

# ADAPTACIÓN DE JORNADA, REDUCCIONES Y PERMISOS EN MATERIA DE CONCILIACIÓN EN EL RDL 5/2023

SUSANA BARCELÓN COBEDO

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

Universidad Carlos III

ORCID: 0000-0003-1399-2195

## EXTRACTO

**Palabras clave:** adaptación, permisos, reducciones de jornada, conciliación

El trabajo parte de la base, y destaca, la relevancia constitucional de los derechos de conciliación como consecuencia derivada de la Directiva 2019/1158, más allá del enfoque tradicional de la prohibición de discriminación por razón de género; además de tener siempre presente el fomento de la corresponsabilidad respecto del cuidado de familiares cercanos, menores o dependientes. Con estos condicionantes y perspectivas, el artículo se dedica a analizar, partiendo de la trasposición de la Directiva realizada por el RDL 5/2023, en primer lugar, lo relativo a la adaptación de la jornada, deteniéndose en la naturaleza del derecho, su alcance, las posibles alternativas de adaptación, así como sus límites y la necesidad de tener en cuenta y ponderar los intereses de la empresa a la hora de dar satisfacción a esa pretensión de la persona trabajadora. En segundo lugar, trata de la reducción de jornada, tanto en general por cuidado como la específica por lactancia y otro tipo de situaciones menores, considerando igualmente el alcance y los límites del derecho a la reducción, sobre todo cuando se trata de la concreción horaria. En tercer lugar, el trabajo se detiene en el tema de los permisos, normalmente retribuidos, vinculados a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, dividiéndolos en permisos de corta duración y los de más amplia duración, con especial atención a la novedad más llamativa como es el permiso parental, todavía no implantado plenamente en la realidad española.

## ABSTRACT

**Key words:** conciliation rights, adaptation of the working day, reduction of working hours

*The work is based on, and highlights, the constitutional relevance of conciliation rights as a consequence derived from Directive 2019/1158, beyond the traditional approach of the prohibition of discrimination based on gender; in addition to always keeping in mind the promotion of co-responsibility regarding the care of close family members, minors or dependents. With these conditions and perspectives, the article is dedicated to analyzing, starting from the transposition of the Directive carried out by RDL 5/2023, firstly, what relates to the adaptation of the working day, stopping at the nature of the right, its scope, the possible adaptation alternatives, as well as their limits and the need to take into account and weigh the interests of the company when satisfying the worker's desire. Secondly, it deals with the reduction of working hours, both in general for care and specifically for breastfeeding and other types of minor situations, also considering the scope and limits of the right to reduction, especially when it comes to specific hours. Thirdly, the work focuses on the issue of permits, normally paid, linked to the reconciliation of personal, family and work life, dividing them into short-term permits and those of longer duration, with special attention to the most striking novelty such as parental leave, not yet fully implemented in Spanish reality.*

## ÍNDICE

1. CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y PROFESIONAL, CORRESPONSABILIDAD Y DISCRIMINACIÓN
2. LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y PROFESIONAL: DIMENSIÓN CONSTITUCIONAL
3. EL DERECHO DE ADAPTACIÓN DE LA JORNADA
  - 3.1. El contenido y finalidad del derecho a la adaptación. y respecto de qué situaciones necesidades y personas
  - 3.2. Un derecho a la adaptación debilitado
  - 3.3. El procedimiento, sus fases y su conclusión
  - 3.4. La ponderación de intereses como juicio central
4. LA REDUCCIÓN DE JORNADA Y SU CONCRECIÓN HORARIA
  - 4.1. La naturaleza del derecho a la reducción de la jornada y la diferencia con la concreción horaria de tal reducción
  - 4.2. Los sujetos justificadores de la reducción y las circunstancias que la hacen posible
  - 4.3. La concreción horaria de la reducción de la jornada
5. LOS PERMISOS RETRIBUIDOS
  - 5.1. Permisos de corta duración para hacer frente a responsabilidades familiares que se presenten con carácter urgencia o de cierta imprevisibilidad
    - 5.1.1. El permiso de cinco días por accidente o enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica que precise reposo domiciliario
    - 5.1.2. El permiso por fallecimiento
    - 5.1.3. Las ausencias por nacimiento prematuro de hijo o hija o, si por cualquier causa, deben quedar hospitalizados a continuación del parto
    - 5.1.4. Ausencia del trabajo por fuerza mayor
  - 5.2. Permisos de amplia duración
    - 5.2.1. El permiso para el cuidado del lactante
    - 5.2.2. El permiso parental
  - 5.3. Las aportaciones de la negociación colectiva
6. BIBLIOGRAFÍA

## 1. CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y PROFESIONAL, CORRESPONSABILIDAD Y DISCRIMINACIÓN

Ya en la primera versión de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI, en lo sucesivo), la conciliación de la vida personal, familiar y profesional de las personas trabajadoras aparecía como un valor y un objetivo a alcanzar. Razón por la que figuraba como uno de los obligados criterios generales de actuación de los poderes públicos<sup>1</sup> y como

<sup>1</sup> Así lo exige hoy el art. 14.8, reclamando “El establecimiento de medidas que aseguren la conciliación del trabajo y de la vida personal y familiar de las mujeres y los hombres, así como el fomento de la corresponsabilidad en las labores domésticas y en la atención a la familia”; el art. 44 del Capítulo II (Igualdad y Conciliación) que, con el título de “Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, establece, en su apartado 1: “Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio”; el art. 56, donde se hace referencia a un “régimen de excedencias,

derecho de las personas trabajadoras, sea en el contexto del Título IV, sobre el derecho al trabajo en igualdad de oportunidades, como respecto de las medidas de igualdad a adoptar en el marco de la Administración General del Estado. En esta línea, la LOI introdujo cambios e innovaciones en materia de adaptación de la jornada de trabajo, de permisos retribuidos, de reducciones de jornada y de excedencias, fundamentados precisamente en la promoción de la conciliación de la vida personal, familiar y laboral; e incluyó como causa de nulidad de los despidos, bajo el paraguas general de la prohibición de discriminación, los de las personas trabajadoras que hicieran uso de tales medidas de conciliación, modificando al efecto la propia Ley de Procedimiento Laboral.

Con independencia de las concretas innovaciones que la LOI introdujo en su momento, lo que merece subrayar es, en primer lugar, la relevancia que dio a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, configurándola como un derecho para cuya satisfacción se establecieron medidas laborales, ya se tratara de adaptación de jornada, permisos, reducciones de jornada o excedencias u otras con la misma finalidad; en segundo lugar, la insistencia en la idea de la corresponsabilidad en lo que se refiere a las obligaciones de cuidado, combatiendo el estereotipo de que se trata de cargas que han de ser asumidas esencialmente por las mujeres, algo particularmente necesario en la medida en que, efectivamente, sean de forma mayoritaria las personas de sexo femenino las que desarrollan estas tareas; en tercer lugar, la consideración de las lesiones de estos derechos como manifestación de una discriminación directa o indirecta por razón de sexo, cuando es una mujer la persona trabajadora que los reclama, lo que llevó a considerar nulos los comportamientos empresariales desfavorables, en concreto los despidos adoptados en relación con el ejercicio de los derechos de conciliación.

En definitiva, la trilogía de: afirmar la relevancia de los derechos de conciliación; subrayar el objetivo de la corresponsabilidad lo que significa tender a implicar en estas obligaciones también a los trabajadores de sexo masculino; y garantizar el ejercicio de tales derechos, bajo la protección de la prohibición de discriminación, si bien fuertemente vinculada, de forma normalmente indirecta, con la condición femenina.

Años más tarde, el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación (RDL 6/2019, en lo sucesivo) vino a insistir en esas mismas ideas. Aunque aún fuera bajo la óptica de la igualdad de trato y de oportunidades de mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, y de la obligada ausencia de discriminación por razón de sexo, al considerar discriminatorias las

reducciones de jornadas, permisos y otros beneficios con el fin de (...) facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral"; y el art. 57 que, en cuanto al tema de la conciliación y la provisión de puestos de trabajo, señala que el tiempo en el que las personas candidatas hayan permanecido en estas situaciones se computará a efectos de valorar el trabajo desarrollado.

decisiones empresariales peyorativas adoptadas por la asunción de obligaciones familiares o, más genéricamente, por el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral. Y ello pese a que se subraye de nuevo la idea de la corresponsabilidad, como sostiene su Preámbulo, afirmando que “en la relación de trabajo, las personas trabajadoras, mujeres u hombres, tienen derecho a ejercer la corresponsabilidad de la vida personal, familiar y laboral, quedando prohibido cualquier trato discriminatorio directo e indirecto por razón de sexo”. En este sentido, el RDL 6/2019 volvió a modificar los preceptos del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET, a partir de ahora) relativos a los permisos, reducciones de jornada y excedencias, insistiendo en la nulidad de las decisiones extintivas de la empresa relacionadas con el ejercicio de tales derechos de conciliación.

En este panorama, y dejando al margen otras normas que han incidido marginalmente en la cuestión, se inserta 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 (RDL 5/2023, en adelante) que es el instrumento de trasposición de la Directiva 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo.

Como su propio nombre indica, la Directiva se refiere específicamente al tema que aquí interesa cual es la conciliación de la vida familiar y profesional de los progenitores y los cuidadores. Obviamente, no procede hacer aquí un análisis de la Directiva en la medida en que la misma ha sido traspuesta al ordenamiento español por el RDL 5/2023, pero sí destacar los elementos que la hacen singular desde el punto de vista de los derechos de conciliación, ahora referida solamente, hay que subrayarlo, a la vida familiar y profesional, dejando al margen la mención a la vida personal que figuraba en las declaraciones anteriores. Tales singularidades ya se detectan en los considerandos iniciales de la Directiva.

En primer lugar, aunque los primeros considerandos parten del derecho a la igualdad entre hombres y mujeres como principio fundamental de la Unión Europea (UE)<sup>2</sup>, afirmando que las políticas de conciliación de la vida familiar

<sup>2</sup> Consagrado en el art. 3.3, párrafo segundo del Tratado de Funcionamiento la Unión Europea (2007) y en el art. 23 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000).

y la vida profesional deben contribuir a lograr la igualdad promoviendo la participación de las mujeres en el mercado laboral (lo que está en sintonía con el enfoque clásico de lucha contra el habitual rol social de la asunción femenina de las responsabilidades familiares), insisten, sin embargo, en el necesario reparto igualitario de tales responsabilidades de cuidado, sugiriendo acciones y políticas en el sentido de fomento de la corresponsabilidad que se concretan en el articulado de la Directiva<sup>3</sup>; si bien dejando, como es habitual, un margen para que cada Estado miembro introduzca las medidas concretas que considere adecuadas en esta línea.

Pero, en segundo lugar, y lo que es más relevante, la Directiva (considerando 40) establece que las personas trabajadoras que ejerciten su derecho a beneficiarse, en general, de algunas de las medidas de conciliación “deben estar protegidos contra la discriminación o contra cualquier trato menos favorable por este motivo”, particularmente en los casos de despidos que puedan estar relacionados con dicho ejercicio. Sin que esa discriminación o trato desigual sin justificación se relacione de forma tan directa con la discriminación por razón de sexo, sino que adquiere una autonomía y entidad propia en cuanto comportamientos jurídicamente rechazables. Así lo hace el art. 11 de la Directiva que, bajo el título de “Discriminación” establece que los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para prohibir que los trabajadores, sin distinción de sexo, reciban un trato menos favorable por haber solicitado o disfrutado de algunos de los derechos de conciliación que la propia Directiva recoge, ya se trate de permisos, ausencias del trabajo o fórmulas de trabajo flexible.

Todo lo anterior lleva a la necesidad de precisar la relevancia constitucional de los derechos de conciliación, así como de la calificación y las consecuencias del tratamiento empresarial peyorativo asociado al ejercicio de estos derechos.

## **2. LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y PROFESIONAL: DIMENSIÓN CONSTITUCIONAL**

Como manifestación más evidente y novedosa del RDL 5/2023 hay que destacar la reforma del art. 4 ET, dedicado a establecer los derechos de los trabajadores en el marco de la relación de trabajo, cuyo apartado c) viene recogiendo la prohibición de discriminación, directa o indirecta, por motivos vinculados a un listado de factores. Entre ellos figuran los ya clásicos que se insertan sin dificultad en las previsiones del art. 14 de la CE, mucho más teniendo en cuenta la mención final a “cualquier otra condición o circunstancia personal”.

