

**ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL REAL DECRETO LEY 5/2023, DE 28 DE JUNIO, CON RELEVANCIA PARA EL EMPLEO PÚBLICO.**

**INDICE**

I – INTRODUCCIÓN.....	2
II – LA CONCILIACIÓN COMO DERECHO LABORAL Y LA PROTECCIÓN DEL EJERCICIO DEL DERECHO .....	3
a) La prohibición de discriminación por el ejercicio de derechos de conciliación de la vida familiar y profesional. ....	4
b) La sanción de la discriminación por el ejercicio de derechos de conciliación de la vida familiar y profesional. ....	4
III – PERMISOS, LICENCIAS Y DERECHOS VINCULADOS A LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y PROFESIONAL .....	8
a) Nuevo permiso parental.....	8
• Marco europeo .....	8
• Regulación nacional del nuevo permiso parental. ....	11
b) Medidas para el establecimiento de fórmulas de trabajo flexible. Modificación del derecho a la solicitud de adaptación de la jornada por motivos de conciliación (art. 38.8 ET). ....	15
c) Nueva regulación permiso para cuidadores.....	18
1. Reforma del permiso para asistencia en caso de accidente o enfermedad grave. ....	19
2. Permiso para ausencia por causas de fuerza mayor. ....	21
d) Otros permisos, licencias y excedencias vinculados a la conciliación.....	22
1. Permiso por matrimonio y formalización de pareja de hecho. ....	22
2. Reducción de jornada para cuidado de familiar grave. ....	22
3. Excedencia por cuidado de familiares. ....	26
4. Ampliación del permiso de paternidad, maternidad o acogimiento o adopción. ....	28
e) Refuerzo de la protección al ejercicio de derechos de conciliación de la vida familiar y profesional.....	28
f) Régimen transitorio de los permisos.....	30
IV – OTROS ASPECTOS OBJETO DE MODIFICACION POR EL REAL DECRETO LEY 5/2023	31
a) Tasa de reposición adicional.....	31

- b) Cálculo de indemnizaciones en supuestos de jornada reducida..... 33
- c) Retraso de la inclusión de alumnos en prácticas en el sistema de seguridad social.  
34

## **I – INTRODUCCIÓN**

El BOE del pasado 29 de junio de 2023 publicó el Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de trasposición 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, que como su nombre indica, incide en aspectos vinculados con la conciliación en el ámbito de las relaciones laborales.

En concreto, y como señala en su preámbulo, en esta materia el Real Decreto-Ley acomete la trasposición de la Directiva (UE) 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 a nuestro ordenamiento, como parte del cumplimiento del objetivo de que cada Estado miembro transponga a su derecho interno, al menos, el 99 % de las directivas de mercado interior (Déficit 1) y como objetivo adicional, el 100% de las Directivas de mercado interior que tuvieran un retraso en su trasposición superior a dos años con respecto a la fecha de su vencimiento (Déficit 0).

La Directiva (UE) 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 responde al objetivo declarado de que, mediante la facilitación a progenitores y cuidadores de la conciliación de la vida familiar y profesional, se debe contribuir a lograr los objetivos de igualdad entre hombres y mujeres por lo que respecta a las oportunidades del mercado laboral, igualdad de trato en el trabajo y fomento de un elevado nivel de empleo en la Unión que figuran en el Tratado (Considerando 16).

Para ello, su mandato hacia los Estados miembros incide en la consideración de que:

*“(6) las políticas de conciliación de la vida familiar y la vida profesional deben contribuir a lograr la igualdad de género promoviendo la participación de las mujeres en el mercado laboral, el reparto igualitario de las responsabilidades en el cuidado de familiares entre hombres y mujeres y la eliminación de las desigualdades de género en materia de ingresos y salarios”, y para ello la Directiva recuerda que:*

*“(11) No obstante, la conciliación de la vida familiar y la vida profesional sigue constituyendo un reto considerable para muchos progenitores y trabajadores que tienen responsabilidades en el cuidado de familiares, en especial debido a la creciente prevalencia del horario laboral ampliado y de los cambios en los calendarios de trabajo, lo que repercute negativamente en el empleo femenino. Un factor importante que contribuye a la infrarrepresentación de las mujeres en el mercado de trabajo es la dificultad para conciliar las obligaciones laborales y familiares. Las mujeres, cuando tienen hijos, se ven obligadas a trabajar menos horas en empleos retribuidos y a pasar más tiempo ocupándose de responsabilidades en el cuidado de familiares por las que no reciben remuneración. Se ha demostrado que tener un familiar enfermo o dependiente también repercute negativamente en el empleo femenino, con el resultado de que algunas mujeres abandonan por completo el mercado de trabajo.*

*(12) El marco jurídico vigente de la Unión proporciona pocos incentivos a los hombres para que asuman la misma cantidad de responsabilidades en el cuidado de familiares. La ausencia de permisos de paternidad y permisos parentales remunerados en muchos Estados miembros contribuye a la baja frecuencia con la que los padres se acogen a estos permisos. El desequilibrio en el diseño de las políticas sobre conciliación de la vida familiar y la vida profesional entre hombres y mujeres incrementa los estereotipos y las diferencias de género en materia laboral y familiar. Las políticas de igualdad de trato deben orientarse a hacer frente al problema de los estereotipos en las profesiones y funciones tanto masculinos como femeninos, y se anima a los interlocutores sociales a que cumplan su papel de informar tanto a trabajadores como a empleadores, y sensibilicen sobre la necesidad de combatir la discriminación. Asimismo, ha quedado demostrado que las fórmulas para conciliar la vida familiar y la vida profesional, como los permisos o las fórmulas de trabajo flexible, tienen un impacto positivo en la reducción de la carga relativa de trabajo familiar no remunerado que recae sobre las mujeres y en dejar a las mujeres más tiempo para el empleo remunerado.”*

En la trasposición de la Directiva, el Real Decreto-Ley 5/2023 incide en tres aspectos fundamentales:

- Elevar la conciliación a un derecho laboral y la sanción de la discriminación por el uso de los recursos vinculados a la conciliación de la vida profesional y familiar.
- La creación de permisos paternales que, conforme se declara, suponga incentivo para que los hombres asuman responsabilidades en la conciliación.
- Ahondar en fórmulas de trabajo flexible.

Junto con estas modificaciones, el RDL 5/2023 ha introducido, mediante su artículo 217, una precisión respecto de los procesos de estabilización que afecta a aquellas plazas.

## **II – LA CONCILIACIÓN COMO DERECHO LABORAL Y LA PROTECCIÓN DEL EJERCICIO DEL DERECHO**

**a) La prohibición de discriminación por el ejercicio de derechos de conciliación de la vida familiar y profesional.**

Como se ha indicado, uno de los ejes de las modificaciones que opera en Real Decreto-Ley 5/2023 en las relaciones laborales resulta de la elevación a derecho de las personas trabajadoras de la conciliación de la vida familiar y profesional, y en directa relación, la prohibición de discriminación derivada del ejercicio de derechos de conciliación, y la sanción correspondiente por discriminación en el ejercicio de derechos de conciliación, todo ello en aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de la Directiva (UE) 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.

Para ello, se produce la modificación del artículo 4.2 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (en adelante, ET), que queda así redactado, comparado con la redacción previa:

PREVIO	ACTUAL
<p>2. En la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho:</p> <p>c) A no ser discriminados directa o indirectamente para el empleo, o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación e identidad sexual, expresión de género, características sexuales, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español.</p> <p>Tampoco podrán ser discriminados por razón de discapacidad, siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate.</p>	<p>2. En la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho:</p> <p>c) A no ser discriminadas directa o indirectamente para el empleo o, una vez empleados, por razones de estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, identidad sexual, expresión de género, características sexuales, afiliación o no a un sindicato, por razón de lengua dentro del Estado español, discapacidad, así como por razón de sexo, <b>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.</b>»</p>

Debemos señalar que la modificación que se cita afecta exclusivamente a la normativa laboral, y no implican modificación en la redacción de preceptos del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (en adelante, TREBEP), y ello porque ya esta norma incorpora en su artículo 14.j) como derecho de los empleados públicos, el derecho *“a la adopción de medidas que favorezcan la conciliación de la vida personal, familiar y laboral”*. Con todo, hubiera sido quizás adecuado incorporar en la redacción del apartado i) de este mismo artículo la previsión de que se considere discriminatorio *“el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral”*.

**b) La sanción de la discriminación por el ejercicio de derechos de conciliación de la vida familiar y profesional.**

La consecuencia de alzar a la consideración de trato discriminatorio el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral lleva aparejada que los despidos que traigan causa real en esta causa de discriminación hayan de ser considerados como despidos nulos, y especialmente a los nuevos permisos o causas de suspensión de contrato (nuevo permiso parental) o aquellos que pasan a tener una nueva regulación (derecho a la adaptación de la jornada). Esta previsión, es, además, la concreción en el derecho nacional de la protección contra el despido y carga de la prueba prevista en el artículo 12 de la Directiva (UE) 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.

Para ello, el RDL 5/2015 procede a modificar las redacciones de los artículos 53.4 y 55.5 del ET, en los siguientes términos:

Art. 53.4 - Forma y efectos de la extinción por causas objetivas.

