145; MIRANZO DíEZ, J.J.: "Reducción de jornada en el contrato de trabajo a tiempo parcial, modificación sustancial de condiciones de trabajo, y vías procesales para recurrir", *Aranzadi Social* paraf. 33/2009, versión electrónica [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es), BIB 2009/866, pág. 6.

<sup>75</sup> La propia dicción del art. 12.4.e) ET permitiría inferir tal conclusión en la medida en que se interprete que no es viable la vía del art. 41.1.a) ET para realizar reducciones de la jornada de trabajo que impliquen conversión de un contrato a tiempo completo en uno a tiempo parcial pero sí cuando tal cambio contractual no ocurra. Tal ha sido la opción de la jurisprudencia al entender que una modificación de la jornada por la vía del art. 41 ET no es una novación del contrato si no hay consentimiento de las partes. También se ha indicado que la inclusión expresa dentro de la lista de condiciones susceptibles de modificación de la "distribución del tiempo de trabajo" como un concepto distinto del de "jornada de trabajo" tras la reforma de 2010 parece abonar la tesis de que en esta última noción no queda limitada a las alteraciones en la distribución regular de las horas de trabajo (FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L. A.: "La reducción de la jornada de trabajo como medida de flexibilidad interna: articulación de los diversos instrumentos legales (1)", *Relaciones Laborales* nº 19-20, 2012, versión electrónica pág. 2).

<sup>76</sup> Esta parece ser la tesis mayoritaria en la doctrina y que cuenta con el apoyo de los tribunales (Cfr. FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A.: "La reducción de la jornada de trabajo como medida de flexibilidad interna...", *op. cit.* pág. 5 y nota 17.

<sup>77</sup> Este planteamiento en LAHERA FORTEZA, J.: "Reducción unilateral de jornada por causas empresariales: un diálogo entre jurisprudencia y ley", *Relaciones Laborales* nº 9, 2012, versión electrónica, pág. 3.

que se le ha objetado que tal distinción no figura en el art. 12.1.e) ET, por lo que cualquier reducción de jornada, temporal o definitiva, daría lugar a la conversión del contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial<sup>78</sup>.

De conformidad con lo anterior, la conclusión sería que, para salvar las exigencias impuestas por el art. 12.4.e) ET, la reducción de jornada por la vía del art. 41 ET solo sería posible en relación a contratos a tiempo parcial —donde, por definición, la reducción de jornada no supondría conversión contractual alguna<sup>79</sup>—, o cuando se trate de reducciones temporales de jornada —si se acoge la interpretación que de que solo las reducciones definitivas son aptas para la transformación del contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial—, y dentro de los límites que las reducciones temporales de jornada por la vía del art. 41 ET tienen en atención a lo prescrito por el art. 47.2 ET, a los que enseguida nos referiremos<sup>80</sup>. No obstante, conviene advertir que para la jurisprudencia parece que la expuesta construcción no es la que cabe extraer del correcto entendimiento del principio de voluntariedad consagrado en el artículo 12.4.e) ET. Así, de la muy comentada STS de 7 de octubre de 2011, rcud nº 144/2011 (RJ 2011/7340)<sup>81</sup>, podría inferirse que son posibles reducciones definitivas de jornada por la vía del art. 41 ET sin que ello violentara los postulados del art. 12.4 ET<sup>82</sup>, al entender 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 por lo que una reducción de jornada decidida unilateralmente por la empresa no supone vulneración de lo previsto en el art. 12.4.e) ET<sup>83</sup>.

El segundo de los preceptos a considerar es el art. 47.2 ET que señala que las reducciones temporales de jornada entre un 10% y un 70% por causas económicas, técnicas, organizativas

<sup>78</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causa económicas...”, *op. cit.* pág. 290.

