



Roj: **SJSO 3684/2019** - ECLI: **ES:JSO:2019:3684**

Id Cendoj: **34120440012019100048**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Palencia**

Sección: **1**

Fecha: **23/07/2019**

Nº de Recurso: **270/2019**

Nº de Resolución: **236/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA DEL PILAR MORATA ESCALONA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO SOCIAL N. 1

PALENCIA

SENTENCIA: 00236/2019

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

C/MENENDEZ PELAYO Nº 2

Tfno: 979 168732

Fax: 979 72 29 04

Correo Electrónico:

Equipo/usuario: MSG

NIG: 34120 44 4 2019 0000540

Modelo: N02700

PEF DCHO CONCILIA VIDA PERSONAL,FAM Y LABORAL 0000270 /2019

Procedimiento origen: /

Sobre: ORDINARIO

DEMANDANTE/S D/ña: Yolanda

ABOGADO/A: INES MUÑOZ DIEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: HOSPITAL000

ABOGADO/A: FERNANDO VILLACE MORENO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

En Palencia a veintitrés de julio de dos mil diecinueve.

MARÍA DEL PILAR MORATA ESCALONA Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social número Uno de Palencia, ha visto y oído los precedentes autos seguidos en este Juzgado bajo el número 270/19 sobre conciliación de vida familiar y laboral; actuando de una parte DOÑA Yolanda , representada por la Letrada Sr. Muñoz Diez, y de otra y como demandado, HOSPITAL000 , representado por el Letrado Sr. Villace Moreno.

EN NOMBRE DEL REY



Ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 236/19

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- EL 12/06/2019 tuvo entrada en este Juzgado la demanda sobre concreción horaria para cuidado de hijos menor de doce años en la que la parte actora solicitaba se dicte sentencia por la que se declare el derecho de la actora a fin de conciliación la vida personal, familiar y laboral, a realizar una jornada de mañana de lunes a viernes de 9:30 a 13:30.

SEGUNDO.- Presentada la demanda, la misma fue admitida a trámite por decreto, celebrándose el correspondiente juicio oral el 19/07/2019, en el cual se oyó a las partes, éstas propusieron las pruebas de que intentaron valerse, y una vez admitidas se procedió a su práctica, tras la cual las partes expusieron sus conclusiones definitivas.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales vigentes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Doña Yolanda viene prestando sus servicios para la empresa demandada desde el 1/6/2017, con la categoría de Auxiliar de Farmacia. La relación se inició en virtud de un contrato de trabajo temporal, de junio de a noviembre de 2017, que pasó a ser indefinido en fecha 15/02/2018.

SEGUNDO .- En fecha 16/4/2018 se pactó una modificación de la jornada, que pasó a ser parcial, con jornada de trabajo de 20 horas semanales (52,63%) de la jornada ordinaria, distribuyendo la misma de la siguiente manera: lunes y viernes de mañana, de 9:30 13:30 horas; y martes, miércoles y jueves de tarde de 15:00 a 19:00 horas.

TERCERO .- La demandante pasó a situación de IT en fecha 20/09/2018 por embarazo de riesgo. En fecha NUM000 /2019 se ha producido el nacimiento de su hijo, incorporándose a su puesto de trabajo en fecha 4/6/2019.

CUARTO .- En fecha 15/5/2019 la trabajadora solicitó a su empresa la concreción de su jornada de trabajo en horario de mañana de 9:30 a 13.30 de lunes a viernes, por motivo de guarda del menor.

QUINTO .- En fecha 16/5/2019 la empresa remitió contestación a la trabajadora del siguiente tenor literal:

"Muy Sra. Nuestra:

Mediante la presente la Dirección de esta empresa pone en su conocimiento que NO HA SIDO ACEPTADA su solicitud de fecha 15 de mayo de 2019 sobre petición de turno fijo de mañana en horario de 9:30 a 13.30 de lunes a viernes.

El art. 38.4 del ET en relación con el artículo 28 del Convenio de Sanidad Privada de Palencia no reconoce el derecho a la elección de turno de trabajo si no va acompañado del derecho a la reducción de jornada.

Quienes por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de 12 años o a una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella.

La concreción horaria de la determinación del periodo de disfrute de la reducción de jornada corresponderá al trabajador dentro de su jornada ordinario que, en su caso, es lunes y viernes de 9:30 a 13:30 y martes, miércoles y jueves de 15:00 a 16:00 horas.

Los motivos de dicha denegación se basan en razones estrictamente organizativas ya que pondría problemas al funcionamiento normal de eta empresa,

Por todo lo expuesto deberá realizar la prestación de sus servicios con los mismo turnos y horarios que ha venido realizando".