<sup>3</sup> En el mismo sentido se pronuncia el Pilar 9 (Equilibrio entre vida profesional y vida privada) del Capítulo II (Condiciones de Trabajo Justas) del Pilar Europeo de Derechos Sociales (2021). De La Flor Fernández, M.L. La Directiva sobre conciliación y su trasposición en España, *Temas Laborales*, 168/2023, pp. 39-40.

Ahora bien, la indispensable referencia a la prohibición de discriminación por razón de sexo, que antes figuraba en primer lugar, ahora aparece al final de la relación, seguida de la frase, “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”. De manera que dicho trato desfavorable ya no constituye solamente una manifestación específica de la discriminación por razón de sexo, sino que pasa a ser una nueva circunstancia personal o social como es tener responsabilidades de cuidado respecto de cónyuges o asimilado, hijos, parientes y convivientes, independiente del sexo. Así lo pone de manifiesto el que la norma se refiera al trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres; es decir, al margen de la condición sexual u orientación sexual o identidad de género de la persona trabajadora afectada, siendo, en consecuencia, un factor discriminatorio autónomo, no necesariamente vinculado al sexo. Lo que, obviamente, le atribuye una relevancia propia.

No es una cuestión nueva ya que fue abordada, precisamente, con este enfoque por la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC 26/2011, de 14 de marzo), respecto del ejercicio del derecho a una concreta adaptación de jornada por parte de un trabajador varón que fue denegada por la empresa. De aquí que el TC destacara la trascendencia constitucional del recurso, al tratarse de decisiones empresariales que afectan a un trabajador que pretende ejercitar su derecho a la conciliación de la vida familiar y profesional, procediendo a examinar si en estos casos existe una discriminación por razón de sexo o “si la eventual lesión ha de incardinarse en alguno de los otros motivos de discriminación que, con carácter no exhaustivo, enumera el art. 14 CE”; lo que, además, permite conectar el ejercicio de tales derechos con el mandato constitucional de protección de la familia y de la infancia, contenido en el art. 39 CE.<sup>4</sup> Esto no impide abordar estas cuestiones todavía bajo la perspectiva de la no discriminación por razón de sexo, e incluso,

<sup>4</sup> En este sentido se pronuncia De la Puebla Pinilla, A. “Últimos pronunciamientos judiciales sobre conciliación y corresponsabilidad”, *Femeris*, Vol. 6, núm. 2, 2021, pp. 215-226, cuando sostiene que la prohibición de discriminación relacionada con el ejercicio de los derechos de conciliación impone “erradicar de nuestro ordenamiento normas o interpretaciones de las normas que puedan suponer la consolidación de una división sexista de papeles en las responsabilidades familiares (...). Una decisión o práctica empresarial que perjudique a los hombres por el ejercicio de sus derechos de conciliación (...) puede discriminar de forma indirecta a las mujeres en cuanto abundan en el reparto tradicional de papeles en materia de cuidados y responsabilidades domésticas”. Cfr. en esta línea la STC 79/2020, de 2 de julio, si bien referida al ejercicio de tales derechos, en concreto de reducción de jornada, por parte de una mujer trabajadora, y de forma no tan nítida la STC 119/2021, de 31 de mayo; también la Sentencia del Tribunal Supremo 793/2020, de 23 de septiembre –ECLI:TS:2020:2983). En un sentido más dubitativo, Navarro Nieto. F. Actualidad normativa y jurisprudencial en los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral, *Nueva Revista Española e Derecho del Trabajo*, 262/2023; y, en sentido contrario, López Álvarez, M.J., La adaptación de la directiva de conciliación de la vida familiar y profesional al ordenamiento español, *Femeris*, Vol. 7, n.2, pág. 82, afirmando que, “no parece estar en la intención de la Directiva el configurar la conciliación como una causa autónoma de discriminación”.

en cuanto las medidas de conciliación y la tutela de las mismas al máximo nivel constitucional, al margen del sexo de la persona trabajadora afectada. Y ello en la medida en que también contribuye a la igualdad entre mujeres y hombres al fomentar y hacer posible el objetivo legal de la corresponsabilidad frente a esas obligaciones de cuidado.

Todo lo anterior obliga, según el TC, no solamente a interpretar la normativa aplicable de la manera más favorable a la efectividad del derecho, sino, sobre todo, a tener en cuenta que el derecho que está en juego, en todos los casos, es el derecho fundamental a no ser discriminado, no situándose solamente en el terreno de la legalidad ordinaria. Algo particularmente relevante a la hora de realizar el juicio de ponderación, obligado en el caso de intervención judicial, entre el derecho fundamental afectado y los argumentos, motivaciones y justificaciones alegadas por la empresa para tomar una decisión contraria al pleno disfrute de tales derechos de conciliación. En este sentido, la STS 379/2023, 25 de mayo (ECLI:TS: 2023:2433), pese a moverse esencialmente en el terreno de la discriminación por razón de sexo, afirma no obstante que “las medidas normativas dirigidas a la conciliación de la vida laboral y familiar de las personas trabajadoras, ya desde la perspectiva de no discriminación por razón de sexo o por circunstancias personales, así como desde la protección a la familia e infancia, que proclama nuestra constitución, gozan de una dimensión constitucional de forma que, a la hora de proceder a la interpretación de las mismas deben tenerse presente esos derechos fundamentales para lo cual han de ponderarse todas las circunstancias concurrentes para poder cohonestar los intereses en juego”<sup>5</sup>.

En esta línea se manifiesta la STS 310/2023, de 26 de abril (ECLI:TS:2023:2273), en la que se subraya “la dimensión constitucional de todas las medidas normativas tendentes a facilitar la compatibilidad de la vida laboral y familiar de las personas trabajadoras, tanto desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de sexo o por razón de las circunstancias personales (art. 14 CE), como desde la del mandato de protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE)”<sup>6</sup>.

Entre esas medidas se encuentran (a) la adaptación de jornada; (b) la reducción de la jornada; (c) los permisos. En este orden se abordarán.

<sup>5</sup> Una dimensión constitucional que la STSJ de Islas Canarias 176/2022, de 3 de febrero (ECLI:TSJICAN:2022:9), respecto de una cuestión de adaptación de jornada, amplía, reforzando la naturaleza comunitaria y supranacional del derecho.

<sup>6</sup> Citando al efecto las STS 171/2022, de 22 de febrero (ECLI:TS:2022:1157), que, a su vez, se remite a las STC 3/2007, de 15 de enero; 26/2011, de 14 de marzo; y 119/2021, de 31 mayo; también la STSJ de Madrid 338/2023, de 5 de junio (ECLI:TSJM:2023:6733), la STSJ de Castilla-León 1298/2023, de 9 de octubre (ECLI:TSJCL:2023:3705) y la STSJ de Asturias 1213/2023, de 10 de octubre (ECLI:TSJAS:2023:2142). No obstante, son muchas las resoluciones judiciales que siguen argumentando la relevancia constitucional de las medidas de conciliación vinculándolas al principio de no discriminación por razón de sexo, sea ésta directa o indirecta. Como ejemplo:

### 3. EL DERECHO A LA ADAPTACIÓN DE LA JORNADA

Las sucesivas versiones del art. 34.8 ET han ido ampliando y precisando el derecho a la adaptación de la jornada a efectos de favorecer la conciliación. No obstante, esa ampliación plantea cuestiones que deben abordarse<sup>7</sup>.

#### 3.1. Contenido y finalidad del derecho a la adaptación y respecto de qué situaciones necesidades y personas

La adaptación posible se refiere a la reubicación o reordenación de los tiempos de trabajo, pero también al cambio del tipo de jornada, aunque en ningún caso implique la alteración de su monto total ya que, en caso contrario, se trataría de una hipótesis de reducción de jornada<sup>8</sup>. De tal manera que cualquier alternativa en esta línea es posible como, por ejemplo, transformando la jornada en, si era partida, en continuada, o viceversa; en establecer dimensiones temporales más estrechas o más amplias de la jornada de cada sección, de ser partida; en recurrir al horario flexible, caso de ser rígido; en introducir una mayor flexibilidad, caso de ser escasa, ampliando, por ejemplo la elasticidad en el cómputo de la jornada refiriéndola a periodos más amplios que el día, por ejemplo, por semanas; en el cambio de turno o en la adscripción a uno fijo; o, en fin, redistribuyendo de otra forma los tiempos de descanso. Siempre partiendo de la base de que se trata de una organización de la jornada a la carta dada la relevancia de las circunstancias personales de la persona trabajadora que fundamentan su petición de adaptación. En cuanto a la forma de prestación del trabajo, que menciona expresamente el art. 34.8, primer párrafo, se refiere al cambio, total o parcial del trabajo presencial al virtual o a distancia, abarcando también, como es obvio, los cambios de horarios o de turnos dentro del propio trabajo a distancia<sup>9</sup>.

El primer párrafo del art. 34.8 establece que la adaptación tiene como finalidad la de hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral; ello

la STSJ de Cataluña 14527/2023, de 7 de julio de 2023 (ECLI:TSJCAT:2023:7854) o la STSJ de Madrid 637/2023, de 5 de julio (ECLI:TSJM: 2023:9034).

<sup>7</sup> Sobre la adaptación de jornada, cfr. De La Flor Fernández, M.L., La Directiva sobre conciliación y su trasposición en España, *Temas Laborales*, 168/2023, pp. 47-51.

<sup>8</sup> Aunque el art. 34.8 ET se refiere, además de a la distribución, a la adaptación de la duración de la jornada y ello pudiera interpretarse como la posibilidad de solicitar de la empresa una reducción de la misma, las reglas generales de la reducción, más ventajosas para el trabajador, se encuentran en los dos primeros párrafos del art. 37.6 ET. Otra cosa es que, como se verá, deba acudirse a las reglas en materia de adaptación de jornada cuando la reducción que se pretende sea fuera de la jornada ordinaria de trabajo.

<sup>9</sup> Ejemplos de este tipo de cambios en la forma de prestación del trabajo como medida de conciliación son muy frecuentes en sectores los de las empresas de contact center, o en actividades susceptibles de realización de modo virtual como las de tipo administrativo o de gestión. No se refiere, en cambio, a la transformación del trabajo de tiempo completo a parcial que tiene sus propias reglas.



implica que el derecho de conciliación no ampara circunstancias personales que no sean de cuidado que deberán ser resueltas, a través de lo establecido en los convenios colectivos, si es que abordan estas cuestiones.

Protegiendo, en consecuencia, el ejercicio de las responsabilidades familiares y de cuidado, lo significativo es el círculo de personas que pueden justificar la solicitud de adaptación. Una de las aportaciones más importantes de la reforma del año 2023 es la ampliación de tal círculo, que pasa de comprender solamente a los hijos e hijas menores de doce años, a hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o la pareja de hecho<sup>10</sup>, a los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora y a otras personas que convivan en el mismo domicilio.

Lo que sucede es que esa ampliación está sometida a determinados requisitos. Así, si se trata de hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge, la pareja de hecho y los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado, debe tratarse de personas que tengan necesidades de cuidado. Algo que, quizás sea más fácil de acreditar si se trata de hijos menores de edad, pero que es más complejo si son mayores de edad, o si se trata del cónyuge, la pareja de hecho o los familiares consanguíneos, respecto de los cuales la persona trabajadora ha de probar la existencia de esa necesidad de cuidado que no necesariamente está determinada por un determinado grado de discapacidad o de dependencia<sup>11</sup>, pudiendo tratarse de una enfermedad crónica, una atención más o menos permanente de tipo sanitario, o cualquier otra circunstancia que justifique un cuidado particular que dé fundamento a la adaptación de jornada en los términos en que se solicita. Como se ha dicho antes, la adaptación es una pretensión a la carta que está condicionada por las características de la persona a cuidar, y por las circunstancias familiares o de otro tipo.

