Los contratos a tiempo parcial y de empleo compartido

Antonio Ojeda Avilés
Catedrático de Derecho del Trabajo
Universidad de Sevilla

SUMARIO

I. PREMISAS
II. DELIMITACION DEL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL.
III. SITUACIONES ESPECIALES
IV. CONDICIONES DE TRABAJO Y ASEGURAMIENTO SOCIAL.
V. GARANTIAS CONTRACTUALES.
VI. LAS FORMULAS DE EMPLEO COMPARTIDO.
VII. CONTRATOS DE RELEVO Y JUBILACION PARCIAL.
VIII. LAS CONDICIONES DEL RELEVO.
1. Premisas

En el verano de 1984, la Ley sobre el Estatuto de los Trabajadores (LET) ha sufrido algunos retoques para adaptarla a las promesas electorales del partido en el Gobierno y—menos confesadamente—a la experiencia de los años transcurridos, evidenciadora de algunos desfases. Con esa reforma ha sufrido el panorama de la contratación laboral un nuevo giro que podría concretarse en la consolidación del “tercer bloque” contractual, a saber, el de los contratos a tiempo parcial (CTP), en prácticas y para la formación, mientras decae o al menos avanza escasamente el apoyo a los contratos temporales; si en el “sistema dualista” de que se hablaba en nuestro país en recientes años sobresalía abrumadoramente la normativa sobre estos últimos contratos, como podía advertirse por su temprano desarrollo reglamentario en el Decreto 2303/1980 y por la privilegiada posición que adquiría en el Decreto de Fomento del Empleo 1445/1982, la nueva regulación que se inicia con la Ley 32/1984 va a otorgar mayor atención a los restantes contratos “atípicos” tanto en las ventajas otorgadas a los empresarios como en la liberalización de los controles existentes (1), situándolos como auténticas estrellas de la política laboral del Gobierno. Defenestración de la pura temporalidad que a mi juicio supone un pleno acierto, pues ya se conocía sobradamente la capacidad destructora de empleos, la prácticamente nula incitación a la creación de puestos de trabajo, y el premioso impulso al reparto de los existentes —un troceado parvo, insatisfactorio—, de los contratos temporales.

En el tercer bloque mencionado sobresalen, a su vez, los contratos en prácticas y para la formación, ocupando los de tiempo parcial una atención hasta cierto punto secundaria por parte del legislador; en una paronámica del conjunto de normas a él dedicadas, podemos sentar dos observaciones de partida:

(1) En los contratos temporales “de fomento”, ex Decreto 1989/1984, la supresión de los topes porcentuales se corresponde con su práctica inaplicación, mientras que la ampliación del tiempo máximo de duración permitida a tres años queda contrarrestada por la indemnización de fin de contrato; ha sido en los contratos de temporalidad causal donde la innovación ha resultado mayor, con la regulación del lanzamiento de nueva actividad por el Decreto 2104/1984.
a) Una parte de las normas podrían calificarse de ajuste tendencial al equilibrio, o si se quiere, son normas con un cierto propósito de neutralidad, donde el legislador frena algo menos el ritmo natural del fenómeno contemplado; que es el de los contratos a tiempo parcial en sentido estricto, o —como los califique en otra ocasión— en empleo indiviso (2). Respecto de ellos, las nuevas normas supremen los límites subjetivos antes conocidos o permiten la conversión de un empleo a tiempo completo en a tiempo parcial, como veremos dentro de un instante.

b) Otra parte de las normas persiguen un cierto fomento de la materia regulada, y concretamente del llamado contrato de relevo: los empresarios y los jubilados parciales obtienen ciertas ventajas económicas, aunque por desgracia la propia regulación ha reducido su atención a una modalidad demasiado estrecha del *job sharing*, según debatiremos luego.

Estas transformaciones normativas acaecen en un momento en que ya se conoce suficientemente a lo largo y ancho del país la contratación a tiempo parcial, habiendo alcanzado un agradable desarrollo desde pocos años antes, cuando se ajustó la cotización a las horas realmente trabajadas (3). En efecto, el principal obstáculo que había frenado su expansión en España había sido la obstinación de la Seguridad Social en seguir recaudando por bases tarifadas correspondientes a la jornada completa a desecho del mandato que desde la Ley de Relaciones Laborales de 1976 se venía haciendo contra ello (4); sólo hasta la Orden de 20 de enero de 1982 y


Resolución de 1 de febrero del mismo año no se desarrollo la afiliación, cotización y prestaciones de los trabajadores a tiempo parcial, y satisfactoriamente en realidad hasta la Orden de 19 de febrero de 1983. Supersado el obstáculo en tan reciente fecha, subsistía otro de índole subjetiva, cuyos antecedentes se remontan a la Ley de Relaciones Laborales, y que habían sido explicitados por la Disposición Transitoria 3.ª LET: sólo podían contratarse bajo el régimen a los parados menores de 25 años, a los agrícolas, y a los titulares de prestaciones por desempleo en curso o agotadas (5). No es que la limitación subjetiva fuera insalvable, pues el empleador tenía ciertamente espacio suficiente donde elegir en los colectivos "autorizados": más bien la enumeración creaba una situación de incertidumbre que retraía a los empresarios con las dudas y la fatiga de contrastar los datos del aspirante con los requisitos normativos, en el marco de la interminable cascada de Decretos que se iban sucediendo en la ordenación del mercado de trabajo. La Ley 32/1984 ha derogado expresamente este límite subjetivo, con lo que el panorama se aclara también en este campo.

A continuación estudiaremos los contratos a tiempo parcial y de relevo por separado, teniendo en cuenta que la legislación aplicable está compuesta por la mencionada Ley 32/1984, de reforma de la LET; por el Decreto 1991/1984 sobre contrato a tiempo parcial, contrato de relevo y jubilación parcial; y por la Orden anual sobre cotización a los diversos regímenes, siendo la vigente al momento de escribir estas líneas la de 3 de febrero de 1984. Respecto al Decreto de Fomento del Empleo 1445/1982, algunos de sus preceptos pueden aplicarse aún a estos casos, como tendremos ocasión de comprobar.

2. Delimitación del contrato a tiempo parcial

El artículo 12 LET reformado nos ofrece una definición —todo hay que decirlo— insatisfactoria de esta modalidad. A su tenor, se entenderá empleado a tiempo parcial el trabajador cuando preste sus servicios durante un determinado número de horas al día o a la semana, o de días a la semana o al mes, inferiores a los dos tercios de la proyección sobre tales periodos propuesta de los Ministerios de Trabajo y de Sanidad y Seguridad Social". Ver los comentarios e interpretaciones de BORRAJO, "Trabajo a tiempo parcial y Seguridad Social", en Ministerio de Trabajo, "Trabajo a tiempo parcial y horario flexible", Madrid 1979, págs. 27-28, y GARCÍA MURCIA."El trabajo a tiempo parcial y su régimen jurídico en el ordenamiento laboral español", apud VVAA, "Las relaciones laborales y la reorganización del sistema productivo", pág. 144, respecto al significado del artículo 74.4 de la Ley General de la Seguridad Social de 1984 en orden a cotización.

de tiempo de la jornada habitual en la actividad. Habría resultado más eficaz seguir la clásica definición de la OIT y por una vez abandonar el dócil seguimiento del Ordenamiento galo (6), pues la definición de que se habla tiene carácter constitutivo, o por decirlo de otra forma, desliza la modalidad frente a determinados supuestos que giran en torno suyo en parábolas excéntricas. En efecto, aunque el núcleo de la definición tenga la suficiente claridad como para entender que el legislador español prefiere una jornada de trabajo bastante reducida al objeto de evitar confusiones con la jornada completa (7), otros ingredientes quedaron sencillamente esbozados, cuando no omitidos, y nos fuerzan a entrar en un somero análisis del tema:

a) Fuera del artículo 12, la LET contempla supuestos de trabajo a tiempo parcial de carácter sobrevenido, cuyas relaciones con la figura matriz quedan en la penumbra: el "corretores" (artículo 36.4), la asistencia a cursos de formación profesional (artículo 22.1.b), o el cuidado de menores o disminuidos (artículo 37.5), constituyen en la inmensa mayoría de los casos un trabajo a tiempo parcial que habrá de regularse por las normas del artículo 12 y el Decreto 1991/1984, pues su jornada se hallará por debajo de los dos tercios exigidos respecto de la jornada completa; sin embargo, las repercusiones en la Seguridad Social no quedan claras, especialmente respecto a los cursos de formación profesional, sobre cuyos términos concretos de disfrute remite el artículo 22 LET a lo que establezcan los convenios colectivos, pareciendo así enervar una reducción automática de las cotizaciones.

