APUNTES

Permisos familiares de conciliación.

Aplicación práctica

Enero 2024

(Nº 59)

SERVICIO DE ESTUDIOS UGT

CONTENIDO

- Introducción
- Nuevos permisos familiares de conciliación y ampliación de los existentes
- Aplicación práctica de los permisos
- Conclusiones

Introducción

El pasado verano se publicó el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea[1].

Esta norma contiene reglas relativas a una gran diversidad de ámbitos y materias. En lo que se refiere al ámbito laboral, la mayor parte de las medidas se centran en los derechos de conciliación de la vida familiar y profesional, con cambios que afectan a la legislación básica sobre la materia.

Supone la transposición al ordenamiento español de la Directiva (UE) 2019/1158, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores.

Se introducen **nuevos permisos retribuidos en materia de conciliación de la vida personal, laboral y familiar y se amplían otros ya existentes**, aplicables desde el 30 de junio de 2023.

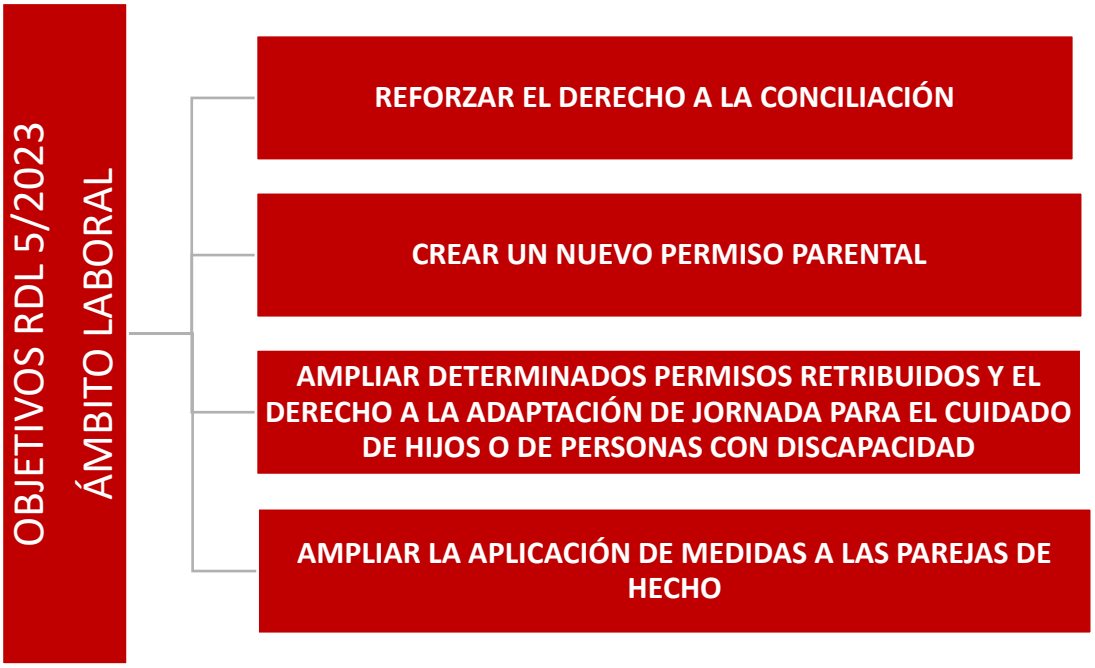

Gráfico número 1. Fuente: elaboración propia.

[1] Convalidado por la Diputación Permanente del Congreso de los Diputados, en su sesión del día 26 de julio de 2023: https://www.boe.es/boe/dias/2023/07/28/pdfs/BOE-A-2023-17381.pdf

Nuevos permisos familiares de conciliación y ampliación de los existentes

Los permisos laborales retribuidos son autorizaciones para ausentarse del puesto de trabajo por un tiempo determinado, recibiendo la remuneración correspondiente y sin dejar de cotizar a la Seguridad Social. Esta modalidad de permiso no debe ser recuperado, puesto que se considera jornada de trabajo efectiva (STS 229/2020, de 11 de marzo).

Estos permisos están regulados en el Estatuto de los Trabajadores (ET). Lo dispuesto en el mismo para los permisos tiene la consideración de **mínimo derecho necesario**, por ello pueden ser mejorados mediante convenio colectivo o contrato de trabajo, pero nunca empeorados.