PREVIO	ACTUAL
<p>4. Cuando la decisión extintiva del empresario tuviera como móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley o bien se hubiera producido con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, la decisión extintiva será nula, debiendo la autoridad judicial hacer tal declaración de oficio.</p> <p>Será también nula la decisión extintiva en los siguientes supuestos:</p> <p>a) La de las personas trabajadoras durante los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural a que se refiere el artículo 45.1.d) y e), o por enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, o la notificada en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dichos periodos.</p> <p>b) La de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a); el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los artículos 37.4, 5 y 6, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el</p>	<p>4. Cuando la decisión extintiva del empresario tuviera como móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley o bien se hubiera producido con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, la decisión extintiva será nula, debiendo la autoridad judicial hacer tal declaración de oficio.</p> <p>Será también nula la decisión extintiva en los siguientes supuestos:</p> <p>a) El de las personas trabajadoras durante los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, a que se refiere el artículo 45.1.d) y e), disfrute del permiso parental a que se refiere el artículo 48 bis, o por enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, o cuando se notifique la decisión en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dichos periodos.</p> <p>b) El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a); el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refiere el artículo 37, apartados 3.b), 4, 5 y 6, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando de las adaptaciones de jornada</p>

<p>ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.</p> <p>c) La de las personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, a que se refiere el artículo 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del nacimiento, la adopción, la guarda con fines de adopción o el acogimiento.</p> <p>Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia de la decisión extintiva por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados. Para considerarse procedente deberá acreditarse suficientemente que la causa objetiva que sustenta el despido requiere concretamente la extinción del contrato de la persona referida.</p> <p>En el resto de supuestos, la decisión extintiva se considerará procedente cuando se acredite la concurrencia de la causa en que se fundamentó la decisión extintiva y se hubiesen cumplido los requisitos establecidos en el apartado 1 de este artículo. En otro caso se considerará improcedente.</p> <p>No obstante, la no concesión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización no determinará la improcedencia del despido, sin perjuicio de la obligación del empresario de abonar los salarios correspondientes a dicho periodo o al pago de la indemnización en la cuantía correcta, con independencia de los demás efectos que procedan.</p>	<p><b>previstas en el artículo 34.8</b> o la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.</p> <p>c) El de las personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, a que se refiere el artículo 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del nacimiento, la adopción, la guarda con fines de adopción o el acogimiento.</p> <p>Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia de la decisión extintiva por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados. Para considerarse procedente deberá acreditarse suficientemente que la causa objetiva que sustenta el despido requiere concretamente la extinción del contrato de la persona referida.</p> <p>En el resto de los supuestos, la decisión extintiva se considerará procedente cuando se acredite la concurrencia de la causa en que se fundamentó la decisión extintiva y se hubiesen cumplido los requisitos establecidos en el apartado 1. En otro caso se considerará improcedente.</p> <p>No obstante, la no concesión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización no determinará la improcedencia del despido, sin perjuicio de la obligación del empresario de abonar los salarios correspondientes a dicho periodo o al pago de la indemnización en la cuantía correcta, con independencia de los demás efectos que procedan.</p>
--	--

#### Art. 55.5 – Forma y efectos del despido disciplinario.

PREVIO	ACTUAL
<p>5. Será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.</p> <p>Será también nulo el despido en los siguientes supuestos:</p>	<p>5. Será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución Española o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas de la persona trabajadora.</p> <p>Será también nulo el despido, en los siguientes supuestos:</p>

<p>a) El de las personas trabajadoras durante los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural a que se refiere el artículo 45.1.d) y e), o por enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, o la notificada en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dichos periodos.</p> <p>b) El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a); el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los artículos 37.4, 5 y 6, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.</p> <p>c) El de las personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, a que se refiere el artículo 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del nacimiento, la adopción, la guarda con fines de adopción o el acogimiento.</p> <p>Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.</p>	<p>a) El de las personas trabajadoras durante los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural a que se refiere el artículo 45.1.d) y e), disfrute del permiso parental a que se refiere el artículo 48 bis, o por enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, o cuando se notifique la decisión en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dichos periodos.</p> <p>b) El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a); el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refiere el artículo 37, apartados 3.b), 4, 5 y 6, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando de las adaptaciones de jornada previstas en el artículo 34.8 o la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.</p> <p>c) El de las personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, a que se refiere el artículo 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del nacimiento, la adopción, la guarda con fines de adopción o el acogimiento.</p> <p>Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.</p>
--	---

En definitiva, pasa a ser considerado inicialmente y de partida despidos nulos aquellos que se produzcan cuando la persona trabajadora esté disfrutando del nuevo permiso parental o de la adaptación de su jornada en la forma en que se regula en la nueva redacción del artículo 34.8, toda vez que ya los anteriores permisos y derechos vinculados a la conciliación ya contaban con esta misma protección, todo ello sin perjuicio de que se declare la procedencia del despido o de la resolución extintiva del contrato por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a

los permisos y excedencia señalados, previa acreditación objetiva de los motivos aducidos.

Para redundar en esta protección, y mantener la coherencia del ordenamiento, el RDL 5/2023 también modifica la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, en dos aspectos

- Se modifica el apartado 2 del artículo 108, que queda redactado como sigue:

*«2. El despido será nulo en los supuestos señalados en el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores.»*

Se modifica el apartado 2 del artículo 122, que queda redactado como sigue:

*«2. La decisión extintiva será nula en los supuestos señalados en el artículo 53.4 del Estatuto de los Trabajadores, así como cuando se haya efectuado en fraude de ley, eludiendo las normas establecidas para los despidos colectivos, en los casos a que se refiere el último párrafo del artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores.»*

### **III – PERMISOS, LICENCIAS Y DERECHOS VINCULADOS A LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y PROFESIONAL**

Más allá de la consagración del principio de no discriminación por el ejercicio de derechos vinculados a la conciliación de la vida familiar y profesional, el grueso de medidas que incorpora a la normativa laboral el RDL 5/2023 se centran en la regulación de nuevos permisos o el retoque de otros ya establecidos con el objetivo inicial de avanzar . No obstante, el RDL 5/2015 va más allá de este inicial objetivo para ampliar y extender algunos permisos previstos en el ET, ampliación que queda así fuera del marco negocial de las partes (empresa y representantes de los trabajadores) para tener el carácter de licencia o permiso mínimo.

Precisamente por ello, el esfuerzo normativo principal se centra en modificaciones en el ET, mientras que las modificaciones realizadas para el personal funcionario (y por extensión, en lo que les resulte de aplicación, al conjunto de los empleados públicos, incluyendo el personal laboral) son más escuetas y concretas, limitándose a incorporar el nuevo permiso parental y a modificar y ampliar, en la línea de lo previsto para el ET, la licencia por enfermedad o fallecimiento de familiares.

#### **a) Nuevo permiso parental**

- *Marco europeo*

Como hemos indicado, uno de los objetivos declarados de la Directiva (UE) 2019/1158 es la de ampliar y mejorar los permisos vinculados a la paternidad, con una ampliación de la regulación de los permisos vinculados a la paternidad.

La Directiva (UE) 2019/1158 prevé dos tipos distintos de permisos parentales, como obligación mínima de los Estados miembros

De un lado, nos encontramos con el permiso de paternidad regulado en el artículo 4 de su parte normativa, que señala:

*1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que el progenitor o, cuando esté reconocido por la legislación nacional, un segundo progenitor equivalente, tenga derecho a un permiso de paternidad de diez días laborables. Este permiso de paternidad deberá disfrutarse el trabajador con ocasión del nacimiento de su hijo. Los Estados miembros podrán determinar si permiten que el permiso de paternidad pueda disfrutarse en parte antes o únicamente después del nacimiento del niño, y si permiten que pueda disfrutarse con arreglo a fórmulas flexibles.*

*2. El derecho al permiso de paternidad no se podrá supeditar a períodos de trabajo anteriores ni a una condición de antigüedad.*

*3. El derecho al permiso de paternidad se concederá con independencia del estado civil o familiar del trabajador, conforme se definen en el Derecho nacional.*

El segundo permiso regulado en la Directiva (UE) 2019/1158 es la nueva configuración que esta Directiva da al permiso parental, que su artículo 5 regula en la forma siguiente:

*1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que cada trabajador tenga un derecho individual a disfrutar de un permiso parental de cuatro meses que debe disfrutarse antes de que el hijo alcance una determinada edad, como máximo ocho años, que se especificará por cada Estado miembro o por los convenios colectivos. Los Estados miembros o los interlocutores sociales determinarán dicha edad de modo que se garantice que cada progenitor pueda ejercer efectivamente su derecho a un permiso parental de manera efectiva y en condiciones equitativas.*

*2. Los Estados miembros se asegurarán de que dos de los meses de permiso parental no puedan ser transferidos.*

*3. Los Estados miembros establecerán un plazo razonable de preaviso que debe cumplir el trabajador de cara al empleador al ejercer su derecho al permiso parental. Para ello, los Estados miembros tendrán en cuenta las necesidades tanto de los empleadores como de los trabajadores.*

*Los Estados miembros establecerán un plazo razonable de preaviso que debe cumplir el trabajador de cara a Los Estados miembros se asegurarán de que en la solicitud de permiso parental del trabajador se indique la fecha prevista de inicio y de fin del período de permiso.*

*4. Los Estados miembros podrán supeditar el derecho a disfrutar del permiso parental a un periodo de trabajo o a una antigüedad que no podrá exceder de un año. Cuando existan sucesivos contratos de duración determinada a tenor de lo dispuesto en la Directiva 1999/70/CE del Consejo (14) con el mismo empleador, deberá tenerse en cuenta la suma de todos ellos para el cálculo del período de trabajo.*

*5. Los Estados miembros podrán definir las circunstancias en las que un empleador, tras llevar a cabo consultas de conformidad con la legislación, los convenios colectivos o los usos nacionales, puede aplazar la concesión de un permiso parental por un periodo razonable alegando como causa que el disfrute del permiso parental en el período solicitado alteraría seriamente el buen funcionamiento de la empresa. Los empleadores deberán justificar por escrito cualquier aplazamiento de un permiso parental.*

*6. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los trabajadores también tengan derecho a solicitar el permiso parental en formas flexibles. Los Estados miembros podrán especificar las modalidades para su aplicación. Los empleadores estudiarán y atenderán las solicitudes teniendo en cuenta tanto sus propias necesidades como las de los trabajadores. Los empleadores deberán justificar la denegación de cualquier solicitud por escrito y en un plazo razonable desde su presentación.*

*7. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que, al examinar las solicitudes de permiso parental a tiempo completo, los empleadores, antes de aplicar cualquier aplazamiento de conformidad con el apartado 5, ofrezcan, en la medida de lo posible, formas flexibles de disfrutar el permiso parental de conformidad con el apartado 6.*

*8. Los Estados miembros evaluarán la necesidad de adaptar las condiciones de acceso y las modalidades detalladas de la aplicación del permiso parental a las necesidades de los progenitores adoptivos, los progenitores con una discapacidad y los progenitores que tengan hijos con una discapacidad o con una enfermedad de larga duración.*

En nuestro derecho laboral (art. 48.4 ET), y también en el derecho propio del empleado público (art. 49.c del TREBEP), tenemos ya regulado un permiso de paternidad que amplía el contenido mínimo señalado en el artículo 4 de la Directiva, y que de hecho, incluye aspectos que ésta hace recaer en el permiso parental que regula en su artículo 5, con el que guarda cierta semejanza, aunque no alcanza completamente a su contenido (por ejemplo, no llega al límite de 8 años del menor, que si bien no se establece como edad obligatoria, es de hecho una edad de referencia en la Directiva).