b) Los contratos en prácticas y para la formación del artículo 11 LET eran expresamente incompatibles con jornadas a tiempo parcial a virtud del artículo 19 DFE 1445/1982, pero el Decreto 1992/1984 ha derogado este pasaje normativo y reitera implícitamente la posibilidad actual de prácticas o aprendizajes reducidos, para los que en verdad niega las ventajas previstas para los de tiempo completo (8). Ahora bien, ¿qué sucede con las otor-

(7) Mientras en España no puede subir del 66 por 100 de la jornada habitual, en Francia puede llegar al 80 por 100, y en Alemania se considera por un sector doctrinal y jurisprudencial, bien que minoritario, que el supuesto aparece al trabajar una hora semanal menos, o normalmente por debajo de las ocho horas. BECKER, Die arbeitsrechtlichen Aspekte der Teilzeitbeschäftigung, Bern/Frankfurt 1971, pág. 27.
(8) Artículos 4, 5 y 11 del Decreto últimamente citado, sobre contratos en prácticas y para la formación. Sin embargo, GARCÍA MURCIA. El trabajo a tiempo parcial, pág. 148, entiende que el artículo 14 del propio Decreto de Fomento del Empleo permite lo que el artículo 19 prohibía, cuestión dudosa que, sin embargo, quedaba reforzada por la cláusula VI.2 del Acuerdo INEM-CEOE, asumido por Orden de 2 de abril de 1982.

gadas a virtud del Acuerdo INEM/CEOE que "asumiera" la Orden de 2 de abril de 1982, si todavía se halla en vigor? (9).

c) Las modificaciones sustanciales de jornada previstas en el artículo 41 LET han suscitado la duda de si pueden considerarse o no como trabajo a tiempo parcial, concretamente en el caso de que haya acuerdo entre el empresario y los representantes legales del trabajador al efecto (10). A mi juicio operan en contra de semejante identificación dos argumentos, en verdad externos a la incompleta definición que venimos comentando: el hecho de polarizarse ahora el trabajo a tiempo parcial como modalidad de contrato, y el que el artículo 6 del Decreto 1991/1984 contemple la modificación "de un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial" por acuerdo de las partes (individuales), teniendo en cuenta las condiciones previstas en los convenios colectivos.

d) Las reducciones de jornada por crisis económicas o tenológicas del artículo 51 LET, mediante acuerdo con los representantes de personal, suscitan idénticas reflexiones a las anteriormente efectuadas, que encuentran solución por los mismos argumentos extramuros del artículo 12 LET (11).

e) En otro orden de cuestiones, el mantenimiento de un cómputo mensual para los CTP nos arroja de plano en una ardua distinción con los contratos temporales: así, un empleo por quince días en las ventas navideñas tanto puede considerarse de un modo como de otro, con múltiples diferencias en el régimen jurídico, con sólo pensar en las horas extraordinarias, las prórrogas y la denuncia de los diversos tipos de contrato temporal, o la conversión de un contrato a tiempo completo en a tiempo parcial. Se diría que nos hallamos ante técnicas opcionales para el empresario (12) si no fuera porque el mismo Decreto 1991/1984 contempla la posibilidad de CTP de duración determinada (artículo 3.2), a los cuales se aplicará "lo establecido en la normativa de estos últimos, según la modalidad de que se trae...

(9) La vigencia de este importante Acuerdo alcanzaba en principio hasta el 31 de diciembre de 1985, "sobre la base de la vigencia del Decreto 1361/1981"; a tenor de la información de que dispongo, el Acuerdo no se está cumpliendo, aunque no se ha producido la denuncia unilateral por ninguna de las partes. Su texto rechaza implícitamente las ventajas a los CTP ver cláusulas V.2 y VI.2.
(10) Afirmación restringida en GARCÍA MURCIA, op. cit., pág. 148, pues, según dicho autor, viene mejor la calificación de reducción de jornada que la de trabajo a tiempo parcial.
(11) En consecuencia, la reducción por acuerdo colectivo carece de margen de la definición. La doctrina alemana apunta una distinción en este sentido según la regularidad o normalidad en la que se inserta la reducción de jornada. HUECK,NEPPERDEY, Lehrbuch des Arbeitsrechts, vol. I, Berlin, 1963, pág. 213; BECKER, Die arbeitsrechtlichen Aspekte, pág. 47.
(12) En tal sentido, GARCÍA MURCIA. El trabajo a tiempo parcial, pág. 145, refiriéndose a la situación normativa anterior al Decreto mencionado.
te" (13); tal mezcla *opera legis* habrá de mostrar, a mi juicio, una absoluta inoperancia en orden a clarificar la situación, y habría sido más ventajoso suprimir la referencia al cómputo mensual de la misma forma que ha quedado suprimido el anual de la anterior redacción del artículo 12 LET, dejando así el campo libre a los contratos temporales. El empleo a jornada parcial debería haberse restringido a las situaciones clásicas de unas pocas horas de trabajo al día o unos pocos días de trabajo a la semana.

Si ahora echemos una ojeada a la definición de la OIT, podremos comprender toda la sencilla nitidez en los puntos debatidos: como CTP entiende de "el trabajo efectuado regularmente durante una parte del día o de la semana sensiblemente inferior a la duración normal del trabajo por acuerdo voluntario entre trabajador y empresario" (14).

Todavía en el análisis de la definición, el concepto de "jornada habitual en la actividad" que se toma como punto de referencia para medir la reducción de los dos tercios en el artículo 12 LET puede interpretarse de diversas formas: bien puede ser la jornada habitual en la empresa, bien en espacios más amplios como el sector. En el segundo caso se producirá un estímulo a la reducción de la jornada, pues aquellas empresas del sector donde toda la plantilla disfrute de una duración inferior a la normal de las demás verán relativamente facilitada la generalización de los CTP; en cambio, de tomarse como punto de referencia la jornada normal en cada empresa el estímulo quedaría fallido. Claro que la reducción de que venimos hablando no es la "ideal" para los trabajadores, con percepción del mismo salario que los de jornada completa, y quizá los sindicatos puedan opinar en contra de su favorecimiento: pero el hecho es que las empresas contratarán en mayor número tomando la primera referencia en vez de la segunda. En Europa reina una amplia heterogeneidad al respecto, pues si algunos defienden el baremo empresa (15), una proposición de Directiva de la CEE postula por duración normal a la recogida en las leyes o convenios colectivos aplicables (16), mientras algún ordenamiento próximo específica por tal "la duración legal de trabajo o a la duración de trabajo fijada convencionalmente para la rama o la empresa" (17). A mi juicio, cuando la LET habla de la jornada habitual en la actividad hace más bien referencia al sector de actividad, o en otras palabras, a los convenios de ámbito superior a la empresa; así queda excluido de entrada tomar en consideración la duración legal. Pero el hecho de que la LET desee lo que en la realidad sucede comúnmente, atender a la jornada de los convenios supraempresariales, parece inadecuado o imposible en buen número de casos, cuando exista convenio de empresa o de establecimiento aplicable, o al revés, no haya ningún convenio aplicable y deba acudirse a la norma estatal o a la costumbre: en definitiva, el punto de referencia será la norma aplicable con carácter general, cualquiera que ésta sea.