En todo caso, esa ampliación subjetiva está condicionada, aunque el artículo no sea claro al respecto, por la circunstancia de que se trate de personas que, por razones de edad, accidente o enfermedad, no puedan valerse por sí mismas.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Hay que indicar que, con carácter general, se impone la equiparación entre matrimonio y pareja de hecho en relación con las medidas de conciliación. Así lo dispone el art. 3.1, e) de la Directiva, si bien, abordando una cuestión clásica, exigiendo que se trate de uniones de hecho reconocidas en el derecho nacional. Lo que, aunque parece exigir que tales uniones estén registradas, no impide que la norma nacional amplíe el derecho hacia todo tipo de unión de hecho que, lógicamente, esté documentada, aunque no necesariamente mediante un registro formal. No obstante, puede aceptarse la interpretación de los artículos del ET que incluyen esta referencia constreñida a las uniones de hecho registradas; en este sentido, De La Flor Fernández, M. L., cit. pp. 44-46.

<sup>11</sup> Al sustituir el parentesco por la convivencia, la norma es más exigente ya que, en primer lugar, exige que la dependencia derive de la edad, el accidente o la enfermedad y, además, que esa dependencia implique que no pueden valerse por sí mismos. Una descripción que fácilmente se conecta con lo establecido en el art. 2.2. de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

<sup>12</sup> Donde se define la dependencia como: “El estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la

### 3.2. Un derecho a la adaptación de jornada debilitado

A estos efectos, es interesante traer a colación la STSJ de Andalucía, la cual, en relación con un pleito acerca de una reducción de jornada y su concreción horaria (regulados por el art. 37.6 ET), señala que son diferentes del de adaptación de jornada y forma de trabajo (art. 34.8 ET), aunque se trate en ambos casos de derechos de conciliación que gozan de una dimensión constitucional, pero que tienen una naturaleza jurídica y una regulación sustancialmente distinta. Así, precisa, mientras que los derechos de reducción de jornada son de carácter “no absoluto, pero casi automático” cuando se dan las circunstancias previstas en la norma, el de adaptación de jornada requiere “un pacto colectivo o individual, este último mediante un proceso negociador con la persona trabajadora”. En definitiva, concluye, “los derechos reconocidos en el art. 34.8 (...) tienen un mayor alcance y extensión de supuestos, pero anudados a la negociación colectiva o individual”.

Razón por la que es necesario realizar el juicio de proporcionalidad y razonabilidad previsto en el art. 34.8 ET, valorándose las necesidades acreditadas del trabajador y las de la empresa sobre la base de causas organizativas o productivas<sup>13</sup>.

El derecho a la adaptación de la jornada (mejor, a solicitar la adaptación y obtenerla en los términos planteados) está condicionado pues, como ya se decía en la versión de 2015, por la búsqueda de un equilibrio entre necesidades (o responsabilidades de cuidado) del trabajador y la productividad de la empresa. Una contraposición que las versiones posteriores precisan señalando que “tales adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y las organizativas y productivas de la empresa”. Lo anterior significa que la adaptación debe ser necesaria, imprescindible y apropiada, además de proporcionada; remitiendo la norma al canon habitual de adecuación entre la necesidad probada, sus características, naturaleza y alcance y la adaptación pedida. Criterios que, indudablemente, determinarán el dictamen judicial acerca de lo aceptable de la propia solicitud como de la negativa de la empresa, o de la alternativa que proponga frente a lo pedido<sup>14</sup>.

atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en el caso de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal”.

<sup>13</sup> STSJ de Andalucía, 72/2022, de 13 de enero (ECLI:TSJAND:2022: 248). En similar sentido las STSJ de Cataluña 5164/2023, de 19 de septiembre (ECLI:TSJCAT:2023:8145) y la STSJ de Cantabria 474/2023, de 19 de junio (ECLI:TSJCAN:2023: 6993).

<sup>14</sup> Aunque no se trate de situaciones idénticas, pueden servir de guía las referencias a los ajustes razonables en cuanto al riesgo durante el embarazo, el empleo de los discapacitados, o la tutela del empleo de los trabajadores particularmente sensibles a determinados riesgos que reclaman una actitud proactiva de la empresa a la hora de aceptar o no la solicitud de adaptación, requiriendo de la misma, y con la misma intensidad ya que se trata de satisfacer un derecho con relevancia constitucional semejante a la protección de la salud de los trabajadores o la igualdad en el trabajo de los discapacitados, tal y como lo prevé el art. 40 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de

### 3.3. El procedimiento, sus fases y su conclusión

Puesto que la persona trabajadora no tiene un derecho pleno a la adaptación de la jornada por motivos de conciliación, la norma obliga, como se ha dicho, a solicitarla. Tras lo cual se abre un periodo de negociación que, dice la versión 2023 (párrafo cuarto del art. 34.8), deberá hacerse con la máxima celeridad y con el tope de 15 días (cifra rebajada desde los 30 de la versión de 2019).

Finalizado el proceso, la empresa puede aceptar la solicitud, presentar una alternativa siempre que haga posible en alguna medida la conciliación, o rechazará la solicitud, debiendo en estos dos últimos casos, expresar, las razones objetivas que sustentan su decisión. Contestaciones de la empresa para las que la norma exige la forma escrita. Una negociación que debe realmente existir y hacerse de buena fe; lo que se manifiesta en la existencia de propuestas y contrapropuestas, en la alegación pertinente y suficiente de razones que sustenten las posiciones, siempre con la finalidad de llegar a un acuerdo. Una negociación que, para que sea efectiva, la STSJ 118/2023 de Canarias, de 27 de julio (ECLI:TSJICAN:2023:2309) caracteriza como un comportamiento en el que las partes se esfuerzan en llegar a un acuerdo, proponiendo alternativas que sean motivadas, en el sentido de razonables y satisfactorias, justificando las razones de cada una y precisando los perjuicios en el caso de que no se atienda (en el caso de la persona trabajadora) o sí se acoja (en el caso de la empresa) la solicitud de adaptación, debiendo ser la negativa de la empresa objetivamente razonada. La importancia de que exista un verdadero proceso negociador se desprende de la consecuencia que las resoluciones judiciales anudan a su inexistencia como es la de reconocer el derecho de la persona trabajadora a la adaptación solicitada<sup>15</sup>.

Por otro lado, lo que el párrafo cuarto del art. 34.8 añade (2023) es que, si transcurrido el plazo de 15 días, la empresa no se ha opuesto motivadamente a la solicitud, deberá presumirse que la solicitud se ha concedido.

noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

<sup>15</sup> STSJ de Castilla y León, de 24 de enero (ECLI:TSJCL: 2022:276), señalando que no había habido un verdadero proceso negociador con intercambio de propuestas entre las partes al ofertarle solamente la empresa a la trabajadora el permanecer en la franja horaria en la que ya desarrollaba su trabajo. En el mismo sentido la STSJ 542/2023 de Madrid, de 14 de junio de 2023 (ECLI:TSJM2023:7817), afirmando que “la constatación de buena fe exigirá que por parte empresarial se haya examinado y explorado seriamente la posibilidad de adaptación horaria y, en caso de considerarse inviable, se expongan con suficiente concreción y detalle las razones por las que así se entienda”. Concluyendo que la empresa no ha acreditado la existencia de una imposibilidad real de adaptar el horario laboral de la trabajadora, no explicitando “con el suficiente rigor y detalle las causas que pudieran impedirle dicha adaptación, ya que la respuesta dada a la solicitud de la trabajadora fue sumamente genérica y omisiva”. Como tampoco ha acreditado “haber explorado todas las posibilidades razonables de realizar los ajustes necesarios, incluso contando con el posible ofrecimiento voluntario de otros trabajadores, para hacer viable dicha adaptación horaria; a lo que

### 3.4. La ponderación de intereses como juicio central

La cuestión, finalmente, es que, de no existir acuerdo, será necesario realizar una valoración de los intereses contrapuestos buscando un equilibrio entre los mismo, si bien sin olvidar, como se ha venido subrayando repetidamente, que lo que se confronta es un derecho de relevancia constitucional con los intereses, necesidades, posibilidades y conveniencias productivas de la empresa frente a la solicitud de la persona trabajadora. Para lo que es apropiado apuntar los criterios por los que debe guiarse dicha ponderación.

En cuanto a la persona trabajadora, lo que plantea si, en dicha solicitud, ha de alegar todas las circunstancias personales y familiares que justifican la adaptación o, por el contrario, la intervención judicial se entiende que no puede inmiscuirse en el modo de organización familiar del cuidado y de articular la corresponsabilidad, no pudiendo penetrar en espacios privados e íntimos, al ser la necesidad del cuidado una responsabilidad individual de la persona solicitante.

Que no es una cuestión irrelevante se manifiesta, no tanto en la mayoría de los supuestos resueltos por la jurisdicción social en los que se deja constancia en los hechos probados de toda una gama de circunstancias añadidas al hecho en sí de la existencia de un hijo o hija menor de doce años, o de la necesidad de cuidado de los otros sujetos pasivos previstos en el párrafo tercero del art. 34. ET que reúnan los requisitos allí establecidos. Así sucede cuando se exige, como elementos de juicio imprescindibles, que la persona solicitante aporte pruebas acerca de la imposibilidad de asumir el cuidado el cónyuge o pareja de hecho u otros familiares como los abuelos; si el menor está o no escolarizado y el horario al que se sujeta, la localización del centro de la guardería o el centro de enseñanza, la distancia desde el domicilio y el tiempo necesario para su llevada y recogida del centro; cuando se trata del cuidado de una persona que no puede valerse por sí misma, el grado de discapacidad, la imposibilidad de acudir al servicio social de los centros de día, o incluso la constancia documental del contrato de la persona cuidadora. La habitualidad de la toma en consideración de estas circunstancias ahorra citas de resoluciones judiciales concretas, haciendo una remisión genérica a cualquiera de ellas.

Lo que sí interesa resaltar son las resoluciones, no muchas, en las que se pone de manifiesto una posición contraria en el sentido de limitar el análisis y valoración de la necesidad de cuidado, presumible siempre que se den las circunstancias requeridas en el art. 34.8 ET para fundamentar la solicitud de adaptación. Algo que favorece la dicción, bastante neutral en este sentido del art. 34.8 que se refiere solamente a “las necesidades (se sobreentiende de cuidado)” o a “las necesidades de conciliación” de la persona trabajadora.

añade la crítica de haber mantenido la empresa una actitud “impasible y arrogante” al no haberse molestado siquiera en contestar al trabajador por dos veces pese a formular su petición de manera adecuada y fundamentada.

Es el caso de la STSJ de Asturias 1213/2023, de 10 de octubre (ECLI:TSJAS:2023:2142), que resuelve un supuesto de adaptación de jornada solicitada por un trabajador padre de un hijo menor de edad, pleito en el que la empresa insiste en traer a colación el tipo de trabajo y el horario de la pareja del trabajador para rechazar la solicitud de adaptación en los términos requeridos al entender que el horario de la madre es compatible con los de escolarización del hijo. La STSJ parte de que el derecho de adaptación es un derecho individual de cada persona trabajadora que no necesariamente ha de ser acogido por la empresa ya que no es un derecho incondicionado. Si bien afirma, en lo que aquí interesa, que “el problema fundamental es precisar si hay que tener en cuenta solo la propia situación del trabajador titular del derecho o también la de las personas con las que forma familia, en concreto el cónyuge o pareja de hecho. Este es un punto esencial en muchos conflictos; el caso presente constituye un ejemplo.

La dimensión constitucional de los derechos y su naturaleza individual favorece una interpretación que restrinja la ampliación del examen de la necesidad de conciliación a personas distintas de la persona trabajadora solicitante de la medida. Tanto el art. 34.8 ET como el art. 9 de la Directiva afianzan esta interpretación restrictiva: aquél alude a las necesidades de conciliación de la persona trabajadora; este, con más claridad, a las obligaciones de cuidado que tiene. Le basta con acreditar las necesidades de conciliación propias y no tiene que probar la imposibilidad de conciliar de su cónyuge o pareja de hecho (en este sentido, sentencias del TSJ de Galicia de 6 de noviembre de 2020, rec. 2046/2020, 25 de mayo de 2021, rec. 335/2021 y 9 de diciembre de 2022, rec. 6144/2022).

La STSJ de Asturias concluye, no obstante, que “la restricción, sin embargo, no puede ser absoluta, en todos los casos. La ponderación de los derechos e intereses en conflicto puede justificar supuestos, cuando la negativa de la empresa obedezca a razones que afecten de forma importante a su organización o proceso productivo, con posible extensión negativa a otros trabajadores de la misma, en que para afirmar la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas solicitadas, sea preciso tener en cuenta las posibilidades del conyugue o pareja. Esta apertura en el alcance del examen es limitada, a fin de evitar la intromisión en la esfera de privacidad de las personas afectadas, y no habilita a la empresa o al juzgador para presentar un plan o medidas de conciliación familiar alternativos que involucren al cónyuge o pareja del titular del derecho”<sup>16</sup>.