La modificación legislativa, amplía el ámbito de los familiares que dan derecho a ausentarse del trabajo con derecho a remuneración, así como el tiempo del disfrute de determinados permisos.

Art. 37.3.a) Permiso por matrimonio y pareja de hecho

Con la modificación normativa, el permiso de 15 días naturales por matrimonio **se reconoce también al supuesto de registro de pareja de hecho.**

Art. 37.3.b) Permiso por accidente o enfermedad

En el caso del permiso por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario se amplían los días y los sujetos causantes. Así, con la actual regulación se tendrá derecho a **5 días de permiso**. Se incluye dentro del supuesto al cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad, a familiares consanguíneos de la pareja de hecho, así como convivientes de la persona trabajadora.

Para el disfrute de este permiso **no hay ninguna limitación anual**. Es decir, que cada vez que se cumplan los requisitos que dan derecho al permiso, hay derecho a su disfrute.

Art. 37.3.b) bis Permiso por fallecimiento

El permiso por fallecimiento se mantiene en 2 días, con posibilidad de ampliarse a 4 en caso de desplazamiento. Como novedad **incluye a la pareja de hecho o parientes hasta 2º grado de consanguinidad o afinidad de esta.**

Art.37.4 Permiso para cuidado de lactante

La acumulación de la hora de lactancia está condicionada a que se regule en el convenio colectivo. Este requisito fue eliminado por el Real Decreto Ley 7/2023, de 19 de diciembre, que, ha sido derogado por Resolución de 10 de enero de 2024, al no ser convalidado.

Art. 37.9 Permiso para ausentarse por causa de fuerza mayor

El nuevo apartado 9 del art. 37 ET establece el derecho a ausentarse del trabajo por causa de fuerza mayor cuando sea necesario por motivos urgentes relacionados con el accidente o enfermedad de un familiar o conviviente que hagan indispensable su presencia inmediata, sobre lo que deberá aportar acreditación. Las horas de ausencia equivalentes a cuatro días al año serán retribuidas, y se estará a lo establecido en convenio colectivo o, en su defecto, en acuerdo entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras.

Por tanto, es un **nuevo derecho que da lugar a un permiso** que se puede disfrutar por horas. Éstas serán retribuidas si no exceden el equivalente a 4 días, y no retribuidas si lo exceden.

Art. 48 bis Permiso parental de 8 semanas

Se introduce un nuevo artículo que establece que las personas trabajadoras **tendrán derecho a un permiso parental de un máximo de 8 semanas**, continuas o discontinuas, para el cuidado de hijo, hija o menor acogido por tiempo superior a un año, hasta el momento en que el menor cumpla 8 años.

Estamos ante **un nuevo permiso no remunerado como causa de suspensión de contrato**. La suspensión exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo.

Este permiso podrá disfrutarse a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial y constituye un derecho individual de las personas trabajadoras, hombres o mujeres, por lo que no puede transferirse su ejercicio de un progenitor al otro.

La persona trabajadora deberá especificar la fecha de inicio y fin del disfrute, debiendo comunicarlo a la empresa con una antelación de 10 días (o la concretada por los convenios colectivos), salvo fuerza mayor.

Además, en caso de que dos personas trabajadoras generasen el derecho, la empresa podrá aplazar su disfrute justificando la decisión por escrito y ofreciendo una alternativa. Los convenios colectivos podrán establecer otras causas de aplazamiento. Pendiente de desarrollo reglamentario.

Sobre la **sucesión de permisos**, los tribunales interpretan que, salvo límite establecido en convenio colectivo ante diferentes hechos causantes, cabe el reconocimiento de diferentes permisos. Incluso cuando los mismos afectan a la misma persona. Como es el caso de los permisos por enfermedad grave u hospitalización de familiares (STSJ Aragón, de 6 de marzo de 2000, rec. 1137/1198; STSJ Valencia, 13 de julio de 2005, rec. 14/2005).