SEXTO .- Obra certificado de la empresa que acredita que el servicio de farmacia tiene cubiertas sus necesidades mediante una plantilla en la que están adscritas las siguientes trabajadoras:

Felicidad , antigüedad de 28/9/2005, lunes de 8:00 a 13.00 y de 14:30 a 18:30, martes, miércoles, jueves y viernes, de 8:30 a 13:45.

Yolanda , lunes y viernes de 9:30 a 13.30, martes, miércoles y jueves de 15:00 a 19.00.



SÉPTIMO .- Doña Felicidad , que trabajaba antes en facturación, fue reubicada en farmacia tras su reincorporación por maternidad acordándose con la misma una reducción de su jornada a 20 horas semanales. En fecha 28/9/2018, estando la demandante de baja, se accedió a la petición de la trabajadora de aumentar su jornada a 30 horas semanales a partir del 1 de octubre, con la siguiente concreción horaria:

Lunes de 8:30 a 13:30 horas y de 14:30 a 18:30 horas.

Martes a viernes de 8:30 a 13:45 horas.

OCTAVO .- En la plantilla existen 10 trabajadores con reducción de guarda legal por cuidado de menor.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Al objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en el **art.** 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se declara que los hechos probados se ha deducido de la prueba documental obrante en autos, interrogatorio de parte y testifical, en la forma que se expondrá en los fundamentos jurídicos siguientes.

SEGUNDO .- Ejercita la parte actora la presente demanda al amparo de la previsión contenida en el **art.** 139 LJS, solicitando se declare su derecho a la distribución de jornada en turno de mañana de lunes a viernes, de 9:0 a 13:30, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, al amparo de lo dispuesto en el **art.** 38.4 del **ET** . Alega que ante la solicitud de la actora, la parte demandada no ha abierto ningún periodo de negociación con la trabajadora, incumpliendo la previsión legal, que la denegación es genérica, sin dar razón alguna, y que en todo caso no existe razón para la denegación.

Se opone la empresa, que se remite a la carta de denegación, alegando que la petición causará problemas de organización dado que únicamente existen dos trabajadoras en el servicio de farmacia, así como que la petición fue genérica y sin explicación de los motivos personales o laborales que podrían conducir a valorar la solicitud.

TERCERO .- El objeto del pleito no es el reconocimiento del derecho a obtener del empleador la reducción de la jornada de trabajo por razón de cuidado de familiar dependiente, regulado en el artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores , sino que, teniendo la trabajadora ya su jornada reducida en virtud de acuerdo adoptado con la empresa con carácter previo al nacimiento del menor, solicita, con motivo de su reincorporación tras el nacimiento de éste, una redistribución horaria al amparo de la previsión contenida en el **art.** 34.8 del **ET** .

El precepto, modificado por el **art.** 2.8 del Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo , dispone:

"Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa.

En el caso de que tengan hijos o hijas, las personas trabajadoras tienen derecho a efectuar dicha solicitud hasta que los hijos o hijas cumplan doce años.

En la negociación colectiva se pactarán los términos de su ejercicio, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo. En su ausencia, la empresa, ante la solicitud de adaptación de jornada, abrirá un proceso de negociación con la persona trabajadora durante un periodo máximo de treinta días. Finalizado el mismo, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora o bien manifestará la negativa a su ejercicio. En este último caso, se indicarán las razones objetivas en las que se sustenta la decisión.

La persona trabajadora tendrá derecho a solicitar el regreso a su jornada o modalidad contractual anterior una vez concluido el periodo acordado o cuando el cambio de las circunstancias así lo justifique, aun cuando no hubiese transcurrido el periodo previsto.

Lo dispuesto en los párrafos anteriores se entiende, en todo caso, sin perjuicio de los permisos a los que tenga derecho la persona trabajadora de acuerdo con lo establecido en el artículo 37.

Las discrepancias surgidas entre la dirección de la empresa y la persona trabajadora serán resueltas por la jurisdicción social a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social "

Desde el punto de vista de la regulación convencional, el Convenio de Sanidad privada de Palencia dispone, en su **art.** 28. 3 :



"Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de 12 años o una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo con la disminución proporcional del salario entre, al menos un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella.

Tendrá el mismo derecho quien precise encargarse del cuidado directo de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.

La reducción de la jornada contemplada en el presente apartado constituye un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores del mismo centro generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa.

La concreción horaria y la determinación del período de disfrute de la reducción de jornada corresponderán al trabajador dentro de su jornada ordinaria.