No obstante lo anterior, hay que traer a colación, aunque se trata de una Sentencia en un caso de reducción de jornada y más concretamente de concreción

<sup>16</sup> En un sentido igualmente restrictivo, la STSJ de Madrid 803/2023, de 22 de septiembre (ECLI:TSJM: 2023:9773), la cual, tratándose de una trabajadora, mozo de almacén que, al ser madre de una hija menor de 12 años, reclama de la empresa la adaptación de jornada teniendo en cuenta el horario de escolarización de la menor, alegando, además, la imposibilidad del cuidado por parte del otro progenitor debido a sus propias obligaciones laborales. Una circunstancia ésta

horaria de la jornada minorada resultante<sup>17</sup>, la STS 310/2023, de 26 de abril de 2023 (ECLI: ECLI: TS: 2023:2273) la cual se refiere a la sentencia recurrida en casación del TSJ de Galicia cuando afirma que la circunstancia de la entrada del menor a cargo en el centro educativo como fundamento de la reducción de jornada que reclama la persona trabajadora “no puede hacerse recaer sobre el otro progenitor”, en la medida en que el artículo 37.6 ET establece que las reducciones de jornada en él previstas son un derecho individual de las personas trabajadoras, sean mujeres u hombres. Finalmente, el TSJ concluye que la trabajadora “nada tiene que acreditar en relación con si el otro progenitor (...) tiene más fácil conciliar o no.” Frente a esta interpretación, basada en la naturaleza individual del derecho y sin duda más beneficiosa para la efectividad de las medidas de conciliación, la STS señala que “ciertamente, el artículo 37.6 ET configura el derecho a la reducción de jornada por guarda legal como un derecho individual. Pero de ahí no se puede deducir que no se deba considerar la situación del otro progenitor”. La STSJ fundamenta su postura en la STC 26/2011, de 14 de marzo, donde se establece que se deben valorar las concretas circunstancias “personales y familiares” que concurren en quien trata de ejercer los derechos de conciliación, mencionándose, no solo la edad y situación escolar del menor, sino, concretamente, la “situación laboral” del otro progenitor.

Determinados los criterios conforme a los cuales debe fundar la persona trabajadora su solicitud de adaptación de jornada, tales necesidades y requerimientos deben contrastarse con las necesidades productivas y organizativas de la empresa. Todas las sentencias que resuelven la cuestión se refieren inevitablemente a los argumentos empresariales en cada caso, bien para oponerse a la solicitud, bien para rechazarla, pero ofreciendo alguna alternativa, algo a lo que está obligada conforme al párrafo quinto del art. 34.8 ET, “motivando las razones objetivas en las que se sustenta la decisión”.

De un análisis de las resoluciones judiciales al respecto pueden derivarse una serie de posibilidades, siempre dejando claro que la variedad de situaciones de necesidad de cuidado, del lado de la persona trabajadora, como de las circunstancias productivas y organizativas de la empresa, impiden ofrecer reglas rígidas al respecto.

Así, los argumentos más habituales (que en muchos casos tienen acogida judicial) se refieren al sobredimensionamiento de la plantilla en el horario o en el

última que la STSJ no tiene en cuenta, entendiendo fundada la solicitud de la trabajadora solamente por el hecho de la presumida, sin ulterior prueba, necesidad de cuidado de la menor y la dificultad de llevar a cabo tal cuidado con el tipo de jornada inicial de la trabajadora con turnos rotatorios de mañana y tarde. Otra cosa es que la STSJ considere finalmente que las razones de la empresa para oponerse a la adaptación de jornada son justificadas y razonables, denegándola finalmente.

<sup>17</sup> Supuesto que, como se viene afirmando, tiene un parentesco indudable con el tema de la adaptación de jornada, pudiendo aplicarse los mismos criterios como pone precisamente de manifiesto la STS que se comenta que se refiere tanto a la reducción del art. 37.6 como a la adaptación del art. 34.8.

turno al que pretende adscribirse la solicitante de la adaptación<sup>18</sup>; las exigencias de un trabajo presencial, impidiendo la adaptación consistente en el cambio al trabajo a distancia, por parte de la empresa cliente (frecuente en los supuestos de campañas en las empresas de contact center); la existencia de muchas solicitudes de cambio de horario o de turno coincidentes con la pretensión de la persona trabajadora, ubicándola en consecuencia en una lista de espera que en muchos casos es extraordinariamente amplia (cientos de trabajadores) lo que hace inefectiva la solicitud<sup>19</sup>; el mayor volumen de ventas en los horarios en los que la persona trabajadora pretende la adaptación (el caso del comercio respecto de los turnos de tarde y de fines de semana y días festivos)<sup>20</sup>; el agravio comparativo con otros trabajadores de la empresa que han solicitado anteriormente la adaptación por otras razones, siéndoles denegada<sup>21</sup>; el perjuicio para los usuarios, si se trata de una actividad vinculada a un servicio público; la necesidad de acudir a una modificación sustancial de condiciones de trabajo de los otros trabajadores para reajustar el cuadro horario de la plantilla de conformidad con la solicitud de la persona trabajadora<sup>22</sup>.

Al margen de estas hipótesis, son frecuentes las alegaciones (a veces precisas<sup>23</sup>, en otros casos muy generales) de la empresa en cuanto a la disfuncionalidad organizativa y productiva de la adaptación pedida.

En todo caso, hay que recordar que no puede pretenderse que la adaptación reclamada no tenga impacto alguno en la organización productiva de la empresa, ni genere dificultades, ni fuerce a cambios organizativos o productivos, sino solamente que no se trate de alteraciones o de costes (económicos, de gestión, frente a la clientela) excesivos, desorbitados, injustificados e inasumibles. Algo que debe quedar suficiente y objetivamente probado. Una interpretación muy exigente para la validez de las razones de oposición de la empresa a la adaptación solicitada que es obligada dada la relevancia constitucional del derecho y la finalidad de la norma ordinaria de favorecer, de conformidad con las exigencias de la Directiva, la conciliación de la vida familiar y laboral, así como la corresponsabilidad en las

<sup>18</sup> STSJ de Castilla-León, de 2 de octubre de 2023 (ECLI:TSJCL:2023:3606); STSJ de Castilla-León, de 9 de octubre de 2023 (ECLI:TSJCL:2023:3705); STSJ de Castilla-León 1389/2023, de 25 de septiembre (ECLI:TSJCL: 2023:3603).

<sup>19</sup> STSJ de Madrid 803/2023, de 22 de septiembre (ECLI:TSJM: 2023:9773); STSJ de Andalucía, 72/2022, de 13 de enero (ECLI:TSJAND: 2022:248).

<sup>20</sup> STSJ de Cataluña, 4279/2023, de 5 de julio (ECLI:TSJCAT:2023:7044); STSJ de Madrid, 338/2023, de 5 de junio (ECLI:TSJM:2023:6733).

<sup>21</sup> STSJ de Madrid, 811/2023, de 20 de septiembre (ECLI:TSJM:2023: 97).

<sup>22</sup> Negando que esta sea razón suficiente para denegar la adaptación, debiendo probarse adicionalmente la existencia de un grave perjuicio: STSJ de Cantabria 430/2023, de 8 de junio (ECLI:TSJCAN:2023:632).

<sup>23</sup> STSJ de Cantabria 474/2023, de 19 de junio (ECLI:TSJCAN:2023: 699); STSJ de Canarias 557/2023 (ECLI:TSJCAN:2023:2143).

labores de cuidado de hijos o hijas y familiares o convivientes que necesiten dicho cuidado.

#### **4. LA REDUCCIÓN DE JORNADA Y SU CONCRECIÓN HORARIA**

Dentro del abanico de las posibles fórmulas de trabajo flexible favorecedoras de la conciliación de la vida familiar y laboral, el art. 3.1, f) de la Directiva 2019/1158 se refiere expresamente a la reducción de jornada. Una hipótesis en la que lo característico es que el salario percibido hasta el momento no se conserva íntegro, en la medida en que lo que se habilita a la persona trabajadora es a recortar su jornada si bien con la correspondiente reducción proporcional del salario. Concentrando la atención en las reducciones de jornada del apartado 6 del art. 37 ET que contempla dos variedades como son: a) la reducción de jornada por cuidado de menor de 12 años, persona discapacitada, o cónyuge, pareja de hecho o familiares hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad que no puedan valerse por sí mismos y no desempeñen ninguna actividad retribuida; y b) la reducción de la jornada por el cuidado de menor afectado por cáncer o enfermedad grave<sup>24</sup>.

##### **4.1. La naturaleza del derecho a la reducción de la jornada y la diferencia con la concreción horaria de tal reducción**

Como lo establece el párrafo décimo del art. 37.6 ET, la reducción de jornada es un derecho individual de los trabajadores, hombres y mujeres que podrán ejercerlo cada uno de los cónyuges o miembros de las parejas de hecho, si ambos trabajan, u otras personas responsables del cuidado directo del sujeto causante, ya sea de forma conjunta o alternativamente<sup>25</sup>. Así lo subraya la STS 310/2023, de 26 de abril (ECLI :ECLI: TS:2023:2273) que recalca la diferencia entre la reducción de jornada y la adaptación, configurando a la primera como un derecho pleno e incondicionado de la persona trabajadora en la que concurren las circunstancias de necesidad de cuidado directo de alguna de las personas descritas en los dos primeros párrafos del art. 37.6, mientras que la adaptación de la jornada, como ya se ha visto, es solamente una expectativa de derecho cuya efectividad la persona trabajadora puede solicitar, pero requiriendo el acuerdo colectivo o individual que lo haga posible.

<sup>24</sup> Esta segunda modalidad de reducción de jornada motivada por cáncer o enfermedad grave del hijo, hija o asimilados, prevista en los párrafos 3 al 9 del apartado 6 del art. 37 ET, es objeto de tratamiento diferenciado en esta obra, por lo que no será, como ya se ha advertido, objeto de análisis en este trabajo.

<sup>25</sup> El único límite se contiene en el párrafo décimo del art. 37.6 ET es el relativo al supuesto de que dos o más trabajadores de la misma empresa generasen el derecho por el mismo sujeto causante, situación en la que el empresario puede limitar su ejercicio simultáneo, siempre que existan razones fundadas y objetivas de funcionamiento de la empresa, motivadas por escrito,



También puede traerse a colación a este la STSJ de Cataluña 5164/2023, de 19 de septiembre de 2023 (ECLI :ECLI: TSJCAT:2023:8145), la cual, reproduce la STSJ de Andalucía 2150/2022, de 14 de septiembre (ECLI :ECLI: TSJAND: 2023:9805), cuando establece una diferenciación entre los derechos de reducción de jornada y su concreción horaria y el derecho de adaptación de la jornada y de la forma de trabajo, subrayando su diferente naturaleza jurídica al afirmar que el art. 37.6 “concede un derecho no absoluto pero casi automático” a la reducción de jornada cuando se dan las circunstancias exigidas en la ley; mientras que, por el contrario, el derecho a la adaptación de jornada carece de esa naturaleza al depender de la negociación colectiva o del acuerdo individual y, en todo caso, de la ponderación de los intereses, que pueden ser contrapuestos, de la persona trabajadora y de la empresa. Concluyendo, sin embargo, que la automaticidad de la reducción de la jornada, incluyendo aquí lo referido a su concreción horaria, se refiere a la jornada ordinaria ya que, cuando se pretende su concreción fuera de dicha jornada, es igualmente necesaria, como en el caso del art. 34.8 y en defecto de negociación colectiva, de una negociación individual entre la persona trabajadora y la empresa<sup>26</sup>.

#### **4.2. Los sujetos justificadores de la reducción y las circunstancias que la hacen posible**

Pese a la afirmada casi automaticidad del derecho a la reducción de jornada, tal derecho se sustenta en unas determinadas responsabilidades familiares en relación con un relativamente amplio abanico de sujetos. Circunstancias que deben concurrir para generar el derecho a la reducción.