En ambos casos, tanto en el ámbito privado como en el del empleo público, se concibe este permiso como una suspensión de la relación laboral durante la cual la persona beneficiaria percibe una prestación de la Seguridad Social equivalente a su base reguladora.

- *Regulación nacional del nuevo permiso parental.*

Atendiendo al preámbulo del RDL 5/2023, éste, para dar cumplimiento a la Directiva (UE) 2019/1158 incluye en nuestro ordenamiento un nuevo permiso parental, distinto del permiso de paternidad y maternidad regulado en el artículo 48.4 ET y 49 apartados a) y c) del TREBEP.

La trasposición de este permiso para el personal sujeto a régimen laboral a nuestro ordenamiento se realiza mediante la adición de un nuevo artículo del ET, el artículo 48 bis, y en el ámbito del empleo público, mediante la adición de un nuevo apartado g) al artículo 49.

Comparativamente, la redacción en ambos ámbitos presenta alguna diferencia puntual, que se puede constatar en la siguiente comparativa:

ET (ámbito privado)	TREBEP (empleo público)
<p>Art. 48 bis</p> <p>1. Las personas trabajadoras tendrán derecho a un permiso parental, para el cuidado de hijo, hija o menor acogido por tiempo superior a un año, hasta el momento en que el menor cumpla ocho años.</p> <p>Este permiso, que tendrá una duración no superior a ocho semanas, continuas o discontinuas, podrá disfrutarse a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial conforme a lo establecido reglamentariamente.</p> <p>2. Este permiso constituye un derecho individual de las personas trabajadoras, hombres o mujeres, sin que pueda transferirse su ejercicio.</p> <p>Corresponderá a la persona trabajadora especificar la fecha de inicio y fin del disfrute o, en su caso, de los períodos de disfrute, debiendo comunicarlo a la empresa con una antelación de diez días o la concretada por los convenios colectivos, salvo fuerza mayor, teniendo en cuenta la situación de aquella y las necesidades organizativas de la empresa.</p> <p>En caso de que dos o más personas trabajadoras generasen este derecho por el mismo sujeto causante o en otros supuestos definidos por los convenios colectivos en los que el disfrute del</p>	<p>Artículo 49. Permisos por motivos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, por razón de violencia de género o de violencia sexual y para las víctimas de terrorismo y sus familiares directos.</p> <p>En todo caso se concederán los siguientes permisos con las correspondientes condiciones mínimas:</p> <p>g) Permiso parental para el cuidado de hijo, hija o menor acogido por tiempo superior a un año, hasta el momento en que el menor cumpla ocho años: tendrá una duración no superior a ocho semanas, continuas o discontinuas, podrá disfrutarse a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial, cuando las necesidades del servicio lo permitan y conforme a los términos que reglamentariamente se establezcan.</p> <p>Este permiso, constituye un derecho individual de las personas progenitoras, adoptantes o acogedoras, hombres o mujeres, sin que pueda transferirse su ejercicio.</p> <p>Cuando las necesidades del servicio lo permitan, corresponderá a la persona progenitora, adoptante o acogedora especificar la fecha de inicio y fin del disfrute o, en su caso, de los períodos de disfrute, debiendo comunicarlo a la Administración con una</p>

<p>permiso parental en el período solicitado altere seriamente el correcto funcionamiento de la empresa, ésta podrá aplazar la concesión del permiso por un período razonable, justificándolo por escrito y después de haber ofrecido una alternativa de disfrute igual de flexible.</p>	<p>antelación de quince días y realizándose por semanas completas.</p> <p>Cuando concurren en ambas personas progenitoras, adoptantes, o acogedoras, por el mismo sujeto y hecho causante, las circunstancias necesarias para tener derecho a este permiso en los que el disfrute del permiso parental en el período solicitado altere seriamente el correcto funcionamiento de la unidad de la administración en la que ambas presten servicios, ésta podrá aplazar la concesión del permiso por un período razonable, justificándolo por escrito y después de haber ofrecido una alternativa de disfrute más flexible.</p> <p>A efectos de lo dispuesto en este apartado, el término de madre biológica incluye también a las personas trans gestantes.</p>
--	---

Para completar este vistazo a cómo queda la normativa, es preciso añadir que el nuevo permiso, en el ámbito laboral (ET) y como ocurre con el permiso de maternidad o de paternidad, se concibe como una situación de suspensión del puesto de trabajo, no sólo por la ubicación sistemática del nuevo artículo 48 bis (en la Sección tercera del Capítulo III del Título I, bajo la rúbrica de “suspensión del contrato”), sino porque de hecho, y en esta línea, se añade al artículo 45 ET con la adición de un nuevo apartado o), de modo que queda redactado en estos términos:

*Artículo 45. Causas y efectos de la suspensión.*

*1. El contrato de trabajo podrá suspenderse por las siguientes causas:*

*o) Disfrute del permiso parental.*

Más allá de las puntuales diferencias entre la redacción del ET y del TREBEP, el contenido básico del nuevo permiso parental es idéntico: 8 semanas consecutivas o no, en jornada completa o parcial, con flexibilidad.

Conviene señalar, en todo caso, que al personal laboral de la administración le corresponde la regulación del artículo 49.g) TRBEBEP, vía artículo 51 TREBEP, por lo que le serán de aplicación las particularidades que regula, como plazo de preaviso o duración mínima y el disfrute como mínimo por semanas completas.

Se configura, así, un permiso con un alto grado de flexibilidad, tal y como lo configura la normativa europea, con la finalidad de que sea usado y sea útil a los fines para los que se concibe, y por tanto, deberá tenerse en cuenta esa flexibilidad como elemento a valorar en su gestión, teniendo en cuenta que, si bien es posible la denegación del

permiso en los términos solicitados, la negativa ha de ser adecuadamente fundada y motivada, y no puede, de hecho, acabar impidiendo el disfrute del permiso.

Respecto de este permiso se ha generado una cierta polémica sobre si debía ser considerado como permiso retribuido o no. Lo cierto es que, tal y como se ha configurado, no es un permiso retribuido, o por mejor decir, no es o no aparece como previsto para que sea abonado por la empresa, sino, cuando así se regule, como una prestación de la Seguridad Social en los mismos términos que se produce con los permisos de maternidad o paternidad.

Conviene recordar, para explicar esa conclusión, que, como hemos indicado, el permiso se articula, en el ámbito del ET, como una situación de suspensión del contrato de trabajo. Pues bien, y tal y como refleja el artículo 45.2 ET:

*2. La suspensión exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo.*

Como hemos tenido ocasión de indicar, la regulación de este permiso sigue a la regulación del permiso de maternidad y paternidad. En todos los casos estamos ante una suspensión de la relación laboral que no da lugar, en consecuencia, al abono de retribuciones por parte de la empresa, y su carácter retribuido se resuelve mediante una prestación dentro del sistema de prestaciones de la Seguridad Social, en los términos en que se regule en su normativa.

En cuanto al ámbito del empleo público, aunque no expresamente se hable de suspensión del vínculo y pudiera aparentar que da lugar a un carácter retribuido específicamente en este ámbito, conviene señalar que los permisos por conciliación que regula el artículo 49 TREBEP son, salvo que expresamente se indique, permisos no retribuidos, en tanto que ese carácter retribuido se resuelve por la vía de la ya citada prestación del sistema de Seguridad Social. Así, sólo tienen carácter expresamente retribuido las ausencias derivadas de violencia de género (apartado d), salvo que estemos en supuestos de reducción de jornada; permiso por cuidado de hijo menor, afectado por cáncer u otra enfermedad grave: el funcionario tendrá derecho (apartado e). Y no lo tienen el resto de los permisos regulados, si bien dan lugar a la correspondiente prestación de la Seguridad Social.

En defensa del carácter retribuido del permiso se ha argüido que la normativa no indica que no sea remunerado, y que la Directiva (EU) 2018/1158 apunta al carácter retributivo de este permiso como medida que facilite su disfrute.

