



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

Facultat de Dret

DICTAMEN JURÍDICO

CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y
LABORAL

LAIA MARTÍNEZ DEL OLMO

NIUB: 16121641

Trabajo Final de Máster

Universitat de Barcelona

Derecho del Trabajo

Tutora: Pilar Rivas Vallejo

Curso académico 2018-2019

SUMARIO

ÍNDICE DE ABREVIATURAS	3
1. DESCRIPCIÓN DE LOS ANTECEDENTES	4
1.1 Hechos y datos en los que se basa el problema.....	4
1.1.1. Supuesto de hecho	4
1.1.2. Cliente peticionario	5
1.2 Documentación	5
1.3 Cuestiones que se nos plantean.....	5
1.1.3. Cuestiones sustantivas	5
<i>A. Aspectos sustantivos relativos a la suspensión contractual por maternidad y paternidad.....</i>	<i>5</i>
<i>a) Acumulación de los permisos de maternidad y paternidad en el mismo progenitor por fallecimiento de la madre en el momento del parto. Duración del permiso por paternidad</i>	<i>5</i>
<i>b) Sobre la condición de funcionaria de la madre del menor</i>	<i>5</i>
<i>c) Acumulación de las vacaciones a la suspensión contractual por maternidad y paternidad</i>	<i>5</i>
<i>d) Fecha de reincorporación del trabajador</i>	<i>5</i>
<i>B. Aspectos sustantivos de la reducción de jornada por el cuidado de hijo.....</i>	<i>5</i>
<i>a) Alcance subjetivo de la reducción</i>	<i>5</i>
<i>b) Alcance objetivo de la reducción (I): Reducción de un 10% de la jornada... </i>	<i>6</i>
<i>c) Alcance objetivo de la reducción (II): Modo de ejercicio del derecho.....</i>	<i>6</i>
1.1.4. Cuestiones procesales	6
<i>A. Evaluación de eventuales acciones a ejercitar frente a la empresa, así como del posible procedimiento judicial a seguir para su interposición</i>	<i>6</i>
<i>a) Pretensión relativa a la determinación del período de disfrute de una reducción de jornada por cuidado de hijos</i>	<i>6</i>
<i>b) Pretensión relativa al reconocimiento del derecho al disfrute de vacaciones tras la reincorporación del trabajador de los permisos parentales</i>	<i>6</i>
<i>B. Valoración sobre la posible vulneración de algún derecho fundamental y, en su caso, procedimiento aplicable</i>	<i>6</i>
2. ANÁLISIS JURÍDICO	7
2.1.1. Normativa aplicable	7
2.1.2. Jurisprudencia aplicable	8
2.2.1. Cuestiones sustantivas	9
<i>A. Aspectos sustantivos relativos a la suspensión contractual por maternidad y paternidad.....</i>	<i>9</i>

a) Acumulación de los permisos de maternidad y paternidad en el mismo progenitor por fallecimiento de la madre en el momento del parto. Duración del permiso por paternidad	10
b) Sobre la condición de funcionaria de la madre del menor	13
c) Acumulación de las vacaciones a la suspensión contractual por maternidad y paternidad	15
d) Fecha de reincorporación del trabajador	18
B. Aspectos sustantivos de la reducción de jornada por el cuidado de hijos	18
a) Alcance subjetivo de la reducción	19
b) Alcance objetivo de la reducción (I): Reducción de un 10% de la jornada	20
c) Alcance objetivo de la reducción (II): Modo de ejercicio del derecho.....	22
2.2.2. Cuestiones procesales	25
A. Evaluación de eventuales acciones a ejercitar frente a la empresa, así como del posible procedimiento judicial a seguir para su interposición	25
a) Pretensión relativa a la determinación del período de disfrute de una reducción de jornada por cuidado de hijos	25
b) Pretensión relativa al reconocimiento del derecho al disfrute de vacaciones tras la reincorporación del trabajador de los permisos parentales	29
B. Valoración sobre la posible vulneración de algún derecho fundamental y, en su caso, procedimiento aplicable	30
CONCLUSIONES	32
EMISIÓN DE DICTAMEN	34
BIBLIOGRAFÍA.....	35

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Art:	Artículo
CC:	Código Civil
CE:	Constitución Española
ET:	Estatuto de los Trabajadores
LGSS:	Ley General de la Seguridad Social
LO:	Ley Orgánica
LRJS:	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social
STC:	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS:	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ:	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
STJCE:	Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

1. DESCRIPCIÓN DE LOS ANTECEDENTES

1.1 Hechos y datos en los que se basa el problema

1.1.1. Supuesto de hecho

De los documentos aportados para realizar el Dictamen, así como de la información verbal facilitada por el trabajador, se deducen los siguientes antecedentes:

- 1) El Sr. Loréndez viene prestando servicios para el establecimiento comercial AMAZONIBUS, S.A., dedicado a la venta online de todo tipo de productos, en su centro de Badalona y en el departamento de ventas de gran producto, desde el año 2016.
- 2) En fecha de 4 de julio de 2018, a las 23:55 horas, tiene lugar el nacimiento de su hija, Lorinda Loréndez, siendo que en el parto fallece su pareja sentimental y madre del neonato.
- 3) En fecha de 6 de julio, con motivo de lo expuesto y con el fin de conciliar el cuidado de la menor y su vida laboral, el Sr. Loréndez presenta una instancia a la dirección de la empresa solicitando lo que sigue:
 - Ejercer el permiso de maternidad, así como el de paternidad, de dieciséis y cinco semanas, respectivamente.
 - Acumular a dichos permisos las vacaciones de agosto, de 30 días de duración, reincorporándose tras las mismas a su puesto de trabajo en la fecha de 31 de enero de 2018.
 - A continuación, pasar a disfrutar de una reducción de jornada en el 10% de la misma al final de su jornada, para poder coordinarse con sus padres, que cuidarán entonces de la menor durante el horario de mañana.
- 4) Ante dicha solicitud, la empresa contesta al trabajador que su cálculo es incorrecto, pues del resultado de sumar ambos permisos de maternidad y paternidad, de dieciséis y cuatro semanas respectivamente, se deduce que su incorporación debe producirse en fecha de 26 de noviembre.

La empresa puntualiza que no le corresponden cinco, si no cuatro semanas, en tanto el nacimiento de la menor se ha producido en fecha de 4 de julio, y que sobre la reducción de la jornada ya hablarán cuando se produzca su reincorporación en el mes de noviembre. No se pronuncia, sin embargo, sobre las vacaciones de agosto.

- 5) El Sr. Loréndez considera aplicable el permiso de cinco semanas, pues, si bien el nacimiento se produce cinco minutos antes de comenzar el día 5 de julio, fecha de entrada en vigor del nuevo período del permiso de paternidad, el certificado médico no se extiende hasta las 00:30 horas del día 5.

Asimismo, considera que, si bien la empresa no se ha pronunciado sobre la acumulación del período de vacaciones a los permisos parentales, es obvio que lo ha omitido en el cálculo, siendo que el trabajador entiende que puede llevarse a

cabo tal y como está previsto para el permiso de maternidad, que pasa a disfrutar él íntegramente, por fallecimiento de su titular.

- 6) AMAZONIBUS, S.A., tras dicha réplica por parte del trabajador, argumenta que estima su propia interpretación como altamente razonable, pues debe tenerse en cuenta que la madre, fallecida en el parto, ni siquiera era trabajadora por cuenta ajena, sino funcionaria del ayuntamiento de Barcelona.
- 7) El Sr. Loréndez entiende que se está produciendo una interpretación restrictiva y contraria al fomento de la corresponsabilidad, a la vez que se le está discriminando debido a su situación de monoparentalidad sobrevenida, que además le ha situado en una posición muy desventajosa para hacer frente al cuidado de su recién nacida.

Es por lo mismo que comunica a la empresa que, sea cual sea su posición, él ejercerá su derecho tal y como le ha sido planteado en su solicitud inicial de 6 de julio.

1.1.2. Cliente peticionario

El Sr. Patricio Loréndez Durán solicita dictamen jurídico sobre las actuaciones a desplegar en defensa de su derecho, así como sobre sus posibilidades de prosperar y las consecuencias que podrían derivarse de los hechos anteriormente expuestos.

1.2 Documentación

- Comunicación del trabajador a la empresa solicitando el ejercicio del permiso de maternidad y paternidad, así como el disfrute de las vacaciones y la reducción de jornada por guarda legal.
- Contestación de AMAZONIBUS, S.A. denegando o restringiendo las pretensiones del trabajador.

1.3 Cuestiones que se nos plantean

1.1.3. Cuestiones sustantivas

- A. *Aspectos sustantivos relativos a la suspensión contractual por maternidad y paternidad*
 - a) *Acumulación de los permisos de maternidad y paternidad en el mismo progenitor por fallecimiento de la madre en el momento del parto. Duración del permiso por paternidad*
 - b) *Sobre la condición de funcionaria de la madre del menor*
 - c) *Acumulación de las vacaciones a la suspensión contractual por maternidad y paternidad*
 - d) *Fecha de reincorporación del trabajador*
- B. *Aspectos sustantivos de la reducción de jornada por el cuidado de hijo*
 - a) *Alcance subjetivo de la reducción*

b) Alcance objetivo de la reducción (I): Reducción de un 10% de la jornada

c) Alcance objetivo de la reducción (II): Modo de ejercicio del derecho

1.1.4. Cuestiones procesales

A. Evaluación de eventuales acciones a ejercitar frente a la empresa, así como del posible procedimiento judicial a seguir para su interposición

a) Pretensión relativa a la determinación del período de disfrute de una reducción de jornada por cuidado de hijos

b) Pretensión relativa al reconocimiento del derecho al disfrute de vacaciones tras la reincorporación del trabajador de los permisos parentales

B. Valoración sobre la posible vulneración de algún derecho fundamental y, en su caso, procedimiento aplicable

2. ANÁLISIS JURÍDICO

2.1. Fuentes aplicables al caso

2.1.1. Normativa aplicable

- Unión Europea. Directiva 93/104/CEE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, *Diario Oficial de la Comunidad Europea*, núm. 307, disposición derogada.
- Unión Europea. Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, *Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. 348.
- Unión Europea. Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato en hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, *Diario Oficial de la Comunidad Europea*, núm. 39, disposición derogada.
- España. Constitución Española, de 29 de diciembre de 1978, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 311, pág. 29313.
- España. Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 71, pág. 12611.
- España. Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 161, pág. 66621.
- España. Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 162, pág. 49113.
- España. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 245, pág. 106584.
- España. Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 266, pág. 38934.
- España. Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 261, pág. 103291.
- España. Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 255, pág. 100224.
- España. Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, que recoge el mismo planteamiento, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 69, pág. 27936.

- España. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 206, pág. 249.
- España. Resolución EMO/1769/2015, de 24 de julio, por la que se dispone la inscripción y la publicación del IX Convenio colectivo de trabajo del sector del comercio de Cataluña para subsectores y empresas sin convenio propio para los años 2015-2016, *Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya*, núm. 6926.

2.1.2. Jurisprudencia aplicable

- STJCE, Sala 1ª, núm. C-124/05 (Federatie Nederlandse Vakbeweging), de 6 de abril de 2006, Ref. ECLI EU:C:2006:244.
- STJCE, Sala 6ª, núm. C-342/01 (Merino Gómez), de 18 de marzo de 2004, Ref. ECLI EU:C:2004:160.
- STC, Sala 1ª, núm. 3/2007, de 15 de enero, Ref. ECLI ES:TC:2007:3.
- STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 183/2013, de 16 de abril de 2014, Ref. Cendoj 1963/2014.
- STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 4213/2011, de 28 de junio de 2013, Ref. Cendoj 4214/2013.
- STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 3387/2011, de 19 de julio de 2012, Ref. Cendoj 5926/2012.
- STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 85/2010, de 19 de enero de 2011, Ref. Cendoj 1019/2011.
- STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 1817/2001, de 11 de diciembre de 2001 (RJ 2002\2025).
- STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 1511/1994, de 30 de noviembre de 1995, Ref. Aranzadi RJ 1995\8771.
- SAN, Sala de lo Social, núm. 92/2015, de 1 de junio, Ref. Cendoj 2118/2015.
- STSJ de Galicia, Sala de lo Social, núm. de recurso 30/2017, de 27 de junio de 2017, Ref. Cendoj 4619/2017.
- STSJ de Galicia, Sala de lo Social, núm. 3492/2016, de 3 de junio, Ref. Cendoj 4242/2016.
- STSJ de Cantabria, Sala de lo Social, 637/2015, de 31 de julio, Ref. Cendoj 1048/2015.
- STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, núm. 2160/2014, de 18 de noviembre, Ref. Cendoj 3557/2014.
- STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, núm. 1393/2014, de 21 de febrero, Ref. Cendoj 1025/2014.