<sup>79</sup> CRUZ VILLALÓN, J.: “Modificación del tiempo de trabajo”, en AA.VV., APARICIO TOVAR, J. y LÓPEZ GANDÍA, J. (coords.), *Tiempo de trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2007, pág. 249. Alguna doctrina judicial ha considerado, no obstante, que la prohibición del art. 12.4 ET es aplicable también a la reducción de jornada por la vía del art. 41 ET de los contratos a tiempo parcial. Cfr. STSJ de La Rioja de 16 de octubre de 2009, AS 2009/2956; un comentario de esta sentencia y de la situación tan anómala a la que conduce aceptar la vía del art. 41.1 a) ET para reducciones definitivas de jornada en los contratos a tiempo parcial, en Miranzo Díaz, J. J.: “Reducción de jornada en el contrato a tiempo parcial...”, *op. cit.* También en la doctrina científica existen opiniones en este sentido, véase la citada por Ballester Laguna, F.: “¿Es posible reducir la jornada de trabajo por la vía del artículo 41...?”, *op. cit.* pág. 6.

<sup>80</sup> No faltan, sin embargo, opiniones que sostienen que el art. 41 ET no constituye una vía idónea para reducir jornada en ningún caso, ya se proyecte sobre un contrato a tiempo completo o a tiempo parcial, ya se trate de una reducción definitiva o temporal. Para quienes defienden esta tesis “el art. 47 ET proporciona la regulación exclusiva y excluyente en materia de reducciones de jornada con minoración proporcional de los salarios” (BALLESTER LAGUNA, F.: “¿Es posible reducir la jornada de trabajo por la vía del artículo 41?...”, *op. cit.* págs. 7 y 12).

<sup>81</sup> *Vid.* También SSTS de 14 de mayo de 2007, RJ 2007/5084 y de 18 de septiembre de 2008, RJ 2008/5532.

<sup>82</sup> Como se ha indicado (LAHERA EN LAHERA FORTEZA, J.: “Reducción unilateral de jornada por causas empresariales...”, *op. cit.* pág. 3; BALLESTER LAGUNA, F.: “¿Es posible reducir la jornada de trabajo por la vía del artículo 41 ET?. La aportación a este debate de la reforma laboral de 2012”, Comunicación presentada al XXII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, ejemplar multicopiado, pág. 4 nota 7) realmente el Tribunal Supremo parece razonar partiendo del carácter temporal de la reducción si bien el dato que se indique “la medida adoptada tenía el carácter de temporal, aunque ciertamente no se identificase el tiempo durante el que habría de producir efectos” ha llevado a la doctrina a razonar en términos de reducción de jornada definitiva (Cfr. CABEZA PEREIRO, J.: “Nuevos interrogantes en torno al contrato a tiempo parcial”, *Aranzadi Social* nº 2/2012, versión electrónica [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es), BIB 2012/658, págs. 8-9 donde, además, analiza la posible incompatibilidad de tal opción con la doctrina del TJUE en materia de trabajo a tiempo parcial; ALFONSO MELLADO, C.A.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 92).

<sup>83</sup> Un comentario de esta sentencia en LAHERA FORTEZA, J.: “Reducción unilateral de jornada por causas empresariales...”, *op. cit.* En similar sentido, STS de 14 de mayo de 2007, RJ 2007/5084.

o de producción deberán realizarse de acuerdo con el procedimiento específico de las suspensiones de contrato regulado en el propio artículo. Es preciso recordar, porque ello ha de influir en el correcto entendimiento que haya de darse a la interrelación entre el art. 41.1.a) y 47.2 ET, que no es sino hasta el año 2010 cuando el artículo 47.2 se incorpora formalmente al Estatuto de los Trabajadores para regular desde el punto de vista sustantivo una facultad que hasta entonces encontraba su fundamento en la disciplina del desempleo parcial<sup>84</sup>. Y también ha de apuntarse que hasta la reforma de 1994 la vía del art. 41 ET para las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo requería autorización administrativa como hasta la reforma de 2012 han necesitado las reducciones de jornada ex art. 47 ET. Lo anterior evidencia dos hechos, a saber, que desde el punto de vista sustantivo, en ausencia de otra previsión legal específica, el art. 41 ET representaba un marco general en el que asentar las reducciones temporales de jornada, lo que podría entenderse que desaparece tras la inclusión expresa del art. 47.2 ET<sup>85</sup>; y que la eliminación de la autorización administrativa del ámbito del art. 47 ET lo aproxima notablemente desde el punto de vista procedimentalmente a la vía del art. 41 ET, si bien el referente causal no sea del todo coincidente.