El trabajador deberá preavisar al empresario con quince días de antelación a la fecha en que se incorporará a su jornada ordinaria.

La reducción de la jornada por razón de la guarda legal es incompatible con el ejercicio de cualquier otra actividad, sea o no remunerada durante el horario que sea objeto de la reducción".

Téngase en cuenta que el derecho a adaptar la distribución de la jornada de trabajo para dar efectividad a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral se debe ajustar a los términos que se establezcan en la negociación colectiva o en el acuerdo a que se llegue con el empresario, promovándose los cambios que sean necesarios para alcanzar la compatibilidad entre el derecho a la conciliación antes referida y la productividad de las empresas. Los términos establecidos en el convenio se refiere a la reducción de jornada y su concreción horaria, mas no contiene previsión para el derecho de adaptación de la distribución de la jornada de trabajo sin reducción de la jornada por guarda legal, no pudiendo desconocer la interpretación de la norma en los términos expuestos por la Sentencia del TC 26/11, que contribuye a potenciar el derecho a la conciliación de la vida personal, laboral y familiar, entendiéndose que la simple inexistencia de acuerdo colectivo o individual que contemple medidas que permitan adaptar la jornada y el horario de trabajo para conciliar la vida laboral y la familiar, no constituye causa suficiente para denegar el derecho pretendido por el trabajador, sino que habrá que tomar en consideración en el particularismo de cada caso las singulares circunstancias concurrentes, valorando la dimensión constitucional ex **Art. 14 y 39 CE** de las medidas solicitadas y realizar la correspondiente ponderación del derecho fundamental que está en juego.

Ciñéndonos al caso de autos, partiendo de la prueba aportada por las partes y, aplicando la regulación legal y la doctrina jurisprudencial y constitucional al caso, en el presente caso consta que la solicitud efectuada por la trabajadora, que ya disfrutaba de reducción de jornada desde antes del nacimiento de su hijo, en virtud de pacto alcanzado con la empresa (según ha manifestado la testigo Doña Felicidad , por necesidades organizativas tras su incorporación) se fundamenta en la necesidad de atención de su hijo menor, de pocos meses de edad; y partiendo de una interpretación flexible del concepto "jornada ordinaria" al que se remite el precepto convencional que la empresa invoca en su carta, en atención a la dimensión constitucional del derecho a conciliar la vida familiar y laboral, la empresa no opone en su contestación razones organizativas de peso que permitan justificar la decisión adoptada, valorando que, no sólo no ofrece alternativas a la trabajadora, descartando cualquier tipo de negociación posible, sino que además, la fórmula utilizada ("Los motivos de dicha denegación se basan en razones estrictamente organizativas ya que pondría problemas al funcionamiento normal de esta empresa") es absolutamente genérica e impide a la trabajadora conocer los motivos de referida denegación. Al efecto, es en el acto del juicio cuando la empresa explica que el servicio de farmacia está servido por la demandante y otra trabajadora, de mayor antigüedad, habiéndose acreditado con la testifical prestada por Doña Felicidad que fue con motivo de su reincorporación cuando la empresa la ubicó en farmacia, reduciendo la jornada de la demandante, y cuando ésta inició su baja, se le amplió la jornada a ella para cubrir el servicio, si bien en ese periodo no quedaban cubiertas las tardes. Por tanto, aunque esta solución pudiera dificultar a la empresa la distribución de los turnos establecidos, no es un motivo de suficiente entidad para hacer decaer el derecho de la actora, ya que se estima que dispone de recursos organizativos suficientes para atender la solicitud de la actora en atención a la dimensión de la plantilla, (según listado aportado en su ramo de prueba documental) frente a la que no pueden prevalecer razones de conveniencia empresarial, no habiéndose acreditado, por otra parte, abuso de derecho o manifiesto quebranto para la empresa, lo que determina que la demandada deba ser estimada ya que la elección propuesta por la demandante facilita la atención del menor (nacido el NUM000 /2019), permite compatibilizar la vida laboral con el desarrollo de la vida familiar, y no ocasiona perjuicio empresarial acreditado alguno.



CUARTO .- Contra la presente resolución no cabe recurso de suplicación (**art.** 139 LJS).

Vistos todos los preceptos legales citados, y todos los demás pertinentes y de general aplicación al caso

FALLO

Que estimando la demanda ejercitada por DOÑA Yolanda frente a HOSPITAL000 , debo declarar el derecho de la actora a la distribución de jornada en turno de mañana de lunes a viernes, de 9:30 a 13:30, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral,

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso de suplicación.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