- STSJ de Galicia, Sala de lo Social, núm. 2115/2013, de 12 de abril, Ref. Cendoj. 3085/2013.
- STSJ de la Comunidad de Madrid, Sala de lo Contencioso, núm. 28/2012, de 16 de enero, Ref. Cendoj 3013/2012.
- STSJ de Cantabria, Sala de lo Social, núm. 448/2011, de 26 de mayo.
- STSJ de Aragón, Sala de lo Social, núm. de recurso 2861/2009, de 29 de enero 2010.
- STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, Sección 1ª, núm. 6704/2007, de 9 de octubre, Ref. Cendoj 10568/2007.
- STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, núm. 5541/1994, de 20 de octubre de 1994 Ref. Aranzadi AS 1994\3872.

2.2. Análisis del caso

En la solicitud del presente Dictamen se requieren las siguientes cuestiones:

2.2.1. Cuestiones sustantivas

A. Aspectos sustantivos relativos a la suspensión contractual por maternidad y paternidad

Ambas partes, trabajador y empresa, entienden que la reincorporación del primero debe producirse en momentos distintos, siendo que, mientras que el Sr. Loréndez considera que deberá darse en fecha de 31 de enero de 2019, AMAZONIBUS, S.A. adelanta ese regreso al 26 de noviembre de 2018.

Para el conocimiento de la causa, se procede a desglosar la problemática expuesta en el enunciado en los distintos puntos en los que efectivamente existe discordancia entre la empresa y el trabajador.

No obstante, es importante, desde un principio, concretar el convenio colectivo que resulta de aplicación a AMAZONIBUS, S.A, una sociedad anónima cuya entera organización, esto es, el domicilio social y los cuatro centros de trabajo por los que está compuesta, se encuentra en Cataluña y que se dedica a la venta online de productos al por menor.

Así, se trata de una empresa que, por carecer de convenio colectivo propio, necesariamente se verá afectada por el de carácter sectorial que más se ajuste a su actividad principal. De tal modo, dado que es el que mejor se adecua a su ámbito funcional y territorial, y no existiendo un convenio más concreto para su actividad, cabe aplicar el Convenio colectivo de trabajo del sector del comercio de Cataluña para subsectores y empresas sin convenio propio para los años 2015-2016. Dicho acuerdo, al no haber sido denunciado, se encuentra en vigencia actualmente por prorrogarse tácita y automáticamente de año en año a partir del día 1 de enero del año 2017.

a) *Acumulación de los permisos de maternidad y paternidad en el mismo progenitor por fallecimiento de la madre en el momento del parto. Duración del permiso por paternidad*

La primera parte de la comunicación del Sr. Loréndez a la dirección de AMAZONIBUS, S.A. consiste en la acumulación en su persona de los permisos de maternidad y paternidad, los cuáles encuentran su acogimiento legal en los apartados 4 y 7 del art. 47 del ET y el trabajador entiende de dieciséis y cinco semanas, respectivamente. La empresa, sin embargo, no se muestra conforme con su pretensión.

El descanso por maternidad, si bien se configura como de titularidad originaria de la madre, permite a la interesada la cesión de parte del mismo al otro progenitor¹. Sin embargo, el legislador recoge dos situaciones alternativas a lo dispuesto con carácter general, a saber; el fallecimiento de la madre, siendo la que nos ocupa en nuestro caso, y la imposibilidad por parte de la misma de suspender su actividad con derecho a prestaciones. En ambos casos, el otro progenitor, este es, el que no ha dado a luz, tendrá derecho al ejercicio del período que correspondiese a la madre.

Así, en los casos de maternidad biológica, cuando la madre fallece durante el parto o en momento posterior y dentro del período de descanso reglamentario, el padre trabajador, en todo caso y siempre que reúna los requisitos reglamentariamente establecidos, podrá tener acceso a la totalidad del período de descanso por maternidad y a la consiguiente prestación económica o, en su caso, a la parte que reste de dicho permiso. Por lo mismo, el disfrute del permiso por maternidad es compatible con el ejercicio independiente de la suspensión del contrato por paternidad. Ello, con independencia de que la madre hubiera tenido derecho o no al periodo de suspensión por su condición de trabajadora².

Por consiguiente, dado que la madre de la menor fallece durante el parto y que se cumplen por parte del Sr. Loréndez los requisitos establecidos por la LGSS para acceder al subsidio por paternidad, el trabajador podrá disfrutar de ambas prestaciones económicas. Y ello, dado que cumple con la acreditación del período mínimo de cotización del art. 184 de la LGSS, así como con el requisito general de estar afiliado y dado de alta en algún régimen del sistema de la Seguridad Social. A estos, en cualquier caso, deberán añadirse las condiciones que reglamentariamente se determinen, a los que presumiblemente también se ajusta el Sr. Loréndez.

Pero, si bien la empresa realiza las alegaciones que se expondrán y rebatirán en el siguiente epígrafe, la discrepancia de AMAZONIBUS, S.A. no tiene su origen en el propio acogimiento por parte del trabajador a ambos permisos parentales, sino en la extensión en el tiempo de la suspensión contractual por paternidad, que la empresa considera debe ser de cuatro y no de cinco semanas. Lo mismo se debe a los distintos criterios que usan las partes para definir el momento a partir del cual debe empezar a aplicarse el nuevo permiso por paternidad de cinco semanas, incorporado al ET por la disposición final trigésimo octava de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos

¹ Con la excepción de las seis semanas posteriores al parto, las cuales resultan indisponibles.

² Art. 3.3 del Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural

Generales del Estado para el año 2018³, y del cual pueden beneficiarse los padres con hijos que nazcan desde el día 5 de julio de 2018 por tener lugar en esa fecha su entrada en vigor. Así, mientras la empresa argumenta que no tiene el progenitor derecho a la mejora en tanto que la menor nació el día 4 de julio, el trabajador razona que, si bien su hija nació cinco minutos antes de la entrada en vigor del nuevo permiso de paternidad, esto es, a las 23:55 horas del día 4 de julio, el certificado médico no se extendió hasta las 00:30 del día 5, por lo que sí resulta beneficiario de dicha ampliación.

Sea como fuere, al haber fallecido la madre en el momento del parto y no haber disfrutado tramo alguno del permiso, corresponden al trabajador las dieciséis semanas íntegras del permiso por maternidad. Sin embargo, para saber si a dicho lapso de tiempo cabe sumar cuatro o cinco semanas, habrá que estar a lo dispuesto en la legislación y la jurisprudencia.

Y es que, de acuerdo con la literalidad de la ley, en el permiso por paternidad biológica el supuesto habilitante del derecho consiste en el nacimiento del hijo, esto es, en el parto, y no en ninguna documentación acreditativa del mismo. Ello, a diferencia del permiso por paternidad en su modalidad de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento o, en su caso, de la suspensión contractual por filiación no biológica del art. 48.5 del ET, en los que el hecho causante reside en una resolución judicial o decisión administrativa, y no en un hecho biológico debido a que no se produce la circunstancia física de dar a luz.

Además, a diferencia de la suspensión por maternidad, no existe para el permiso por paternidad la opción de ser disfrutado de forma anticipada al parto⁴, por lo que necesariamente debe ser utilizado a partir del nacimiento del hijo dentro de los márgenes y con las concreciones que se expondrán más adelante en este epígrafe.

Es decir, es la hora en la que se produce el alumbramiento el momento que justifica el nacimiento del derecho, siendo indiferente la de la extensión del certificado médico en el que se haga constar lo mismo. Así, únicamente podrán acogerse a dicha ampliación de cinco semanas aquellos padres el nacimiento de cuyos hijos se haya producido con anterioridad a las 00.00 del día 5 de julio de 2018, pues la disposición transitoria que la recoge no le reconoce efectos retroactivos. Por ello, a efectos puramente legales, no podrá recuperarse por el Sr. Loréndez esa quinta semana de permiso. De tal modo, el trabajador deberá acogerse a la ya no vigente duración ordinaria de cuatro semanas de ejercicio ininterrumpido, ampliables en el supuesto de haber sido un parto múltiple en dos días más por cada hijo a partir del segundo. Así, y siendo que el trabajador únicamente ha tenido una hija, la suma de los permisos parentales a disfrutar por el mismo será de veinte semanas.

Ello, sin perjuicio de que se pudiera contemplar dicha ampliación a cinco semanas en la negociación colectiva, si bien ese período extraordinario no quedaría amparado por la prestación económica concedida por la Seguridad Social, por lo que su coste recaería

³ M^a Angustias BENITO BENÍTEZ, "Capítulo VII. La difícil cobertura de la conciliación de responsabilidades en el derecho europeo de la seguridad social", en AAVV: *Protección a la familia y seguridad social. Hacia un nuevo modelo de protección sociolaboral. Tomo I*, p. 515.

⁴ José F. LOUSADA AROCHENA, *Permiso de paternidad y conciliación masculina*, p. 31.

necesariamente sobre el empresario⁵. No obstante, lo mismo no ocurre en el caso de AMAZONIBUS, S.A., ya que nada se regula al respecto en el convenio colectivo aplicable.

No cabe, sin embargo, olvidar que la paternidad por naturaleza recoge la posibilidad exclusiva de combinar el derecho a la suspensión con el permiso por nacimiento de hijo del art. 37.3 b) del ET⁶, lo que en el caso que nos ocupa va a permitir incrementar ese descanso parental de veinte días con protección social en dos días legales más. Y es que, dado que dicho permiso se prevé únicamente para el progenitor que no da a luz, y al encuadrarse el Sr. Loréndez en dicho supuesto, nada hace pensar que por acumular ambas suspensiones vaya a perder ese derecho. Por otro lado, si bien ambos casos van a resultar permisos remunerados, la carga económica va a recaer en sujetos distintos, pues mientras que el permiso por nacimiento lo va a tener que soportar la empresa, la suspensión del contrato por maternidad y paternidad se va a cubrir por la Seguridad Social.

Por otro lado, dado que el precepto señala distintas modalidades de ejercicio, a saber; una ordinaria de dos días naturales de duración y otra extraordinaria, ampliable a cuatro días naturales para el caso de que el trabajador necesite desplazarse al efecto, será de aplicación la primera de las opciones al no haber concurrido dicha necesidad de desplazamiento. Asimismo, es una práctica habitual por parte de la negociación colectiva incrementar ese número de días concedidos, siendo que el convenio aplicable otorga hasta 3 días de permiso⁷.

Así pues, en lo que respecta a las circunstancias de nuestro caso y en cuanto al modo de ejercicio, el Sr. Loréndez, después de esos tres primeros días de permiso remunerado por nacimiento de hijo, pasará a disfrutar del descanso por paternidad, siendo que seguidamente disfrutará del de maternidad.

En cuanto al preaviso, el legislador dispone que el trabajador deberá comunicar al empresario, con la debida antelación, el ejercicio del derecho a la suspensión contractual en los términos establecidos, en su caso, en los convenios colectivos. Dado que en el caso que nos ocupa no se dispone nada al respecto en la negociación colectiva, y que por tanto, se mantiene el carácter indeterminado de la ley, dice la doctrina que debe atenderse a un plazo "razonable"⁸ o que esté dentro de la "sana lógica"⁹. Pues bien, dado el carácter precipitado y excepcional de las circunstancias concurrentes al caso, el Sr. Loréndez no pudo poner en conocimiento de la dirección de AMAZONIBUS, S.A. su intención de acogerse al permiso por paternidad con una

⁵ *Ibidem*, p. 21.

⁶ Elena GARCÍA TESTAL, Mercedes LÓPEZ BALAGUER, *Los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar en la empresa*, p. 44.

⁷ Sin embargo, dice Guillermo E. Rodríguez Pastor en "Capítulo XIV. El permiso y la prestación por paternidad en el contexto social actual y futuro", en AAVV: *Protección a la familia y Seguridad Social. Hacia un nuevo modelo de protección sociolaboral. Tomo II*, que, vistas las propuestas de los grupos parlamentarios, "cuando se produzca la equiparación total de los permisos de maternidad/paternidad se procederá a la supresión del permiso por nacimiento de hijo [...], al carecer ya de sentido".