3. **Situaciones especiales**

Una vez delimitado el tipo contractual, aparecen determinadas situaciones donde surgen problemas, no de tipificación, sino de lictud: la corrección de ciertos elementos adicionales en los CTP respecto al desempleo, y en la conversión de contratos a tiempo completo en CTP o viceversa merece unas breves líneas.

a) El desempleo parcial es una situación conocida desde hace años por nuestra Seguridad Social en situaciones de expedientes de regulación de empleo (18) y de pluriempleo a término (19), casos a los que modernamente se añaden los del "corretores" del artículo 36 LET y de las incompatibilidades en el sector público (20). En tales casos, el trabajador presta una jornada inferior a la habitual en su actividad (reducción por crisis, corretores), o en su inmediato pasado (pluriempleo a término, incompatibilidad). Y mientras en unos supuestos tiene derecho a las prestaciones o subsidios por

(13) En las primeras menciones a esta modalidad se la identificaba con contratos de duración determinada, lo que bien podría pretender una forma de evitar complicaciones: así, el Decreto-Ley 49/1978, citado en nota 4.


(16) Sobre la base de una Resolución del Parlamento Europeo de 11 de febrero de 1981, surge una propuesta inicial en 1982 (J.O. n.º C-62, de 12 de marzo, pág. 7), en cuyo artículo 1.2 se define la duración normal de trabajo; una modificación presentada por la Comisión al Consejo (J.O. n.º C-18, de 22 de enero de 1983, pág. 5), añade: "o considerada en la práctica como duración normal para una categoría de trabajadores en los Estados miembros".

(17) Code du Travail francés, artículo L. 212-4-2, redactado conforme a la Ordenanza n.º 82-271, de 26 de marzo de 1982.

(18) Orden de 14 de noviembre de 1961, sobre expedientes de crisis; Ley de Seguridad Social de 1965, artículo 176; actualmente, Ley de Protección por Desempleo 31/1984, de 2 de agosto, artículos 1.3 y 6.1, y Decreto 920/1981, de 24 de abril, artículo 6.b.


(20) A tenor de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, más estricta en la incompatibilidad de los empleos parciales que la de 1982, y de la Ley 25/1983, de 26 de diciembre, sobre incompatibilidades de altos cargos y su Orden de desarrollo de 16 de marzo de 1984, etc.
desempleo, en otros se le niegan. Pues bien, el nuevo artículo 12 LET establece que el trabajo a tiempo parcial es compatible con las prestaciones de la Seguridad Social, ya por desempleo, ya por jubilación parcial (esta última con los requisitos que más adelante veremos). ¿Se aplica esta regla uniformemente a los cuatro casos antesíntes? O, en otras palabras, ¿puede entenderse que a partir de la reforma del citado artículo quedaron suprimidos los impedimentos existentes para la percepción de las prestaciones aseguradoras por disminución de jornada en los casos de pluriempleo a término e incompatibilidad en el sector público? Sí desde un punto de vista subjetivo, mirando la disminución de jornada y salarios sufrida por el afectado, la respuesta parecería positiva, tal solución chocaría con el concepto de contrato a tiempo parcial allí donde el empleo remanente fuera a tiempo completo: habrá de estar, pues, a la modalidad contractual para entender aplicable o no el artículo 12 LET.

b) La legislación de 1984 contempla la posibilidad de conversión de un contrato a jornada completa en otro a tiempo parcial a tenor de lo que prevén los convenios colectivos y formalizada en cuatro copias que se reparten entre el trabajador, empleador, Seguridad Social y Oficina de Empleo. Semejante normativa coincide en lo sustancial con lo previsto para Italia y lo dispuesto en Francia (21), eludiendo las cautelas del artículo 41 LET para las modificaciones sustanciales y las del artículo 51 para las reducciones de jornada, aunque sí parece que le afecta el informe previo de los representantes de personal contemplado por el artículo 64.13.b), como requisito más amplio que el del acuerdo exigido para las regulaciones de empleo. Pero lo realmente sustancial estriba en saber si para la conversión hace falta que el supuesto haya quedado previsto por el convenio aplicable, o si bastará con el pacto individual escrito y el informe del comité, al respecto debe tenerse en cuenta que una modificación de semejante trascendencia tiene como cauces ordinarios los de los artículos 41 y 51 LET, de donde la "licencia" o flexibilidad aquí permitida supone una excepción que por tanto ha de interpretarse restrictivamente. Por tanto, mientras el convenio no la prevea, la modificación incontrolada al CTP será nula por ausencia de los requisitos legales. Como la doctrina y la jurisprudencia han puesto de relieve, estas novedades han de tomarse con una fuerte dosis de precaución si queremos preservar la igualdad real del artículo 9 Const. (22).

(21) Cfr. IELS. El trabajo a tiempo parcial en Italia, Madrid s/l (1980), pág. 48. FERRERO. Las nuevas formas de contratación laboral apud VVAA, Las relaciones laborales y la reorganización del sistema productivo, pág. 98, mencionando el proyecto de ley sobre el part-time, donde se exige acuerdo escrito de las partes y haber transcurrido al menos un año desde la de fecha de la contratación; para Francia, el Código del Trabajo, artículo L 212-4-2 exige el aviso de los representantes de personal que la de transmitirse al inspector de trabajo en quince días.

(22) La posible objeción de que los artículos 41 y 51 LET tratan de modificaciones en principio unilaterales decaen si tenemos en cuenta el juego del consentimiento tácito/oposición

c) Una cuestión de difícil acceso, y que el legislador español ha margenado, consiste en las alteraciones "naturales" de la calificación. Un trabajador puede tener jornada libre —el representante, el taxista, el trabajador a domicilio— y oscilar permanentemente entre jornadas completas y parciales; o bien la oscilación le viene exigida por la propia actividad de la empresa o por la determinación del empresario: quien ha entrado con un CTP amplía readaptadamente su jornada hasta igualar en ocasiones —o normalmente— la duración habitual en la actividad. El asunto queda en manos del empleador en primera instancia, y en última instancia en las del Magistrado de Trabajo, quien efectuará una ponderación del tiempo medio servido en la empresa para emitir su veredicto respecto a la conversión tácita del CTP en contrato a jornada completa (23); la "tierra de nadie" de las prestaciones situadas entre la jornada habitual y la parcial (una duración, pongsso por caso, del 75 por 100 de la normal) no dará opción al tratamiento de la segunda en materia de cotizaciones a la Seguridad Social o aplicación proporcional de las condiciones de trabajo (24), debiendo en cambio conside- rashare jornada más favorable con el tratamiento de la habitual.

4. Condiciones de trabajo y aseguramiento especial

Acabamos de mencionar la materia más importante de esta modalidad contractual, pues si en algo radica la "atipicidad" del CTP es en su contenido, tan distinto al de los contratos por tiempo indefinido e incluso al de los expresa in situ en ambos artículos, mencionado por J. CRUZ: Las modificaciones de la prestación de trabajo, págs. 371-372. El mismo autor, ibídem, pág. 422 ss., plantea el único supuesto a mi entender donde cabría la ausencia de control previo: el despido modificado legítimo, que aplicado a nuestro caso significa la posibilidad para el empresario de ofertar una modificación del contrato normal en otro tiempo parcial cuando la alternativa no fuera otra que el despido objetivo: posibilidad a la que, sin embargo, RODRÍGUEZ-PIÑERO, en Prólogo a la obra, págs. 15-16, muestra sus reticencias. Véanse también CABRERA. La novación ilícita del contrato de trabajo, Sevilla, 1963; RIVERO. La novación del contrato de trabajo, Barcelona, 1963, y LÓPEZ-TARRIELLA. La modificación sustancial de las condiciones de trabajo, Alicante, 1984, págs. 104-105. La jurisprudencia ha advertido situaciones de abuso de derecho en la modificación de un contrato por tiempo indefinido y otro temporal en SS. BS. 25 de junio de 1966, y 5 de mayo de 1972, entre otras: para mayores detalles, vid. mi libro Los trabajadores temporales, Sevilla, 1973, págs. 235 ss. Pero RÁMIREZ. La nueva regulación del trabajo en tiempo parcial y la contratación temporal, Comunicación al I Encuentro hispano-argentina de Derecho del Trabajo, Madrid, octubre 1984, pág. 8 del texto policopiado, critica el "poder de veto parcial" de los convenios colectivos, y sigue la opinión contraria a la defendida en texto, reiterándola en La reforma del trabajo a tiempo parcial, Actitud Laboral, 3 (1984), pág. 160.