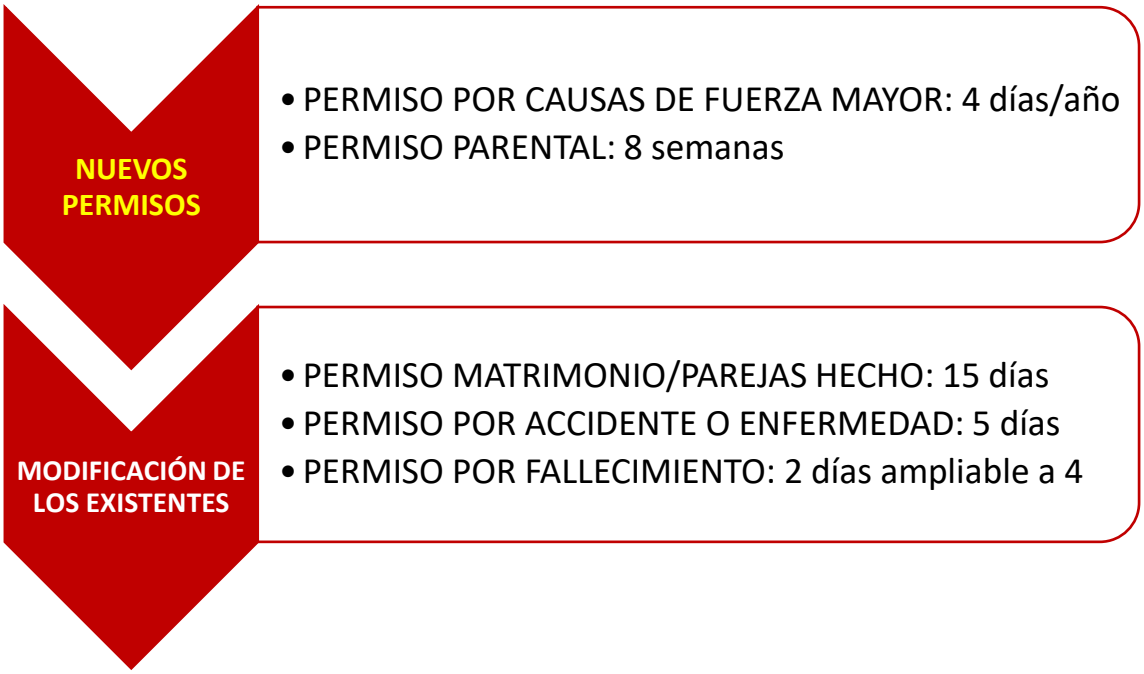

Gráfico número 2. Fuente: elaboración propia.

Además de estos permisos, el Real Decreto-ley 5/2023 introduce otras medidas de conciliación positivas como la ampliación de supuestos en los que se tiene derecho a la adaptación de la duración y distribución de la jornada y la forma de prestación, incluido el teletrabajo. El acortamiento de los plazos en la tramitación y el reforzamiento de las garantías para ejercer ese derecho, incluyendo nuevas obligaciones para el empresario.

En cuanto a las **adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo** por cuidado respecto a los dependientes a cargo, con la finalidad de hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, se amplían las personas por las que se puede solicitar dichas adaptaciones, art. 34.8 ET.

Además, se reducen los plazos del proceso de negociación de la adaptación de jornada. A partir de ahora el periodo será de 15 días, en lugar de 30, y se presumirá que se concede el derecho a la adaptación de jornada si no concurre oposición motivada expresa de la empresa en este plazo. En efecto, la empresa debe justificar las razones tanto de la propuesta alternativa de conciliación como de su negativa.

Se regulan, asimismo, las causas y momento en los que la persona trabajadora puede recuperar su jornada habitual previa a la adaptación y volver a su puesto de trabajo. Así pues, la persona trabajadora no solamente tendrá derecho a solicitar el reingreso, sino

que directamente podrá regresar a la situación anterior a la adaptación una vez concluido el periodo acordado o cuando decaigan las causas que motivaron la solicitud.

En el resto de supuestos, de concurrir un cambio de circunstancias que así lo justifique, la empresa solo podrá denegar el regreso solicitado cuando existan razones objetivas motivadas para ello.

Estos derechos de conciliación cuentan con una protección específica, ya que, se garantiza que las personas que disfruten de los nuevos derechos de conciliación, no sufrirán perjuicios[2]. Así lo establece el artículo 4.2 c) ET cuando incluye expresamente el derecho de la persona trabajadora a no ser discriminado por razón de sexo, incluido el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral.