⁸ GARCÍA TESTAL, LÓPEZ BALAGUER, *op. cit.*, p. 50.

⁹ Ana María PÉREZ CASTILLO, *La prestación por paternidad en los casos de paternidad biológica, adopción y acogimiento. Análisis crítico*, p. 195.

antelación mayor, pues su verdadera intención era empezar a disfrutar de la suspensión, así como de una parte del permiso por maternidad que habían acordado le iba a ceder su mujer, tras la finalización del derecho por parte de la misma. Con lo cual, si bien en otro contexto no cabría entender de “plazo razonable” el momento en que efectivamente se realiza la comunicación, en este caso ha sido la única opción para el trabajador. De tal modo, cabe entender que el trabajador cumple con lo dispuesto en cuanto al plazo de notificación al empresario sobre el disfrute del permiso, pues se trata de un supuesto de urgencia o imprevisto.

Sea como fuere, en cuanto conoció la fecha aproximada del parto, el Sr. Loréndez se afanó en transmitir a la empresa su intención de acogerse al permiso del art. 37.3 b), recibiendo una respuesta inmediata y positiva por parte de ésta. Con respecto al preaviso de las ausencias retribuidas recogidas en el art. 37.3 del ET, entre las cuales se halla el permiso por nacimiento, dice RIVAS VALLEJO que se cumplirá con dicho requisito cuando se comunique el motivo “con suficiente antelación al empresario”, para lo cual, ni la doctrina ni la jurisprudencia entienden que deba atenderse a ninguna forma en concreto¹⁰. Por consiguiente, debido a que el Sr. Loréndez lo comunicó con meses de antelación, nos hallamos nuevamente dentro del correcto preaviso.

En cuanto al ejercicio unilateral de los permisos parentales, el Sr. Loréndez es quien debe decidir si accede o no al derecho y el momento de su disfrute dentro de los términos legales, siendo el único requisito formal la comunicación de su intención al empresario. Así, el empresario deberá asumir la elección del trabajador¹¹.

Cuestión distinta es la referida a esa quinta semana a la que el trabajador cree que tiene acceso, pero que la legislación y la negociación colectiva no le reconocen. En este supuesto, de actuar el Sr. Loréndez unilateralmente prescindiendo de un acuerdo individual con la empresa o en su caso, de la negativa que se le haya dado por parte de la misma, AMAZONIBUS, S.A. se hallará habilitada para su despido, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 54.a) y b) del ET.

Tras todo lo expuesto, la suma total del permiso por nacimiento de hijo y de los permisos parentales se eleva a un total de veintitrés días naturales, a los que habrá que sumar las vacaciones anuales no disfrutadas, temática que se analizará en uno de los siguientes epígrafes.

b) Sobre la condición de funcionaria de la madre del menor

Ante la alegación que por parte de la empresa se hace sobre la condición de funcionaria de la madre de la menor, debe ponerse de relieve que la misma resulta irrelevante a efectos de permitir la correcta acumulación por parte del trabajador de los permisos parentales de los apartados 4 y 7 del art. 47 del ET.

Y es que, ya con anterioridad a que la propia literalidad del artículo estatutario que recoge el permiso por maternidad lo contemplase¹², la Resolución de la Secretaría de

¹⁰ RIVAS VALLEJO, “Vicisitudes del contrato de trabajo”, en AAVV: *Manual de Derecho del Trabajo* (Dir. José Ignacio GARCÍA NINET), p. 928.

¹¹ GARCÍA TESTAL, LÓPEZ BALAGUER, *op. cit.*, p. 49.

¹² La redacción del precepto evoluciona de “En caso de fallecimiento de la madre, el padre podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste del período de suspensión” a la

Estado de la Seguridad Social, de 21 de abril de 2004 aclaraba que el acceso a la prestación económica por maternidad por parte del otro progenitor en caso de fallecimiento de la madre durante el parto o en momento posterior se daba “con independencia de que aquélla se encuentre o no incluida en el ámbito de aplicación de la Seguridad Social”. Más tarde, dicha idea pasó a formar parte de la redacción del apartado cuarto del art. 48 del ET, fijando el legislador la no exigencia de la realización de un trabajo por parte de la madre para que el otro progenitor trabajador pueda acceder a la suspensión en el caso del fallecimiento de la misma. Esto resulta reforzado por lo dispuesto en el apartado tercero del art. 3 del Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, que recoge el mismo planteamiento.

Nos hallamos, pues, ante un tratamiento especial, siendo que en las demás situaciones en las que el otro progenitor participa del permiso de maternidad se exige el ejercicio por parte de la madre de una actividad laboral. Tal y como aduce GARCÍA TESTAL, se trata de una mejora que el legislador introduce con el fin de paliar la situación de desamparo del menor, “facilitando el acceso del otro progenitor al cuidado del hijo”¹³.

Por consiguiente, AMAZONIBUS, S.A., lejos de estar incurriendo en ninguna mejora del derecho al permitir al trabajador el acceso a la suspensión contractual por maternidad, con la consiguiente prestación económica aparejada a la misma, simplemente está cumpliendo con el mínimo legal contenido en la norma estatutaria.

Por otro lado, una vez aclarado ese extremo, es importante hacer un inciso. Y es que la empresa pretende ampararse en la situación de funcionaria de la madre para, de alguna manera, dar a entender que está superando lo dispuesto en la legislación con la consiguiente concesión al trabajador de algo que no le correspondería. Con lo mismo, parece estar equiparando la situación de desempleo con la de funcionariado en términos de acceso al permiso por maternidad, lo que resultaría por otro lado del todo incorrecto. Esto es, la madre, tanto trabajadora como funcionaria, va a tener derecho al subsidio por maternidad. Ese derecho, eso sí, encuentra su origen en dos artículos de dos leyes distintas, así; el art. 48.4 del ET y el 49 del EBEP, respectivamente. Por lo que, incluso si se tratara de una cesión voluntaria, supuesto en el que se exige el requisito de que ambos progenitores trabajen, en el bien entendido de ser trabajador por cuenta ajena o funcionario¹⁴ (mención aparte merecería el trabajador por cuenta propia), quedaría cubierta la situación de acuerdo con el supradicho permiso por maternidad recogido en el art. 49 del EBEP.

Así, aún decae más la argumentación de AMAZONIBUS, S.A., pues no se trata de que la madre no prestara servicio alguno y que por tanto no tuviera derecho al permiso por maternidad, si no que efectivamente iba a poder generar dicho subsidio por su condición

vigente, que es la que sigue: “En caso de fallecimiento de la madre, con independencia de que esta realizara o no algún trabajo, el otro progenitor podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste del periodo de suspensión, computado desde la fecha del parto, y sin que se descuente del mismo la parte que la madre hubiera podido disfrutar con anterioridad al parto”.

¹³ GARCÍA TESTAL, LÓPEZ BALAGUER, *op. cit.*, p. 25.

¹⁴ STSJ de la Comunidad de Madrid, Sala de lo Contencioso, núm. 28/2012, de 16 de enero.

de funcionaria, por lo que le iba a ser posible ceder la parte no obligatoria del descanso al otro progenitor por formar ambos parte del Régimen de la Seguridad Social.

c) Acumulación de las vacaciones a la suspensión contractual por maternidad y paternidad

Al desacuerdo anterior, ya resuelto, debe sumarse la omisión que por parte de la empresa se hace de la petición de disfrute de las vacaciones anuales de treinta días, señaladas para el trabajador en el mes de agosto, en momento distinto por coincidir con el ejercicio de los descansos parentales. En concreto, el trabajador comunica la intención de acumular dicho periodo vacacional a los permisos, siendo que los disfrutaría de forma consecutiva al finalizar la suspensión contractual por maternidad y paternidad. Sin embargo, la dirección de AMAZONIBUS, S.A. no se pronuncia sobre ello.

La concurrencia del disfrute de las vacaciones con las suspensiones parentales es una cuestión cuyo entendimiento se ve sometido a una modificación drástica a raíz de la jurisprudencia comunitaria sentada por la STJCE de 28 de marzo de 2004, asunto C-342/01, Merino Gómez. Y es que, si bien tradicionalmente la doctrina jurisprudencial española había concluido que, de producirse dicho solape, se perdía irremisiblemente ese derecho laboral a vacaciones¹⁵, con la sentencia comunitaria se evoluciona en una dirección muy distinta, pues en palabras del propio TJCE:

«[...] una trabajadora deberá poder disfrutar de sus vacaciones anuales en un período distinto del de su permiso de maternidad, también en caso de coincidencia entre el período de permiso de maternidad y el fijado con carácter general, mediante un acuerdo colectivo, para las vacaciones anuales de la totalidad de la plantilla».

Y es que la Sentencia manifiesta que las vacaciones anuales retribuidas han de entenderse como un derecho social comunitario de especial relevancia, por lo que va a tener que interpretarse siempre de acuerdo con el art. 7.1 de la Directiva 93/104/CE (ahora Directiva 2003/88/CE), siendo que debe evitarse la pérdida del derecho en base a excepciones no previstas por la norma comunitaria. Dicha idea, juntamente con la distinta finalidad de las vacaciones y la maternidad, así como la visualización de la cuestión desde la perspectiva de la igualdad de trato y no discriminación, sobre la base del art. 11.2 a) de la Directiva 92/85/CEE y art. 5.1 de la Directiva 76/207/CEE (ahora art. 14 de la Directiva 2006/54/CE), componen el argumento del TJCE.

Esta conclusión supone un evidente progreso con respecto a la jurisprudencia nacional, que, primando los intereses de la empresa por encima de la garantía del disfrute de las vacaciones, obligaba a la trabajadora a reducir o anular sus vacaciones en caso de coincidir en el tiempo con la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, lo cual comportaba un gran perjuicio para la misma¹⁶.

Esta mejora acaba de perfilarse en la STJCE de 6 de abril de 2006, C-124/05, asunto Federatie Nederlandse Vakbeweging, pues si bien nada se decía en la STJCE Merino

¹⁵ Ante la inexistencia de una regulación específica al efecto, ésta fue la línea doctrinal adoptada por la Jurisprudencia interna a partir de la Sentencia del TS, Sala de lo Social, núm. de recurso 1511/1994, de 30 de noviembre de 1995 (RJ 1995\8771).

¹⁶ Juan GORELLI HERNÁNDEZ, *El impacto de la jurisprudencia comunitaria en la regulación sobre vacaciones*, p. 287-288.

Gómez sobre lo que ocurría con el principio de anualidad propio de la materia de vacaciones, a raíz de entonces se fijó la posibilidad de disfrute de las mismas aún después de transcurrido el año natural en el que se devengan, para lo cual en la ley no se establece plazo máximo¹⁷.

Por consiguiente, y de acuerdo con el principio de primacía, dado que el TJCE declara la inadecuación de la jurisprudencia unificada de nuestro Tribunal Supremo, los órganos jurisdiccionales nacionales quedan obligados a revisar la doctrina mantenida hasta el momento¹⁸.

De hecho, fue tal la repercusión de dicha doctrina comunitaria, que no únicamente varió la línea jurisprudencial nacional, si no que con motivo de la misma se modificó la redacción del art. 38 del ET, el cual acoge la regulación interna del derecho laboral a las vacaciones, para adaptarlo a la interpretación que hace la doctrina comunitaria del art. 7 de la Directiva 93/104/CE.

Así pues, el contenido del precepto pasó a contemplar expresamente la situación de concurrencia entre las vacaciones y el disfrute de la suspensión por maternidad a partir de su integración en la ley estatutaria por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, resolviendo así la problemática en el sentido de la doctrina jurisprudencial comunitaria¹⁹.

Por otro lado, la nueva regulación española supera lo dispuesto por la jurisprudencia comunitaria, pues el apartado tercero del art. 38 también contempla otros derechos a la interrupción de la prestación del trabajo vinculados a la conciliación familiar y laboral, así; la suspensión contractual de los apartados 5 y 7 del ET y la incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o lactancia natural²⁰.