Sobre la segunda afirmación, con ser cierta, debe ser adecuadamente enmarcada. Es cierto que la Directiva recomienda que el permiso paternal sea retribuido. Así lo indica, por ejemplo, su Considerando 26 señala:

*“(26) Los estudios demuestran que los Estados miembros que ofrecen una parte significativa del permiso parental a los padres y que abonan al trabajador una remuneración o prestación durante dicho permiso con una tasa de sustitución relativamente elevada, presentan un índice de aceptación más elevado por parte de los padres y una tendencia positiva en la tasa de empleo de las madres. Procede, por tanto, permitir que se mantengan estos sistemas siempre que cumplan determinados criterios mínimos, en lugar de prever el pago de una prestación económica durante el permiso de paternidad establecido en la presente Directiva.”*

Y más adelante, en su Considerando 29 señala que:

*“(29) Para incentivar más a los trabajadores que sean progenitores, en particular a los hombres, a que se acojan a los permisos contemplados en la presente Directiva, debe concederse a los trabajadores el derecho a percibir una prestación económica adecuada durante el permiso.”*

Y también, en su Considerando 32, señala:

*“(32) Aunque los Estados miembros pueden decidir libremente si conceden una remuneración o una prestación económica en el permiso para cuidadores, se les anima a que introduzcan dicha remuneración o prestación, a fin de garantizar que los cuidadores ejerzan realmente este derecho, en particular los hombres.”*

Ahora bien, esta recomendación general se concreta con carácter dispositivo y mínimo obligatorio en lo que dispone el artículo 8 de la Directiva, que señala:

*1. De conformidad con las condiciones nacionales, como la legislación, los convenios colectivos o los usos nacionales, y teniendo en cuenta los poderes delegados en los interlocutores sociales, los Estados miembros garantizarán que los trabajadores que ejerzan su derecho a disfrutar de uno de los permisos contemplados en el artículo 4, apartado 1 o en el artículo 5, apartado 2, reciban una remuneración o una prestación económica con arreglo a los apartados 2 y 3 del presente artículo.*

*2. En lo que respecta al permiso de paternidad a que se refiere el artículo 4, apartado 1, dicha remuneración o prestación económica garantizará unos ingresos al menos equivalentes a los que percibiría el trabajador de que se trate en caso de interrupción de sus actividades por motivos relacionados con su estado de salud, supeditado a cualquier límite que establezca la legislación nacional. Los Estados miembros podrán supeditar el derecho a una remuneración o a una prestación económica a períodos de trabajo previos, que no podrán superar los seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de nacimiento del hijo prevista.*

*3. En lo que respecta al permiso parental a que se refiere el artículo 5, apartado 2, el Estado miembro o los interlocutores sociales definirán dicha remuneración o prestación*

*económica, y lo harán de manera que se facilite el que ambos progenitores puedan disfrutar el permiso parental.*

Conviene recordar que el permiso paternal regulado en el apartado 2 del artículo 5 de la Directiva se refiere al periodo de dos meses del permiso paternal no transferible, que ya es objeto de regulación en nuestra normativa nacional a través del permiso de paternidad y de maternidad, y por tanto, no alcanza al permiso general regulado en el apartado 1 del este artículo.

Por otro lado, la obligación de remunerar el permiso paternal (del artículo 5.2 de la Directiva), que como señalamos ya resulta retribuido no como salario abonado por la empresa, sino como prestación del sistema de Seguridad Social, queda diferida en el tiempo a agosto de 2024, tal y como se puede leer en el artículo 12 de la Directiva, que se dedica a la trasposición de la Directiva, que señala:

*1. Los Estados miembros pondrán en vigor, a más tardar el 2 de agosto de 2022, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.*

*2. No obstante lo dispuesto en el apartado 1 del presente artículo, para la remuneración o la prestación económica correspondientes a las últimas dos semanas del permiso parental previsto en el artículo 8, apartado 3, los Estados miembros pondrán en vigor disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para cumplir la presente Directiva a más tardar el 2 de agosto de 2024. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.*

Por tanto, la Directiva, si bien recomienda, no obliga como contenido mínimo, el carácter retribuido del permiso parental, y por tanto, no puede ser justificación para sostener el carácter retribuido del permiso, ello sin perjuicio de que el Estado pueda decidir otorgarle ese carácter retribuido al total de 8 semanas adicionales al permiso de paternidad por la vía de una prestación de la Seguridad Social, en tanto que, como hemos señalado, el permiso se regula en realidad en nuestro ordenamiento como una suspensión del vínculo laboral o la relación funcional.

**b) Medidas para el establecimiento de fórmulas de trabajo flexible. Modificación del derecho a la solicitud de adaptación de la jornada por motivos de conciliación (art. 38.8 ET).**

Como se ha señalado previamente, uno de los objetivos de la Directiva (UE) 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 tanto, del RDL 5/2023, es el establecimiento de medidas de trabajo flexible, todo ello para favorecer la consecución de los objetivos para los que se establece la norma, esto es,

*“lograr la igualdad entre hombres y mujeres por lo que respecta a las oportunidades en el mercado laboral y al trato en el trabajo, facilitando a los trabajadores que sean progenitores o cuidadores la conciliación de la vida familiar y profesional” (art. 1 de la Directiva)*

Para la trasposición nacional de esta previsión de la Directiva (UE) 2019/1158, el RDL 5/2023 reformula lo dispuesto en el artículo 38.8 ET en relación con el derecho a solicitar la adaptación de la duración y distribución de la jornada de trabajo en varias líneas:

- La ampliación de los motivos por los que puede ser solicitado. Si hasta ahora este derecho se justificaba, en el caso de menores, a los progenitores con hijos o hijas menores de 12 años, ahora este derecho se amplía a hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora así como otras personas dependientes, siempre que se den, además, estas condiciones, que a diferencia de lo que ocurre con menores de 12 años, deberán ser acreditadas:
  - Para todos los grupos, necesidades de cuidado que suponga que no pueden valerse por sí mismos por causa de edad, accidente o enfermedad.
  - En el caso de personas dependientes distintas de hijos o hijas mayores de 12 años, cónyuge, pareja de hecho o familiares por consanguinidad hasta segundo grado de la persona trabajadora, que, además, residan en el domicilio de la persona trabajadora.
- La reducción de plazos para la resolución. Se establece el principio de máxima celeridad en la resolución, se acorta el plazo de 30 a 15 días.
- Cumplido el plazo sin resolución, se entiende que la solicitud ha sido concedida.
- La capacidad negociadora de la negociación colectiva para establecer criterios para el ejercicio de este derecho se ata de forma más decidida a lo regulado en el artículo, que se convierte así en mínimo indisponible.
- Se refuerza la necesidad de motivación en causas objetivas no sólo para desestimar, como hasta ahora, sino para establecer una propuesta alternativa a la propuesta de la persona trabajadora.

La concreta redacción del artículo 34.8 tras la reforma, comparada con la previa redacción, es la siguiente:

Art. 34.- Jornada

PREVIO	ACTUAL
--------	--------

<p>8. Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa.</p> <p>En el caso de que tengan hijos o hijas, las personas trabajadoras tienen derecho a efectuar dicha solicitud hasta que los hijos o hijas cumplan doce años.</p> <p>En la negociación colectiva se pactarán los términos de su ejercicio, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo. En su ausencia, la empresa, ante la solicitud de adaptación de jornada, abrirá un proceso de negociación con la persona trabajadora durante un periodo máximo de treinta días. Finalizado el mismo, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora o bien manifestará la negativa a su ejercicio. En este último caso, se indicarán las razones objetivas en las que se sustenta la decisión.</p> <p>La persona trabajadora tendrá derecho a solicitar el regreso a su jornada o modalidad contractual anterior una vez concluido el periodo acordado o cuando el cambio de las circunstancias así lo justifique, aun cuando no hubiese transcurrido el periodo previsto.</p> <p>Lo dispuesto en los párrafos anteriores se entiende, en todo caso, sin perjuicio de los permisos a los que tenga derecho la persona trabajadora de acuerdo con lo establecido en el artículo 37.</p> <p>Las discrepancias surgidas entre la dirección de la empresa y la persona trabajadora serán resueltas por la jurisdicción social a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.</p>	<p>8. Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa.</p> <p>En el caso de que tengan hijos o hijas, las personas trabajadoras tienen derecho a efectuar dicha solicitud hasta que los hijos o hijas cumplan doce años.</p> <p>Asimismo, tendrán ese derecho aquellas que tengan necesidades de cuidado respecto de los hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio, y que por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos, debiendo justificar las circunstancias en las que fundamenta su petición.</p> <p>En la negociación colectiva se podrán establecer, con respeto a lo dispuesto en este apartado, los términos de su ejercicio, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo. En su ausencia, la empresa, ante la solicitud de la persona trabajadora, abrirá un proceso de negociación con esta que tendrá que desarrollarse con la máxima celeridad y, en todo caso, durante un periodo máximo de quince días, presumiéndose su concesión si no concurre oposición motivada expresa en este plazo.</p> <p>Finalizado el proceso de negociación, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición. En caso contrario, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora o bien manifestará la negativa a su ejercicio. Cuando se plantee una propuesta alternativa o se deniegue la petición, se motivarán las razones objetivas en las que se sustenta la decisión.</p> <p>La persona trabajadora tendrá derecho a regresar a la situación anterior a la adaptación una vez</p>
--	--

	<p>concluido el período acordado o previsto o cuando decaigan las causas que motivaron la solicitud.</p> <p>En el resto de los supuestos, de concurrir un cambio de circunstancias que así lo justifique, la empresa sólo podrá denegar el regreso solicitado cuando existan razones objetivas motivadas para ello.</p> <p>Lo dispuesto en los párrafos anteriores se entiende, en todo caso, sin perjuicio de los permisos a los que tenga derecho la persona trabajadora de acuerdo con lo establecido en el artículo 37 y 48 bis.</p> <p>Las discrepancias surgidas entre la dirección de la empresa y la persona trabajadora serán resueltas por la jurisdicción social, a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.</p>
--	---

Debe tenerse en cuenta, en todo caso, que existe un periodo de transición respecto de aquellos permisos previamente concedidos conforme a la normativa anterior. En concreto, la Disposición Transitoria señala:

*Disposición transitoria segunda. Adaptaciones de jornada.*

*Las adaptaciones de jornada que se estuviesen aplicando a la entrada en vigor del presente real decreto-ley mantendrán su vigencia, siendo de aplicación a las mismas lo dispuesto en la nueva redacción del artículo 34.8 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores incluida en el artículo 127 de este real decreto-ley; y, en particular, lo relativo al regreso a la situación anterior.*

Por tanto, la nueva regulación afectará tan sólo a las nuevas situaciones solicitadas a partir de la entrada en vigor del RDL 5/2023.