(23) En la fórmula adoptada por el Code du Travail francés, artículo L 212-4-3, cuando durante un período de doce semanas consecutivas el horario medio realmente efectuado por un trabajador haya sobrepasado al menos dos horas por semana, o el equivalente mensual de esta duración, al horario previsto en su contrato, éste queda modificado bajo reserva de un preaviso de siete días y salvo oposición del trabajador interesado, añadiendo al horario anteriormente fijado la diferencia entre este horario y el horario medio realmente efectuado.

(24) En tal sentido, GARCÍA MURCIA. El trabajo a tiempo parcial, pág. 145.
temporales. El legislador juega aquí con dos principios normativos: el de equiparación a las condiciones habituales y el de proporcionalidad de las mismas en función de la jornada pactada, sin hacer por supuesto una exhaustiva enumeración de las condiciones que se alinean bajo uno y otro principios.

a) Se sujeta al principio de proporcionalidad, en primer lugar, el régimen retributivo y el de las horas extraordinarias, ex artículo 2. Decreto 1991/1984. En materia de retribuciones se advierte un desfase entre lo que era el punto de referencia para el cómputo de la jornada —habíamos dicho que la jornada habitual se deducía de la norma aplicable con carácter general al empleo contratado— y el que aquí sirve para minorar el salario, la retribución “establecida por Ley o Convenio Colectivo para el... trabajo a tiempo completo”: se fija la comparación con la Ley o el Convenio, cuando habrá situaciones donde el salario habitual venga establecido más favorablemente en pacto colectivo o en regulación contractual unitaria, pongamos por caso; y mientras la jornada que se tomará en cuenta será la real, a efectos salariales se atenderá en cambio a la legal o convencional. ¿A quién beneficia el desfase?, podemos preguntarnos. Ocurre que los salarios reconocidos por ley o convenio son inferiores a los contemplados por normas aplicables de rango inferior, de donde un porcentaje con base en aquéllos beneficia al empleador y perjudica a la contraparte: un trabajador con una jornada tres horas menor a la habitual puede así percibir el salario equivalente a una reducción de cuatro horas por obra del mencionado desfase. No obstante, esta interpretación literal del Decreto 1991/1984 parece haber estado fuera de la intención del legislador, si comparamos los artículos correspondientes: en uno se habla de jornada habitual, y en otro de retribución fijada por ley o convenio, dos líneas de expresión heterogéneas cuyos recovecos han tenido una trampa a la neutralidad del legislador; creo que se ajusta más a lo efectivamente querido por la norma el pensar que ambas líneas se consideran paralelas, que lo habitual es lo legal o convencional, olvidando las excepciones.

La proporcionalidad de las horas extra tiene mayor importancia práctica. Según el artículo 2.4 del Decreto, se podrán realizar el número legalmente previsto en proporción a la jornada pactada, o, en otras palabras, los topes máximos legales de dos horas extra al día o quince al mes (artículo 35 LET) deben reducirse en función de la jornada diaria, semanal o mensual que se contrató. Se persigue con ello evitar un uso anómalo de los CTP al utilizarlos para efectuar jornadas completas (25); que, si bien resultarán más caras al empresario en cotización y retribución, le permitirían en cambio volver a la jornada parcial en cualquier momento —salvo la conversión judicial en contrato ordinario de que hablábamos antes—, cubriendo de esta forma situaciones inciertas del mercado. Limitaciones parecidas encontramos en otros ordenamientos (26), con una trascendencia en punto al fomento del empleo absolutamente distinta a la que pueda aparentar: en efecto, a simple vista da la impresión de que una utilización de los CTP para jornadas completas puede servir para destruir los empleos estables y normales en las empresas, sustituyendo trabajadores a tiempo completo por trabajadores a tiempo parcial; la realidad es que sólo los CTP temporales destruirán los empleos fijos, y precisamente por el ingrediente de temporalidad antes que por el de parcialidad. El empleador que alarga una jornada parcial hasta la habitual o más durante algunos días evita con ello en puridad el empleo de otro trabajador en régimen parcial, temporal o conjunto; pero a un coste tan elevado en cuotas y salarios, que nos lleva a pasar por encima de propósitos de mipeo ganancia para considerar mejor los elementos personales y legítimos de la contratación —experiencia, habilidad, dificultades de sustitución, etc.—. Bajo tal prisma hemos de convenir en que el tope máximo de horas extra en estos contratos impide una elasticidad por esta vez justificada y constituye una traba inútil que debiera eliminarse, pues ya de por sí el elevado costo de las horas extra impulsará al empleador, en los casos normales, a solicitar nuevos trabajadores.

En materia de cotización a la Seguridad Social rige también la proporcionalidad para la cuota íntegra (comprendiendo la parte empresarial y la laboral, la de riesgos comunes y la de profesionales), así como la por desempleo, formación profesional y Fondo de Garantía Salarial que se recaudan conjuntamente con aquélla (27). Cabe resaltar de la mecánica recaudatoria que se cotiza mensualmente calculando las horas o días trabajados en ese periodo de tiempo, en el cual se incluye la parte proporcional de vacaciones, domingos y festivos y concepto de vencimiento no mensual; la base resultante ha de estar por encima de unos mínimos fijados para cada grupo

(25) En el mismo sentido, artículo L. 212-4-3 CT francés: el número de horas complementarias efectuadas por un trabajador a tiempo parcial en el curso de una misma semana o de un mismo mes no puede ser superior a un tercio de la duración semanal mensual de trabajo prevista en su contrato; además, las horas mencionadas no pueden tener por efecto el llevar la duración del trabajo efectuado por un trabajador al nivel de la duración legal de trabajo o de la duración fijada convencionalmente. En cambio, el argumento de que un número excesivo de horas extra puede dañar la salud del trabajador sólo podría alegarse en el caso de pluriempleo, como hace DAUBIER. Das Arbeitsrecht 2, pág. 408, criticando la postura jurisprudencial de no exigir ningún complemento de retribución por tales horas.

(26) Para Italia, vid. FERRARO. Las nuevas formas de contratación laboral, pág. 98, sobre la prohibición de trabajo extraordinario contemplado en el reciente proyecto de ley sobre trabajo a tiempo parcial. Para Francia, vid. Code du Travail, artículo L. 212-4-3, citado en nota anterior.

de cotización, pues de lo contrario se aplicarán tales mínimos, que son superiores a los establecidos para el trabajo a tiempo completo, forzando relativamente a una cotización superior (28). En cuanto a las bases máximas, aunque podían haberse establecido sobre los dos tercios de las señaladas para la jornada completa, se toman por el contrario las mismas de ésta, con el designio por consiguiente de una mayor cotización. La distorsión en los tope mínimos y máximos de cotización acabada de ver tiene el mismo efecto que una traba, aunque realmente deba calificarse como una penalización por la utilización de esta modalidad contractual en lugar de la contratación temporal, en prácticas o para la formación, exentas de ella. ¿Por qué han castigado las normas de Seguridad Social al CTP de tan sibila manera y a contrapelo de la proporcionalidad declarada en las normas laborales? La única explicación plausible que se nos ofrece es que se ha impuesto una tasa por un mayor coste de gestión en el aseguramiento de estos contratos, razón en verdad exigua.