En cuanto a los sujetos, el art. 37.6 ET se refiere a los menores de doce años cuya guarda legal corresponda a la persona trabajadora. Que serán normalmente los hijos o hijas, sea por naturaleza o por adopción, y los asimilados a éstos como aquellos cuya guarda se confía con fines de adopción o los acogidos de forma permanente<sup>27</sup>.

debiendo en este caso la empresa ofrecer un plan alternativo que garantice el disfrute de esta medida de conciliación por todas las personas trabajadoras interesadas, posibilitando el ejercicio de los derechos. No puede dejar de advertirse una cierta incongruencia en el tenor legal ya que, abriendo el derecho a la reducción por el mismo sujeto causante a “dos o más trabajadores”, sin embargo, la garantía del disfrute del derecho, cuando son de la misma empresa, se refiere textualmente a “ambas personas trabajadoras”. Lo que parece estar pensando solamente en los cónyuges o los miembros de la pareja de hecho. Una redacción, por otra parte, que se conecta inevitablemente con lo establecido en el art. 34.8 ET respecto de la adaptación de jornada y que se ha analizado cumplidamente páginas atrás.

<sup>26</sup> Insistiendo en las matizaciones señaladas, la STSJ de Cantabria 474/2023, de 19 de junio (ECLI:TSJCAN: 2023: 699/2023).

<sup>27</sup> Referencia que acoge también a los tutores y los supuestos de acogimiento simple Palomino Saurina, P. Permiso por razones de guarda legal, en el volumen *Un decenio de jurisprudencia*

Así se describen en el art. 45.1, d) ET respecto de la suspensión del contrato y, con más precisión, en el art. 46.3 de la misma norma en relación con las excedencias por cuidado de hijo. También bajo el paraguas de la guarda legal encomendada, el primer párrafo del art. 37.6 se refiere a una persona con discapacidad, en principio no necesariamente relacionada con la persona trabajadora por vínculos de parentesco, que no desempeñe una actividad retribuida<sup>28</sup>. Una referencia a la discapacidad que se concreta acudiendo al art. 2, a) y, específicamente, al art. 4.2 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, el cual establece que se considerarán personas discapacitadas aquellas a las que se haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento<sup>29</sup>.

Además de los mencionados, el segundo párrafo del art. 37.6 ET amplía la nómina de los sujetos (punto en el que el RDL 5/2023 ha hecho las únicas aportaciones al texto) al cónyuge o pareja de hecho y a los familiares hasta el segundo grado de consanguinidad (lo que incluye a los hijos mayores de 12 años) o afinidad, incluyendo al familiar consanguíneo de la pareja de hecho, siempre que, en todos los casos, se trate de personas que, por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos. Lo anterior reproduce, aparentemente generalizándolas, las exigencias ya vistas en relación con la adaptación de la jornada y contenidas en el art. 34.8 ET respecto de personas dependientes, aunque no sean familiares; y sustituyendo la convivencia, exigida en el art. 34.8 en relación con estas personas dependientes no familiares pero que no se reclama en el art. 37.6, por el hecho de no desempeñar ninguna actividad retribuida.

No queda claro, teniendo presente la dicción del art. 34.8 ET, si el requisito de no valerse por sí mismo como consecuencia de las específicas causas de edad,

*laboral sobre la Ley de Igualdad entre hombres y mujeres*. Boletín Oficial del Estado, 2018, p. 556. Cfr. asimismo Bravo Santamaria, S. Reducción de jornada, en el mismo volumen pp. 637 y ss.

<sup>28</sup> Aunque el artículo que se comenta habla de la “guarda legal”, hay que hacer una interpretación más flexible de la misma considerando que, al margen de los casos en los que la ley atribuye a determinadas personas (normalmente los progenitores) la guarda de los menores existirá guarda cuando hay una persona o personas que se ocupen cotidianamente del cuidado de los menores o de los discapacitados. A ello se refieren los arts. 237/238 y 263 del Código Civil cuando regulan la guarda de hecho de menores y discapacitados, respectivamente.

<sup>29</sup> Valoración de la discapacidad que se realizará conforme al Real Decreto 888/2022, de 18 de octubre, por el que se establece el procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad. Otra cosa es que se sustente que existe discapacidad, aunque no se haya reconocido formalmente, siempre que el estado de salud de la persona le imposibilite una participación plena en todas las dimensiones de la vida social, recogiendo aquí la orientación de la jurisprudencia comunitaria que, a los efectos de la prohibición de discriminación por discapacidad, ha recurrido a un concepto amplio, sustantivo y no solo formal, de la misma, del que se ha hecho eco el arriba citado RD-Legislativo 1/2013, sobre derechos de las personas con discapacidad en sus arts. 2, a) y 4.1.

enfermedad o accidente se refiere solo al familiar consanguíneo de la pareja de hecho, excluyendo de tal exigencia al cónyuge, la pareja de hecho o los familiares consanguíneos o por afinidad hasta el segundo grado como sucede, en cuanto a la adaptación de jornada, con este tipo de personas; a las que no se reclama que sean dependiente ni convivan en el domicilio de quien solicita la adaptación. O, si, por el contrario, como parece deducirse del algo confuso tenor legal, tal exigencia se refiere a todos los mencionados, quedando fuera de la misma solamente los menores de doce años y los discapacitados. Referencia que, si se trata de discapacitados en un alto grado, absorbería a los demás familiares que “no puedan valerse por sí mismo” siempre que le esté encomendada a la persona trabajadora su guarda legal.

Establecidos los sujetos que pueden justificar la reducción de la jornada, el art. 37.6 exige que sean personas que requieran un cuidado directo. Una exigencia que puede interpretarse como la necesidad de una atención habitual, aunque no constante respecto de personas que lo requieren; algo que, en principio, no se discute en el caso de los menores de doce años y que se deriva, en los demás supuestos, del hecho de que la persona no pueda valerse por sí misma, conectando esta hipótesis con las necesidades de cuidado o con la dependencia que requiere el art. 34.8 ET, a cuyo análisis se hace remisión<sup>30</sup>.

En todo caso, el cuidado directo faculta a ejercitar el derecho a la reducción de jornada de la persona trabajadora a cuyo cargo están los sujetos causantes; aunque se sostiene<sup>31</sup> que, si existe otra persona que se ocupa de dicho cuidado, ya sea porque conviva con el sujeto causante o haya sido contratada al efecto, el derecho a la reducción no podrá ejercitarse. Nuevamente se suscita aquí la cuestión problemática de hasta qué punto la exigencia legal permite inmiscuirse en la forma de organización familiar o de convivencia de la persona trabajadora que pretende la reducción.

<sup>30</sup> Es adecuado traer a colación la STS (Sala de lo Contencioso) 1218/2023, de 3 de octubre (ECLI :ECLI: TS: 2023:3966) en cuanto a la aplicación de los arts. 48, h) EBEP (que prevé una reducción de la jornada del funcionario público con disminución proporcional de sus retribuciones en el caso de cuidado directo de algún menor de doce años, de persona mayor que requiera especial atención o de una persona discapacitada así como de un familiar hasta el segundo grado que no pueda valerse por sí mismo) y 49, e) (permiso por cuidado de hijo menor afectado por enfermedad grave, para el que, pese a que se establezca una reducción de jornada, no existe disminución proporcional de las retribuciones, y para el que se reclama que el cuidado sea directo, continuo y permanente, médicamente acreditado). Lo interesante de la STS es la mayor exigencia que hace del permiso retribuido del 49, e) en cuanto al requisito del cuidado directo, que debe ser continuo, permanente y médicamente acreditado, diferenciándolo del simple cuidado directo a que se refiere el art. 37.6 ET en dos primeros párrafos que, salvo que se trate del cónyuge u otros familiares (donde la necesidad de cuidado deriva de factores tan genéricos como la edad, la enfermedad o el accidente, no requiriendo siquiera que sean graves) en el caso de menores de doce años y personas discapacitadas, dicho cuidado, interpretable como simple atención, prácticamente se presume. Mucho más sí, como recalca las STS citada, la reducción de la jornada implica un coste salarial o de retribuciones proporcional que lleva a una interpretación más flexible de esa exigencia de cuidado.

<sup>31</sup> Palomino Saurina, cit, p. 557

### 4.3. La concreción horaria de la reducción de la jornada

Como es fácilmente apreciable, toda reducción de jornada implica la problemática de la ubicación del tiempo de trabajo que persiste como obligación laboral; o, si se quiere ver desde la perspectiva de la conciliación, la de los tiempos de exclusión del trabajo que se dedican al cuidado. Es decir, una problemática similar a la que se suscita en la hipótesis antes vista de la adaptación de la jornada prevista en el art. 34.8 ET, debiendo recibir, en consecuencia, un tratamiento semejante, aunque no necesariamente idéntico como se verá, si se da prevalencia al criterio de la persona trabajadora a la hora de determinar la o las franjas horarias diarias o semanales en las que elige ubicar los tiempos de trabajo que se mantienen o, también el reparto entre presencialidad y virtualidad de la jornada reducida.

A estos efectos, hay que acudir al art. 37.7 ET donde se dice expresamente que la concreción horaria de la reducción de jornada, siempre que sea “dentro de la jornada ordinaria de trabajo”, corresponderá a la persona trabajadora; si bien el artículo añade que los convenios colectivos podrán establecer criterios para la concreción horaria de la reducción de jornada en atención a los derechos de conciliación y teniendo en cuenta las necesidades productivas y organizativas de la empresa.

Lo que plantea la cuestión de si, tratándose de una reducción dentro de la jornada ordinaria, esto es, no alterando la distribución original del tiempo de trabajo sino proyectando la reducción como una disminución o recorte del tiempo de trabajo dentro de las franjas horarias en las que venía desempeñándose la relación laboral, la naturaleza de derecho individual directamente ejercitable por la persona trabajadora se proyecta también sobre esa fijación concreta de los tiempos de trabajo que el convenio colectivo no podrá debilitar por tratarse de un mínimo legal insoslayable. Queda, por tanto, para la negociación colectiva el establecer los criterios de la concreción horaria solamente en los casos en que la reducción pretendida implica a la vez una redistribución del horario de trabajo, esto es, cuando la persona trabajadora pretende, por ejemplo, un horario reducido en un turno diferente, o la distribución de ese horario en días distintos a los iniciales, bien acumulándolo en unos determinados días o excluyendo otros, habitualmente los fines de semana o los días festivos, o derivar hacia la virtualidad un trabajo presencial o, en fin, alterar la proporción de trabajo presencia y virtual en la jornada reducida.

En la línea que entiende que la concreción horaria dentro de la jornada ordinaria constituye un derecho del trabajador se manifiesta la STS 379/2023, de 25 de mayo (ECLI:TS: 2023: 2433), así como la STSJ de Cantabria 430/2023, de 8 de junio (ECLI:TSJCAN: 2023:632) que, incluso, amplía el ámbito de ese derecho al afirmar que, en aplicación del art. 37 ET, núm. 6 y 7, es derecho de la persona trabajadora la concreción de la reducción de la jornada de trabajo.

En consecuencia, si la reducción de la jornada que se pretende se concreta fuera de la jornada ordinaria, en este caso, el derecho de la persona trabajadora no se amplía hasta incluir esa fijación e imponerla a la empresa. Hipótesis en la que, salvo que el convenio colectivo aplicable disponga otra cosa, será necesario acudir al procedimiento establecido en el art. 34.8, es decir, a una negociación entre trabajador y empresario, buscando un acuerdo en el que se equilibren los derechos de conciliación con las necesidades organizativas y productivas de la empresa<sup>32</sup>. Siendo una cuestión analizada epígrafes antes, se hace remisión a lo allí sostenido<sup>33</sup>.

## 5. LOS PERMISOS RETRIBUIDOS

Tratándose de compatibilizar la actividad laboral con el desempeño de las responsabilidades familiares, normalmente de cuidado, el abanico de permisos orientados a este objetivo permite clasificarlos en dos grupos, esencialmente, por razón de su duración y finalidad específica, más allá de la general de facilitar la conciliación y la corresponsabilidad. De este modo podemos distinguir: de una parte, los permisos de corta duración, previstos para hacer frente a responsabilidades familiares de carácter urgente o de cierta imprevisibilidad; y, de otra, permisos de más amplia duración que, por este motivo responden a necesidades de cuidado más extendidas en el tiempo. El listado de permisos se completa, finalmente, con el nuevo permiso parental, regulado en el art. 48 bis ET, que se tratará al final del presente trabajo.