Dejando a un lado los problemas de la eventual compatibilidad entre el nuevo art. 47.2 ET tras la reforma de 2012 y el art. 12.4.e) ET<sup>86</sup> –probablemente solventados desde el entendimiento ya apuntado de que las reducciones temporales de jornada, que son las recogidas en el art. 47.2 ET, no afectan al principio de voluntariedad consagrado en el art. 12.4. e) ET<sup>87</sup> - la cuestión se centra en determinar el alcance e incidencia mutua del ámbito de aplicación del artículo 41 y 47.2 ET por lo que a las reducciones temporales de jornada concierne. Los planteamientos de partida son diversos y variados: ¿el distinto presupuesto causal (recordemos que la reforma de 2012 ha aproximado notablemente el referente causal del art. 47 a los despidos co-

---

<sup>84</sup> Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo (BIE de 17 de junio) y posterior Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo (BOE de 19 de septiembre).

<sup>85</sup> Así, tras un análisis detenido de la evolución normativa desde el punto de vista laboral y de Seguridad Social de las reducciones temporales de jornada, se había llegado a la conclusión de que a partir de la reforma de 2010 “las reducciones temporales de jornada quedaban expulsadas del ámbito aplicativo del art. 41 ET, para tramitarse al modo de los expedientes de regulación de empleo” (ROQUETA BUJ, R.: “Nuevas perspectivas en materia del personal al servicio del sector público...”, *op. cit.*, pág. 594).

<sup>86</sup> Sobre el particular, GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Suspensión del contrato y reducción de jornada por causa económicas...”, *op. cit.* págs. 290-291, donde se indica que en la redacción anterior a la reforma de 2012 la reducción de jornada contemplaba en el art. 47 ET podía imponerse a la voluntad individual de cada trabajador siempre que hubiera acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores o, en su defecto, autorización de la autoridad laboral. Así, se razona, si existía tal acuerdo se había prestado una voluntad colectiva que desplazaba a la voluntad individual y, por tanto, se podría entender que la conversión es voluntaria y se respetaba el art. 12.4 ET. Del mismo se argumentaba que, en el supuesto de desacuerdo e imposición de la reducción mediante autorización de la autoridad laboral, razones como la función arbitral y cuasi-jurisdiccional de la autoridad laboral, el hecho de que el mandato prohibitivo del artículo 12.4 ET se dirige fundamentalmente a la contraparte del contrato y la función pública y de defensa de los intereses generales que desarrolla la autoridad laboral justificarían su intervención por encima de la voluntad de las partes del contrato. Sin embargo, se concluye, la supresión, en última instancia, de la autorización de la autoridad laboral “significa atribuir al empresario la facultad de definir el contenido del contrato a tenor de los intereses de la empresa y, lo que es más relevante aquí, contrariar la prohibición de unilateralidad del artículo 12.4 ET. Precisamente, además, por el sujeto hacia quien va dirigida dicha prohibición. Para la jurisprudencia, no obstante, ni siquiera la modificación colectiva acordada de consuno con los representantes de los trabajadores determina la mutación del contrato a tiempo completo en a tiempo parcial (SSTS de 14 de mayo de 2007, RJ 2007/5084 y de 7 de octubre de 2011, RJ 2011/7340).