Una cuestión que debería haber previsto el Decreto 1971/1984 o el artículo 12 LET con mayor amplitud de la efectuada es el tema de las prestaciones aseguratorias al sobrevenir una contingencia. ¿Cuál será la pensión de un inválido que trabajaba a tiempo parcial, por ejemplo? ¿Cómo se calcula la base reguladora, cuál sería el periodo de carencia, qué contenido tendrán las indemnizaciones por lesiones permanentes no invalidantes, o las especiales por accidente de trabajo? La asimilación al alta en asistencia sanitaria cuando se perdió el empleo parcial (29) ¿dura los noventa días normales, o sólo la parte proporcional a la jornada? De lo establecido en algunas normas desperdigadas para las contingencias de desempleo (30), incapacidad laboral transitoria (31) y jubilación (32), se deduce claramente el principio de proporcionalidad en las prestaciones económicas, aunque la cuestión resulta más dudosa para las prestaciones en especie. En cuanto a la base reguladora de la prestación, el hecho de que en incapacidad laboral transitoria sea la misma que la base de cotización (33) supone un argumento demasiado casual para generalizarlo (34). Queda, para terminar, al menos la alusión a los periodos de espera y de carencia necesarios para las prestaciones al trabajador a tiempo parcial: los preceptos del Decreto 1971/1984 respecto a la jubilación parcial (artículo 14), claramente de fomento, no sirven para el resto, y parecen aplicables las normas generales ante el silencio legal.

b) La equiparación se predica expresamente de la antigüedad, en primer lugar (artículo 2.3 del Decreto): se computará el tiempo trabajado desde el ingreso en la empresa como si se tratara de un trabajador a tiempo completo (35). Lo cual no debe inducirnos a engaño, pues la cuantía económica del trienio o quinquenio correspondiente se rige por lo dicho para las retribuciones, es decir, por el principio de proporcionalidad. Sólo en algunos derechos residuales derivados de la antigüedad en la empresa, como, por ejemplo, las becas de estudio, permisos o excedencias, etc., repercutirá con plenitud la equiparación.

Otra equiparación con múltiples problemas contempla los derechos de representación colectiva con una fórmula bastante ambigua: los trabajadores con CTP estarán representados conjuntamente con los trabajadores a tiempo completo en los términos previstos en la LET, dice el artículo 2.5 del Decreto. El participo que se emplea, "representados", sugiere una concepción a medias a cuya virtud podrían votar representantes y ser defendidos por ellos, pero les quedaría impedido el acceso a las funciones representativas (36). Estimo tal interpretación inadecuada, tanto por su intrascendencia para el trabajador, cuanto por los antecedentes de Derecho Comparado donde parece haberse inspirado el legislador español (37) como, en fin, porque la equiparación completa se ha efectuado simultáneamente para los trabajadores temporales, colectivo este con similares problemas representativos que los de jornada parcial. Precisamente considero aplicables las normas sobre cómputo de los trabajadores temporales para fijar el volumen de

(28) Así, por ejemplo, las bases mínimas diarias de cotización para los trabajadores mayores de 18 años no cualificados eran para 1984 de 1.351 pesetas en contratos a tiempo completo, y de 1.625 en jornada parcial; cfr. Decreto 46/1984, artículo 5, y Orden de 3 de febrero de 1984, artículo 31. Lo cual contrastaba con los incentivos solicitados por DROULLERS, Travail a temps partiel, Valenciennes, 1972, págs. 259-260, y puestos en práctica en países como Gran Bretaña. Las normas de cotización para 1985, citadas en la nota anterior, han igualado las bases mínimas del trabajo a tiempo completo y a tiempo parcial (1.446 pesetas/día para personas de 18 años), pero introducen un nuevo tope mínimo en el artículo 35.2.4.a de la OM de 15 de enero: la base mensual del CTP no puede ser inferior "en ningún caso" a un tercio de la base mínima correspondiente a los trabajadores mayores de 18 años.

(29) Artículo 6.2.1.c, Decreto 2766/1987, de 16 de noviembre, sobre prestaciones de asistencia sanitaria y ordenación de los servicios médicos en el Régimen General.


(31) Artículo 32.2, Orden de 3 de febrero de 1984, sobre cotización.


(33) En tal sentido, artículo 32, Orden de 3 de febrero de 1984, sobre cotización.

(34) Véanse las complejas normas sobre bases reguladoras de las prestaciones de invalidez, vejez y muerte, en artículos 49 y 50 del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, Reglamento General de prestaciones económicas en el Régimen General.

(35) En el Ordenamiento francés, la duración de la antigüedad se computa para estos trabajadores "como si estuvieran ocupados a tiempo completo", artículo L. 212-4-2, CT.

(36) El artículo 9.c, Decreto de Fomento del Empleo 1445/1962, de expresaba con mayor claridad: "En todo caso, el trabajador ejercerá sus derechos de representación de acuerdo con el Título II del Estatuto de los Trabajadores, en tanto sean compatibles con la naturaleza y duración del contrato".

(37) Ver Código del Trabajo francés, artículos L. 212-4-2, 212-4-4, 212-4-6 y 433-5.
la representación (artículo 72 LET reformado) a estos trabajadores, por analogía (38); y, de venir elegidos representantes del personal, disfrutarán de las mismas prerrogativas, funciones y garantías, aunque de la pura lógica jurídica parece razonable aplicar la proporcionalidad a su crédito de horas (39).

c) Quedan muchos otros aspectos de esta relación de trabajo parcial sin adscripción expresa a uno u otro principio. Para todos ellos, el artículo 2.1 del Decreto parece reconocer en general el de equiparación: “tendrán los derechos que la Ley o los Convenios Colectivos reconozcan a los trabajadores a tiempo completo” (40). Con lo cual abandona la regla marcada por el Decreto de Fomento del Empleo 1445/1982, la proporcionalidad a los servicios (artículo 9), sin haber calibrado antes las consecuencias distorsionantes del quiebro. Bien está que el CTP tenga el mismo período de prueba que el de jornada completa, pues entre otras razones viene así establecido por el artículo 3.c del Decreto de Fomento de Empleo, aún vigente (41); pero ¿qué decir del despido, institución fundamental que cae bajo tal equiparación genérica? ¿Tendrán estos trabajadores las mismas indemnizaciones, los mismos salarios de tramitación que los de jornada normal? Ello supondría una discriminación positiva incompatible con el artículo 14 Const. y el 17.1 LET; por consiguiente, la respuesta aquí se aproxima a la adoptada para la antigüedad: los elementos estructurales del despido (causalidad, calificación, forma, opciones en su caso, etc.) hallan íntegra aplicación, pero el contenido económico, inclusive los salarios de tramitación, quedan minorados proporcionalmente (42).

5. Garantías contractuales

Ya se habló de la necesidad de formalizar el CTP en escrito cuadriplica-do según modelo oficial, repitiéndose las copias a la Oficina de Empleo y al INSS (además de a las propias partes del acuerdo, se supone). Esta garantía viene reforzada por dos sanciones al incumplimiento en el artículo 5.3 del Decreto: la presunción irris tantum de contrato por tiempo indefinido, y la aplicación del “sistema especial de cotización” —es decir, de la cotización proporcional— mientras no se cumplan los requisitos antevistos. El que unos requisitos ad probationem como los de escrituración y registro pudieran obligar a una cotización por tiempo completo significaría en ocasiones una multa del tanto al cuadrado de la cuota debida: un empleo de dos horas al día vendría cargado con la cotización de ocho horas hasta que no se cumplieran los requisitos previstos, operando la rectificación con efectos ex nunc. Pero hay otra interpretación factible, cual es la de la eficacia ex tunc de la rectificación, sanando el vicio radicalmente desde el principio: la escrituración y registro sobrevenidos permitiría acogerse a la cotización proporcional incluso para los meses ya transcurridos.

La respuesta al problema viene de la mano de dos argumentos. Uno, desde la perspectiva de la Seguridad Social, los defectos de forma tienen una importancia secundaria en orden a sanciones y responsabilidad del empresario (43); otro más importante, que la suspensión de la proporcionalidad en las cuotas significa una segunda sanción por la omisión de formalidades —la primera es la presunción de contrato por tiempo indefinido— que grava exclusivamente a los CTP, pues los contratos temporales, en prácticas y para la formación quedan exentos de ella. Al consistir, por tanto, en una penalización mayor para los CTP, la suspensión de la proporcionalidad en las cuotas debe interpretarse como todas las excepciones, en sentido restrictivo, y por tanto la cumplimentación de las formalidades legales causará efectos ex tunc, desde el comienzo, con independencia de la mul-

(38) En parecido sentido, el artículo L. 212-4-4, CT francés: “Por cuanto hace a la aplicación de las disposiciones relativas a la representación de personal y al ejercicio de los derechos sindicales, los trabajadores a tiempo parcial cuya duración de trabajo sea igual o superior a 20 horas por semana o a 85 horas por mes son tenidos en cuenta íntegramente en la plantilla de la empresa. Para los trabajadores cuya duración de trabajo sea inferior a estos umbrales, la plantilla se calcula dividiendo la masa total de horas inscritas en estos contratos o la duración legal de la jornada o la duración convencional mencionada en el artículo L. 212-4-2”.

