

RocaJunyent Informa

Departamento Derecho Laboral
3 de Julio de 2023



Novedades laborales en el ámbito de la conciliación de la vida familiar y profesional de los progenitores y los cuidadores

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 otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, ha sido publicado en el Boletín Oficial del Estado (BOE) el 29 de junio de 2023, y **entrado en vigor el 30 de junio de 2023**.

En el ámbito de la conciliación de la vida familiar y profesional de los progenitores y los cuidadores¹, destacamos las siguientes **novedades laborales**:

¹ Transpone 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.

- **Ampliación del derecho a la adaptación de la jornada, incluido el trabajo a distancia.** Modificación del artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores (ET).

Se amplía el alcance del derecho a solicitar adaptaciones a las personas trabajadoras que tienen necesidades de cuidado respecto a **hijos e hijas mayores de doce años, cónyuge o pareja de hecho, familiares hasta el segundo grado de consanguinidad y otras personas dependientes que convivan en el mismo domicilio y que no puedan valerse por sí mismas** debido a su edad, accidente o enfermedad. Se requiere justificar las circunstancias que fundamentan la solicitud.

En defecto de regulación en la negociación colectiva, **se reduce el período máximo de negociación de 30 días a 15 días**. Se incluye expresamente que, **si no hay oposición motivada empresarial dentro de ese plazo, se presume la concesión de la solicitud** de la persona trabajadora.

Se desarrolla el **derecho a regresar a la situación anterior una vez finalizado el período acordado o cuando desaparezcan las causas que motivaron la solicitud**. En caso de cambios de circunstancias que justifiquen el regreso a la situación anterior a la adaptación, la empresa solo puede negar el regreso si existen razones objetivas y justificadas para hacerlo.

Las adaptaciones de jornada anteriores al 30/6/2023 mantendrán su vigencia, si bien aplicando la nueva regulación, específicamente en lo relativo al regreso a la situación anterior.

- **Ampliación del permiso retribuido de cuidadores y por fallecimiento.** Modificación del artículo 37.3 del ET.

Se amplía el número de días y el ámbito subjetivo de estos permisos retribuidos, incluyendo al cónyuge, pareja de hecho y a las personas convivientes sobre las que recae el cuidado efectivo.

- **15 días naturales** de permiso retribuido en caso de matrimonio o **registro de pareja de hecho**². Se incluye expresamente en el ET el registro de parejas de hecho, si bien esta equiparación ya estaba incorporada, en líneas generales, en los convenios colectivos.
- **5 días**³ de permiso retribuido **por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario** del **cónyuge, pareja de hecho** o parientes hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho, así como de **cualquier otra persona distinta de las anteriores, que conviva en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo por parte de la persona trabajadora**.
- **2 días de permiso retribuido por el fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho** o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.

² El tenor literal puede conllevar discrepancias interpretativas respecto a si la persona trabajadora tendría derecho al permiso con motivo del registro de la pareja de hecho y posteriormente con motivo del matrimonio con la misma persona. En nuestra opinión, el permiso se debería conceder una sola vez.

³ No se establece un límite anual, sino que se tendrá derecho a este permiso tantas veces como acontezca el hecho causante.

Cuando con tal motivo la persona trabajadora necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo se ampliará en 2 días.

- **Permiso por razones de urgencia familiar.** Modificación del art. 37.9 ET.

Se establece un **nuevo permiso para que las personas trabajadoras puedan ausentarse 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.**

Se establece el derecho a que sean retribuidas las horas de ausencia por tal motivo equivalentes a un máximo de 4 días retribuidos al año⁴, conforme a lo establecido en convenio colectivo o, en su defecto, en acuerdo entre la empresa y la representación legal de los trabajadores, debiendo aportar acreditación del motivo de ausencia.

- **Se amplía el ámbito subjetivo de los derechos por el cuidado de dependientes.** Se modifican los artículos 37.6 ET (reducción de jornada por guarda legal de menores de 12 años o familiares a cargo)⁵ y 46.3 ET (excedencia por cuidado de hijos o familiares)⁶ **para incluir dentro de los supuestos protegidos el cuidado directo del cónyuge o pareja de hecho, así como los familiares consanguíneos de la pareja de hecho** (hasta el segundo grado).
- **Permiso parental específico.** Se introduce un nuevo artículo 48 bis en el ET que regula el **permiso parental** para ocuparse del cuidado de hijos e hijas, o de menores acogidos por más de un año, hasta el momento en que el menor cumpla 8 años.

Pese a su denominación como “permiso” **constituye un supuesto de suspensión del contrato de trabajo⁷ (por tanto, sin retribución).** Tendrá una **duración no superior a 8 semanas**, continuas o discontinuas, que podrá disfrutarse a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial, conforme a lo que se establezca reglamentariamente. Por tanto, **este nuevo derecho está pendiente de desarrollo reglamentario.** Es previsible que se regule algún tipo de prestación pública vinculada al mismo.