<sup>87</sup> También se ha apuntado (BALLESTER LAGUNA, F.: “¿Es posible reducir la jornada de trabajo por la vía del artículo 41 ET?...”, *op. cit.* pág. 12) que, incluso aunque el art. 12.4.e) ET incluyera las reducciones temporales de jornada, no habría problema de colisión pues entraría en juego el principio de modernidad, en tanto que la versión actual del art. 47.2 ET (lex posterior –RD-L 3/2012–) sería una excepción a la regla general del art. 12.4.e) ET (lex anterior –RD-L 15/1998).

lectivos y ha alejado desde este punto de vista las suspensiones –y, por derivación– reducciones temporales de jornada, del ámbito ya sumamente flexibilizado de las modificaciones sustanciales del contrato<sup>88</sup>) de los mencionados preceptos configuran ámbitos aplicativos en parte coincidentes y en parte diversos?; ¿la existencia del art. 47.2 ET implica que las reducciones de jornada en él recogidas excluyen que las mismas pueden llevarse a cabo por cualquier otra vía, con independencia de la intensidad de la causa alegada?. A nuestro juicio, probablemente la interpretación más coherente, máxime en atención a la última reforma procedimental del artículo 47.2 ET que suprime la autorización administrativa de su seno, es considerar que las reducciones de jornada con el alcance cuantitativo del art. 47.2 ET solo son viables en los términos previstos en él previstos, sin posibilidad de acudir a la vía del art. 41 ET en ningún caso ni bajo ninguna pretendida diferencia causal. No parece lógico aceptar dos vías diferentes para llevar a cabo idéntica medida siendo una de ellas más exigente que la otra desde el punto de vista causal –y también procedimental– porque conduciría en la práctica a la inoperatividad de la más rigurosa<sup>89</sup>. Es cierto se podría contraargumentar que los efectos de una y otra medida son diversos pues mientras el art. 47.2 ET otorga una protección directa en materia de desempleo al trabajador, el art. 41 ET solo la concede vía indirecta a través de la activación por el trabajador del mecanismo de la resolución contractual que contempla el mencionado precepto<sup>90</sup>, pero justamente ello se convierte más en argumento en defensa de la imposibilidad de acudir a la vía del art. 41 ET cuando estemos ante reducciones temporales comprendidas en los márgenes del art. 47 ET que de lo contrario<sup>91</sup>. Por tanto parece razonable considerar que la inclusión de la medida de reducción temporal de jornada en el ámbito de aplicación del art. 47.2 ET impediría que aquélla pudiera llevarse a efecto por la vía del art. 41 ET<sup>92</sup>. Esto es, las disminuciones temporales de entre un 10% y un 70% de la jornada de trabajo computada sobre la base de una jornada diaria, semanal, mensual o anual por las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción solo podrían realizarse sobre los presupuestos y exigencias del art. 47.2 ET y en ningún caso vía modificación sustancial de condiciones de trabajo<sup>93</sup>. Ello circunscribe el problema a las reducciones de jornada inferiores al 10% o superiores al 70%. Por lo que respecta

<sup>88</sup> Vid. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I.: “Medidas para favorecer la flexibilidad interna en las empresas en el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero”, en AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I y MERCADER UGUINA, J.R. (dir.), *Reforma laboral 2012*, Lex Nova, Valladolid, págs. 234-235; Sanguineti Raymond, W.: “La reforma flexibilizadora de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo y sus límites inmanentes”, *RDS* n° 57, 2012, págs. 136-137; ROQUETA BUJ, R.: “La flexibilidad interna”, en AA.VV., *La reforma laboral en el Real Decreto-Ley 3/2012*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, págs. 116 y 118.

<sup>89</sup> La posibilidad de espacios de coincidencia entre el art. 47.2 ET y el art. 41 ET que permitirían optar libremente al empresario entre un procedimiento u otro en FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L. A.: “La reducción de la jornada de trabajo como medida de flexibilidad interna...”, *op. cit.*, págs. 14 y ss.

<sup>90</sup> Vid. STS de 18 de septiembre de 2008, RJ 2008/5532.

<sup>91</sup> BALLESTER PASTOR, F.: “¿Es posible reducir la jornada de trabajo por la vía del artículo 41 ET...”, *op. cit.* pág. 12, que lleva el argumento al extremo de impedir que cualquier reducción temporal de jornada pueda incidirse en el art. 41 ET.