Sobre la concreción de ese nuevo señalamiento de vacaciones, si bien la literalidad de la ley dispone claramente que las mismas deberán disfrutarse en fecha distinta a “la del disfrute del permiso [...] al finalizar el período de suspensión”, nada se dispone sobre si ello deberá producirse inmediatamente después del cese del permiso, esto es, al día siguiente, o si por el contrario puede ser en otro momento posterior, siendo aún éste un tema a dilucidar por los tribunales. Se inclina la doctrina científica por entender que la interpretación más adecuada consiste en aplicar la regla general del párrafo segundo del art. 38, esto es, atender a un pacto entre empresario y trabajador. Así, afirma GORELLI HERNÁNDEZ que esa nueva fecha podrá determinarse en cualquier momento ulterior a la finalización del descanso “según el acuerdo alcanzado en virtud

¹⁷ Miguel BASTERRA HERNÁNDEZ, *Tiempo de trabajo y tiempo de descanso*, p. 335, considera que debe aplicarse el plazo de 18 meses a partir del final del año en que se hubieran originado las vacaciones.

¹⁸ Camino ORTIZ DE SOLÓRZANO AURUSA, *La incidencia de la suspensión por maternidad sobre el derecho a las vacaciones: comentario a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Europeas de 18 de marzo de 2004, asunto C-342/2001, Merino Gómez contra la Continental Industrias del Caucho*, p. 22.

¹⁹ La LO 3/2012 vuelve a redactar el precepto, añadiendo ahora el supuesto de coincidencia de las vacaciones y de la incapacidad temporal con una resolución muy similar a la que nos ocupa, pues, si también se permite al trabajador el disfrute de las vacaciones en otro momento a partir de su reincorporación, el plazo máximo para lo mismo será de dieciocho meses a contar desde la finalización del año en que se originaron.

²⁰ Juan GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 287.

de los intereses de ambas partes”; ello, atendiendo a lo dispuesto, en su caso, por el convenio colectivo²¹.

Dicho pacto entre el trabajador y el empresario deberá darse, sin embargo, dentro de los parámetros de la buena fe contractual del art. 7 del Código Civil²².

No obstante, y procediendo en el mismo sentido para el empresario, el trabajador no puede imponer unilateralmente a la empresa el momento del disfrute; ello, en virtud del obligado sometimiento de la cuestión al acuerdo de voluntades. De hacerlo, quedaría expuesto a la extinción del contrato laboral en virtud del art. 54.2 a) del ET. Así, de mostrar el trabajador cualquier discrepancia sobre este punto, esta deberá dilucidarse mediante el procedimiento judicial de carácter preferente y sumario de los arts. 125 y 126 de la LRSJ²³. Aspecto distinto es el de la aceptación tácita por parte de la empresa de la propuesta del trabajador al guardar el empresario silencio sobre la misma. Y es que la doctrina jurisprudencial entiende que la comunicación sólo exige su aceptación, no el consentimiento expreso, de tal forma que el despido en dicho supuesto se va a entender como improcedente²⁴.

Si bien AMAZONIBUS, S.A. evita contestar explícitamente a la comunicación sobre el disfrute de las vacaciones realizada por el Sr. Loréndez, también es cierto que deniega de forma indirecta su ejercicio, al menos en la modalidad inmediatamente posterior a la finalización de los permisos parentales, pues para el cálculo del cómputo de días que el trabajador se deberá ausentar de su puesto de trabajo prescinde de esos treinta días.

Con lo cual, para mayor seguridad y a efectos probatorios, resultaría conveniente volver a transmitir la propuesta a la empresa mediante notificación fehaciente (burofax, por ejemplo). En caso de repetirse la misma respuesta, y a la vista de la jurisprudencia, podría resultar muy arriesgada una actuación unilateral por parte del trabajador, pues aun siendo que la empresa guarda silencio, de esa omisión en el cómputo total de días no se infiere una aceptación tácita, sino una negación del ejercicio del derecho a disfrutar las vacaciones en momento posterior a la finalización de los permisos parentales.

En el supuesto que nos ocupa, sin embargo, el convenio colectivo viene a puntualizar y mejorar lo dispuesto por la norma estatutaria, pues dispone la posibilidad de unir las vacaciones a la baja por maternidad, por lo que dicha acumulación no va a estar sometida al pacto individual con el empresario.

Distinto es el caso del permiso por paternidad, sobre el que sí deberá establecerse un acuerdo en función de los intereses de ambas partes al ser que la negociación colectiva no se pronuncia al respecto.

Siendo, pues, que el Sr. Loréndez es titular del permiso por paternidad, pero que, por fallecimiento de la madre, también lo es del de maternidad y que su intención radica en

²¹ GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 288; Belén ALONSO-OLEA GARCÍA, “La infancia y la discapacidad en el ordenamiento laboral y en los sistemas de protección social”, en AAVV: *Los menores con discapacidad en España* (Dir. Luis CAYO PÉREZ BUENO), p. 75-76.

²² ALONSO-OLEA GARCÍA, *op. cit.*, p. 76.

²³ BASTERRA HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 323-324.

²⁴ STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, núm. 6704/2007, de 9 de octubre.

querer disfrutar de sus vacaciones a continuación de la suma de ambos, cabe entender que la empresa queda obligada a lo dispuesto en el convenio, esto es, a permitir dicha acumulación al trabajador. Lo mismo se condiciona al preaviso con 15 días de antelación del trabajador, requisito que se cumple por éste.

Sin embargo, aunque con una comunicación debería resultar suficiente, la opción más coherente y segura para el trabajador reside, tal y como se ha especificado anteriormente, en volver a transmitir a la empresa la propuesta mediante notificación fehaciente. De volver a producirse la misma respuesta o denegarse el derecho, lo más aconsejable será acudir a la jurisdicción social interponiendo una acción de reconocimiento de derecho tramitada mediante procedimiento ordinario.

d) Fecha de reincorporación del trabajador

A efectos de conocer la fecha de reincorporación del Sr. Loréndez a AMAZONIBUS, S.A., habrá que estar a la naturaleza de los períodos que componen las suspensiones contractuales por maternidad y paternidad, el permiso por nacimiento de hijo y las vacaciones, esto es, si se trata de días naturales o días hábiles.

Pues bien, en todos los casos que nos ocupan el cálculo deberá hacerse contando los días como naturales. Y es que, si bien dicho carácter se establece por el legislador para las vacaciones en el texto estatutario, la doctrina y la jurisprudencia entienden lo mismo para el caso de las suspensiones y del permiso por nacimiento de las vacaciones, pues, de no establecerse su cómputo en días hábiles en convenio, deberán entenderse naturales.

Así, dado que la menor nace a las 23:55 del día 4 de julio de 2018, la fecha de reincorporación tras el permiso por nacimiento de hijo y los descansos parentales se daría en 26 de noviembre de 2018 (por terminarse el derecho el sábado día 24) siendo que, al acumularse los 30 días de vacaciones de forma consecutiva, la incorporación se debe producir en 27 de diciembre del mismo año. Ello, dado que el último día de disfrute de las vacaciones sería el día 24, siendo el 25 y 26 festivos en Cataluña.

B. Aspectos sustantivos de la reducción de jornada por el cuidado de hijos

La segunda parte de la petición del Sr. Loréndez radica en solicitar una reducción de jornada por guarda legal en un 10% a practicar al final de la misma, situación que pretende disfrutar a su reincorporación de los permisos parentales y de las vacaciones con el objetivo de poderse compaginar con sus padres el cuidado de la menor.

Ante ello, la dirección de AMAZONIBUS, S.A., lejos de aceptar la reducción propuesta por el trabajador en los términos expuestos, le comunica que ya hablarán sobre ello a su regreso a su puesto de trabajo en el mes en el que lo mismo es pretendido por la empresa, esto es, el mes de noviembre.

Con el fin de conocer si el derecho cuyo ejercicio es reclamado por el trabajador cabe en el caso que nos ocupa, debe analizarse si, tanto las circunstancias como los términos en los que se quiere ejecutar, se encuentran dentro de los supuestos y límites recogidos en su regulación legal y convencional, así como, en su caso, en el hipotético acuerdo

individual al que se hubiera podido llegar con el empresario. Dicho conocimiento permitirá valorar si la réplica dada por la empresa se ajusta o no a derecho, así como averiguar las opciones válidas de actuación que tiene el trabajador ante dicha situación.

Así pues, siendo que de la información facilitada por el Sr. Loréndez cabe inferir que no existe acuerdo individual alguno con el empresario, el examen de la situación se restringe a lo dispuesto al respecto por la ley y el convenio colectivo aplicable a AMAZONIBUS, S.A.

Se empezará, en todo caso, por el análisis legal, tras lo cual se harán las pertinentes concreciones que pueda tratar el marco convencional; ello, de acuerdo con el principio de jerarquía normativa.

a) *Alcance subjetivo de la reducción*

La reducción de jornada por razones de guarda legal y cuidado directo de familiares, cuyo contenido se encuentra desarrollado en los apartados 6 y 7 del art. 37 del ET, recoge en su redacción legal cuál es el alcance subjetivo del derecho, esto es, los sujetos que pueden ser causantes del mismo. Siendo que se distinguen en el precepto hasta cuatro posibles sujetos generadores de la reducción²⁵ y, dado que el caso que nos ocupa es el del cuidado de un hijo en su modalidad ordinaria, cabe remitirse al primero de los dos supuestos de reducción por guarda legal que dispone el artículo, así; el cuidado directo de un menor de doce años por razones de guarda legal, lo cual va a incluir tanto las situaciones de patria potestad y de tutela como las de acogimiento²⁶.

De acuerdo con lo expuesto, nos hallamos indudablemente dentro del ámbito subjetivo de la reducción, así; la menor contará con escasos meses de edad en el momento de la reincorporación del progenitor a su puesto de trabajo, con lo que se respeta de forma holgada el máximo legal del derecho; se trata de un supuesto de patria potestad, por lo que se encuadra dentro de la situación de guarda legal mencionada; y el fin de su ejercicio es el cuidado directo de la menor, cubriéndose de tal modo la razón última de la reducción.

Otro aspecto a contemplar es el referido a la titularidad del derecho, el cual podrá inferirse nuevamente de la literalidad del precepto. Y es que, el sujeto titular de la

²⁵ El art. 37.6 del ET engloba cuatro posibles supuestos habilitantes de la medida, pudiéndose desglosar el derecho en tres bloques de acuerdo con lo mismo. Así, en el primer párrafo se encuentra la reducción por guarda legal, siendo los sujetos causantes el menor de doce años y la persona con discapacidad que no desempeña actividad retribuida alguna, necesitándose en ambos casos su cuidado directo. En el segundo de los párrafos del apartado 6 se encuadra el segundo de los bloques que incorpora el precepto; la reducción de jornada por cuidado de familiar, siendo el supuesto habilitante el 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 alguna. El último de los supuestos es el recogido en el tercer párrafo del apartado. Éste, a diferencia de los anteriores, que podrían calificarse como de ordinarios, presenta el carácter de extraordinario; se trata de la reducción de jornada en supuestos de hospitalización de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave.

²⁶ GARCÍA TESTAL, LÓPEZ BALAGUER, *op. cit.*, p. 111; Miguel BASTERRA HERNÁNDEZ, *Las reducciones y adaptaciones de jornada en atención a las necesidades personales y familiares del trabajador*, p. 109.

reducción de jornada por guarda legal abarca tanto al trabajador de sexo femenino como al de sexo masculino, por lo que podrá ser disfrutado indistintamente por ambos progenitores. Todo ello, con independencia de la modalidad contractual a la que esté sujeto el trabajador, así como de la jornada laboral que desarrolle²⁷.

En consecuencia, y de acuerdo con lo analizado, nada impide volver a considerar que el caso que nos ocupa se ajusta a la esfera legal de la reducción pretendida.

b) Alcance objetivo de la reducción (I): Reducción de un 10% de la jornada

Una de las características de este derecho, recogida expresamente por la norma estatutaria, consiste en la necesaria reducción de la jornada entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella; ello, con la correspondiente merma retributiva proporcional²⁸.

En su petición, el Sr. Loréndez solicita reducir su jornada en un 10% al final de la misma, por lo que, siendo que en términos porcentuales la norma legal permite al trabajador una reducción entre un 12,5% y un 50%, no se encuadra la formulación pretendida en los parámetros legales.

