



ACUERDO DE LA COMISIÓN PERMANENTE DE LA COMISIÓN SUPERIOR DE PERSONAL SOBRE EL PERMISO DE PATERNIDAD Y LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PATERNIDAD.

La Comisión Superior de Personal, en su sesión correspondiente al día 20 de abril de 2007, ha analizado las consultas planteadas respecto de la posibilidad de acumular el disfrute del permiso de paternidad, regulado en el artículo 49.c) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (B.O.E de 13 de abril) así como en el artículo 47.b) del II Convenio Único para el personal laboral de la Administración General del Estado, con la suspensión del contrato de trabajo, en los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento, regulada en el artículo 48 bis del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad efectiva entre mujeres y hombres (B.O.E de 23 de marzo)

La Comisión Superior de Personal, en el ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 2.e) del Real Decreto 349/2001, de 4 de abril, por el que se regula su composición y funciones, adopta el presente Acuerdo con base en las siguientes observaciones:

I. El permiso de paternidad del Estatuto Básico del Empleado Público sustituye al permiso de paternidad previsto en el II Convenio Único para el personal laboral de la Administración General del Estado.

El Estatuto Básico del Empleado Público nace con vocación de establecer los principios generales aplicables a las relaciones de empleo público. Contiene, pues, las normas comunes al conjunto de los funcionarios de todas las Administraciones Públicas, así como aquellas otras que también se declaran aplicables al personal laboral a su servicio.

En resumen, el Estatuto sintetiza aquello que diferencia a quienes trabajan en el sector público estatal, sea cual sea su relación jurídica, estatutaria o laboral, de quienes lo hacen en el sector privado.

Las normas del Estatuto que se declaran aplicables al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas (art. 7), tienen el carácter de disposición legal de derecho necesario. En consecuencia, dichas normas priman sobre las existentes en la legislación laboral (Estatuto de los Trabajadores y Convenios colectivos), de acuerdo con los principios de jerarquía y de especialidad.

Teniendo en consideración lo antes expuesto, el artículo 47.b) del II Convenio Único para el personal laboral de la Administración General del Estado que establece un permiso de paternidad de diez días naturales debe entenderse automáticamente sustituido por el permiso de paternidad regulado en el artículo 49.c) del Estatuto Básico del Empleado Público cuya duración es de quince días.

En conclusión, a partir de la entrada en vigor de la Ley 7/2007, sólo existe un único permiso de paternidad en el ámbito de la Administración General del Estado, común al personal funcionario y al personal laboral de quince días naturales.

II. Incompatibilidad entre el permiso de paternidad y la suspensión del contrato de trabajo por paternidad.

La Disposición adicional décimo primera de la Ley Orgánica de igualdad efectiva entre mujeres y hombres modifica los artículos 37 y 48 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores en el sentido siguiente:

- Artículo 37.3.b): *“Dos días por el nacimiento de hijo (...). Cuando con tal motivo el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de cuatro días.”*
- Artículo 48 bis: *“En los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento, el trabajador tendrá derecho a la suspensión del contrato durante trece días ininterrumpidos (...). El trabajador que ejerza este derecho podrá hacerlo durante el período comprendido desde la finalización*

del permiso por nacimiento de hijo, previsto legal o convencionalmente, o desde la resolución judicial por la que se constituye la adopción o a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, hasta que finalice la suspensión del contrato regulada en el artículo 48.4 o inmediatamente después de la finalización de dicha suspensión”.

Durante este período de suspensión, se establece un subsidio por paternidad siempre que, reuniendo la condición general exigida en el artículo 124.1, se acredite un período mínimo de cotización de 180 días, dentro de los siete años inmediatamente anteriores a la fecha de inicio de dicha suspensión; o alternativamente, 360 días a lo largo de su vida laboral con anterioridad a la mencionada fecha, y se reúnen las demás condiciones que reglamentariamente se determinen (nueva redacción dada por la disposición adicional decimoctava de la Ley Orgánica 3/07 al artículo 133 bis de la Ley General de Seguridad Social).