### **c) Nueva regulación permiso para cuidadores.**

Otro de los aspectos que expresamente prevé la Directiva (UE) 2019/1158 es el permiso para cuidadores, que regula en su artículo 6 en los siguientes términos:

*1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que cada trabajador tenga derecho a disfrutar de un permiso para cuidadores de cinco días laborables al año por trabajador. Los Estados miembros podrán fijar los detalles adicionales relativos al ámbito de aplicación del permiso para cuidadores y a sus condiciones de conformidad con la legislación o los usos nacionales. El ejercicio de este*

*derecho podrá estar supeditado a su adecuada justificación con arreglo a la legislación o usos nacionales.*

*2. Los Estados miembros podrán distribuir los permisos para cuidadores sobre la base de períodos de un año, por persona necesitada de asistencia o apoyo, o por caso.*

Se trata, en este caso, de un permiso que tiene carácter de mínimo común a toda la Unión Europea, y por tanto, exigible en tanto que tal contenido mínimo.

El RDL 5/2023 procede a la trasposición de este permiso mediante la reforma en dos vías:

*1. Reforma del permiso para asistencia en caso de accidente o enfermedad grave.*

Como se ha avanzado, el RDL 5/2023 procede, para trasponer adecuadamente la Directiva (UE) 2019/1158, a reformar el permiso para asistencia en caso de accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario que regula, para el ámbito general del personal laboral, el artículo 37.3 apartado b) ET y la consecuente creación de un permiso específico diferenciado para el caso de fallecimiento, que constituye el nuevo permiso del artículo 37.3 apartado b bis), y en el ámbito del empleo público, del permiso regulado en el artículo 48.a), ampliándolo a cinco días, con independencia de que sea preciso desplazamiento, y por tanto, y a diferencia de la situación previa, sin incremento de días en función de ese desplazamiento, con la particularidad de que, en el caso del empleo público, se concede los cinco días sólo a familiares de cónyuge, pareja de hecho, familiar de primer grado o dependiente conviviente, quedando en cuatro días cuando el familiar sea de segundo grado, sin incremento de días en atención en función de la distancia

La reforma supone, asimismo, incluir como personas cuyo cuidado general el derecho al disfrute del permiso, a nuevas figuras que tendrían, así, la consideración de personas a cuidar conforme al derecho nacional: parejas de hecho (algo que la reforma realiza en todo el ET, para darle carácter obligatorio no dependiente de negociaciones en convenio colectivo), pero también el familiar consanguíneo de la pareja a de hecho, así como de cualquier otra persona distinta de las anteriores, que conviva con la persona trabajadora en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo de aquella. Con ello se adecua este permiso a la duración mínima establecida en el artículo 6 de la Directiva (UE) 2019/2023.

En cuanto al permiso por fallecimiento, ahora separado del permiso por cuidado derivado de enfermedad o accidente grave, sin perjuicio de que pasa a constituir, en el ámbito del ET, un nuevo supuesto, se mantiene en los mismos términos previos al RDL 5/2023.

La nueva redacción comparada con la anterior es la siguiente:

- En el ámbito del ET

#### Art. 37.3 – Descanso semanal, fiestas y festivos

PREVIO	ACTUAL
<p>3. La persona trabajadora, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:</p> <p>b) 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.</p>	<p>3. La persona trabajadora, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:</p> <p>b) <b>Cinco días</b> por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario <b>del cónyuge, pareja de hecho</b> o parientes hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad, <b>incluido el familiar consanguíneo de la pareja a de hecho, así como de cualquier otra persona distinta de las anteriores, que conviva con la persona trabajadora en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo de aquella.</b></p> <p><b>b bis) Dos días por el fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuando con tal motivo la persona trabajadora necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo se ampliará en dos días.</b></p>

- En el ámbito del empleo público (TREBEP)

#### Art. 48.a) – permisos de los funcionarios públicos

PREVIO	ACTUAL
<p>Los funcionarios públicos tendrán los siguientes permisos:</p> <p>a) Por fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise de reposo domiciliario, de un familiar dentro del primer grado de consanguinidad o afinidad, tres días hábiles cuando el suceso se produzca en la misma localidad, y cinco días hábiles cuando sea en distinta localidad.</p> <p>Cuando se trate del fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise de reposo domiciliario, de un familiar dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, el permiso será de dos días hábiles cuando se</p>	<p>Los funcionarios públicos tendrán los siguientes permisos:</p> <p>a) Por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise de reposo domiciliario del cónyuge, pareja de hecho o parientes <b>hasta el primer grado por consanguinidad o afinidad, así como de cualquier otra persona distinta de las anteriores que conviva con el funcionario o funcionaria en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo de aquella, cinco días hábiles.</b></p> <p>Cuando se trate de accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise de reposo domiciliario, de un familiar dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, el permiso será de <b>cuatro días hábiles.</b></p>

<p>produzca en la misma localidad y de cuatro días hábiles cuando sea en distinta localidad.</p>	<p>Cuando se trate de fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho o familiar dentro del primer grado de consanguinidad o afinidad, tres días hábiles cuando el suceso se produzca en la misma localidad, y cinco días hábiles, cuando sea en distinta localidad. En el caso de fallecimiento de familiar dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, el permiso será de dos días hábiles cuando se produzca en la misma localidad y de cuatro días hábiles cuando sea en distinta localidad.</p>
--	--

2. *Permiso para ausencia por causas de fuerza mayor.*

Otra de las novedades que incorpora la Directiva (UE) 2019/1158 es la creación de un nuevo permiso para la ausencia del trabajo por causa de fuerza mayor, que su artículo 7 establece en los siguientes términos mínimos:

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que cada trabajador tenga derecho a ausentarse del trabajo por causa de fuerza mayor, por motivos familiares urgentes, en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable la presencia inmediata del trabajador. Los Estados miembros podrán limitar el derecho de cada trabajador a ausentarse del trabajo, por causa de fuerza mayor, a un tiempo determinado por año, por caso, o por año y por caso.

La trasposición de este permiso mínimo se realiza por el RDL 5/2023 mediante la adición, en el artículo 37.9 ET, de un nuevo permiso (limitado, ya anticipamos, al ámbito laboral) para permitir la ausencia de cuidadores en casos de emergencia.

Este nuevo permiso, que sólo se regula en el ámbito del ET, y que por tanto, deja fuera a los empleados públicos, permite a las personas trabajadoras a ausentarse del trabajo por motivos urgentes relacionados con familiares o personas convivientes, ausencias que serán retribuidas hasta el equivalente de cuatro días al año.

Art. 37.9 - Descanso semanal, fiestas y festivos

PREVIO	ACTUAL
	<p>9. La persona trabajadora tendrá derecho a ausentarse del trabajo por causa de fuerza mayor cuando sea necesario por motivos familiares urgentes relacionados con familiares o personas convivientes, en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable su presencia inmediata.</p> <p>Las personas trabajadoras tendrán derecho a que sean retribuidas las horas de ausencia por las causas previstas en el presente apartado equivalentes a cuatro días al año, conforme a lo</p>

	establecido en convenio colectivo o, en su defecto, en acuerdo entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras aportando las personas trabajadoras, en su caso, acreditación del motivo de ausencia.
--	--

Si bien este permiso que ahora se incluye exclusivamente para el personal sujeto, en su régimen de permisos, al ET (y por tanto, pasa a tener carácter de mínimo indisponible para los convenios colectivos), esto no significa que los empleados públicos carezcan de un permiso de similares características, ya que, a diferencia de lo que ocurre en el ET, el artículo 48 apartado j) prevé un permiso por tiempo indispensable para el cumplimiento de deberes relacionados con la conciliación de la vida familiar y laboral, por tanto, no limitado (en cuanto a su carácter retribuido) al cómputo máximo de cuatro jornadas laborales.

#### **d) Otros permisos, licencias y excedencias vinculados a la conciliación.**

Más allá de las concretas previsiones y obligaciones impuestas por la Directiva (UE) 2019/1158, el RDL 5/2023 aprovecha para introducir nuevos permisos y licencias en el ámbito laboral, y a reformar parcialmente otras ya existentes, en la idea básica de reforzar los mecanismos para facilitar la conciliación de la vida familiar y profesional.

##### *1. Permiso por matrimonio y formalización de pareja de hecho.*

En el caso de este permiso, regulado en los artículos 38.3.a) del ET y 48.l) del TREBEP, se amplía la causa del disfrute del permiso no sólo al matrimonio, sino a la constitución jurídica de parejas de hecho.

ET - Art. 38.3

PREVIO	ACTUAL
3. La persona trabajadora, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:  a) Quince días naturales en caso de matrimonio.	3. La persona trabajadora, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:  a) Quince días naturales en caso de matrimonio o registro de pareja de hecho.

TREBEP - Art. 48.l) – Permisos de los empleados públicos

PREVIO	ACTUAL
l) Por matrimonio, quince días.	l) Por matrimonio o registro o constitución formalizada por documento público de pareja de hecho, quince días.

##### *2. Reducción de jornada para cuidado de familiar grave.*

En la línea de ampliar el círculo de personas susceptibles de cuidados conforme a los derechos de conciliación de la vida familiar y profesional, se modifica igualmente el texto del artículo 37.6 ET, para incluir en su ámbito de protección no sólo a menores de 12 años y familiares de hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida, sino también, y desde ahora, a cónyuge y pareja de hecho, incluyendo, por tanto, al familiar consanguíneo de la pareja de hecho.