No obstante, previamente a proceder al análisis de cada uno de los permisos enumerados, hay que dejar resuelta dos cuestiones que se suscita frecuentemente en relación con los permisos retribuidos<sup>34</sup>. Se trata, de una parte, del momento de inicio del permiso; y, de otra parte, qué días se computan a efectos de la cobertura del número establecido en la norma. En cuanto a lo primero, es decir, el día de inicio del cómputo del permiso, es jurisprudencia consolidada que, si el hecho causante del permiso tiene lugar en día no laborable, el permiso debe iniciarse el día laborable inmediatamente posterior; y, si sucede en día laborable ése mismo día

<sup>32</sup> En este sentido se manifiesta la STS 310/2023, de 26 de abril (ECLI:TS: 2023: 2273), la STSJ de Galicia, de 6 de octubre de 2023 (ECLI:TSJGAL: 2023:6377) y la STSJ de Cataluña, de 1 de febrero de 2022 (ECLI:TSJCAT: 2022:1628). De la misma forma, es necesario acudir al art. 34.8 ET cuando, a partir de una reducción de jornada ya reconocida, se plantea por la persona trabajadora un cambio del horario reducido inicialmente establecido (STSJ de Cataluña, de 26 de enero de 2022 (ECLI:TSJCAT: 2022:1438).

<sup>33</sup> También se hace remisión a lo dicho antes para la solución de las discrepancias sobre la concreción horaria de la reducción de jornada que puedan surgir entre empresario y trabajador al procedimiento previsto en el art. 139 de la LRJS.

<sup>34</sup> Problemática que comparten con el permiso por matrimonio o registro de parejas de hecho u otros similares.

es ya el que inicia el cómputo<sup>35</sup>. En relación con lo segundo, también es doctrina consolidada que, salvo que la norma legal así lo diga expresamente como sucede con la licencia de quince días por matrimonio respecto de la que el art. 37.3, a) señala que se trata de días naturales, los días de licencia retribuida deben proyectarse igualmente sobre días en los que hay obligación de trabajar y, en consecuencia, se genera el derecho al salario pese a que existe una ausencia del trabajo<sup>36</sup>.

## **5.1. Permisos de corta duración para hacer frente a responsabilidades familiares que se presenten con carácter urgencia o de cierta imprevisibilidad**

### *5.1.1. El permiso de cinco días por accidente o enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica que precise reposo domiciliario*

El art. 37.3, b) ET recoge un nuevo permiso que se añade al ya extenso listado de los existentes en la normativa laboral. En realidad, este nuevo permiso es la trasposición del permiso para cuidadores previsto en el art. 6 de la Directiva 2019/1158 dirigido a garantizar que cada trabajador tenga derecho a disfrutar de un permiso de cinco días laborales al año; correspondiendo a los Estados miembros la fijación de los detalles relativos al ámbito de aplicación y las condiciones del ejercicio de este derecho.

En realidad, no se trata de un permiso nuevo, pues las circunstancias que lo justifican, esto es, el accidente o enfermedad grave, hospitalización, o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario ya estaban previstas en la normativa laboral (*ex art. 37. 3 b) ET*)<sup>37</sup>, pero sí se han introducido mejoras en su regulación. En concreto, son dos las novedades resultado, una vez más, de la trasposición de la Directiva 2019/1158 por obra del RDL 5/2023. De una parte, el tiempo del permiso se ha fijado de forma estándar en cinco días, frente a los dos días más dos, para el caso de que hubiese desplazamiento de la regulación anterior. Hay que decir que en este extremo la legislación nacional ha sido más favorable que la comunitaria ya que la Directiva habla de cinco días laborales al

<sup>35</sup> STS 73/2023, de 25 de enero (ECLI:TSJTS: 2023:545), STS 168/2023, de 28 de febrero (ECLI:TS: 2023: 733) y STS 282/2022, de 30 de marzo (ECLI:TS: 2022: 1235), entre otras muchas. A estos efectos, hay que recordar que el art. 6 de la Directiva, dedicado precisamente al permiso para cuidadores, que hace referencia a los cinco días mínimos que han de ser laborables.

<sup>36</sup> En este sentido las STS 73/2023, de 25 de enero (ECLI:TS: 2023:545), STS 189/2022, de 24 de febrero (ECLI:TS: 2023: 831) y STS 414/2023, de 7 de junio (ECLI:TS: 2023:2624). También De La Flor Fernández, M.L., cit, pp. 51-53.

<sup>37</sup> En concreto, la versión anterior del art. 37.3 b) ET disponía: “Dos días por el fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuando con tal motivo la persona trabajadora necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de cuatro días”.

año; mientras que la nueva dicción del apartado b) del art. 37.3 ET se refiere a cinco días que habrá de entenderse por cada situación de las indicadas<sup>38</sup>.

La otra novedad se materializa en las personas respecto de las que se justifica la existencia de este tipo de permiso cuyo número se amplía. Así, en primer lugar, se añaden expresamente al cónyuge y a la pareja de hecho; se supone, como en lo relativo a la adaptación y la reducción de jornada las registradas, pese a que el precepto no lo indique expresamente. Por lo que hace a los parientes, igualmente se amplía el círculo de los que pueden ser causantes del ejercicio de este derecho de conciliación. Así, junto a los hasta ahora incluidos parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, ahora, además, quedan comprendidos los familiares por consanguinidad de la pareja de hecho, y aunque una vez más la norma aquí no diga nada, se entiende que será hasta el segundo grado.

La innovación mayor se encuentra, al margen de la mejora en cuanto a los días de duración posible del permiso, y en la inclusión dentro del círculo de los sujetos causantes del permiso a cualquier otra persona (aunque no sea pariente), distinta de los anteriores, siempre que (y ésta es la vinculación fáctica que sustituye a la del parentesco) se trate de alguien que conviva en el mismo domicilio que la persona trabajadora y requiera el cuidado efectivo de aquella<sup>39</sup>. Una ampliación que recuerda a la ya comentada respecto de la adaptación de jornada, pero sin exigir que la persona no pueda valerse por sí misma sino solamente que requiera un cuidado afectivo.

Lo que es lógico dada la diversa entidad temporal de la adaptación o de la reducción de jornada y de este breve permiso de cinco días. Para el cual resulta excesivo requerir esa condición de no poder valerse por sí mismo, bastando una condición más debilitada, y así debe interpretarse, de requerir un cuidado efectivo; lo que remite a ciertas limitaciones personales del causante del permiso que hagan necesario un cuidado más o menos permanente e intenso, pero en ningún caso en todo momento y ocasión y con dedicación plena. Pero, además, puede indicarse que esta exigencia es incongruente si se atiende a la justificación del permiso que es el accidente o enfermedad grave, la hospitalización o la intervención quirúrgica sin hospitalización que requiera reposo domiciliario; circunstancias para las que, en cierta medida, es indiferente que la persona en cuestión no pariente requiera un cuidado efectivo ya que, en realidad, la vinculación con la persona trabajadora es la convivencia. De forma que se asimila la convivencia al parentesco, debiendo ser

<sup>38</sup> Véase, por todos, las reflexiones de Nieto Rojas, P.: La trasposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional a través del RD Ley 5/2023, *Revista de Estudios Jurídicos Laborales y de Seguridad Social*, 7/2023, pp. 93.

<sup>39</sup> Una convivencia respecto de la que no se establece una duración mínima, ni su necesidad de mantenimiento a lo largo del tiempo, bastando la convivencia en el momento de solicitarse el permiso, en este sentido De La Flor Fernández, M.L., cit. p. 53. En general, sobre este tipo de permiso, la misma autora en las págs. 51-52.

irrelevante la exigencia del cuidado efectivo como lo es para los parientes a los que no se exige la necesidad de cuidado y ni siquiera la convivencia.

### *5.1.2. El permiso por fallecimiento*

Este permiso se mantiene en los mismos términos que estaba en el ET antes del RDL 5/2023, salvo por el hecho de que se separa del permiso antes mencionado para incluirse en un nuevo apartado 3 b) bis del art. 37 ET. Se trata, pues, del tradicional permiso por fallecimiento de dos días que puede ampliarse a dos más para el caso de que haya desplazamiento, sin precisar, suponiéndose que a otro municipio a una cierta distancia mínima. La única variación que se ha introducido consiste en la ampliación del círculo de posibles sujetos causantes, incluyendo además de al cónyuge a la pareja de hecho, que se suman a los parientes hasta el segundo grado por consanguinidad y afinidad ya previstos antes.

Se trata de un permiso que puede acumularse al anterior, esto es, si el fallecimiento se produjera al agotarse los cinco días por razón de enfermedad o accidente grave. De este modo, y puesto que se trata de dos permisos diferentes, la combinación de ambos podría dar lugar a que la persona trabajadora pudiese disfrutar de un permiso retribuido de siete o nueve días para atender situaciones personales graves de las personas que constituyen su círculo de parentesco y/o de convivencia respecto de las cuales tiene responsabilidades de atención o cuidado tan obvias como lógicas.

### *5.1.3. Las ausencias por nacimiento prematuro de hijo o hija o, si por cualquier causa, deben quedar hospitalizados a continuación del parto<sup>40</sup>*

Según el art. 37.5 ET, las personas trabajadoras tendrán derecho a ausentarse del trabajo durante una hora en el caso de nacimiento prematuro de hijo o hija, o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto. Se trata, claramente, de una ausencia muy breve: solo una hora y un tiempo de ausencia que debe contextualizarse.

Así hay que tener en cuenta que hay un periodo, correspondiente a las seis semanas inmediatamente posteriores al parto, que constituyen el denominado descanso obligatorio. Lo que implica que, siendo obligatorio, ambos progenitores deben disfrutarlo no pudiendo renunciar a tal derecho; asimismo, y en tanto que se trata de un tiempo inmediatamente posterior al parto, su disfrute debe hacerse de forma ininterrumpida; a lo que, además, debe añadirse que dicho descanso habrá de ser disfrutado por cada uno de los padres a tiempo completo y no parcial quedando esta segunda posibilidad reservada al resto del tiempo de descanso, el denominado voluntario (art. 48.4 ET).

<sup>40</sup> Hay que recalcar que, respecto de los funcionarios públicos, el art. 49, c) EBEP establece que en los casos de parto prematuro y en aquellos en que, por cualquier otra causa, el neonato deba



Si conjugamos esa regla de suspensión del contrato de trabajo durante las primeras seis semanas con el permiso de una hora en los casos mencionados, en realidad, lo que se está ofreciendo a los progenitores que puedan ausentarse de su lugar de trabajo, sin coste alguno, con el fin de visitar a su hijo/a en el hospital, siempre que la situación de hospitalización continúe. Más allá de esta posibilidad, poco ofrece este corto permiso de una hora retribuido pues, una vez el hijo/hija reciba el alta hospitalaria, lo frecuente será que los progenitores todavía se encuentren en el tiempo de descanso obligatorio o que, agotado éste, que pasen a disfrutar de las diez semanas restantes de descanso, el llamado voluntario. Aunque ahora sí y debido a las posibilidades que ofrece el art. 48.4 ET a la hora de configurar y distribuir el tiempo de descanso voluntario, el presente permiso por hospitalización tendrá una funcionalidad mayor<sup>41</sup>.

#### *5.1.4. Ausencia del trabajo por fuerza mayor*

Con este permiso, regulado en el art. 37.9 ET, se completa el abanico de los permisos por razón de conciliación de la vida familiar y laboral de corta duración<sup>42</sup>. Una vez más, la ausencia justificada que da derecho al permiso retribuido es, bajo la referencia genérica a la fuerza mayor, por motivos urgentes en caso de accidente o enfermedad (no necesariamente grave) que haga indispensable la presencia inmediata de la persona trabajadora. Motivos que la norma califica de familiares por lo que las ausencias retribuidas deben conectarse con personas que, en primer lugar, sean genéricamente familiares; sin que se precise el grado de parentesco lo que hace que no necesariamente haya de entenderse que se trata de familiares hasta el habitual segundo grado de parentesco. También justifican la ausencia las personas convivientes, de nuevo formulada esta circunstancia de manera general, sin exigir, como se ha visto ya en otras ocasiones, que se trate de convivientes dependientes o que no puedan valerse por sí mismos, pero siempre que sea una situación que haga indispensable la presencia inmediata de la persona trabajadora.