Constituye un derecho individual, sin que pueda transferirse su ejercicio. **Corresponderá a la persona trabajadora especificar la fecha de inicio y fin del dis-**

⁴ Conforme a lo establecido en convenio colectivo o, en su defecto, en acuerdo entre la empresa y la RLT.

⁵ Tendrá el mismo derecho a reducción de la jornada de trabajo diaria (con la disminución proporcional del salario) quien precise encargarse del cuidado directo del **cónyuge o pareja de hecho**, o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad, incluido el **familiar consanguíneo de la pareja de hecho**, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.

⁶ Tendrán derecho a una excedencia, de duración no superior a 2 años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva, para atender al cuidado del **cónyuge o pareja de hecho**, o de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y por afinidad, **incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho**, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida.

⁷ Se incluye como causa de suspensión del contrato de trabajo en el artículo 45.1 del ET.

frute o, en su caso, de los períodos de disfrute, **debiendo comunicarlo a la empresa con una antelación de 10 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.

Se prevé que, si varias personas trabajadoras tienen derecho a este permiso debido a la misma circunstancia o en situaciones definidas por los convenios colectivos, y si el disfrute del permiso en el período solicitado afecta gravemente el funcionamiento adecuado de la empresa, la empresa puede posponer la concesión del permiso por un tiempo razonable, justificándolo por escrito y después de haber ofrecido una alternativa de disfrute igual de flexible.

- **Justificación de aplazamiento de permisos parentales.** Se modifican los artículos 37.4, 37.6 y 46.3 ET (“lactancia”, reducción de jornada y excedencia por cuidado de hijos o familiares) para que, en caso de coincidencia en la misma empresa del disfrute de permisos relacionados con la familia por parte de ambos progenitores, la empresa deba presentar un plan de disfrute alternativo, si existen razones fundadas y objetivas que impidan el disfrute simultáneo de ambos progenitores.
- **Discriminación por ejercer derechos de conciliación.** Se modifica el artículo 4.2 ET para establecer que el trato desfavorable a mujeres u hombres por el ejercicio de sus derechos de conciliación o corresponsabilidad será considerado discriminación por razón de sexo, por lo que, entre otras consecuencias, sería constitutivo de una infracción muy grave del artículo 8.12 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social⁸.
- **Principio de corresponsabilidad⁹ entre mujeres y hombres.** Se incluye la referencia al fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género en el ejercicio del derecho a la reducción de jornada o excedencia por guarda legal o cuidado de familiares (arts. 37.6 y 46.3 del ET).
- **Suspensión del contrato de trabajo por nacimiento y cuidado del menor en familias monoparentales.** Se modifica el art. 48.6 del ET, estableciéndose que en caso de haber una única persona progenitora esta podrá disfrutar de las dos semanas completas de duración adicional del permiso por nacimiento y cuidado del menor, en el supuesto de discapacidad del hijo o hija o en supuestos de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiples por cada hijo o hija distinta del primero.
- **Protección contra el despido.** Se modifican los artículos 53.4 y 55.5 del ET y artículos 108.2 y 122.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, para asegurar la protección contra el despido derivada del disfrute de permisos de conciliación, recogiendo el disfrute de todos los derechos de conciliación, incluyendo los nue-

⁸ Con multa en su grado y cuantía mínima de 7.501 € y hasta 225.018 € en su grado y cuantía máxima.

⁹ Según algunos Tribunales, en aplicación del principio de corresponsabilidad, si la persona trabajadora que solicita el reconocimiento del derecho de adaptación de jornada no ha acreditado que la pareja ha solicitado un derecho similar, de forma que se repartan y compatibilicen las responsabilidades familiares, no puede pretender que la integridad del perjuicio derivado de la adaptación del tiempo de trabajo recaiga en exclusiva sobre su empresa empleadora.

vos, entre las **causas de nulidad objetiva del despido**. Se incluye expresamente dentro de las causas de nulidad objetiva a las personas que hayan solicitado o estén disfrutando de las adaptaciones de jornada¹⁰ del artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores. Por tanto, en estos supuestos, el despido de la persona trabajadora solo podría ser calificado como procedente o nulo.

- **Cálculo de la indemnización por despido en caso de suspensión del contrato en virtud del nuevo “permiso” parental.** Al igual que ocurre en los supuestos de reducción de jornada por guarda legal o cuidado de familiares y la suspensión del contrato de trabajo por nacimiento y cuidado del menor, el salario regulador en caso de una eventual indemnización por despido no se verá afectado por el disfrute de este nuevo supuesto de suspensión del contrato de trabajo (esto es, se tendrá en cuenta el salario total).

¹⁰ No se alude expresamente a las solicitudes de trabajo a distancia en virtud del artículo 34.8 del ET, aunque en nuestra opinión la interpretación más garantista con la finalidad de la norma es considerar que están incluidas dentro del concepto general de “adaptación de jornada”.