<sup>92</sup> En este sentido, LAHERA FORTEZA, J.: “Reducción unilateral de jornada por causas empresariales...”, *op. cit.* pág. 4. No en vano se ha argumentado que la STS de 7 de octubre de 2011 que admite la reducción de jornada aparentemente por la vía del art. 41 ET “es previa a la redacción actual (en realidad procedente de la reforma laboral de 2010) del artículo 47 ET que parece reconducir la reducción de jornada a esa vía, precepto que expresamente se cita en la sentencia como marco actual de la reducción de jornada” (ALFONSO MELLADO, C.L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 92).

<sup>93</sup> El desarrollo reglamentario (art. 16 RD 1483/2012) ha oscurecido la cuestión y arrojado nuevas dudas pues, al optar por realizar la distinción entre suspensión del contrato y reducción de jornada de conformidad con los parámetros de la normativa de Seguridad Social (que delimita la reducción de jornada por referencia exclusiva a la jornada diaria), y considerar suspensión del contrato el cese de la actividad que afecte a días completos, continuados o alternos, durante al menos una jornada ordinaria de trabajo, provoca el efecto indirecto de que cuando la reducción se articule mediante la interrupción laboral por días completos se pueda eludir los límites que para la reducción de jornada establece el art. 47.2 ET (MERCADER UGUINA, J. R. y DE LA PUEBLA PINILLA, A.: *Los procedimientos de despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pág. 197).

a las primeras, en principio podrían enmarcarse en el ámbito aplicativo del art. 41 ET<sup>94</sup>; eso sí, siempre que la alteración sea de tal intensidad que supere el test de la sustancialidad –de lo contrario, formarían parte del poder de dirección ordinario del empresario– y, de nuevo, desde el entendimiento de que las reducciones temporales no están comprendidas en el art. 12.4.e) ET. En relación a las reducciones temporales de jornada por encima del 70%, lo cierto es que escaparían al ámbito de aplicación del art. 47.2 ET pero razones de lógica interpretativa llevan a concluir que se trataría de supuestos equiparables a la suspensión contractual y que, por tanto, debería llevarse a cabo por el procedimiento común del art. 47 ET<sup>95</sup>.

De todo lo expuesto, y por lo que al objeto de nuestro análisis respecta, podríamos concluir en lo siguiente: las reducciones temporales de jornada inferiores al 10% sí podrían realizarse vía artículo 41.1.a) ET; las reducciones temporales de jornada entre un 10% y un 70% deberán necesariamente encauzarse a través del artículo 47 ET, al igual que las reducciones temporales de jornada superiores al 70%, al considerarse una situación equivalente a la suspensión contractual. Las reducciones permanentes de jornada exigirían, salvo en los contratos a tiempo parcial que podrían canalizarse a través del art. 41 ET –con toda la carga de anomalía e incongruencia que ello supone, pero que los tribunales parecen admitir–, el consentimiento del trabajador afectado por imposición del art. 12.4.e) ET. No está de más recordar que, en todo caso, la jornada modificable ex art. 41 ET no es en ningún caso la fijada en convenio colectivo estatutario que, tras la reforma de 2012, escapa del ámbito de aplicación del art. 41 ET para incluirse en el marco de los descuelgues del art. 82.3 ET (precepto que, igualmente, habría que confrontar con el art. 12.4.e) ET).

### *II.6.2. Los problemas derivados de su aplicación al sector público*

La aplicación del artículo 41 ET al sector público en general, pero más concretamente a las Administraciones Públicas en sentido estricto, se ha visto rodeada de una cierta indefinición normativa y de una realidad negocial favorable a su admisibilidad. En esa compleja articulación de los bloques normativos aplicables al personal laboral de las Administraciones Públicas, el art. 7 del EBEP señala que este colectivo se rige “además de por la legislación laboral y por la demás normas convencionalmente aplicables” por los preceptos del propio Estatuto que así lo dispongan, dándose la circunstancia de que no existe en el EBEP ninguna referencia expresa a la modificación sustancial de condiciones de trabajo. El silencio legal ha sido interpretado por la doctrina de diversas formas: para algunos es indicativo de la imposibilidad de aplicación de la mencionada institución en el ámbito de la Administración Pública<sup>96</sup>; para otros, aceptada la posibilidad del recurso al mecanismo del art. 41 ET, el problema se ha centrado en determinar la conexión entre el mencionado precepto y la previsión del art. 15.1.d) de la Ley 30/1984<sup>97</sup> que establece que la “creación, modificación, refundición y supresión de puestos de trabajo se realizara a través de las relaciones de puestos de trabajo”. En particular el interrogante era si la modificación sustancial podía derivar de la mera manifestación unilateral de la Administración, reflejada en el RPT, al margen de los requisitos causales y procedimentales establecidos en el Estatuto de los Trabajadores, o si, por el contrario, era preciso respetar lo previsto en el art. 41