La modificación de este artículo 37.6 supone, también, otras dos modificaciones:

- La expresa mención en que en el ejercicio de este permiso debe tendrá en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y, asimismo, evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género, lo que es tanto un recordatorio para el empresario a la hora de gestionarlo (en especial cuando concurre el ejercicio simultáneo de dos personas trabajadoras de la misma empresa) como para las personas solicitantes.
- El refuerzo de la obligación de motivar objetivamente posibles limitaciones de este derecho a la reducción de jornada por cuidado de familiares cuando el ejercicio se realiza simultáneamente por dos personas de la misma empresa, y la obligación de presentar un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación. Además, estas razones y este plan alternativo deben quedar concretados por escrito, lo que garantizará la posibilidad de supervisión judicial posterior. Se trata, así, de compatibilizar objetivamente necesidades de la empresa con el derecho a la conciliación, garantizando, en última instancia, que el cuidado de familiares que protege este artículo quede salvaguardado.

#### Art. 37.6 - Descanso semanal, fiestas y festivos

PREVIO	ACTUAL
<p>6. Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de doce años, o una persona con discapacidad que no desempeñe una actividad retribuida, tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo diaria, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella.</p> <p>Tendrá el mismo derecho quien precise encargarse del cuidado directo de un familiar, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.</p>	<p>6. Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de doce años o una persona con discapacidad que no desempeñe una actividad retribuida tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo diaria, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella.</p> <p>Tendrá el mismo derecho quien precise encargarse del cuidado directo <b>del cónyuge o pareja de hecho</b>, o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad, <b>incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho</b>, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda</p>

<p>El progenitor, guardador con fines de adopción o acogedor permanente tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario de, al menos, la mitad de la duración de aquella, para el cuidado, durante la hospitalización y tratamiento continuado del menor a su cargo afectado por cáncer (tumores malignos, melanomas y carcinomas), o por cualquier otra enfermedad grave, que implique un ingreso hospitalario de larga duración y sea necesario su cuidado directo, continuo y permanente, acreditado por el informe del servicio público de salud u órgano administrativo sanitario de la comunidad autónoma correspondiente y, como máximo, hasta que el hijo o persona que hubiere sido objeto de acogimiento permanente o de guarda con fines de adopción cumpla los veintitrés años.</p> <p>En consecuencia, el mero cumplimiento de los dieciocho años por el hijo o el menor sujeto a acogimiento permanente o a guarda con fines de adopción no será causa de extinción de la reducción de la jornada si se mantiene la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente.</p> <p>No obstante, cumplidos los 18 años, se podrá reconocer el derecho a la reducción de jornada hasta que el causante cumpla 23 años en los supuestos en que el padecimiento de cáncer o enfermedad grave haya sido diagnosticado antes de alcanzar la mayoría de edad, siempre que en el momento de la solicitud se acrediten los requisitos establecidos en los párrafos anteriores, salvo la edad.</p> <p>Asimismo, se mantendrá el derecho a esta reducción hasta que la persona cumpla 26 años si antes de alcanzar 23 años acreditara, además, un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento.</p> <p>Por convenio colectivo, se podrán establecer las condiciones y supuestos en los que esta reducción de jornada se podrá acumular en jornadas completas.</p> <p>En los supuestos de nulidad, separación, divorcio, extinción de la pareja de hecho o cuando se acredite ser víctima de violencia de género, el derecho a la reducción de jornada se reconocerá a favor del progenitor, guardador o acogedor que conviva con la persona enferma, siempre que cumpla el resto de los requisitos exigidos.</p>	<p>valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.</p> <p>El progenitor, guardador con fines de adopción o acogedor permanente tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario de, al menos, la mitad de la duración de aquella, para el cuidado, durante la hospitalización y tratamiento continuado, del menor a su cargo afectado por cáncer (tumores malignos, melanomas y carcinomas), o por cualquier otra enfermedad grave, que implique un ingreso hospitalario de larga duración y requiera la necesidad de su cuidado directo, continuo y permanente, acreditado por el informe del servicio público de salud u órgano administrativo sanitario de la comunidad autónoma correspondiente y, como máximo, hasta que el hijo o persona que hubiere sido objeto de acogimiento permanente o de guarda con fines de adopción cumpla los veintitrés años.</p> <p>En consecuencia, el mero cumplimiento de los dieciocho años de edad por el hijo o el menor sujeto a acogimiento permanente o a guarda con fines de adopción no será causa de extinción de la reducción de la jornada, si se mantiene la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente.</p> <p>No obstante, cumplidos los 18 años, se podrá reconocer el derecho a la reducción de jornada hasta que el causante cumpla 23 años en los supuestos en que el padecimiento de cáncer o enfermedad grave haya sido diagnosticado antes de alcanzar la mayoría de edad, siempre que en el momento de la solicitud se acrediten los requisitos establecidos en los párrafos anteriores, salvo la edad.</p> <p>Asimismo, se mantendrá el derecho a esta reducción hasta que la persona cumpla 26 años si antes de alcanzar 23 años acreditara, además, un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento.</p> <p>Por convenio colectivo, se podrán establecer las condiciones y supuestos en los que esta reducción de jornada se podrá acumular en jornadas completas.</p> <p>En los supuestos de nulidad, separación, divorcio, extinción de la pareja de hecho o cuando se acredite ser víctima de violencia de género, el derecho a la reducción de jornada se reconocerá a</p>
--	--

<p>Cuando la persona enferma, que se encuentre en los supuestos previstos en los párrafos tercero y cuarto de este apartado, contraiga matrimonio o constituya una pareja de hecho, tendrá derecho a la reducción de jornada quien sea su cónyuge o pareja de hecho, siempre que acredite las condiciones exigidas para acceder al derecho a la misma.</p> <p>Las reducciones de jornada contempladas en este apartado constituyen un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa.</p>	<p>favor del progenitor, guardador o acogedor con quien conviva la persona enferma, siempre que cumpla el resto de los requisitos exigidos.</p> <p>Cuando la persona enferma que se encuentre en los supuestos previstos en los párrafos tercero y cuarto de este apartado contraiga matrimonio o constituya una pareja de hecho, tendrá derecho a la reducción de jornada quien sea su cónyuge o pareja de hecho, siempre que acredite las condiciones para acceder al derecho a la misma.</p> <p>Las reducciones de jornada contempladas en este apartado constituyen un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo <b>por razones fundadas y objetivas</b> de funcionamiento de la empresa, <b>debidamente motivadas por escrito</b>, debiendo en tal caso la empresa ofrecer un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación.</p> <p><b>En el ejercicio de este derecho se tendrá en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y, asimismo, evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género.</b></p>
--	---

Esta reforma, curiosamente, no afecta necesariamente a los empleados públicos, para los que operan, según sea el caso, el permiso previsto en los artículos 48.h), para el personal funcionario (reducción genérica de jornada con reducción proporcional de retribuciones de entre 1/8 y la mitad de la jornada por cuidado de ) o el permiso por conciliación previsto en el artículo 49 para la totalidad de empleados públicos (supuesto especial de enfermedad muy grave, en cuyo caso cabe reducción de hasta un 50% sin pérdida de retribuciones).

De este modo, y en el ámbito del empleo público, el juego entre el ET y el TREBEP, aplicado el artículo 51 TREBEP al personal laboral de la administración, sería el siguiente:

- Personal funcionario: Artículos 48.h) y 49.e), ambos del TREBEP.
- Personal laboral: Artículo 37.6 ET para el supuesto general de reducción de jornada por cuidado de familiares, salvo caso de enfermedad de menor afectado por cáncer o enfermedad grave, en cuyo caso se les aplicaría el artículo 49.e) TREBEP. No obstante, debe señalarse, respecto de este personal, que conforme el artículo 191.4 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, el carácter

retribuido por la administración sólo alcanza al personal funcionario, que queda excluido del ámbito de esta prestación, y por tanto, y respecto del personal laboral, operará la prestación de la Seguridad Social regulada en el Capítulo X del Título II del citado Texto Refundido de la Ley de la Seguridad Social.

### 3. Excedencia por cuidado de familiares.

En la línea ya señalada de ampliar la protección a los cuidados no sólo a los vínculos matrimoniales, sino a las situaciones de parejas de hecho (y para excluir del ámbito negocial este tema, otorgándole un carácter de derecho mínimo), el RDL 5/2023 reforma también la excedencia por cuidado de familiares regulada en el artículo 46.3 ET, para incluir, precisamente, como persona sujeto de cuidado, no sólo al cónyuge y familiares hasta segundo grado por afinidad, sino también a la pareja de hecho o sus familiares consanguíneos hasta segundo grado (en equivalencia a los familiares por afinidad, que devienen en tales en función del matrimonio).

En la reforma de este artículo, y de forma similar a lo ya establecido en la reforma del artículo 37.6 ET, se aprovecha además para reforzar las garantías para el ejercicio de este derecho mediante el refuerzo de la obligación de motivar objetivamente posibles limitaciones cuando su ejercicio se insta simultáneamente por dos personas de la misma empresa, y la obligación de presentar un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación, todo ello por escrito.

Asimismo, y en la misma forma en que se ha reformado el ya citado artículo 37.6 ET, se establece el principio de fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y, asimismo, evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género, tanto para empresa como para solicitantes.