Pero, si bien la modalidad de ejercicio planteada por el cliente peticionario no tiene cabida en los límites legales de la reducción, debe sin embargo atenderse al carácter de mínimo necesario otorgado al derecho tanto por la doctrina jurisprudencial como por la científica²⁹. Para comprender la repercusión que lo mismo puede tener en la petición del Sr. Loréndez, debe analizarse tanto la norma legal que recoge el principio de indisponibilidad que afecta a las disposiciones laborales de derecho necesario, como la interpretación que la jurisprudencia hace de ello. Así, de acuerdo con el art. 3.5 del ET:

«Los trabajadores no podrán disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones de derecho necesario. Tampoco podrán disponer válidamente de los derechos reconocidos como indisponibles por convenio colectivo».

Antes de pasar al estudio procedente, debe puntualizarse que en derecho laboral se invierte la tendencia del principio civil de validez de la renuncia de derechos, el cual permite al ciudadano prescindir de todo aquél derecho que él considere, salvo que se contrarie el interés o el orden público, o se realice en perjuicio de tercero (art. 6.2 del CC). Así, a diferencia del Derecho Civil, en Derecho Laboral prevalece la norma imperativa frente a la dispositiva, por lo que será necesario que el texto legal recoja expresamente la facultad de las partes para disponer libremente del derecho. Por lo mismo, la indisponibilidad de derechos del trabajador se constituye en derecho laboral

²⁷ Pilar NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, *La reducción de jornada por motivos familiares: puntos críticos en la doctrina judicial*, p. 109, Irene MERINO CALLE, *La conciliación laboral, personal y familiar; análisis desde una doble vertiente: comunitaria y nacional*, p. 19.

²⁸ Tal y como afirma BASTERRA HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 112, la reducción se producirá únicamente en aquellas partidas salariales que estén directamente vinculadas al tiempo de trabajo.

²⁹ STSJ de Cantabria, Sala de lo Social, núm. 448/2011, de 26 de mayo; Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, núm. 92/2015, de 1 de junio. En el mismo sentido, la doctrina científica: LÓPEZ BALAGUER, *op. cit.*, pág. 109; Lourdes FRAGUAS MADURGA, *Reducción de jornada y flexibilidad horaria por cuidado de hijos tras la reforma laboral de 2012*, p. 13.

como un principio general. Ello se debe fundamentalmente a la posición histórica de desigualdad del trabajador frente al empresario, por lo que se blinda la situación del primero mediante lo que una parte de la doctrina considera como una “clara limitación” de la autonomía de la voluntad³⁰.

Por otro lado, la doctrina jurisprudencial distingue entre lo que denomina normas de derecho necesario absoluto, esto es, normas imperativas absolutas, y las llamadas normas de derecho necesario relativo, que establecen un mínimo obligatorio que debe respetarse en todo caso. Así, mientras las primeras son de orden público y en ningún caso son disponibles por las partes, las segundas pueden ser moduladas, es decir, desarrolladas o mejoradas, por acuerdos individuales o colectivos, siendo que en ningún caso podrán reformularse mediante la introducción de requisitos distintos a aquellos que se establezcan por el legislador, por lo que deberán respetarse los mínimos de la norma de rango superior³¹. Por lo mismo, una vez cubierto el mínimo básico indisponible, la norma mínima permite que por la negociación colectiva o el pacto individual con la empresa se establezcan condiciones más favorables a los intereses del trabajador.

Así pues, la jurisprudencia y la doctrina científica entienden que la relación entre la regulación legal de la reducción de jornada por guarda legal y el convenio colectivo o acuerdo individual que la module debe darse en términos de complementariedad, dado que la norma convencional o pacto individual únicamente van a poder introducir una mejora en su ejercicio³².

Por consiguiente, el acto de disposición va a resultar válido en el caso de la norma de derecho necesario relativo siempre y cuando éste se encuadre en una mejora con respecto al mínimo establecido por la norma legal³³. Así pues, tanto el aumento del tope legal máximo del 50% como la disminución del mínimo de 12,5% van a representar una mejoría del derecho dentro del respeto de los mínimos dictados por el legislador. Ambas acciones suponen una dilatación del rango porcentual de reducción de la jornada, lo cual se traduce en una medida favorecedora para el trabajador, pues dota de una mayor flexibilidad al derecho de conciliación laboral y familiar. Por lo mismo, la hipotética ampliación del mínimo del baremo porcentual a un 10% debería considerarse dentro del marco de actuación otorgado a las partes por el principio de norma mínima, por lo que, lejos de considerarse nula, habría de entenderse adecuada.

Sin embargo, y a pesar de todo lo expuesto, dicha hipotética mejora no se contempla en el convenio colectivo que es de aplicación a AMAZONIBUS, S.A. Por tanto, siendo que el porcentaje de reducción pretendido por el trabajador no se encuentra dentro de

³⁰ Jesús R. MERCADER UGUINA, *Retribución variable y principios del derecho de trabajo*, p. 15-16; Eva LÓPEZ TERRADA, *La indisponibilidad de los derechos laborales en el ordenamiento español y su interpretación jurisprudencial*, p. 26.

³¹ STSJ del País Vasco, Sala de lo social, núm. 2160/2014, de 18 de noviembre; Sentencia del TS, Sala de lo Social, núm. de recurso 85/2010, de 19 de enero de 2011.

³² FRAGUAS MADURGA, *op. cit.*, p. 13; GARCÍA TESTAL, LÓPEZ BALAGUER, *op. cit.*, p. 109.

³³ Resulta muy ilustrativa la definición que de las normas de derecho necesario relativo hace la STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 183/2013, de 16 de abril de 2014. Así, determina que se trata de una “norma imperativa “hacia abajo” y dispositiva “hacia arriba”, es decir, lo que la doctrina ha calificado como principio de norma mínima”. Por otro lado, la sentencia también expone que “en virtud del principio de norma mínima, deben respetarse todos y cada uno de los mínimos establecidos en la norma legal de derecho necesario relativo”.

los límites recogidos en la norma estatutaria ni como mejora en la negociación colectiva, únicamente existe para el Sr. Loréndez la posibilidad de llegar a un acuerdo individual con el empresario sobre lo mismo. De no concertarse dicho pacto, al que, por otro lado, la empresa no tiene obligación, el Sr. Loréndez deberá acomodar el ejercicio de su derecho al tope mínimo legal, y en este caso también convencional, del 12,5%.

c) Alcance objetivo de la reducción (II): Modo de ejercicio del derecho

La reducción de jornada por guarda legal se configura como un derecho individual e intransferible del trabajador cuyo ejercicio, en términos generales, no puede ser denegado por la empresa. Únicamente en el caso de que dos o más trabajadores generen este derecho por un mismo sujeto causante podrá el empresario, siempre que alegue justificadas razones de funcionamiento de la actividad, restringir su ejercicio simultáneo³⁴.

No hallándose el Sr. Loréndez en dicha situación, AMAZONIBUS, S.A. no puede negarle el ejercicio del derecho, siendo que el siguiente paso consiste en conocer cuál es el alcance del mismo.

Así, con respecto al régimen de ejercicio de la reducción, la vigente redacción del art. 37.7 del ET atribuye al trabajador el derecho a la concreción horaria y la determinación del período de disfrute. Ello, por ser la persona a cargo del menor la única capacitada para determinar cuál es el momento más adecuado para cumplir con las obligaciones pertinentes de atención y cuidado. Dicha conclusión se refuerza al ser que, en estos supuestos, el trabajador debe prescindir de parte de su salario en función de sus necesidades familiares y personales ligadas a las del menor, por lo que no cabe que el empresario, que desconoce la circunstancias que concurren en cada caso, pueda decidir la forma de disfrute del derecho de reducción de jornada³⁵.

Y es que, el Alto Tribunal ha declarado que la reducción de jornada por guarda legal no sólo tiende a proteger el derecho de los trabajadores a conciliar su vida laboral y familiar para mejor cumplir con los deberes inherentes a la patria potestad que enumera el art. 154 del CC, sino también el propio interés del menor a recibir la mejor atención posible³⁶.

Se trata, pues, de un derecho que debe soportar el empresario, por lo que no cabe, en principio, que dicha capacidad se transfiera al mismo por existir un conflicto entre los intereses de ambas partes basado en meras alegaciones arbitrales de la empresa³⁷. En este sentido, la STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, núm. 5541/1994, de 20 de octubre de 1994 (AS 1994, 3872) ya establecía que:

«[...] si, indiscutiblemente, en el caso de no existir colisión entre los intereses de la empresa y el trabajador es a éste a quien debe corresponder la elección del horario laboral que le permita el atendimiento y custodia del menor a su cuidado, porque él es el titular del derecho a la reducción de jornada que el referido precepto otorga,

³⁴ Lourdes MARTÍN FLÓREZ, *Concreción de horario derivada de reducción de jornada por cuidado de hijos*, p. 1.

³⁵ STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, núm. 5541/1994, de 20 de octubre de 1994 (AS 1994\3872).

³⁶ STS, Sala de lo Social, núm. de recurso STS 1817/2001, de 11 de diciembre de 2001 (RJ 2002\2025).

³⁷ STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, número 1393/2014, de 21 de febrero.

nada permite que tal facultad se desplace al empresario por el solo hecho de que surja colisión o se suscite enfrentamiento entre los intereses de uno y otros, de tal modo que si bien no se puede ignorar que el ejercicio de tal derecho por la trabajadora demandante, en cuanto lo que es y forma parte de la empresa demandada, puede friccionar y hasta colisionar con los derechos del empleador y principalmente con los que sobre la ordenación del trabajo le confiere el artículo de los Estatuto de los Trabajadores, tal colisión ha de solventarse en el sentido de que, en principio la elección corresponde a la trabajadora sin que entre en juego la facultad empresarial de dirección y organización».

Pero, si bien es clara la facultad de elección en favor del trabajador, existen una serie de límites a la voluntad del mismo. La doctrina científica y judicial coincide en reconocer que dicha capacidad debe ejercitarse de acuerdo a las exigencias derivadas del principio de buena fe que rige las relaciones jurídicas contractuales (art. 7 del CC), y especialmente la relación jurídica-laboral (art. 5 a) y 20.2 del ET), de manera que puede concluirse que su ejercicio será abusivo o contrario a tales exigencias derivadas del principio de buena fe y, por lo tanto, no podrá ampararse judicialmente, cuando suponga, dadas las circunstancias que concurren en cada caso, un grave perjuicio para la subsistencia de la empresa o afecte gravemente a la producción, o exista la posibilidad de satisfacer el derecho del trabajador en otro horario compatible con el proceso productivo de la empresa³⁸.

Ante la existencia de discrepancias por parte de la empresa, es importante destacar que las razones alegadas por ésta deberán estar fundadas en causas organizativas o de producción y no en meros motivos arbitrarios. De este modo, nos hallaremos ante la colisión de principios constitucionales, así; por una parte, el de libertad de empresa y, por otra, los de protección a la familia y a la infancia y el de igualdad y no discriminación, siendo que doctrina constitucional ha fijado como regla general que deberá prevalecer la dimensión constitucional de la reducción de la jornada³⁹.

Sin embargo, en el caso de que surjan discrepancias interpretativas, dicha línea jurisprudencial se erige en una ponderación de las circunstancias concurrentes. Así, se aboga por una valoración por parte del órgano judicial de la importancia que para la efectividad del derecho del trabajador tiene la medida propuesta por este y de las dificultades que alega la empresa se le podrían causar en su funcionamiento regular, valorándose en especial la afectación a los arts. 14 y 39 de la CE⁴⁰.

Por consiguiente, se trata de una capacidad de elección que va a decaer únicamente en supuestos excepcionales, como en el caso de abuso de derecho, inexistencia de buena fe o manifiesto quebranto para la empresa⁴¹; esto es, ante la evidencia de razones

³⁸ BASTERRA HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 117; NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, *op. cit.*, p. 114.

³⁹ De acuerdo con la STC, número 3/2007, Sala 1ª, de 15 de enero de 2007: “la dimensión constitucional de la medida contemplada en los apartados 5 y 6 del art. 37 LT, y en general, la de todas aquellas medidas tendentes a facilitar la compatibilidad de la vida laboral y familiar de los trabajadores, tanto desde la perspectiva de la protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE) como desde la de no discriminación por razón de sexo y género o por razón de circunstancias personales (art. 14 CE), es la que debe prevalecer y servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa”.

⁴⁰ STC, número 3/2007, Sala 1ª, de 15 de enero de 2007. En el mismo sentido, STSJ de Galicia, Sala de lo Social, núm. de recurso 30/2017, de 27 de junio.