<sup>94</sup> LAHERA FORTEZA, J.: “Reducción unilateral de jornada por causa empresariales...”, *op. cit.* pág. 5.

<sup>95</sup> ALFONSO MELLADO, C. L.: *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada...*, *op. cit.* pág. 93. MOLERO MARAÑÓN, M<sup>a</sup>. L.: “Modificación de condiciones de trabajo y movilidad geográfica”, en AA.VV., VALDÉS DAL-RÉ, F. y GONZÁLEZ-POSADA, E. (dir.), *La reforma del mercado de trabajo 2010*, Editorial Reus, Madrid, 2011, pág. 299.

<sup>96</sup> GOERLICH PESET, J.M. y Nores Torres, L.E.: “Reestructuración de plantilla en el ámbito de la Administración local: nuevos problemas interpretativos tras la aprobación del Estatuto Básico”, *Revista de Estudios Locales*, n<sup>o</sup> 112, 2008, pág. 156.

<sup>97</sup> No derogado por la Disposición Derogatoria única del EBEP.

ET<sup>98</sup>. Otros, en fin, desde el entendimiento de que las fuentes de regulación de las condiciones de trabajo del personal al servicio de las Administraciones Públicas son las normas legales y convencionales, con exclusión de la autonomía individual y la colectiva de eficacia personal limitada, consideran que el artículo 41 ET no resulta de aplicación en el ámbito de las Administraciones Públicas, si bien, en virtud del principio de autoorganización del artículo 103 CE, éstas pueden alterar las condiciones de trabajo en función de las necesidades objetivas de los servicios; alteración que de tener carácter colectivo, se añade, habría de encuadrarse en el marco de un plan para la ordenación de los recursos humanos de la Administración Pública (art. 69 EBEP), cuyos criterios generales deberían ser objeto de previa negociación (art. 37.1.c) y m) EBEP)<sup>99</sup>.

Dejando a un lado disquisiciones teóricas, la negociación colectiva<sup>100</sup> (recordemos al respecto el papel que el EBEP otorga a la regulación convencional como fuente de las condiciones de trabajo del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas<sup>101</sup>) ha recogido y regulado la posibilidad de que las Administraciones Públicas modifique las condiciones de trabajo de su personal laboral remitiendo para ello al procedimiento fijado en el artículo 41 ET. Esta ha sido, por lo demás, la posición mayoritaria en la doctrina judicial<sup>102</sup> y científica<sup>103</sup>. Desde otra perspectiva, aceptada la aplicación del art. 41 ET a las Administraciones Públicas, ésta se produciría sin más requerimientos de adaptación normativa que los derivados, en su caso, de previsiones extramuros de la legislación laboral. Lo que queremos indicar es que, a diferencia de la opción de la reforma de 2012 de incorporar disposiciones expresas en relación al alcance de los mecanismos recogidos en los arts. 51, 52.c) y 47 en el sector público en general, nada se ha contemplado en tal sentido respecto a las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo. De entrada, pues, –y más allá de las matizaciones más arriba apuntadas-, la aplicación de las modificaciones sustanciales al sector público se realizará en similares términos que acontece respecto al empresario privado.