Aplicación práctica de los permisos

La aplicación práctica de estas medidas no está siendo pacífica. Cuando la norma habla de los días de permiso no especifica si son días naturales, hábiles o laborales, por ello, la implementación de los mismos está generando disfunciones en el seno de las empresas.

Los permisos tienen como **finalidad** permitir conciliar la vida laboral con el resto de las obligaciones familiares, morales o particulares. No debe confundirse con los periodos de descanso o vacaciones, donde la persona trabajadora dispone de su tiempo libremente. El objetivo de estos permisos es *"atender una determinada situación conforme a […] que van desde la conciliación de la vida familiar y laboral que la norma legal o convencional entiende necesaria ante determinadas circunstancias de la vida, hasta facilitar el cumplimiento de determinados deberes públicos […]"* (STS 257/2020, de 17 de marzo).

Tras un largo debate jurisprudencial, el Tribunal Supremo ha establecido las pautas sobre los aspectos temporales del disfrute de estos permisos. Son las siguientes:

<u>1.- En relación con la fecha de inicio del permiso</u>.

Como norma general la fecha de inicio de los permisos retribuidos comienza el día laborable inmediatamente después del hecho causante, así se determina en abundante jurisprudencia. Entre las más recientes sentencias del Tribunal Supremo, STS 282/2022, de 30 de marzo.

[2] De conformidad con los arts. 53.4 y 55.5 ET, serán causa de nulidad del despido los causados por los permisos que se detallan en los citados artículos. Todo ello, salvo que se demuestre la procedencia del despido.

STS 282/2022, de 30 de marzo.

- Si el hecho que origina el derecho al permiso acontece en un momento distinto al tiempo de trabajo (suspensión del contrato, vacaciones, disfrute de otro permiso distinto), «*no tendría sentido la ausencia del trabajo*».
- La doctrina de esta Sala, […], subraya que "*el permiso se da para ausentarse del trabajo en día laborable, pues en día festivo no hace falta*".

EL PERMISO DEBE INICIARSE EN DÍA LABORABLE

INICIO DEL PERMISO

- Si el hecho causante se produce durante la jornada laboral y la persona trabajadora decide marcharse del puesto de trabajo: **el cómputo se iniciará en ese momento**.
- Si el motivo se produce una vez finalizada la jornada y el día siguiente es laborable: **el cómputo comenzará al día siguiente laborable.**
- Si el motivo se produce una vez finalizada la jornada, pero el día siguiente es no laborable, marcado por el propio calendario laboral: **se iniciará el posterior día laborable**.
- Si el motivo tiene lugar en un día determinado como no laborable por el propio calendario laboral, **el inicio del permiso se producirá en el primer día laborable posterior**.

Gráfico número 3. Fuente: elaboración propia.

En el supuesto de hospitalización, se entiende que el hecho causante del permiso es la propia hospitalización del familiar. Por ello, la persona trabajadora podrá coger el permiso cuando desee mientras dure la hospitalización, sin que sea obligado exigir el disfrute en los primeros días. En este sentido, se puede llegar a un pacto con la empresa, y si no es posible llegar a un acuerdo, ésta no puede denegar el disfrute del permiso en los días solicitados.

Para el supuesto del matrimonio, la jurisprudencia del Tribunal Supremo especifica lo siguiente, en STS 257/2020, de 17 marzo:

- Si el matrimonio se produce en día hábil debe iniciarse en ese momento el cómputo hasta alcanzar los 15 días.

- Si el matrimonio se produce en día festivo marcado por el propio calendario laboral: el cómputo se inicia el primer día laborable siguiente al de la ceremonia.

2.- En relación con el cómputo del permiso.

En cuanto al **cómputo de los permisos**, si el convenio colectivo no hace diferencia entre días naturales o laborales, se entenderá día laborable. En el supuesto del permiso de matrimonio el legislador ha concretado que se trata de días naturales. Para el caso de los demás permisos, se considera que deben ser disfrutados en días de trabajo efectivo.

STS 73/2023, de 25 enero.