⁴¹ STSJ de Galicia, Sala de lo Social, número 2115/2013, de 12 de abril.

suficientemente justificadas para no acceder a la propuesta⁴². Así, como regla general se impondrá la jornada elegida por el trabajador, siendo que si el empresario logra demostrar la disfunción en su actividad organizativa o productiva, decaerá el derecho del mismo tal y como éste lo plantea, prosperando el horario que la empresa haya sugerido⁴³.

Todo lo anterior deberá ejercerse teniendo presente el deber de buena fe contractual (art. 7 del CC) que vincula a ambas partes contractuales⁴⁴.

Otro límite a contemplar es el introducido en la última de las modificaciones del art. 37.7⁴⁵, que recoge en la literalidad del precepto la posibilidad por parte de la negociación colectiva de establecer criterios para la concreción horaria en atención a las necesidades productivas y organizativas de las empresas. Dado que el convenio colectivo aplicable al caso que nos ocupa no ha hecho uso de esta delegación, sino que por el contrario se ha limitado a reproducir la norma legal, no es preciso profundizar más en dicha cuestión.

A ello debe sumarse el preaviso de 15 días que, salvo que la negociación colectiva establezca otro plazo, debe respetar el trabajador, extremo éste que el Sr. Loréndez respeta holgadamente.

Pues bien, aunque en el caso que nos concierne parece existir desacuerdo, no va a poder el Sr. Loréndez bajo ningún concepto ejercer dicha reducción de forma unilateral, pues debe recordarse que no se trata de un derecho absoluto del trabajador y que debe, por tanto, alcanzarse siempre el pacto correspondiente con el empresario. La única vía para resolver la discrepancia se da mediante el procedimiento dispuesto para lo mismo en el art. 139 de la LRJS. Por ello, de ejercer el Sr. Loréndez su decisión por iniciativa propia y sin contar con AMAZONIBUS, S.A. o, en su caso, no esperar a la resolución judicial que le habilite para lo mismo, se estaría extralimitando de los parámetros del derecho, "atribuyéndose un poder que la ley no le otorga". En consecuencia, dicha actuación habilitaría a AMAZONIBUS, S.A. para, de forma justificada, proceder al despido del trabajador; ello, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 54.a) y b) del ET⁴⁶.

Ello, sin embargo, no excluye que la actuación que está llevando a cabo la empresa no quede amparada por la legislación, así como por la doctrina jurisprudencial. Después de todo lo expuesto, es de inferir que el trabajador tiene el derecho indiscutible a ejercer la reducción de jornada del art. 37.6 del ET, y lo único que cabría rebatir por la empresa serían las condiciones en las que la misma es pretendida por el trabajador.

Así, en tanto AMAZONIBUS, S.A. no alega en su réplica elemento alguno de convicción relativo a las dificultades organizativas o productivas que le pueda suponer la pretensión

⁴² NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, *op. cit.*, p. 107.

⁴³ STSJ de Cantabria, Sala de lo Social, núm. 637/2015, 31 de julio.

⁴⁴ STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, núm. 1393/2014, de 21 de febrero.

⁴⁵ Modificación introducida por la Disposición Adicional 1ª de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes del mercado laboral.

⁴⁶ GARCÍA TESTAL, LÓPEZ BALAGUER, *op. cit.*, p. 130. En ese sentido, la STSJ de Aragón, Sala de lo Social, núm. de recurso 2861/2009, de 29 de enero 2010.

del Sr. Loréndez, y menos aún que pueda causar una colisión frontal con la misma, dicha actuación debe considerarse contraria a la buena fe contractual.

Por lo mismo, la recomendación que cabe en este supuesto es la de reenviar la petición vía comunicación fehaciente (burofax, por ejemplo) solicitándose de la empresa una respuesta confirmativa de la medida pretendida; ello, a efectos de ejercer las acciones legales pertinentes. No obstante, si la empresa sigue posicionada en la misma tesitura, por ser la misma negatoria de la solicitud del Sr. Loréndez, cabría acudir a la jurisdicción social mediante el procedimiento del art. 139 de la LRJS.

2.2.2. Cuestiones procesales

A. Evaluación de eventuales acciones a ejercitar frente a la empresa, así como del posible procedimiento judicial a seguir para su interposición

Una vez se ha estudiado el alcance y los límites de los derechos planteados por el Sr. Loréndez a la dirección de AMAZONIBUS, S.A., cabe analizar cuáles son las opciones procesales que tiene el trabajador para dirimir las controversias existentes entre aquél y la empresa.

a) Pretensión relativa a la determinación del período de disfrute de una reducción de jornada por cuidado de hijos

En cuanto a la pretensión que versa sobre el disfrute de una reducción de jornada por guarda legal, el Sr. Loréndez debe interponer necesariamente, y con las concreciones que se harán más adelante en este epígrafe, una acción en materia de conciliación de la vida laboral y familiar, la cual ha de tramitarse conforme a la modalidad procesal especial para el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral del art. 139 del ET. En ese sentido, la STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 4213/2011, de 28 de junio de 2013:

«a partir de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 3/2007 (RCL 2007, 586) todas las pretensiones que se formulen en materia de conciliación entre la vida familiar y el trabajo tienen su cauce obligado en la modalidad procesal del art. 138 bis de la LPL (RCL 1995, 1144, 1563) (actual art. 139 de la LRJS [RCL 2011, 1845]), y ello tanto si se trata de pretensiones que se fundan en los arts. 37 5º y 6º del ET (RCL 1995, 997) , como si se alega el art. 34 8º del mismo texto legal y, en el primer caso, tanto si lo que se pretende como medida de conciliación es la reducción de jornada y su concreción horaria dentro de la distribución ordinaria del tiempo de trabajo, como si lo que se pide es una alteración, con o sin reducción horaria, del régimen de distribución del tiempo de trabajo cambiando los periodos normales de ejecución de trabajo. Es lógico que así sea, porque lo importante es que ese es el procedimiento que el legislador ha considerado, con razones de peso, el más adecuado para sustanciar estas pretensiones de conciliación, pues todas ellas, al igual que ocurre en otras materias – determinación del periodo de disfrute de las vacaciones, procesos electorales, movilidad geográfica y modificaciones de condiciones de trabajo–, requieren una solución rápida que no puede demorarse y de ahí la exclusión de los recursos, el juego de la caducidad, la urgencia y la preferencia de la tramitación y el acortamiento de los plazos–».

Así, éste es el cauce procesal a seguir para solventar los posibles conflictos de intereses relacionados con el ejercicio de la reducción de jornada. Ello, de acuerdo con lo

dispuesto por el art. 37.6 de la norma estatutaria⁴⁷, que encomienda a este procedimiento la resolución de “las discrepancias surgidas entre empresario y trabajador sobre la concreción horaria y la determinación de los periodos de disfrute”.

Sin embargo, si bien la ley resulta clara con respecto a que la reducción de jornada debe tramitarse por el procedimiento especial del art. 139, pues es la propia norma sustantiva que lo regula la que lo determina, no ocurre lo mismo con el resto de derechos incluidos en el plano de la conciliación familiar, ya que el legislador no delimita cuáles de los mismos interesan al objeto del proceso. A decir de la norma, el procedimiento está dirigido a cualquier cuestión litigiosa referente al ejercicio de los derechos relativos a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral reconocidos legal o convencionalmente, pero no se determina la composición de dicho concepto. Así, la doctrina señala que cabe distinguir entre una concepción amplia y una estricta de los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral, de tal manera que mayormente se defiende la primera de las posturas, esto es, que todas aquellas medidas que linden con el cuidado de hijos y familiares se tramiten por el procedimiento del art. 139.

Otro aspecto a destacar reside en que, tal y como se infiere de la redacción del propio precepto, sólo las pretensiones relativas al ejercicio de los derechos de conciliación encuentran su cauce de solución en este procedimiento. En consecuencia, aquellas reclamaciones que se refieran al reconocimiento, existencia y contenido de los derechos, deben resolverse en procedimiento ordinario⁴⁸.

La dirección de AMAZONIBUS, S.A., ante la petición del Sr. Loréndez de reducir su jornada en un 10% al final de la misma en el momento de su reincorporación, da una respuesta evasiva al trabajador, pues le contesta que ya hablarán de ello a su regreso a su puesto de trabajo. Ante esta situación y tal y como ya se ha explicado previamente, el Sr. Loréndez deberá volver a enviar la comunicación vía notificación fehaciente, en la cual, si bien el objetivo principal es esclarecer la posición de la empresa en cuanto al momento de disfrute del derecho, también podrá intentar pactar el porcentaje pretendido. Sin embargo, tal y como se ha concluido en el apartado en el que se tratan las cuestiones substantivas, la empresa no queda obligada a aceptar la disminución solicitada por el trabajador, pues excede de los parámetros establecidos en la legislación y en la negociación colectiva. Por lo mismo, para el caso de que AMAZONIBUS, S.A. no acceda a disminuir el baremo mediante acuerdo individual, el trabajador deberá prever en la comunicación su adhesión subsidiaria al mínimo legal de un octavo.

Esta comunicación del empresario pronunciándose sobre la propuesta del trabajador tiene un papel fundamental en el plano procesal, pues si la discrepancia nace de la falta de reconocimiento de la reducción, cabrá ir por el procedimiento ordinario; mientras que, si surge del modo de ejercicio del derecho, la cuestión se sustanciará a través de la modalidad procesal del art. 139 de la LRSJ. Por consiguiente, la naturaleza del desacuerdo va a determinar el procedimiento a seguir.

⁴⁷ Incorporado por la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral.

⁴⁸ Carmen VIQUEIRA PÉREZ, “El proceso en materia de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral”, en AAVV: *El Proceso Laboral. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social*, 991-995; Isabel OLMOS PARÉS, *La tutela judicial efectiva de la conciliación de la vida familiar, personal y laboral*, p. 5-6.

No obstante, y si bien cabe esperar a la respuesta definitiva de AMAZONIBUS, S.A., las circunstancias en las que se halla el trabajador no permiten demasiado margen de duda en cuanto a la generación por parte del mismo del derecho a reducción, por lo que debe entenderse que, con toda probabilidad, la empresa se esté refiriendo a los aspectos relativos a su ejercicio y no a su existencia.

Por otro lado, la comunicación del empresario, que no está sujeta a ningún requisito de forma, va a determinar el inicio del plazo de veinte días dispuesto por el legislador para el ejercicio de la acción. Así, el *dies a quo* tiene lugar con la recepción de dicha declaración de voluntad, que va a perfeccionarse y a surtir efectos desde que llegue a conocimiento del trabajador.

Sin embargo, ese deber de comunicación se vulnera por la dirección de AMAZONIBUS, S.A., pues incumple con la obligación de proceder de acuerdo con la buena fe contractual al emitir una respuesta esquiva a la par que dilatoria⁴⁹. Por lo tanto, debe considerarse que la fecha en la que el trabajador tiene un efectivo conocimiento de la decisión empresarial y, en consecuencia, está en condiciones de impugnarla, es la de la recepción de la contestación a la comunicación fehaciente enviada a la empresa por el trabajador.

De hecho, para evitar volver a la misma situación de ambigüedad, en la redacción de la nueva solicitud deberá puntualizarse que, de producirse nuevamente una contestación de las mismas características, se entenderá rechazada la propuesta del trabajador quedando éste habilitado para acceder a la jurisdicción social.

En cuanto a la naturaleza del plazo, nada se indica al efecto en la redacción del precepto que contiene la modalidad procesal. Sin embargo, la jurisprudencia⁵⁰ y la práctica totalidad de la doctrina científica⁵¹ coinciden en estimar que dicho período debe entenderse de caducidad. Para la defensa de dicha conclusión se aduce principalmente el carácter urgente del proceso, así como una interpretación sistemática de la Ley procesal laboral, en tanto que otras modalidades que guardan significativas similitudes con la del art. 139 de la LRSJ contemplan un plazo de caducidad⁵².

En contra, OLMOS PARÉS defiende la prescripción del plazo de ejercicio de la acción en base a la STS, Sala de lo Social, núm. de recurso 3387/2011, de 19 de julio de 2012, que determina lo que sigue⁵³:

«[...] la caracterización del plazo del artículo 138 bis LPL (actual art. 139 1º a) de la LRJS) como plazo de "caducidad" de la acción que realiza la sentencia de contraste es dudosa. Sólo podría admitirse si se aceptara al mismo tiempo que cualquier alteración de las circunstancias familiares o de trabajo que planteara o agravara un problema de conciliación trabajo-familia reabre el derecho del trabajador y la acción correspondiente. Desde este punto de partida tal vez sería preferible calificar el plazo

⁴⁹ VIQUEIRA PÉREZ, *op. cit.*, p. 1003.