En su nueva redacción, comparada con la previa, el artículo queda así:

#### Art. 46.3 - Excedencias

PREVIO	ACTUAL
<p>3. Los trabajadores tendrán derecho a un periodo de excedencia de duración no superior a tres años para atender al cuidado de cada hijo, tanto cuando lo sea por naturaleza, como por adopción, o en los supuestos de guarda con fines de adopción o acogimiento permanente, a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa.</p> <p>También tendrán derecho a un periodo de excedencia, de duración no superior a dos años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva, los trabajadores para</p>	<p>3. Los trabajadores tendrán derecho a un periodo de excedencia de duración no superior a tres años para atender al cuidado de cada hijo, tanto cuando lo sea por naturaleza, como por adopción, o en los supuestos de guarda con fines de adopción o acogimiento permanente, a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa.</p> <p>También tendrán derecho a un periodo de excedencia, de duración no superior a dos años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva, los trabajadores para</p>

<p>atender al cuidado de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida.</p> <p>La excedencia contemplada en el presente apartado, cuyo periodo de duración podrá disfrutarse de forma fraccionada, constituye un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa.</p> <p>Cuando un nuevo sujeto causante diera derecho a un nuevo periodo de excedencia, el inicio de la misma dará fin al que, en su caso, se viniera disfrutando.</p> <p>El periodo en que el trabajador permanezca en situación de excedencia conforme a lo establecido en este artículo será computable a efectos de antigüedad y el trabajador tendrá derecho a la asistencia a cursos de formación profesional, a cuya participación deberá ser convocado por el empresario, especialmente con ocasión de su reincorporación. Durante el primer año tendrá derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Transcurrido dicho plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente.</p> <p>No obstante, cuando la persona trabajadora forme parte de una familia que tenga reconocida la condición de familia numerosa, la reserva de su puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de quince meses cuando se trate de una familia numerosa de categoría general, y hasta un máximo de dieciocho meses si se trata de categoría especial. Cuando la persona ejerza este derecho con la misma duración y régimen que el otro progenitor, la reserva de puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de dieciocho meses.</p>	<p>atender al cuidado del <b>cónyuge o pareja de hecho</b>, o de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y por afinidad, <b>incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho</b>, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida.</p> <p>La excedencia contemplada en el presente apartado, cuyo periodo de duración podrá disfrutarse de forma fraccionada, constituye un derecho individual de los trabajadores y trabajadoras. No obstante, si dos o más personas trabajadoras de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, la empresa podrá limitar su ejercicio simultáneo <b>por razones fundadas y objetivas</b> de funcionamiento debidamente <b>motivadas por escrito debiendo en tal caso la empresa ofrecer un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación</b>. Cuando un nuevo sujeto causante diera derecho a un nuevo periodo de excedencia, el inicio de la misma dará fin al que, en su caso, se viniera disfrutando.</p> <p>El periodo en que la persona trabajadora permanezca en situación de excedencia conforme a lo establecido en este artículo será computable a efectos de antigüedad y el trabajador tendrá derecho a la asistencia a cursos de formación profesional, a cuya participación deberá ser convocado por la empresa, especialmente con ocasión de su reincorporación. Durante el primer año tendrá derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Transcurrido dicho plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente.</p> <p>No obstante, cuando la persona trabajadora forme parte de una familia que tenga reconocida la condición de familia numerosa, la reserva de su puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de quince meses cuando se trate de una familia numerosa de categoría general, y hasta un máximo de dieciocho meses si se trata de categoría especial. Cuando la persona ejerza este derecho con la misma duración y régimen que el otro progenitor, la reserva de puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de dieciocho meses.</p> <p><b>En el ejercicio de este derecho se tendrá en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y, asimismo, evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género.</b></p>
---	--

4. *Ampliación del permiso de paternidad, maternidad o acogimiento o adopción.*

Finalmente, y en materia de permisos, el RDL 5/2023 modifica la redacción del artículo 48.6 ET para permitir que, en el supuesto de ampliación del permiso (suspensión del contrato) por maternidad o paternidad, o acogimiento o adopción por discapacidad del hijo o hija, la persona progenitora en familia monoparental pueda beneficiarse de las ampliaciones que corresponderían a una familia con dos personas progenitoras, todo ello en la línea de proteger, igualmente apuntada en el Considerando 37 de la Directiva (UE) 2018/1158, que señala:

*“(37) No obstante el requisito de evaluar si las condiciones de acceso al permiso parental y las modalidades detalladas del mismo deben adaptarse a las necesidades específicas de los progenitores en situaciones particularmente adversas, se anima a los Estados miembros a que valoren si las condiciones y las modalidades detalladas de ejercicio del derecho al permiso parental, el permiso para cuidadores y las fórmulas de trabajo flexible deben adaptarse a necesidades específicas, por ejemplo, familias monoparentales, padres adoptivos, progenitores con discapacidad, progenitores que tienen hijos con discapacidad o enfermedades graves o crónicas, o progenitores en circunstancias particulares, tales como las relacionadas con nacimientos múltiples o prematuros.”*

De acuerdo con esta idea general, el artículo 48.6 pasa a quedar redactado en la forma siguiente, comparada con la previa redacción.

Art. 48.6 – suspensión con reserva de puesto de trabajo

PREVIO	ACTUAL
6. En el supuesto de discapacidad del hijo o hija en el nacimiento, adopción, en situación de guarda con fines de adopción o de acogimiento, la suspensión del contrato a que se refieren los apartados 4 y 5 tendrá una duración adicional de dos semanas, una para cada uno de los progenitores. Igual ampliación procederá en el supuesto de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiple por cada hijo o hija distinta del primero.	6. En el supuesto de discapacidad del hijo o hija en el nacimiento, adopción, en situación de guarda con fines de adopción o de acogimiento, la suspensión del contrato a que se refieren los apartados 4 y 5 tendrá una duración adicional de dos semanas, una para cada una de las personas progenitoras. Igual ampliación procederá en el supuesto de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiple por cada hijo o hija distinta del primero. <b>En caso de haber una única persona progenitora, esta podrá disfrutar de las ampliaciones completas previstas en este apartado para el caso de familias con dos personas progenitoras.</b>

**e) Refuerzo de la protección al ejercicio de derechos de conciliación de la vida familiar y profesional.**

En la línea de protección de los derechos vinculados a la conciliación de la vida familiar y profesional, que, como se ha señalado, preconiza la Directiva (UE) 2019/1158, el RDL

5/2023 refuerza de forma significativa la exigencia de causas objetivas para el establecimiento de limitaciones a su ejercicio.

Las reformas operadas con este fin afectan en exclusiva al ET, y por tanto, no alcanzan al personal funcionario. Esto no implica que esta garantía no sea exigible respecto de este tipo de personal, sino que se ha tenido en cuenta que la administración debe motivar sus decisiones, y que su actividad se concreta en resoluciones escritas, por lo que estas garantías ya son propias del ámbito del empleo público.

Ya hemos señalado, al tratar la reforma operada en los artículos 37.6 (reducción de jornada para cuidadores) y 46.3 (excedencia para cuidado de familiares), ambos del ET, cómo se establece la obligación, en el caso de ejercicio simultáneo del derecho a reducción de jornada por cuidado de familiares por personas trabajadoras de la misma empresa, de motivar en causas objetivas las razones para limitar en este caso al forma de ejercicio del derecho propuesta por éstos, y de ofrecer un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación, todo ello expresado por escrito.

En la misma línea, el RDL 5/2023 reforma también el permiso de lactancia regulado en el artículo 37.4 ET (modificación que no alcanza a la regulación del mismo permiso del artículo 48.f TREBEP, aplicable sólo al personal funcionario), estableciendo la obligación de que, en el caso de disfrute simultáneo

#### Art. 37.4 - Descanso semanal, fiestas y festivos

PREVIO	ACTUAL
<p>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.</p> <p>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 en los términos previstos en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue con la empresa respetando, en su caso, lo establecido en aquella.</p> <p>La reducción de jornada contemplada en este apartado constituye un derecho individual de las personas trabajadoras sin que pueda transferirse su ejercicio al otro progenitor, adoptante, guardador o</p>	<p>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.</p> <p>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 en los términos previstos en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue con la empresa respetando, en su caso, lo establecido en aquella.</p> <p>La reducción de jornada contemplada en este apartado constituye un derecho individual de las personas trabajadoras sin que pueda transferirse su ejercicio a la otra persona progenitora, adoptante,</p>

<p>acogedor. No obstante, si dos personas trabajadoras de la misma empresa ejercen este derecho por el mismo sujeto causante, la dirección empresarial podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa, que deberá comunicar por escrito.</p> <p>Cuando ambos progenitores, adoptantes, guardadores o acogedores ejerzan este derecho con la misma duración y régimen, el periodo de disfrute podrá extenderse hasta que el lactante cumpla doce meses, con reducción proporcional del salario a partir del cumplimiento de los nueve meses.</p>	<p>guardadora o acogedora. No obstante, si dos personas trabajadoras de la misma empresa ejercen este derecho por el mismo sujeto causante, podrá limitarse su ejercicio simultáneo por razones fundadas y objetivas de funcionamiento de la empresa, debidamente motivadas por escrito, <b>debiendo en tal caso la empresa ofrecer un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación.</b></p> <p>Cuando ambas personas progenitoras, adoptantes, guardadoras o acogedoras ejerzan este derecho con la misma duración y régimen, el periodo de disfrute podrá extenderse hasta que el lactante cumpla doce meses, con reducción proporcional del salario a partir del cumplimiento de los nueve meses»</p>
---	---

#### f) Régimen transitorio de los permisos.

Cara al régimen de los permisos y su aplicación, es necesario tener en cuenta el régimen transitorio que prevé el propio RDL 5/2023 en su disposición transitoria tercera, en estos términos:

##### *Disposición transitoria tercera. Permisos.*

*Los permisos previstos en los artículos 37.4, 37.6 y 46.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el artículo 48 a) del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, de los que se estuviese disfrutando a la entrada en vigor de este real decreto-ley lo harán de acuerdo con la normativa que le fuese de aplicación al comienzo de su disfrute.*

Asimismo, y respecto de la regulación de la adaptación de jornada prevista en la nueva redacción del artículo 38.8 ET, señala el RDL 5/2023 lo siguiente:

##### *Disposición transitoria segunda. Adaptaciones de jornada.*

*Las adaptaciones de jornada que se estuviesen aplicando a la entrada en vigor del presente real decreto-ley mantendrán su vigencia, siendo de aplicación a las mismas lo dispuesto en la nueva redacción del artículo 34.8 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores incluida en el artículo 127 de este real decreto-ley; y, en particular, lo relativo al regreso a la situación anterior.*

De esta forma, y a modo de cuadro resumen, podemos señalar la vigencia de los permisos regulados o creados en el RDL 20/2023.