(39) Por imperativo del sinalagma en las prestaciones, que a pesar de sus límites en el contrato de trabajo es aún prevalente. Sin embargo, la jurisprudencia surgida en torno al crédito de horas se muestra bastante generosa con su retribución: así, la Sentencia TCT de 29 de septiembre de 1983 reconoce el derecho al crédito íntegro de horas y su correspondiente retribución al representante con jornada reducida por guarda legal de menor, en atención a que podría decidir acumularlo en beneficio de otro representante, entre otras razones; la Sentencia TCT de 17 de junio de 1983 reconoce el crédito íntegro asimismo al representante de que comenzó sus funciones a mediados del mes, con independencia de las horas abonadas al representante saliente por el propio mes. Aunque la Sentencia TCT de 25 de octubre de 1982 consideró adecuado el pago de sólo el crédito proporcional en un mes en que el representante disfrutó de veinte días de vacaciones.

(40) En el mismo sentido se expresa el artículo L. 212-4-2, párrafo 8.ª, CT francés.

(41) Y que el modelo impreso de contrato que figura como anexo al Decreto 1991/1984 reitera. En el mismo sentido también el artículo L. 212-4-2 CT francés: “Los períodos de prueba de los trabajadores a tiempo parcial no pueden tener una duración superior a la de los trabajadores a tiempo completo”.

(42) Sobre la proporcionalidad de las indemnizaciones por despido y por terminación de contrato, artículo L. 212-4-2 CT francés.

(43) Vid. artículo 18.2, Orden de 28 de diciembre de 1966, sobre campo de aplicación, affiliación, cotización y recaudación en período voluntario en el Régimen General, y artículo 4.1.2.d, Decreto 2892/1970, de 12 de septiembre, Reglamento general sobre faltas y sanciones en el Régimen General. Lo importante para la Seguridad Social es la cotización, no la esporádica omisión del alta.
ta por demora que pudiera recaer por obra de las normas laborales y de la Seguridad Social.

Si la suspensión de la cotización proporcional conlleva una absurda interferencia en un campo que debiera haberse abandonado a las normas comunes de la Seguridad Social, la omisión de un mínimo deber de información a los representantes del personal choca tanto más cuanto para los contratos temporales se exige repetidamente (44). El ordenamiento francés dispone el informe previo de los representantes de personal, y una comunicación al menos una vez al año a estos representantes y a los delegados sindicales del trabajo realizado a tiempo parcial, número, sexo y calificación de los trabajadores así empleados (45). En la misma línea, el proyecto de Directiva CEE, artículo 8, había incluso de consulta y participación de los representantes de personal. El Gobierno pierde así una buena oportunidad de llevar a efecto el "fortalecimiento de la representación de los trabajadores", acentuando las funciones de control y vigilancia y potenciando los derechos de información y consulta" que defendía en su programa electoral (46); el ambiguo papel de "travesti" asignado a la representación de personal por nuestra legislación indicándole papeles que no le corresponden y privándole de los suyos propios se perpetúa aquí evidentemente.

Puesto que en muchas ocasiones el trabajo a tiempo parcial constituye la puerta de acceso a un contrato típico en la empresa, se echa en falta algún tipo de conexión entre ambas modalidades de contrato. Implicitamente halla aplicación el llamamiento establecido para los fijos discontinuos por el Decreto 2104/1984 en la medida en que el CTP cumpla además tal característica. En cambio, lo señalado para los contratos en prácticas y para la formación por el Decreto 1991/1984 para el caso de incorporarse el trabajador a un contrato ordinario sin solución de continuidad, esto es, el cómputo de las prácticas o la formación para el período de prueba y la antigüedad (artículo 14.3), fue olvidado en el supuesto que nos ocupa. De igual manera, la conversión de los contratos temporales (en por tiempo indefinido) cuan-

(44) Artículo 6, Decreto 1989/1984, y artículo 2, Decreto 2104/1984, sobre contratos temporales como fomento del empleo y causales. Sin embargo, el Reglamento General de Faltas y funciones en el Régimen General de la Seguridad Social, Decreto 2992/1970, de 12 de septiembre, considera como falta leve del empresario el no comunicar el último justificante de cotización al "Jurado de Empresa", lo que indirectamente podría articular un derecho a información de los representantes de personal; no así, en puridad, la facultad reconocida por el artículo 64.1.5 LET, de conocer los modelos de contrato de trabajo escrito que se utilizan en la empresa.

(45) Artículos L. 212-4-2 y L. 212-4-6, CT. Los proyectos de reforma iniciales prevén un derecho de veto: Hofman, Choisir, pág. 463.


6. Las fórmulas de empleo compartido

Pero el CTP en empleo o puesto no compartido es una fórmula simple susceptible de importantes variaciones temáticas: en realidad, marca el umbral de combinaciones personales de impredecibles consecuencias en el campo del Derecho del Trabajo, cuyas primeras experiencias sólo desde los años 70 comienzan a conocerse (47). Pues las horas que deja libres en el puesto de trabajo el trabajador a jornada parcial pueden utilizarse con otro u otros trabajadores complementarios, de manera a potenciar el rendimiento del mismo, como el trabajo a turnos permite sugerir (48). Y así, la secretaria experta en relaciones públicas viene sustituida por las tarde con la que domina el ordenador, el intérprete de inglés altera con el de francés y el de alemán, el profesor de física con el de química... Sin embargo, para los empresarios parece tener mayor interés el job sharing para evitar el excesivo absentismo de trabajadores muy capacitados, o en general para garantizar la ocupación permanente del puesto de trabajo; en los experimentos o propuestas empresariales sobre el tema, el primero y fundamental compromiso de los partners consiste en suplir las ausencias recíprocas, distribuyéndose la jornada y demás condiciones de trabajo en fórmulas que van

(47) Véase JANJIC, "El trabajo a tiempo parcial en el servicio público", Revista Internacional de Trabajo, 85 (1972), págs. 365 ss. Sobre su importancia en Europa a principio de los ochenta, el Dossier ISDI, pág. 26, cita a Suecia, Holanda y Dinamarca como los países más interesados en el trabajo compartido, afirmando más de un tercio de las empresas encuestadas en el primer Unión ha habido pruebas. Un interesante programa de fomento se ha iniciado en el Reino Unido en enero de 1983, subvencionando con 750 libras al empresario que convierta un puesto de trabajo a jornada plena en dos a jornada parcial, con ciertas garantías; ISLB, "Información Social Internacional", 14 (1982), pág. 70 ss.

(48) Aunque el trabajo a turnos difiere de la modalidad que contemplamos, porque cada trabajador presta por lo común una jornada completa, en vez de parcial.
desde la coordinación autónoma de los propios trabajadores hasta la fijación por la empresa de las pautas de la rotación (49): en todo caso, indican una gran flexibilidad en la clique, lo que permite el doble efecto de obtener un mayor rendimiento —desde la perspectiva empresarial— y dificultar el pluriempleo por la necesaria disponibilidad permanente —desde la perspectiva del fomento del empleo—; hasta tal punto llega la obligación de estar disponible para evitar las falsas del compañero, que en alguna de las propuestas se sugiere que el despido de uno lleve aparejado el del otro (50).