⁵⁰ STS, Sala de lo Social, número 4213/2011, de 28 de junio de 2013; STSJ de Galicia (A Coruña), Sala de lo Social, núm. 3492/2016, de 3 de junio de 2016.

⁵¹ En este sentido: Elena LACALLE SERER, Fernando SANMARTÍN ESCRICHE, *Protocolos sobre procesos laborales y modalidades procesales*, p. 373; VIQUEIRA PÉREZ, que a su vez cita a autores como Luis ASENJO PINILLA, José Fernando LOUSADA AROCHENA o Gregorio TUDELA CAMBRONERO, *op. cit.*, p. 1001.

⁵² VIQUEIRA PÉREZ, *op. cit.*, p. 1002-1003.

⁵³ OLMOS PARÉS, *op. cit.*, p. 6

no como de caducidad sino como plazo de ejercicio jurisdiccional, lo que permitiría reiniciarlo siempre que se hubiera producido una nueva petición-propuesta de concreción horaria al empresario, y éste la hubiera rechazado. Debe tenerse en cuenta, además, que la calificación de caducidad, con los efectos restrictivos que comporta, ni se menciona ni se insinúa en el enunciado legal».

En consecuencia, y siguiendo la tendencia mayoritaria, debe considerarse que estamos ante un plazo de caducidad de 20 días hábiles. De tal manera que, aunque esta modalidad procesal se halle exenta de la conciliación o mediación previa por estar caracterizado como de urgente y preferente⁵⁴, en caso de someterse las partes en tiempo oportuno de forma voluntaria y de común acuerdo a dicha resolución extrajudicial, el cómputo del plazo de ejercicio quedará suspendido⁵⁵, y no interrumpido como ocurre en el caso de la prescripción. Ello se debe a que la propia redacción legal anuda los mismos efectos relativos a la vía previa preceptiva a aquellos supuestos eximidos de la obligación de sustanciar las vías previas al proceso, aun cuando deberán tenerse en cuenta las precisiones que se realizan a continuación.

Y es que, cabe puntualizar que la doctrina entiende que, cuando no se trata de un trámite exigible, dicha voluntad conjunta proveniente de ambas partes es la que determinará no únicamente el hecho de su que la conciliación se celebre y, en su caso, concluya con éxito, sino que efectivamente se apliquen esos efectos suspensivos o interruptivos relativos a la conciliación o mediación obligatorias. Asimismo, habrá que estar a la posibilidad legal de llegar al acuerdo de conciliación, pues la doctrina distingue entre aquellos supuestos en que ésta está prohibida por indisponibilidad de la materia litigiosa y aquellos en los que, si bien no es exigible, sí que es posible.

Así, dado que en dicho procedimiento el intento previo es un trámite voluntario, únicamente resulta preceptivo para las partes el acto de conciliación intraprocesal, propiciada por el letrado de la administración de la justicia de acuerdo con el art. 84 de la ley procesal⁵⁶.

Sin perjuicio de lo expuesto, el Sr. Loréndez puede someterse a la conciliación o mediación previa ante el servicio administrativo competente para intentar evitar el litigio, pues la pretensión es susceptible de ser sometida a dichos actos de resolución extrajudicial. Ello, siempre que AMAZONIBUS, S.A. acceda, y que esté de acuerdo en reconocerle efectos suspensivos, concederá a ambas partes la oportunidad de resolver las discrepancias realizando un negocio transaccional. En ese caso, dicha actuación resulta muy recomendable, pues, además de evidenciar su buena fe y un intento de acercamiento a la empresa, permite llegar a evitar la celebración de un litigio.

Por lo demás, únicamente podrán acumularse a la pretensión relativa al ejercicio de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar dos acciones, así; la referente al resarcimiento de los daños sufridos por vulneración de derechos fundamentales en la actuación empresarial y la concerniente a la reclamación de los daños y perjuicios

⁵⁴ Irene BAJO GARCÍA, “La evitación del proceso”, en AAVV: *El proceso laboral. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social*, p. 432; El art. 64 de la LRJS, entre otras modalidades procesales, exceptúa del requisito de intento de evitación del proceso a los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a los que se refiere el art. 139 del mismo texto legal.

⁵⁵ Art. 64.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

⁵⁶ OLMOS PARÉS, *op. cit.*, p. 6.

causados por la negativa del derecho o la demora del empresario. Ambas, además, son compatibles entre sí⁵⁷.

En el supuesto que nos ocupa, el Sr. Loréndez puede acumular una acción de daños y perjuicios causados por la negativa de la dirección de AMAZONIBUS, S.A., pues ni siquiera la acepta con el fin de conseguir un cumplimiento provisional de la medida pretendida, motivo por el cual no cumple con el requisito legal para su exoneración. Así, en caso de tener el trabajador que contratar los servicios de una guardería o de un cuidador para la atención de la menor, habrá que estar a los gastos concretos para la cuantificación de la indemnización.

Para el caso de acumular una reclamación de daños y perjuicios por discriminación o por vulneración de otros derechos fundamentales, el Sr. Loréndez debe demostrar que la negativa o discrepancia de la dirección de AMAZONIBUS, S.A. del disfrute del derecho ha generado la lesión de un derecho fundamental. Así, ha de alegar la vulneración del principio de igualdad o no discriminación por razón de sexo, género, o de circunstancias familiares del art. 14 de la CE. Las consecuencias de su ejercicio residen en, además de la indemnización que proceda, una declaración de nulidad radical de la actuación empresarial y la orden de cese inmediato de la conducta lesiva⁵⁸.

b) Pretensión relativa al reconocimiento del derecho al disfrute de vacaciones tras la reincorporación del trabajador de los permisos parentales

En cuanto a la omisión por parte de la dirección de AMAZONIBUS, S.A. del derecho al disfrute de los treinta días de vacaciones anuales que le corresponden en el mes de agosto, el Sr. Loréndez ha de interponer una acción sobre reconocimiento de derecho, debiéndose tramitar ésta por el proceso ordinario.

Así, si tras volver a enviar la solicitud mediante comunicación fehaciente, volviera a guardarse silencio por parte de la empresa o, en su caso, se denegase el derecho al trabajador, la impugnación no debería tramitarse por el proceso especial de vacaciones, sino por el ordinario sobre el derecho al disfrute del período vacacional.

Sólo en el hipotético supuesto de que AMAZONIBUS, S.A. reconociera en su nueva contestación el derecho al trabajador a disfrutar de dichas vacaciones en un momento posterior al de los permisos parentales, pero, en cambio, no estuviera conforme con su ejercicio inmediato al momento de su reincorporación, podría el Sr. Loréndez tramitar su impugnación por la vía de la modalidad procesal especial de disfrute de vacaciones, pues la controversia giraría en torno al momento en que deben disfrutarse las vacaciones y no a la existencia del derecho.

Ello se debe a que no todo desacuerdo que surja en relación a las vacaciones se debe dirimir por dicho cauce procesal específico. Antes, al contrario, pues el proceso especial de los artículos 125 y 125 de la LRSJ se estructura en exclusiva para dirimir la cuestión relativa a las discrepancias sobre la fijación individual o plural de la fecha de vacaciones, dando respuesta procesal a lo dispuesto sobre la fecha de disfrute del derecho en el art. 38.2 del ET. Así, para el resto de desavenencias, el trabajador debe acudir a la vía del

⁵⁷ VIQUEIRA PÉREZ, *op. cit.*, p. 1006-1007.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 1015.

proceso ordinario, sin perjuicio de poder acudir a la vía procesal especial de conflicto colectivo en caso de que el interés sustentado en la pretensión sea general, abstracto e indivisible de un grupo de trabajadores⁵⁹.

Por lo mismo, si bien el contexto parece indicar que la cuestión probablemente se deba dilucidar por el proceso ordinario, habrá que estar a la eventual respuesta de AMAZONIBUS, S.A. para conocer la modalidad procesal a seguir.

Así, de tramitarse efectivamente por el cauce procesal ordinario, el plazo de prescripción para ejercitar la acción será de 1 año desde que pudiera ser ejercitada, esto es, desde que se le denegó el derecho al trabajador. Si, en cambio, finalmente se da el supuesto que conlleva una impugnación por medio del cauce procesal especial del disfrute de vacaciones, el plazo fijado por el legislador será de 20 días a contar desde que el trabajador tuvo conocimiento de la concreción de la fecha.

Cabe remarcar que la pretensión en materia de conciliación de la vida laboral, familiar y personal y la de reconocimiento de derecho o, en su caso, de disfrute de vacaciones, no son acumulables entre sí, por lo que deberán presentarse demandas distintas⁶⁰.

B. Valoración sobre la posible vulneración de algún derecho fundamental y, en su caso, procedimiento aplicable

Tal y como se ha expuesto con anterioridad, el derecho a la conciliación laboral, familiar y personal, si bien no encuentra una referencia expresa en el texto de la Constitución Española, reside en el principio de igualdad o no discriminación por razón de sexo, género, o de circunstancias familiares del art. 14 de la CE.

Esta dimensión constitucional, juntamente con el principio rector de la protección social, económica y jurídica de la familia – art. 39.1 CE -, y en especial de los hijos – art. 39.2 CE – se ha ido perfilando a raíz de la STC 3/2007, de 15 de marzo de 2007.

Así, sobre la vulneración del derecho fundamental del art. 14, dispone dicha sentencia que:

«[...] la prohibición específica de los actos discriminatorios por razón de sexo determina que se habrá producido la lesión directa del art. 14 CE cuando se acredite que el factor prohibido representó el fundamento de una minusvaloración o de un perjuicio laboral, no teniendo valor legitimador en esos casos la concurrencia de otros motivos que hubieran podido justificar la medida al margen del resultado discriminatorio».

Con lo cual, extrapolarlo lo expuesto al caso que nos ocupa, el Sr. Loréndez puede alegar una discriminación hacia su persona por sus circunstancias familiares, dada su situación de familia monoparental sobrevenida, siempre que, además, pruebe que el trato discriminatorio recibido le genera un menoscabo en su vida laboral.

Ante lo mismo, cabría la posibilidad de impugnar la actuación de la empresa mediante la modalidad procesal especial de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas del art. 177 de la LRSJ.

⁵⁹ Carmen BLASCO PELLICER, “Proceso de vacaciones” en AAVV: El Proceso Laboral. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, p. 923.

⁶⁰ Art. 26 de la LRJS.

No obstante, dado que la lesión del derecho fundamental se invoca en materia de conciliación de la vida familiar y laboral, ha de tramitarse inexcusablemente con arreglo a la modalidad procesal del art. 139 de la LRSJ, acumulando la pretensión de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas a la propia de conciliación de la vida familiar y laboral. Dicha acumulación resulta idónea para decidir sobre estos extremos para no tener que emprender un segundo proceso. Asimismo, esta situación es extrapolable en materia de vacaciones de considerarse que finalmente la acción a ejercitar es la del cauce procesal de los arts. 125 y 126 de la LRSJ⁶¹.

En ese caso, el art. 178.2 de la LRSJ indica que ello conlleva la aplicación a la modalidad procesal de las reglas y garantías previstas en el Capítulo referido a la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas.

Con respecto al reconocimiento del derecho al disfrute de vacaciones, al guardar silencio el art. 184 LRSJ sobre el proceso ordinario, cabe entender que la alegación de una pretendida lesión de derechos fundamentales o libertades públicas obliga a sustanciar el asunto a través del proceso especial de tutela.

⁶¹ Art. 184 de la LRJS.