- La doctrina jurisprudencial explica que "*el trabajador no ha de pedir permiso a la empresa para utilizar con esa finalidad los días no laborables, sino únicamente para ausentarse del trabajo durante los días en los que está obligado a prestar servicio*".

STS 41/2021, de 14 de enero.

- El Tribunal Supremo en unificación de doctrina, sostiene que el disfrute del permiso retribuido sólo tiene sentido si se proyecta sobre un periodo de tiempo en el que existe obligación de trabajar, pues, de lo contrario carecería de sentido que su principal efecto fuese "*ausentarse del trabajo*".

EJEMPLO PERMISO ACCIDENTE O ENFERMEDAD GRAVE

En el supuesto del permiso por accidente, enfermedad u hospitalización, los 5 días de permiso retribuido deben disfrutarse en días laborables para la persona trabajadora.

Si el hecho causante del permiso tiene lugar un lunes y el permiso se inicia el martes (día de prestación de servicios) debe transcurrir en días hábiles (miércoles, jueves y viernes y lunes). En este caso, el cómputo del permiso queda interrumpido y se reanuda el día laborable inmediatamente posterior.

EN EL CÓMPUTO DEL PERMISO SÓLO SE DEBEN TOMAR EN CONSIDERACIÓN LOS DÍAS LABORABLES, A EXCEPCIÓN DEL PERMISO POR MATRIMONIO.

CÓMPUTO DEL PERMISO

- El permiso sólo es concebible si se proyecta sobre un periodo de tiempo en el que existe obligación de trabajar.
- Los permisos a los que la ley no fija otra regla distinta de cómputo, habrán de disfrutarse a partir del momento en que la persona trabajadora haya de dejar de acudir al trabajo (día laborable), y no desde una fecha en que no tenía tal obligación.
- La mención legal a los "permisos retribuidos" evidencia que se conceden para su disfrute en días laborables, pues en días festivos no es preciso solicitarlo.

Gráfico número 4. Fuente: elaboración propia.

Conclusiones

Existe una consolidada doctrina jurisprudencial sobre el disfrute de los permisos retribuidos, en línea con la Directiva europea, tendente a posibilitar una mayor conciliación de la vida familiar y laboral sin merma en las carreras profesionales de las personas trabajadoras.

Los permisos del ET se inician, con carácter general, el primer día previsto de trabajo posterior al hecho causante y se disfrutan en días de trabajo efectivo.

Si el convenio colectivo no precisa que los permisos deban disfrutarse en días naturales, la aplicación de la mentada doctrina jurisprudencial obliga a concluir que deben disfrutarse en días de trabajo efectivo (STS 414/2023, de 7 de junio).

Si los convenios colectivos prevén otros permisos retribuidos por diferentes hechos causantes (por ejemplo, 16 horas para acompañamiento a familiar al médico), estos no son absorbibles por los nuevos permisos o la ampliación de los ya existentes. Es decir, estos permisos regulados en los convenios se mantendrán.

A modo de conclusión, exponemos un resumen de las principales características de los permisos analizados en este breve informe.

MAPA CONCEPTUAL				
PERMISO	**DURACIÓN**	**RETRIBUCIÓN**	**INCIO**	**CÓMPUTO**
MATRIMONIO	15 días	Si	Día hábil o primero laborable	Días naturales
ACCIDENTE/ ENFERMEDAD	5 días	Si	Día laborable posterior hecho acusante	Días laborables, salvo Convenio
FALLECIMIENTO	2 días (4 días) con desplazamiento	Si	Día laborable posterior hecho acusante	Días laborables, salvo Convenio
FUERZA MAYOR	4 días/año por horas	Si	Día laborable posterior hecho acusante	Días laborables, salvo Convenio
PARENTAL	8 semanas	No	Decisión persona trabajadora	Tiempo completo o parcial. Continuo o discontinuo

La aproximación breve y sintética a determinados problemas sociales es fundamental para la comprensión de los mismos por la mayoría. Desde esta colección, pretendemos trazar no solo las líneas explicativas del tema a abordar, de forma escueta pero suficiente, sino también aportar la visión que desde nuestro sindicato tenemos de la misma, con el fin de hacer partícipe de ella a la sociedad e introducir otras perspectivas que generalmente están ausentes.

UGT