Por otro lado, el problema de la proyección de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción referidas en el art. 41 ET al sector público parece fácilmente solventable, máxime tras la reforma de 2012, que admite expresamente el recurso a medidas más drásticas como las de la extinción contractual por causas idénticas pero descritas con mayor nivel de intensidad en su gravedad. No obstante, y descendiendo al plano de lo concreto, las posibilidades

---

<sup>98</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *La relación laboral especial de empleo público. Estudio de su régimen jurídico tras el Estatuto Básico del Empleo Público*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2009, págs. 322-323, quien concluirá que, tras la reforma del art. 15.1.b) de la Ley 30/1984 por la Ley 60/2003, que suprimió la exigencia de que la RPT contemplara “las características esenciales de los puestos de trabajo”, la modificación sustancial de condiciones de trabajo deberá tramitarse conforme a lo dispuesto en el art. 41 ET sin necesidad de modificar la RPT. En similar sentido, RAMOS MORAGUES, F.: *El personal laboral de las Administraciones Públicas*, La Ley, Madrid, 2011, págs. 573-574.

<sup>99</sup> ROQUETA BUJ, R.: *La reestructuración de las plantillas laborales...*, *op.cit.*, págs. 14-15.

<sup>100</sup> Por todos y como muestra, Cfr. art. 20 del III Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado (Resolución de 3 de noviembre 2009 de la Dirección General Trabajo –BOE 12 noviembre 2009).

<sup>101</sup> El art. 7 EBEP remite expresamente a los convenios colectivo si bien estamos de acuerdo con quienes han resaltado que la alusión expresa es “poco afortunada e innecesaria” si se ha remitido previamente a la legislación laboral común” (SALA FRANCO, T.: “El personal laboral. La relación laboral especial de empleo público”, en AA.VV. SÁNCHEZ MORÓN, M. (dir.), *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del empleado público*, Lex Nova, Valladolid, 2007, pág. 119).

<sup>102</sup> Cfr. RAMOS MORAGUES, F.: *El personal laboral de las Administraciones Públicas*, *op. cit.* págs. 575-576 y pronunciamientos judiciales allí citados.

<sup>103</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *La relación laboral especial de empleo público...*, *op. cit.* págs. 321 y ss; ROQUETA BUJ, R.: *La reestructuración de las plantillas laborales en las Administraciones Públicas...*, *op. cit.* pág. 15 y ss.; FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: “Organización de los empleos públicos”, en AA.VV. SEMPERE NAVARRO, A.V. y CARDENAL CARRO, M. (dir.), *El personal al servicio de las Corporaciones Locales*, La Ley, Las Rozas, Madrid, 2010, págs. 742 y ss.

reales de las Administraciones Públicas de acometer reducciones de jornada por la vía del art. 41 ET son ciertamente restringidas. De conformidad con los límites derivados del alcance de las reducciones de jornada vía art. 41 ET expuestos en el apartado anterior, las Administraciones Públicas solo podrían realizar reducciones temporales de jornada inferiores al 10%, que son las únicas que no se encauzan por el art. 47 ET, vedado ex DA 21<sup>a</sup> a las Administraciones Públicas stricto sensu, y reducciones permanentes de jornada de contratos a tiempo parcial. Pero es que, además, hay que tener en cuenta que el art. 41 ET solo sería viable respecto a reducciones de jornada derivadas de contratos, acuerdos colectivos o decisiones del empresario de alcance colectivo, pues si se trata de reducciones de jornada recogidas en convenios colectivos estatutarios deberán tramitarse ex art. 82.3 ET. Y, desde esta perspectiva, la funcionalidad del art. 41 ET es ciertamente escasa dado el papel limitado de la autonomía individual en la regulación de la relación laboral del personal al servicio de las Administraciones Públicas en atención al sometimiento de ésta a los principios de legalidad e igualdad<sup>104</sup>, los similares condicionantes que tiene la aceptación en este ámbito de las condiciones más beneficiosas de carácter colectivo<sup>105</sup> y la discutida virtualidad de los convenios colectivos extraestatutarios para las Administraciones Públicas.

---

<sup>104</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *La relación laboral especial de empleo público*, op. cit. pág. 143.

<sup>105</sup> CRUZ VILLALÓN, J.: *“El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral...”*, op. cit., pág. 42.