CONCLUSIONES

- I. En atención a los antecedentes de hecho, las pretensiones del trabajador que se ven obstaculizadas por parte de la empresa pueden reducirse a tres, así; el reconocimiento de una suspensión contractual por paternidad de 5 semanas, frente a las 4 defendidas por AMAZONIBUS, S.A.; el ejercicio de la reducción de jornada en un 10% al final de la misma, cuestión ante la que la dirección da una respuesta evasiva; y el disfrute de las vacaciones anuales coincidentes con los permisos parentales a continuación de los mismos, ante lo que la empresa guarda silencio.
- II. En lo referente a la suspensión contractual por paternidad, dado que la ley no reconoce efectos retroactivos al nuevo permiso y el convenio colectivo aplicable no recoge ninguna mejora respecto del anterior, la única opción para el trabajador radica en llegar a un acuerdo individual con la dirección de la empresa. Sin embargo, AMAZONIBUS, S.A. no tiene ninguna obligación de conceder ese beneficio al Sr. Loréndez, pues debe acceder voluntariamente a la carga económica de esa quinta semana.
- III. Con respecto a la reducción de jornada por guarda legal en un 10% al final de la misma, cabe extraer dos conclusiones. Por un lado, el carácter indispensable del pacto del trabajador con el empresario para poder disfrutar del porcentaje deseado, pues excede del límite legal de un octavo y la negociación colectiva no implementa mejora alguna al efecto. En su defecto, el Sr. Loréndez deberá acomodar su ejercicio al tope mínimo del 12,5%. Por otro lado, la respuesta dilatoria de la empresa habilita al trabajador, tras enviar notificación fehaciente, para acudir a la vía jurisdiccional social mediante la presentación de demanda de conciliación laboral, familiar y personal, tramitada conforme a la modalidad especial del art. 139 de la LRSJ.
- IV. En cuanto al disfrute de las vacaciones, dado que la legislación reconoce al trabajador su disfrute ulterior a los descansos parentales y el convenio colectivo aplicable permite unir su ejercicio al fin del permiso por maternidad, el trabajador tiene derecho a lo pretendido. La impugnación mediante procedimiento ordinario o por vía del cauce procesal específico de disfrute vacaciones dependerá de la respuesta definitiva de AMAZONIBUS S.A. a la comunicación fehaciente; de denegarse su disfrute o seguir instaurada en el silencio, deberá instarse una acción de reconocimiento de derecho y, de no aceptar el período de disfrute pedido por el trabajador, habrá de procederse por la modalidad de los art. 125 y 126 de la LRSJ.
- V. Si bien el proceso ordinario queda sujeto a la conciliación o mediación previa, las modalidades especiales de conciliación de la vida personal, familiar y laboral y disfrute de vacaciones quedan exentas debido a su carácter urgente y preferente.
- VI. El Sr. Loréndez puede alegar la vulneración del derecho fundamental del art. 14 CE en tanto la discriminación a la que se halla sometido en base a su situación de monoparentalidad sobrevenida, le está provocando un perjuicio laboral. Dicha pretensión de tutela de derechos fundamentales debe tramitarse, en los casos de las demandas de conciliación de la vida familiar y laboral y disfrute de vacaciones, acumulándose a las acciones correspondientes y con arreglo a la modalidad procesal

respectiva. En el caso de la acción de reconocimiento de derecho, se formulará demanda separada.

- VII. Las acciones de reconocimiento de derecho, o en su caso, de disfrute de vacaciones no son compatibles con la pretensión de conciliación de la vida familiar, laboral y familiar, por lo que deberán presentarse demandas separadas.
- VIII. A la acción de conciliación de la vida laboral y familiar se puede acumular la reclamación de daños y perjuicios que se le hayan causado al trabajador por la negativa del empresario a la medida propuesta, siendo compatible con la acción de resarcimiento por vulneración de derechos fundamentales.

EMISIÓN DE DICTAMEN

Una vez realizado un estudio detallado de cada una de las pretensiones formuladas por el Sr. Loréndez, se procede a la emisión del dictamen.

Así, cabe desglosar la recomendación en dos bloques; uno primero, en el que no se reconoce a la causa opciones en la vía judicial por no quedar las intenciones lo suficientemente cubiertas; y otro segundo en que, en tanto se prevén posibilidades al asunto, se aconseja acudir al cauce procesal correspondiente, acudiendo primero a la resolución extrajudicial.

Dentro del primer grupo de pretensiones cabe ubicar la petición del permiso por paternidad de 5 semanas. Así, el trabajador puede tratar de llegar a un acuerdo con la dirección de la empresa, pero no se cree que impugnar su decisión por medio de la jurisdicción social pueda reportar beneficio alguno a éste, pues tanto la ley estatutaria como el convenio colectivo aplicable se muestran contrarios a su propuesta.

Otro punto en el cual únicamente cabrá el pacto individual con el empresario es el referido a la intención del trabajador de reducir la jornada en el porcentaje deseado, esto es, en un 10%, pues este, nuevamente, no queda cubierto por la norma y la negociación colectiva.

En cuanto al segundo grupo, nos encontramos con pretensiones en las que, o bien la empresa ha dado una respuesta evasiva -como es el caso de la reducción de jornada- o ha guardado silencio sobre la misma -véase el ejercicio de las vacaciones. En dichos casos, se recomienda al cliente volver a emitir notificación fehaciente con la propuesta (burofax, por ejemplo) para dejar constancia de la efectiva respuesta de la empresa; ello, a efectos probatorios. Dicha respuesta, por otro lado, indicará la acción a interponer y, por ende, el proceso judicial a seguir.

Por último, es importante señalar que, en todas las alternativas que se han contemplado, la intención es evitar o minimizar la judicialización de las discrepancias surgidas entre la empresa y el trabajador. Por consiguiente, se recomienda encarecidamente al Sr. Loréndez optar siempre en primer lugar por la resolución extrajudicial del conflicto, aunque no sea preceptiva para la acción que se deba interponer, o intentar un pacto individual con la dirección de la empresa, pese a que su propuesta no quede cubierta por la legislación y la negociación colectiva. Dicha actuación propiciará la paz social y la estabilidad, así como reducirá el nivel de conflictividad existente. Por otro lado, de no ser necesaria la conciliación o mediación previa y, de no llegarse a un acuerdo, ello redundará en la buena fe procesal de cara al futuro litigio.

BIBLIOGRAFÍA

ALONSO-OLEA GARCÍA, Belén. “La infancia y la discapacidad en el ordenamiento laboral y en los sistemas de protección social”, en AAVV, *Los menores con discapacidad en España*. (Dir. Luis CAYO PÉREZ BUENO) España: Ediciones Cinca, 2008, págs. 63-98. ISBN: 978-84-96889-35-4.

BAJO GARCÍA, Irene. “La evitación del proceso”, en AAVV, *El proceso laboral: Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social* (Dir. Ángel BLASCO PELLICER). España: Tirant lo Blanch, 2013, vol. 1, págs. 265-372. Tratados, Comentarios y Prácticas Procesales. ISBN: 978-84-9033-556-7.

BASTERRA HERNÁNDEZ, Miguel. Las reducciones y adaptaciones de jornada en atención a las necesidades personales y familiares del trabajador. *Revista de derecho social*. España: año 2017, Ciencias jurídicas: Derecho social, núm. 78. ISSN: 1138-8692.

BASTERRA HERNÁNDEZ, Miguel. *Tiempo de trabajo y tiempo de descanso*. Directora: Carmen VIQUEIRA PÉREZ. Alicante: Universidad de Alicante, 2016.

BENITO BENÍTEZ, M^a Angustias. “Capítulo VII. La difícil cobertura de la conciliación de responsabilidades en el derecho europeo de la seguridad social”, en AAVV, *Protección a la familia y seguridad social. Hacia un nuevo modelo de protección sociolaboral. Tomo I* (Dir. Francisco ORTIZ CASTILLO). 1^a edición. Murcia: Ediciones Laborum, 2018. 752 p. ISBN: 978-84-949189-3-3.

BLASCO PELLICER, Carmen. “Proceso de vacaciones”, en AAVV, *El proceso laboral: Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social. Tomo I*. (Dir. Ángel BLASCO PELLICER). España: Tirant lo Blanch, 2013, págs. 923-934. Tratados, Comentarios y Prácticas Procesales. ISBN: 978-84-9033-556-7.

FRAGUAS MADURGA, Lourdes. Reducción de jornada y flexibilidad horaria por cuidado de hijos tras la reforma laboral de 2012. *Aranzadi social: Revista Doctrinal*. España: Thomson Reuters Aranzadi, 2013, vol. 5, núm. 10 (febrero). ISSN: 1889-1209.

GARCÍA TESTAL, Elena; LÓPEZ BALAGUER, Mercedes. *Los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar en la empresa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012. 176 p. Laboral práctico. ISBN 978-84-9004-721-7.

GORELLI HERNÁNDEZ, Juan. El impacto de la jurisprudencia comunitaria en la regulación sobre vacaciones. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*. España: Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015, núm. 130, págs. 271-310. ISSN 0213-0750.

LACALLE SERER, Elena; SANMARTÍN ESCRICHE, Fernando. Protocolos sobre procesos laborales y modalidades procesales. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014. ISBN: 978-84-9053-972-9.

LÓPEZ TERRADA, Eva. La indisponibilidad de los derechos laborales en el ordenamiento español y su interpretación jurisprudencial. *Il diritto dei lavori*. Bari: Cacucci, noviembre de 2014. ISBN: 978-88-6611-401-7.

LOUSADA AROCHENA, José F. *Permiso de paternidad y conciliación masculina*. España: Ediciones Bomarzo, 2008. 92 p. ISBN: 978-84-9672-156-2.

MARTÍN FLÓREZ, Lourdes. Concreción de horario derivada de reducción de jornada por cuidado de hijos. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. España: Thomson Reuters Aranzadi, 2013, vol. 6, núm. 1, págs. 161-167. ISSN: 1889-1209.

MERCADER UGUINA, Jesús R. Retribución variable y principios del Derecho del Trabajo. *Revista Derecho social y empresa*. España: Dykinson, 2016, núm. 5, págs. 62-90. ISSN-e: 2341-135X.

MERINO CALLE, Irene. La conciliación laboral, personal y familiar; análisis desde una doble vertiente: comunitaria y nacional. *Revista Jurídica de Castilla y León*. España: Junta de Castilla y León, mayo de 2015, núm. 36. ISSN 2254-3805.

NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, Pilar. La reducción de jornada por motivos familiares: puntos críticos en la doctrina judicial. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*. España: Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015, núm. 129/2015. ISSN: 0213-0750.

OLMOS PARÉS, Isabel. La tutela judicial efectiva de la conciliación de la vida familiar, personal y laboral. *Nueva revista española de derecho del trabajo*. España: Thomson Reuters Aranzadi, 2015, núm. 176, págs. 223-244. ISSN: 2444-3476.

ORTIZ DE SOLÓRZANO AURUSA, Camino. *La incidencia de la suspensión por maternidad sobre el derecho a las vacaciones: comentario a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Europeas de 18 de marzo de 2004, asunto C-342/2001, Merino Gómez contra la Continental Industrias del Caucho*. Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres. España: Gobierno de Aragón: Instituto Aragonés de la Mujer, 2004, núm. 14, págs. 19-22. ISSN: 1575-3379.

PÉREZ CASTILLO, Ana María. La prestación por paternidad en los casos de paternidad biológica, adopción y acogimiento. Análisis crítico. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*. España: Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2007, núm. Extra 3, págs. 183-202. ISSN: 1137-5868.

RIDAURA LÓPEZ, María del Mar. *La eficacia de los derechos de conciliación que afectan a la jornada de trabajo*. Directores: Pilar Núñez-Cortés Contreras; Jesús N. Ramírez Sobrino. Córdoba: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2015. 286 p. Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales.

RIVAS VALLEJO, M^a Pilar. "Vicisitudes del contrato de trabajo", en AAVV, *Derecho del trabajo* (Dir. José Ignacio GARCÍA NINET). 9^a ed. Navarra: Editorial Aranzadi, 2016. ISBN: 978-84-9059-475-9.

RODRÍGUEZ PASTOR, Guillermo E. "Capítulo XIV. El permiso y la prestación por paternidad en el contexto social actual y futuro", en AAVV, *Protección a la familia y Seguridad Social. Hacia un nuevo modelo de protección sociolaboral. Tomo II*. (Dir. Francisco ORTIZ CASTILLO). 1^a edición. Murcia: Ediciones Laborum, 2018. ISBN: 978-84-949189-4-0.

VIQUEIRA PÉREZ, Carmen. “El proceso en materia de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral”, en AAVV, *El proceso laboral: Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social. Tomo I.* (Dir. Ángel BLASCO PELLICER). España: Tirant lo Blanch, 2013, págs. 989-1020. Tratados, Comentarios y Prácticas Procesales. ISBN: 978-84-9033-556-7.