PERMISO	ARTÍCULO	RÉGIMEN TRANSITORIO
Lactancia	37.4 ET	Sí
Reducción jornada para cuidado menores y familiares	37.6 ET	Sí
Excedencia cuidado de familiares	46.3 ET	Sí
Accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización (funcionarios)	48.a) TREBEP	Sí
Adaptación de jornada	34.8 ET	Sí
Accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización (funcionarios)	37.3 apartados b) y b bis) ET	No
Permiso por matrimonio y pareja de hecho (laboral)	37.3.a) ET	No
Permiso por matrimonio y pareja de hecho (funcionario)	48.l) TREBEP	No
Permiso parental (laboral)	38 bis	No
Permiso parental (empleados públicos)	49.g) TREBEP	No
Ausencia trabajo por causas de fuerza mayor	37.9 ET	No
Ampliación permiso maternidad, paternidad o adopción o acogimiento por discapacidad del menor	48.6 ET	No

#### IV – OTROS ASPECTOS OBJETO DE MODIFICACION POR EL REAL DECRETO LEY 5/2023

Si bien el grueso de las modificaciones operadas por el RDL 5/2023 vienen referidas o encuentran justificación última en la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1158 o en sus principios y consideraciones, aquel incorpora otras modificaciones relevantes para las relaciones laborales o el empleo público.

##### a) Tasa de reposición adicional

Con algo de polémica inicial respecto de su alcance, y rodeada de la carga emocional y crítica que viene rodeando el proceso de estabilización de empleo público, el RDL 5/2021 viene a incorporar en su artículo 217 una nueva previsión sobre este procedimiento. En concreto, se señala en este artículo lo siguiente:

*Artículo 217. Garantía del derecho de acceso a los procesos derivados de la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público.*

*Se autoriza una tasa adicional a las Administraciones Públicas para que convoquen procesos selectivos conforme a la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público, con la finalidad de garantizar en todo el territorio el derecho de acceso a los procesos de estabilización en condiciones de igualdad.*

*El número de plazas de la tasa adicional será el equivalente a aquellas de naturaleza estructural, ocupadas de forma temporal a 30 de diciembre de 2021, por personal con una relación de esa naturaleza anterior al 1 de enero de 2016, que no hubiera superado el proceso de estabilización convocado con un sistema selectivo distinto al previsto en la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre.*

*Las ofertas de empleo público deberán estar aprobadas antes del 31 de diciembre de 2023, y las convocatorias resueltas antes del 31 de diciembre de 2024, ajustándose a los principios de igualdad, mérito, capacidad y libre concurrencia.*

Centrándonos exclusivamente a los efectos de estos comentarios en el contenido del nuevo precepto y dejando de lado la polémica sobre lo adecuado de proceder a una estabilización que parece más centrada en personas que en plaza, con él se pretende, en última instancia, reconducir al procedimiento de estabilización de plazas que hubieran sido susceptibles de ser incorporadas a este procedimiento por la vía de la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público, y que se encontraran incorporadas a otros procesos de estabilización, desde el hecho de que algunas administraciones públicas aceleraron procesos no finalizados convocados por el proceso de oposición o concurso oposición al amparo de OEP ordinarias o de estabilización previstas en las leyes de presupuestos generales del Estado de los años

La tasa adicional que añade el RDL 5/2023 implica varias condiciones:

- Que estemos ante plazas de carácter estructural.
- Ocupadas de forma temporal a 30 de diciembre de 2021, es decir, al menos desde la entrada en vigor de la Ley 20/2021.
- Que se encuentren ocupadas desde esa fecha, además, por personal que tuviera una relación temporal con origen anterior al 1 de enero de 2016.
- Y que dicho personal no hubiera superado un proceso selectivo de estabilización distinto al previsto en la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, que recordemos, remite para el personal , al proceso extraordinario previsto en la disposición adicional sexta de la propia norma, esto es, un concurso.

Para contextualizar adecuadamente el alcance de la norma, o más exactamente, la situación que se pretende abordar con ella, nada mejor que acudir al preámbulo del propio RDL 5/2023.

*“En materia de empleo público se autoriza una tasa adicional a las Administraciones Públicas para que convoquen procesos selectivos conforme a la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público. La aplicación de esta norma está teniendo un impacto muy importante en la estabilidad en el empleo público de todas las administraciones, **aunque en la ejecución de los procesos de estabilización derivados de la misma han confluído procesos que derivaban de normas anteriores, generando diferencias respecto del sistema selectivo previsto por la disposición adicional octava de la citada ley, con la consecuencia de que en función del territorio los procesos de estabilización para supuestos similares pudieran haberse convocado con reglas diferentes.** Por tanto, es necesario ofrecer un proceso que, garantizando los principios de igualdad, mérito, capacidad y libre concurrencia, permita a quienes cumpliendo los requisitos para poder*

*participar en un proceso de estabilización con las reglas de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, no hayan tenido la posibilidad de hacerlo. Con el fin de asegurar el cumplimiento, en las administraciones públicas, de los procesos de estabilización de las plazas vacantes de naturaleza estructural, ocupadas de forma temporal por personal con anterioridad a 1 de enero de 2016, se incluye un mandato dirigido a todas las administraciones para que convoquen los procesos de estabilización en los términos previstos en la mencionada disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre.”*

Cuando el artículo 271 del RDL 5/2023 habla, así, de que la tasa adicional de reposición se refiere a plazas estructurales ocupadas desde al menos el 30 de diciembre de 2021 por personas con una relación temporal anterior al 1 de enero de 2016 (plazas que, conforme a la disposición adicional octava en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 20/2021 debieran haber sido convocadas en procedimiento de concurso) y cuyo titular no haya superado un proceso que, forzosamente, no habrá sido el de concurso, habla o pretende hablar de plazas que debieron haber sido, conforme a la voluntad del legislador, como plazas a estabilizar por concurso, pero se encontraron incluidas y se han desarrollado por procedimientos selectivos distintos convocados con anterioridad, y que no fueron, por tanto, adaptados a las previsiones de la Ley 20/2021.

Los procesos convocados para estas plazas, a su vez, deberán ser convocados mediante la fórmula del concurso en idénticos términos a los establecidos en la disposición adicional sexta por remisión de la disposición adicional octava de la Ley 20/2021.

Señalado todo esto, no es menos cierto que la norma incorporada requerirá de esfuerzos interpretativos importantes, en tanto que no concreta temas importantes, como el hecho de que, contraviniendo lo dispuesto en la Ley 20/2021, el resultado de este procedimiento será un incremento de plazas (la ocupada por quien la hubiera obtenido en el procedimiento original y la que resulte de este procedimiento extraordinario), toda vez que no se prevé ni es posible anular la plaza obtenida en el procedimiento de origen, de igual modo que, al no estar concretado el ámbito temporal en que hubieran podido convocarse los procedimientos resueltos por procedimiento distinto del previsto en la disposición adicional sexta en relación con la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, ni hasta cuándo es posible la tasa adicional de este artículo 217 RDL 5/2023, esto es, si es posible aplicarla para procedimientos en desarrollo y no finalizados o que se puedan desarrollar, y cuya OEP se corresponda con el año 2021 o anteriores.

#### **b) Cálculo de indemnizaciones en supuestos de jornada reducida**

En este caso, se produce un mero ajuste técnico derivado del nuevo permiso parental establecido por el RDL regulado en el artículo 48 bis ET, ya que se trata de tener en cuenta, en el cálculo de indemnizaciones por despido, la concreta situación de jornada parcial que se genera como consecuencia del disfrute de este permiso.

Para ello, se da una nueva redacción a la disposición adicional decimonovena ET, que queda redactada en la forma siguiente, comparada con la previa:

D.A. 19ª - Cálculo de indemnizaciones en determinados supuestos de jornada reducida.

PREVIO	ACTUAL
<p>1. En los supuestos de reducción de jornada contemplados en el artículo 37.4 en su párrafo final, así como en sus apartados 5, 6 y 8, el salario a tener en cuenta a efectos del cálculo de las indemnizaciones previstas en esta ley será el que hubiera correspondido a la persona trabajadora sin considerar la reducción de jornada efectuada, siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo máximo legalmente establecido para dicha reducción.</p> <p>2. Igualmente, será de aplicación lo dispuesto en el párrafo anterior en los supuestos de ejercicio a tiempo parcial de los derechos según lo establecido en el séptimo párrafo del artículo 48.4 y en el segundo párrafo del artículo 48.5.</p>	<p>1. En los supuestos de reducción de jornada contemplados en el artículo 37.4 en su párrafo final, así como en sus apartados 5, 6 y 8, el salario a tener en cuenta a efectos del cálculo de las indemnizaciones previstas en esta ley será el que hubiera correspondido a la persona trabajadora sin considerar la reducción de jornada efectuada, siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo máximo legalmente establecido para dicha reducción.</p> <p>2. Igualmente, será de aplicación lo dispuesto en el párrafo anterior en los supuestos de ejercicio a tiempo parcial de los derechos según lo establecido en el séptimo párrafo del artículo 48.4, en el segundo párrafo del artículo 48.5 y en el artículo 48 bis.</p>

**c) Retraso de la inclusión de alumnos en prácticas en el sistema de seguridad social.**

Finalmente, el RDL 5/2023 modifica la disposición final décima del Real Decreto-Ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones para diferir a 1 de enero de 2024 la inclusión en el sistema de la Seguridad Social de los alumnos que realicen prácticas formativas o prácticas académicas externas incluidas en programas de formación, inicialmente prevista para el 1 de octubre de 2023.

ANEXPAL, 17 de julio de 2023