En España existe un ámbito apropiado para el desarrollo del empleo compartido, cual es el del sector público, que sin embargo se está desapareciendo en la acelerada cobertura de plazas locales, provinciales, autonómicas y estatales en base a empleos plenos. Multitud de Ayuntamientos o Diputaciones podían haber multiplicado su abanico de posibilidades con mucho menor coste del invertido, por no hablar de la puesta en marcha del proceso autonómico. La cuestión ha quedado facilitada en la Administración del Estado por la reforma de 1984, donde expresamente se contempla la dedicación a tiempo parcial aun sin quedar excesivamente claro el régimen jurídico, base mínima que sin embargo permite montar una racional política de empleos compartidos. Y en la Seguridad Social, donde desde hace largos años existe un insatisfactorio sistema de asistencia médica a tiempo parcial en las instituciones sanitarias abiertas, y donde las sustituciones en guardias y permisos constituyen una práctica escasamente controlada, los contratos con garantía recíproca o meramente de empleo compartido podrían servir de cauce para aliviar el absentismo, las deficiencias asistenciales y la pléyota médica.

El Decreto 1991/1984, por su parte, ha iniciado la regulación de los que llama “contratos de relevo”, cuya estructura pasamos a estudiar.

7. Contratos de relevo y jubilación parcial

Como dice el artículo 7 del Decreto, contrato de relevo es el que se concierta con un trabajador inscrito como desempleado en la correspondiente Oficina de Empleo, para sustituir al trabajador de la empresa que accede a la jubilación parcial prevista en el artículo 12.5 LET, simultánea-

mente con el contrato a tiempo parcial que se pacte con este último. A tal combinación liga el Decreto ciertas ventajas económicas para la empresa y el jubilado parcial, de quien depende en primera instancia la iniciativa para ceder una parte de su jornada a otro trabajador en paro.

El antecedente de esta figura compleja en nuestro país lo hallamos en el Acuerdo nacional de Empleo de junio de 1981, cuyo apartado IV.3 previó la jubilación anticipada de trabajadores con 64 años de edad y la simultánea contratación por las empresas de trabajadores jóvenes o perceptores de las prestaciones por paro, mediante contratos de igual naturaleza a los sustituidos. Esa fórmula perdura hasta el presente con resultados mínimos (51), por lo que el AES ya no la promociona (52); sus diferencias con la que nos ocupa son evidentes, especialmente porque mientras la jubilación anticipada da lugar a otro contrato a tiempo pleno y normalmente por tiempo indefinido (53), y ella misma consiste en el retiro absoluto del trabajador anciano, el relevo que estudiamos es parcial, y existe una ocupación del puesto de trabajo a partes iguales entre cedente y cesionario; el punto de conexión entre ambas combinaciones subsiste sin embargo, porque ambas persiguen una cesión contractual como medida de fomento del empleo.

Si por otra parte queremos buscar la inspiración comparada, hallaremos que los puntos de contacto con las características del empleo compartido examinado ha poco son escasos, por el habitual afrancesamiento de nuestras instituciones, ya evidente en la temática de la jubilación anticipada y ahora palmaria con los contratos de relevo: el “prerretrato progresivo” por

(49) Para dichos experimentos y propuestas, estudiados con detalle, ver el dossier "Une alternative aux quarante heures: le job sharing", Intersocial, número 75 (1981), pág. 7 ss., y mi artículo Las nuevas formas de contratación laboral, pág. 83-84.

(50) Concretamente, la formulada por la Federación alemana de Industrias Químicas en 1981.

(51) Regulado por Decreto-ley 14/1961, de 20 de agosto, y Decreto 2705/1981, de 19 de octubre. De distinta naturaleza son las ayudas equivalentes a la jubilación anticipada que pueden arbitrarse para los trabajadores con sesenta o más años en los procesos de reconversión industrial conforme a la Ley 27/1984, de 26 de julio, y al Decreto 1980/1984, de 17 de octubre.

(52) Todavía el Acuerdo Interconfederal publicado en el BOE de 1 de marzo de 1983 las mencionaba. Por cierto, que tanto el susodicho AI/83 como el Decreto-ley 14/1981 y el Decreto 2704/1981, citados en la nota anterior, hablaban de regulación de tales jubilaciones anticipadas a virtud de convenio colectivo o pacto (colectivo), uno más de los ya numerosos casos en que nuestro Ordenamiento contempla la figura de los acuerdos colectivos de eficacia limitada.

(53) Aunque el Decreto 2705/1981, artículo 2.3, podía interpretarse en diversos sentidos, pues impone la necesidad de que el nuevo contrato sea “de idéntica naturaleza que el que se extingue por jubilación del trabajador”, repitiendo lo establecido por el artículo único del Decreto-ley 14/1981, en el Acuerdo Interconfederal de 1983 había expresamente de la exclusión de las contrataciones a tiempo parcial como algo evidente. La jubilación anticipada a los sesenta años se adopta por la Confederación Europea de Sindicatos como medida de fomento de empleo en su congreso de Munich en 1979, pues se piensa que sólo en "le lemaña Federal tal medida podría crear 300.000 nuevos empleos: MERTENS, L'amenagement du travail, Actas de la Conferencia de La Haya 1979, Paris 1981, pág. 186, ZUFUR, "Reduction de jornada y empleo", Papeles de Economía Española, 8 (1981), pág. 252; sobre sus orígenes mutualistas en España, FERNANDEZ RUIZ, Historia y actualidad de las jubilaciones anticipadas, Bilbao, 1975; sobre los planes de reconversión, FNPT y ANE en ellos, LORENTE, "La política de jubilaciones anticipadas", Papeles de Economía Española, 8 (1981), págs. 246 ss.
obra de contratos de solidaridad ha inspirado sin duda al legislador español de 1984 (54), con lo que el mecanismo ideado por el Decreto 1911/1984 ofrece una conexión per saltum, en lugar de la coordinación permanente de que hacía gala el job sharing. Advertiremos en tal sentido un indudable condicionamiento genético entre el contrato de relevo y el de tiempo parcial que se ajusta con quien accede a la semijubilación; a partir de aquí sólo en la duración —que ha de ser la misma,— la jornada —al 50 por 100 entre el nuevo y el antiguo trabajador— y el despedido de uno de ambos, que repercuten en la combinación en la forma establecida por el artículo 9 del Decreto, aparece la interrelación tan fundamental en el empleo compartido. A diferencia de lo establecido para las jubilaciones anticipadas del ANE, para la celebración de estos contratos paralelos no se exige una regulación del tema en convenio o pacto colectivo, si bien el AES postula la oportunidad de la misma (artículo 15); con ello desaparece el obstáculo representado por el eventual silencio de la norma colectiva, pero se desperdicia el poderoso estímulo que sobre las partes individuales supondría la intervención reguladora de los antagonistas sociales, siempre más conocedores de las diversas posibilidades jurídicas de la institución en orden a integrar las omisiones o las dudas procedentes de las normas estatales.

Surgen por tanto simultáneamente a vida dos CTP de forma algo distinta uno del otro, pues mientras el celebrado con el trabajador cedente significa una conversión del anterior empleo a tiempo completo en a tiempo parcial que no parece requerir la contemplación en convenio colectivo prevista en el artículo 12.4 LET para las transformaciones al margen de la política de empleo (55), el contrato que se ajusta con el nuevo trabajador comienza desde un principio con jornada reducida. Ambos quedan por consiguiente sometidos al régimen jurídico de los contratos a tiempo parcial, con los aditamentos que a continuación veremos. Antes de pasar a examinarlos, conviene resolver una cuestión general, la de si el omitir algu-


(55) Argumento contextual: la exigencia de convenio para la reducción sobrevenida de la jornada termina por decirlo así la parte dedicada por el artículo 12 LET al CTP en empleo no compartido, restringiéndose a partir del número 5 a los contratos de relevo y a la jubilación parcial.

no de los requisitos específicos del esquema establecido por las normas desnaturaliza la calificación —ya muy débil— como empleo compartido: ¿puede el empleador determinar una correlación de 30/70 en la distribución de la jornada, contando con el consentimiento del cedente y del nuevo trabajador? ¿Puede esta relación triangular constituirse desde un principio con dos trabajadores cualesquiera? Tales iniciativas quedarán dentro de la calificación de empleo compartido, desde luego —y de la cláusulas acordadas por las partes podrá incidirse incluso una imbricación más decidida entre ambos contratos—, pero sin el fuerte estímulo señalado por el Decreto 1911/1984 para el esquema homologado del 50 por 100: el trabajador cedente perderá el derecho a la jubilación parcial y habrá de acogerse al desempleo parcial, una alternativa quizás obligada y no tan perjudicial para quienes no han alcanzado el largo período de carencia necesario para la opción príncipe; y el empresario pasará a abonar las cuotas reducidas como en todo CTP.