Las ambigüedades e imprecisiones anteriores se derivan del hecho de que el apartado 9 del art. 37 ET es una transcripción muy literal del art. 7 de la Directiva, introduciendo una única precisión referida a los días de ausencia al año habilitada por el propio art. 7. De cualquier modo, persiste la cuestión de la exigencia de que el acontecimiento de que se trate (que puede ser cualquier en enfermedad

permanecer hospitalizado a continuación del parto, el permiso por nacimiento y cuidado de hijos se ampliará tantos días como el neonato se encuentre hospitalizado, con un máximo de trece semanas adicionales. Una previsión que resulta un tanto contradictoria con lo establecido en el art. 48, g) que prevé, para el mismo supuesto, el permiso retribuido de las, en este caso, dos horas de ausencia.

<sup>41</sup> Se trata de una ausencia al trabajo que suelen regular los convenios colectivos, fijando como límite de la hora diaria de ausencia la fecha de alta hospitalaria del menor.

<sup>42</sup> Sobre este permiso, previsto con carácter muy general en el art. 7 de la Directiva, De La Flor Fernández, M.L., cit., pp. 53-54.

o accidente, no necesariamente grave, como se ha dicho) requiera la presencia inmediata. Algo enormemente ambiguo y discutible ya que puede derivar incluso de una percepción subjetiva de esa necesidad, sea de la persona trabajadora, sea del propio familiar, sea de ambos.

Teniendo presente este cuadro, lo normal será que este derecho de ausencia se articule como una especie de crédito de horas anuales retribuidas a utilizar por la persona trabajadora para atender asuntos relacionados con un accidente o una enfermedad de algún familiar que requiera su presencia (algo que, finalmente, decidirá la propia persona trabajadora), debiendo solamente acreditar el motivo de la ausencia, lo que puede hacerse a posteriori. La idea de la norma es que se usen una o pocas horas en cada ocasión, de forma intermitente o aleatoria, sumándose las horas consumidas hasta llegar al tope legal equivalente a cuatro días de trabajo al año, con la sola exigencia de la acreditación del motivo que, por su generalidad, puede fácilmente articularse.

Aunque no se diga expresamente, debe entenderse que se trata de un derecho individual (en los términos del art. 37.7 ET) a ejercitar por la persona trabajadora en el momento en que considere adecuado a partir de la producción de la causa de fuerza mayor (enfermedad o accidente) que requiera su presencia inmediata.

## **5.2. Permisos de amplia duración**

### *5.2.1. El permiso para el cuidado del lactante*

Otro de los mecanismos previstos habitualmente en el ámbito laboral para promover el cuidado del hijo durante los primeros meses de vida es el recogido en el art. 37.4 ET, esto es, el antiguo permiso por lactancia, ahora denominado permiso para el cuidado del lactante. Se trata de un permiso clásico que ha sufrido algunas modificaciones por obra del RDL 5/2023 de las que se dejará constancia.

Definido con carácter general, este permiso concede a los progenitores (o adoptantes, guardadores o acogedores) el derecho a ausentarse del trabajo para el cuidado del lactante, bien durante una hora al día, o bien dividiendo la hora en dos fracciones de media hora cada día. Beneficio que durará hasta que el lactante cumpla nueve meses. Este permiso no lleva aparejada merma salarial alguna ya que es uno de los permisos retribuidos a cargo del empresario regulados en la normativa laboral. Junto a lo anterior, el art. 37.4 ET ofrece la posibilidad a quien ejerza este derecho de sustituirlo por una reducción de su jornada en media hora con la misma finalidad (es decir el cuidado del lactante, algo que se presume si éste tiene menos de nueve meses que es el tope de edad para el derecho al permiso). O, incluso, acumularlo en jornadas completas en los términos en los que lo permita la negociación colectiva o, en su defecto, el acuerdo individual entre trabajador y empresa; en cuya ausencia tal acumulación no será posible. Siempre, naturalmente, con el mantenimiento de la retribución.

Puesto que se trata de un derecho individual de la persona trabajadora, también cuando la acumulación se permite por la negociación colectiva si bien en los términos en que ésta lo haga, corresponde a la persona trabajadora decidir la modalidad y el momento del disfrute del permiso. A esto se refieren, tanto el propio apartado 4, como el apartado 7 del art. 37 ET que se remite expresamente a dicho apartado.

Como ya se ha analizado antes, el art. 37.4 concluye ofreciendo a los progenitores, adoptantes o guardadores la posibilidad de que, si ejercen este derecho con la misma duración y régimen, el periodo de disfrute de este tiempo de reducción podrá ampliarse hasta los doce meses de vida del lactante. Esta posibilidad si lleva aparejada la pérdida de salario para los progenitores a partir, lógicamente, del cumplimiento de los nueve meses y hasta los doce meses de edad del lactante. En realidad, esta prolongación de nueve a doce meses ha dejado de ser un permiso para convertirse en un supuesto más de reducción; lo que justifica que ahora sí haya una pérdida de salario proporcional al tiempo de reducción.

Es verdad que esta situación de pérdida de salario, parcialmente y de manera casi testimonial, se ve resuelta por el reconocimiento de la prestación de Seguridad Social denominada “corresponsabilidad en el cuidado del lactante” destinada a sustituir, precisamente, la pérdida de los ingresos correspondientes a esos tres meses de reducción de la jornada, si bien limitada a uno de los progenitores (arts. 183-185 LGSS). Esto da origen a una situación, que ya se ha criticado, en la que, durante esos tres meses de reducción de jornada, uno de los progenitores percibirá, no el salario, sino la prestación social sustitutoria, mientras que el otro seguirá ejerciendo su derecho de conciliación, pero con la merma, aunque sea pequeña, de su salario.

Se concluye este apartado no sin antes hacer mención del significativo cambio que hubiera supuesto la aprobación del RDL 7/2023, de 19 de diciembre, por el que se modificaba, entre otros, el art. 37.4 ET en los términos siguientes: “4. *En los supuestos de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, de acuerdo con el artículo 45.1.d), las personas trabajadoras tendrán derecho a una hora de ausencia del trabajo, que podrán dividir en dos fracciones, para el cuidado del lactante hasta que este cumpla nueve meses. La duración del permiso se incrementará proporcionalmente en los casos de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiples (...) Quien ejerza este derecho, por su voluntad, podrá sustituirlo por una reducción de su jornada en media hora con la misma finalidad o acumularlo en jornadas completas*”. Por tanto, conforme la nueva dicción del citado precepto, el disfrute del permiso de lactancia, sea a través de una reducción de la jornada en media hora diaria, sea por acumulación por jornadas completas, se hace depender de la mera voluntad de las personas trabajadoras no siendo, en consecuencia, necesario que el Convenio Colectivo prevea expresamente esa opción ni que la empresa y la persona trabajadora alcancen acuerdo alguno al respecto.

Se pretendía así eliminar los límites existentes convirtiendo todas las opciones de disfrute, incluida la acumulación de las horas retribuidas de ausencia, en un derecho de todas las personas trabajadoras. Sin duda, una mejora más en el reconocimiento y protección de los permisos de conciliación que, sin embargo, al menos por el momento, habrá de esperar, dada la falta de apoyo parlamentario que ha impedido la aprobación, entre otros, de este necesario cambio legislativo cuya entrada en vigor estaba prevista el pasado 21 de diciembre.

### *5.2.2. El permiso parental (art. 48 bis ET)<sup>43</sup>*

Se trata de un nuevo derecho individual e intransferible de las personas trabajadoras para que puedan dedicarse al cuidado de los hijos/hijas hasta que éstos alcancen la edad de ocho años. A estos efectos, el art. 5.1 de la Directiva 2019/1158 habla de un permiso parental de cuatro meses, si bien, a continuación, en el párrafo segundo, aclara que al menos dos de esos meses no pueden transferidos; siendo precisamente respecto de esos dos meses sobre los que se establece la única garantía de remuneración o mediante la percepción de alguna prestación de seguridad social (art. 8.1).

Por su parte, el art. 48 bis, en su apartado 1, ha dispuesto que este permiso tenga una duración no superior a ocho semanas, claramente inferior a los cuatro meses que fija la Directiva. Ahora bien, como igualmente señala la Directiva, en su art. 20.6, a los efectos del cumplimiento de lo dispuesto en el art. 5 (que es el que interesa en este momento) los Estados podrán tener en cuenta cualquier periodo de ausencia del trabajo relacionada con la familia y cualquier remuneración o prestación económica por esta, entre otros permisos de maternidad, paternidad, parental o para cuidadores a que pueda acogerse el trabajador en el ámbito nacional y que supere los estándares mínimos previstos en esta Directiva<sup>44</sup>.

Por lo demás, y como sucede en la mayoría de los permisos ya mencionados, la concreción horaria corresponde a la persona trabajadora en la medida en que, según el apartado 3, constituye un derecho individual de las personas trabajadoras, y que, lógicamente, por el amplio margen temporal en el que puede ejercitar este derecho, deberá especificar la fecha de inicio y fin del disfrute cuando se lo comunique al empresario. Las únicas excepciones a este ejercicio directo del derecho a un permiso parental son: de una parte, que haya razones de fuerza mayor, necesidades organizativas u otros supuestos definidos en los convenios colectivos que obliguen al empresario a aplazarlo a un momento posterior razonable; y, de

<sup>43</sup> El art. 127.7 RDL 5/2023 adiciona este nuevo art. 48 bis resultado de la trasposición de la Directiva 2019/1158.

<sup>44</sup> Es lo que, De La Flor Fernández, M.L., cit. p. 41 llama cláusula pasarela; en general y sobre este permiso parental, las pp. 57 a 60.

otra, para el caso de que dos o más personas trabajadoras generen este derecho por el mismo sujeto causante<sup>45</sup>.

De cualquier forma, es de esperar que el desarrollo reglamentario de este nuevo permiso parental aclare muchas de las dudas apuntadas. Entre otros motivos, porque como indica expresamente el art. 48 bis ET, el disfrute de estas ocho semanas podrá hacerse de forma continua o discontinua, a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial de conformidad con lo establecido reglamentariamente. Y todo ello sin olvidar que en el citado precepto nada se dice de la garantía de que este permiso sea sin coste para las personas trabajadoras, sea por conservarse la remuneración, sea porque se establezca una prestación específica de Seguridad Social al respecto; mecanismo este último que es habitual cuando se trata de garantizar los derechos de conciliación. Y, aunque tal garantía sí está reconocida en el art. 8 de la Directiva, aun corresponde a la normativa nacional especificar si las ocho semanas del art. 48 bis ET serán consideradas un permiso retribuido, con conservación del salario, o una reducción de jornada (si se disfruta de forma parcial e intermitente) o una suspensión del contrato<sup>46</sup>. Casos en los que, al no haber salario, solo queda la alternativa de la prestación social sustitutoria, que podría mientras ser cubierta por un acuerdo colectivo mediante el cual la empresa asumiera el coste salarial del permiso parental (algo bastante improbable dada su duración). Y, mientras tal prestación no se articule, el permiso parental no podrá disfrutarse, abriendo, si acaso, al debate acerca de la aplicación de efecto directo de la Directiva; lo que implica una dimensión de análisis que excede con mucho los propósitos de este trabajo.

### 5.3. Las aportaciones de la negociación colectiva

Hay que señalar, en primer lugar, que, cuando se trata de convenios colectivos anteriores a las reformas introducidas por el RDL 5/2023, es imposible que tengan en cuenta los nuevos contenidos del art. 37, referidos a los permisos, como tampoco el 48 bis, en relación con el permiso parental. Pero, incluso en los convenios posteriores al RDL, la acogida de la nueva configuración de algunos permisos y, sobre todo, de los nuevos permisos creados por la norma es todavía muy escasa, limitándose, en la mayor parte de los casos, a trasladar al texto del convenio,

<sup>45</sup> Aunque hay quienes critican esta regulación argumentando la preferencia por la posición empresarial al admitir que un derecho pueda ser desplazado respecto de necesidades que, en su mayoría, son inaplazables, véase Reche Tello, N.: La nueva Directiva de conciliación de los progenitores y cuidadores: ¿otra oportunidad perdida?, *Revista de Derecho Social*, 89/2020, pp. 82. En la misma línea de opinión, Nieto Rojas, P.: La trasposición de la Directiva 2019/1158...”, cit pp. 88.