El empleo compartido "estatutario" ha de cumplir unos requisitos subjetivos específicos por parte de ambos trabajadores. Por un lado, el cedente ha de hallarse a tres años vista de su jubilación ordinaria, lo que significa por regla general haber cumplido 62. El plazo temporal de los tres años juega aquí como máximo, a diferencia de su papel en otros incentivos a la creación de empleo, donde juega como mínimo (56): lo cual significa la posibilidad de habilitar el relevo incluso para un mes de duración. Por otro lado, el cesionario ha de estar inscrito como desempleado en la Oficina de Empleo, sin las limitaciones subjetivas anteriores, suprimidas con la derogación de la Disposición Transitoria 3.° LET; aunque nada dicen las normas, es de presumir la exigencia de tratarse de un parado integral en razón al propósito de fomento del empleo que sirve de orientación al legislador.

8. Las condiciones del relevo

La duración de ambos CTP ha de ser la misma en el modelo estatutario, terminando ambos al alcanzar el trabajador cedente la edad de jubilación

(56) El límite máximo de tres años se fija por el artículo 17 LET para los contratos de fomento del empleo, y viene en consecuencia observado asimismo en los contratos en prácticas, para la formación, y temporales sin causa expresa, así como en los contratos temporales de lanzamiento de nueva actividad. Mínimo de tres años, en cambio, en los contratos subvencionados con minusválidos, artículo 10 del Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, desarrollando los aspectos laborales de la Ley de Minusválidos 13/1982. Por cierto, que este máximo legal da pie a Ramírez, La nueva regulación del trabajo a tiempo parcial y la contratación temporal, pág. 10, a estimar que el contrato del jubilado parcial continúa siendo un contrato de duración indefinida, pues la extinción, en su caso, se produce por imperativo legal, no por la voluntad de las partes, y añade: "el supuesto debe calificarse, más bien, como una extinción por jubilación (aunque, en cierto modo, también es una extinción por mutuo acuerdo de eficacia diferida)". Afirmación que reitera en La reforma, pág. 161.
plena en su respectivo régimen de Seguridad Social: el Decreto 1991/1984 así lo establece en uno y otro caso (artículos 3.1 y 8.d), de donde queda excluida la posibilidad al trabajador cedente de alegar la inicial naturaleza jurídica de la edad de jubilación como mero *dies a quo* para ejercitar un derecho a prestaciones de la Seguridad Social, pues su contrato "se extinguirá" en esa fecha automáticamente por obra del término que se le incorporó al convertirlo en CTP; en otras palabras, no estamos ante un caso de jubilación forzosa, sino voluntariamente asumida por el propio afectado a iniciar el mecanismo que venimos comentando. Al terminar ambos contratos, el cedente no pasa sin solución de continuidad a percibir las prestaciones de vejez, sino que deberá solicitarla, bien en su versión ordinaria, bien con los coeficientes reductores (57), aunque también puede decidir continuar trabajando con un nuevo contrato en otra o en la misma empresa, sin que pierda a lo que parece las ventajas establecidas sobre cómputo de carencias. Por cuanto hace al trabajador de nuevo ingreso, la empresa puede continuar utilizando sus servicios a pesar de la extinción automática del primitivo CTP, en cuyo caso se le aplicará la prescripción general del artículo 49.3 LET, a saber, quedará convertido en fijo de plantilla salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal de la prestación. Semejante conversión hace referencia desde luego a la duración del contrato, pero ¿actúa asimismo sobre la jornada, es decir, la transforma en a tiempo completo? A mi juicio, sólo hay un efecto longitudinal pero no transversal, continuando la jornada con las mismas horas o días marcados por las partes, pues pensar lo contrario supondría una doble eficacia de esta conversión que por la índole de su base normativa, el mencionado artículo 49 LT, no cabe presumir. Quizá por ello, el Decreto 1991/1984 arriba un incentivo especial para las empresas que conviertan el inicial contrato de relevo en un contrato a jornada completa y por tiempo indefinido, consistente en la reducción del 50 por 100 de la cuota patronal por contingencias comunes durante un período de tiempo igual al que duró aquél: el legislador ha querido respetar la tendencia natural a evitar desconocidos en la nueva contratación, y la aprovecha bonificando los pagos a la Seguridad Social para disuadir al empleador de amortizar la vacante.

Volviendo al empleo compartido, el jubilado parcial ha de ver reducida su jornada exactamente a la mitad, arrastrando a ese mismo nivel el salario y demás condiciones del empleo, con algunas dificultades superables en temas como los complementos de antigüedad. Simultáneamente comenzará a percibir la pensión de jubilación parcial, integrada por el 50 por 100 de la que le corresponda en función de los años cotizados, sin aplicar los eventuales coeficientes reductores propios de las jubilaciones anticipadas. El Decreto 1991/1984 una salvaguarda de impacto inferior al que en principio pudiera atribuirsele: la referida jubilación parcial "no será inferior en ningún caso a 50 por 100 del importe de la pensión mínima vigente en cada momento para los jubilados mayores de 65 años"; podría pensarse en que el trabajador tendrá derecho a ese mínimo prestacional aunque hubiera cotizado muy poco o nada en su vida activa, pero ahí está el artículo 11.1 del Decreto para advertir que la jubilación parcial sólo cabe cuando se han reunido los requisitos exigidos para causar la jubilación ordinaria, excepto la edad, de donde hará falta el período de carencia que en los diversos Regímenes de la Seguridad Social permiten disfrutar de la pensión mínima que este Decreto garantiza ajustada a la mitad por obra del CTP; la salvaguardia apunta realmente, a mi entender, a las normas sobre actualización de pensiones (58). Tienen gran importancia para el jubilado parcial, en cambio, el principio de que su jornada de trabajo se computará como íntegra para contabilizar los diversos períodos de carencia exigidos para las prestaciones por invalidez, vejez y muerte (artículo 12 y 14 del Decreto) (59); respecto a las contingencias no mencionadas, el problema de si disfrutan o no de idéntica ficción carece de importancia por su carácter hasta cierto punto secundario.

Por cuanto hace al contrato de relevo con el nuevo trabajador, su escasa conexión con el del jubilado parcial se pone una vez más de manifiesto en las normas que regulan su jornada. La cual ha de ser "al menos" igual a la vedada por el jubilado parcial: muy bien puede alcanzar por tanto los dos tercios de la jornada habitual a que puede llegar con un CTP, y por encima de la cual decea el empleo compartido y los incentivos del Decreto; el legislador pudo haber omitido la necesidad de contratación exclusivamente parcial y de este modo apoyar mayores jornadas, en línea con alguno de los


(58) Sobre la revalorización y concurrencia de pensiones, ver LGSS, artículo 92; Decreto 90/1984, de 18 de enero, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social para 1984, y Ley de Presupuestos Generales del Estado 50/1984, de 30 de diciembre, artículos 43 ss. Marginalmente, ver asimismo artículo 27.4, Decreto 2133/1975, de 24 de julio, sobre el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Artistas, respecto a los coeficientes reductores de la pensión por jubilación anticipada.

(59) Quedan al margen, pues, el cómputo para la carencia en ILT, invalidez provisional, incapacidad permanente parcial para la profesión habitual y familia.
contratos de solidaridad franceses (60), pero quizá por la escasa acogida observada en los primeros momentos de esa experiencia foránea ha preferido ajustarlo al esquema del contrato de relevo y del empleo compartido, especificando el sometimiento al régimen jurídico del contrato a tiempo parcial (artículo 8 in primis).

(60) Cfr. artículo R. 322-7, párrafo 4, CT. Se queja con razón de la rigidez del modelo español MARTÍNEZ EMPERADOR, Breves reflexiones sobre la reforma, pág. 67.