<sup>46</sup> Si bien hay que tener en cuenta que el art. 20.2 de la Directiva, demora hasta el 2 de agosto de 2024, la trasposición de la exigencia de retribución o prestación económica de las últimas dos semanas del permiso parental, aplicando las previsiones del art. 8.3 de la misma Directiva.

el tenor literal del ET. Lo que obligará a depurar el contenido de los convenios ajustándolo a las exigencias mínimas legales<sup>47</sup>; algo que también es necesario hacer con algunos convenios que siguen anclados en regulaciones ya derogadas y cuyo respeto por la legislación vigente debe garantizarse, modificando, si es pertinente, su tenor literal.

Con estas precauciones, y teniendo presentes los convenios colectivos citados al inicio y utilizados como muestra significativa<sup>48</sup>, puede llegarse a las siguientes conclusiones generales:

En primer lugar, los convenios colectivos no atienden necesariamente a la totalidad de los permisos retribuidos que se han descrito antes. Algo a lo que, obviamente, no están obligados ya que el reenvío legal a la negociación colectiva es una habilitación que los negociadores no tienen por qué asumir respecto de todos los permisos previstos en el ET. En segundo lugar, los convenios suelen concentrar sus prescripciones e innovaciones en los permisos de corta duración por razones de conciliación, haciéndolo de diversa manera:

Reproduciendo el tenor legal como suele suceder con el permiso por parto prematuro o por necesidad de hospitalización del neonato (art. 34 del Convenio Colectivo del sector de la banca, art. 40 del sector de Grandes Almacenes, art. 37 IV del Convenio de Carrefour y art. 24.1 m) del Convenio de unidades globales de Telefónica); o ampliándolo de una a dos horas (art. 75 m) del Convenio del personal laboral de la AGE). O en el caso del Convenio general del sector de la construcción<sup>49</sup> que, en cuanto al permiso por lactancia reproduce íntegramente lo establecido en el art 37.4 ET.

Ampliando los días de permiso o flexibilizando los requisitos para obtenerlos, concentrando esa mejora y flexibilización cuando los sujetos causantes del permiso son las personas más cercanas o los parientes en grado más directo e inmediato de la persona trabajadora. Por ejemplo, ampliando a cinco días los dos de permiso por fallecimiento de parientes, si se trata del cónyuge o pareja de hecho o de los descendientes (art. 31 del Convenio de la banca), a tres días laborables en el caso de cónyuge, pareja de hecho y parientes hasta el segundo grado (art. 77.1, e) del VII Convenio Colectivo general del sector de la construcción. También el caso del art. 24.1, e) del Convenio de las unidades globales de Telefónica que, por causa

<sup>47</sup> Un ejemplo es el Convenio Colectivo del Grupo de supermercados Carrefour en relación con los permisos por accidente o enfermedad grave, con hospitalización o sin ésta, pero con reposo cuyo establecidos en el art. 35.I, C y D, diferenciando duración según la causa y la relación de parentesco que deben considerarse desplazado por lo establecido en el art. 37.3, b) ET. Lo mismo sucede con el Convenio Colectivo único para el personal laboral de la AGE, en cuanto a su art. 75, apartados c) y d) o con el art. 24 del Convenio Colectivo de las unidades globales de Telefónica.

<sup>48</sup> Se reitera que la fecha de publicación y de vigencia del convenio de que se trate consta en el apartado en el que se citaron por primera vez referido a la adaptación de jornada.

<sup>49</sup> Resolución de 6 de septiembre de 2023 (BOE de 23 de septiembre), con vigencia de 1 de enero de 2022 al 31 de diciembre de 2026.

del fallecimiento del cónyuge o de los hijos (a lo que hay que extender también el de la pareja de hecho registrada, según figura reiteradamente en el mismo art. 24 del Convenio) prevé un permiso retribuido de diez días naturales, fijando en cuatro días naturales el permiso de los otros parientes hasta el segundo grado.

Creando algunos permisos nuevos. Así sucede con: a) el permiso de un día por matrimonio de ascendientes y descendientes hasta el tercer grado (art. 31 del Convenio Colectivo del sector de la banca, art. 24,1, c) del Convenio de unidades globales de Telefónica, o el art. 37 F del sector de Grandes Almacenes); ampliando su duración un día más, si se requiere desplazamiento (art. 162 del Convenio Colectivo del personal de tierra de Iberia); previendo diferenciadamente si se trata de parientes por consanguinidad, en cuyo caso el permiso es retribuido) o por afinidad (situación en la que el permiso de un día es no retribuido) como lo hace el art. 26, A y B del Convenio Colectivo de Mercadona). Por su parte, el art. 77.1, c) del Convenio general de la construcción solo lo prevé para el caso de matrimonio de un hijo o hija.

Ejecutando la remisión normativa. Como sucede habitualmente con la acumulación del tiempo de permiso por lactancia que los convenios hacen en un bloque de un determinado número de días (entre 14 y 16), que suelen ser hábiles (art. 32 del Convenio de la banca, 37 del de Grandes Almacenes) y cláusula decimotercera del Convenio Colectivo del grupo Renfe) aunque también naturales (art. 162 del Convenio del personal de tierra de Iberia y 37 V del Convenio de Carrefour). Una excepción es el art. 26 A 12 del Convenio de Mercadona que fija el tiempo de acumulación en 30 días naturales. Normalmente a disfrutar de forma ininterrumpida a continuación de la finalización del tiempo de descanso por nacimiento y cuidado de hijo, si bien los convenios no suelen plantearse la hipótesis de un disfrute del descanso fragmentado o intermitente; y, cuando lo hacen, prevén el disfrute tras el periodo de descanso obligatorio de las dieciséis semanas tras el parto que, en el caso del art. 75 k) del Convenio del personal laboral de la AGE, al remitirse al art 48 f) del EBEP, establece, muy singularmente, que el disfrute de este permiso acumulado en jornadas completas será partir de la finalización del permiso por nacimiento, adopción, guarda, acogimiento o del progenitor diferente de la madre biológica.

Precisando aspectos no determinados en la ley. Como el concepto de necesidad de desplazamiento, que supone la ampliación de los días de permiso retribuido, fijando una distancia mínima como es el caso del Convenio de Grandes Almacenes (art. 37, fijando esa distancia en 300 kilómetros, lo que justifica la ampliación de permiso por accidente o enfermedad grave u hospitalización de 3 a cinco días hábiles<sup>50</sup>), o en el art. 30 del sector de contact center, para el que la necesidad de desplazamiento tiene lugar a partir de los 200 kilómetros; o en el art. 35.V del

<sup>50</sup> Algo innecesario hoy porque el art. 37.3, b) ET ya establece los cinco días de permiso por estas causas sin prever incremento alguno en función de si es o no necesario el desplazamiento.

Convenio Colectivo de Carrefour que fija esa distancia en 150 kilómetros o el art. 26 A 4 del Convenio de Mercadona en 100 kilómetros. La misma distancia que el art. 24.1 del Convenio de las unidades globales de Telefónica.

O la posibilidad de acumular determinados permisos, como sucede con el de accidente, enfermedad grave u hospitalización y el de fallecimiento (art. 37 H1 del Convenio de Grandes Almacenes y 35.I H.1 del Convenio de Carrefour); o la de fragmentar el permiso por hospitalización en días completos no continuados (art. 37.5 del Convenio de Grandes Almacenes y art. 35 del Convenio de Carrefour); o la alternativa de disfrutar los permisos por accidente o enfermedad grave u hospitalización de forma discontinua (art. 312 del Convenio de la banca).

Finalmente, los convenios suelen llevar al apartado de los permisos no retribuidos, que es una especie de suspensión temporal del contrato, algunas medidas de conciliación no previstas en la ley o que constituyen una ampliación del derecho, aunque en peores condiciones de lo que ésta establece para el supuesto estándar.

Es el caso del art. 36 del Convenio de banca donde se prevé un permiso no retribuido de una semana a un mes, ampliables a seis meses, en el caso de accidente o enfermedad grave de parientes hasta el primer grado, algo similar a lo establecido en el art. 26 B 7 del Convenio de Mercadona o en el art 75 c) del Convenio del personal laboral de la AGE. En una línea semejante se manifiesta el art. 39 del Convenio de Grandes Almacenes en el que se establece un permiso no retribuido de tres meses para la atención de un menor de doce años; permiso que se concederá por el tiempo necesario si el menor está hospitalizado (art. 40); el mismo Convenio, en su art. 40 prevé una licencia anual única no retribuida para atención de familiares, desde 2 días a 30 días al año pero que no puede coincidir con las fechas de mayor volumen de ventas, salvo si se trata de familiares de primer grado de parentesco y por razón de internamiento hospitalario.

También es posible destacar la licencia no retribuida de tres meses para la atención y cuidado de hijos menores de ocho años que será por el tiempo necesario si el menor está hospitalizado (art. 37 VIII del Convenio de Carrefour; la de hasta treinta días naturales en caso de fallecimiento o accidente o enfermedad grave de la persona legalmente responsable con quien convivan los descendientes menores de 16 años de la persona trabajadora (art. 37. IX del Convenio de Carrefour); o la de treinta días naturales, al margen de los retribuidos por motivo de fallecimiento, en el caso de óbito del cónyuge, pareja de hecho debidamente registrada o hijo o hija, siendo los primeros días, no obstante, retribuidos (art 26 b 3 del Convenio de Mercadona). O la más generosa en cuanto al tiempo, prevista en el art. 25.2 del Convenio de las unidades globales de Telefónica que prevé, con carácter general, un permiso no retribuido de uno a seis meses sometido a una serie de requisitos (de antigüedad, con necesaria justificación, dependiendo de las necesidades del servicio, a solicitar solamente una vez en tres años) que no se exigen si se trata del cuidado al cónyuge (y, debe entenderse, pareja de hecho) y parientes hasta el



segundo grado por consanguinidad o afinidad, con la única condición de que se acredite la enfermedad de la persona a la que se vaya a asistir.

En todo caso, dos ideas concurrentes son de resaltar: de una parte, la habitual igualación de todos estos permisos en relación con las parejas de hecho, algo que la ley ya hace por lo que es hoy innecesario (arts. 31 del Convenio del sector de la banca, art. 162 del Convenio del personal de tierra de Iberia, art. 37 del Convenio de Grandes Almacenes, art. 35. III del Convenio de Carrefour), art. 75 d) del Convenio del personal laboral de la AGE) y art. 77.2 del Convenio general de la construcción.

De otra parte, la también frecuente referencia, salvo alguna excepción aislada, a que los días de permiso son hábiles o laborables (Convenio Colectivo del sector de la banca, de Grandes Almacenes, Convenio general de la construcción), o que deben comenzar en días hábiles (art. 30 del Convenio del sector de contact center, si bien los permisos son todos en días naturales y deben ser disfrutados de manera continuada). Aunque en el caso del Convenio del personal de tierra de Iberia se señala que, en general, los permisos deben iniciarse el día del hecho causante, salvo el de enfermedad grave u hospitalización que podrá hacerlo mientras dure la situación, aunque de una sola vez (art. 162). Indicando que los permisos son de días hábiles y que deben comenzar igualmente en un día hábil, el art. 35.I, 1 H8 del Convenio de Carrefour.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

Bravo Santamaría, S., Reducción de jornada, en el volumen *Un decenio de jurisprudencia laboral sobre la Ley de Igualdad entre hombres y mujeres*. Boletín Oficial del Estado, 2018.

De La Flor Fernández, M.L., La Directiva sobre conciliación y su trasposición en España, *Temas Laborales*, 168/2023.

De La Puebla Pinilla, A. Últimos pronunciamientos judiciales sobre conciliación y corresponsabilidad”, *Femeris*, Vol. 6, núm. 2, 2021.

López Álvarez, M.J., La adaptación de la directiva de conciliación de la vida familiar y profesional al ordenamiento español, *Femeris*, Vol. 7, n.2.

Navarro Nieto, F., Actualidad normativa y jurisprudencial en los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral, *Nueva Revista Española e Derecho del Trabajo*, 262/2023.

Nieto Rojas, P., La trasposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional a través del RD Ley 5/2023, *Revista de Estudios Jurídicos Laborales y de Seguridad Social*, 7/2023.

Palomino Saurina, P., Permiso por razones de guarda legal, en el volumen *Un decenio de jurisprudencia laboral sobre la Ley de Igualdad entre hombres y mujeres*. Boletín Oficial del Estado, 2018.

Reche Tello, N.: La nueva Directiva de conciliación de los progenitores y cuidadores: ¿otra oportunidad perdida?, *Revista de Derecho Social*, 89/2020.