En definitiva, se reconoce a los trabajadores por cuenta ajena la posibilidad de disfrutar de un permiso de paternidad de dos o cuatro días, según los casos, y de solicitar, a continuación, la suspensión del contrato de trabajo con una duración de 13 días, con derecho a percibir un subsidio siempre que reúnan los requisitos señalados en la normativa. De ese modo, si se suman los dos días de permiso más los trece días de suspensión el resultado son quince días, coincidiendo con la duración del permiso de paternidad reconocido en el artículo 49 c) del Estatuto Básico.

Se plantea, pues, la cuestión de si resulta legalmente admisible, en el ámbito de la Administración General del Estado, compatibilizar el disfrute sucesivo de los quince días naturales del permiso de paternidad con los trece días de suspensión del contrato de trabajo por paternidad, que daría lugar a un total de veintiocho días.

Como se ha señalado en el apartado anterior, el Estatuto Básico del Empleado Público contiene una regulación integral, formulada con pretensiones de generalidad y uniformidad, del régimen del personal al servicio de la totalidad de las Administraciones Públicas, cualquiera que sea la naturaleza de su relación jurídica..

Esta regulación integral, en el caso del permiso de paternidad, ha consistido precisamente en establecer un permiso de paternidad de quince días naturales para el conjunto de los empleados públicos, sin distinguir su relación jurídica, funcional

o laboral, que mejora la regulación anterior de diez días naturales tanto de los funcionarios (el Acuerdo de la Mesa General de Negociación, publicado en el B.O.E de 16 de diciembre de 2005) como del personal laboral (II Convenio Unico)

En consecuencia, se debe afirmar la primacía o prevalencia del Estatuto Básico, con base en el principio de especialidad de la norma, sobre las previsiones que en esta materia puedan tener otras normas legales o convencionales.

Por otro lado, el alcance de la modificación que realiza la Ley Orgánica 3/2007, estableciendo la suspensión del contrato de trabajo durante trece días por paternidad, debe interpretarse según las reglas contenidas en el artículo 3 del Código Civil, es decir, *“las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas”*.

De acuerdo con dichos criterios interpretativos, se deduce que la suspensión del contrato de trabajo por paternidad prevista en la Ley Orgánica 3/2007, no resulta de aplicación dentro del ámbito de las relaciones de empleo en las Administraciones Públicas. Efectivamente, el supuesto de hecho contemplado en dicho precepto, como es la atención al menor por parte del otro progenitor (permiso de paternidad) ha sido ya atendido por el legislador de una forma incluso más favorable, pues el artículo 49.c) del Estatuto Básico del Empleado Público instituye quince días de permiso, con percepción íntegra de las correspondientes retribuciones, sin condicionar su disfrute a que se acredite un período mínimo de cotización previo cumplimiento .

En el supuesto de que se admitiera una interpretación favorable a la compatibilidad de ambas figuras, permiso y suspensión del contrato de trabajo, se estaría introduciendo una diferencia de trato injustificada entre el personal funcionario y el personal laboral ante el mismo hecho causante -la paternidad-, que sería contraria al espíritu de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, que regula con carácter básico y uniformador los derechos para la totalidad de los empleados públicos.

En conclusión, una interpretación distinta a la señalada produciría un resultado no pretendido por el legislador y ampararía situaciones de abuso de derecho contrarias



al artículo 7 del Código Civil que prevé que *“los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. La Ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo”*.

En atención a lo expuesto, la Comisión Superior de Personal adopta el siguiente,

ACUERDO

El personal laboral al servicio de la Administración General del Estado tiene reconocido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.c) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, un permiso de quince días naturales de duración por nacimiento, acogimiento o adopción de un hijo, a disfrutar a partir de la fecha del nacimiento, de la decisión administrativa o judicial de acogimiento o de la resolución judicial por la que se constituya la adopción, percibiendo las retribuciones totales íntegras durante dicho período.

El permiso de paternidad previsto en el artículo 49.c) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, hace que devenga inaplicable, de acuerdo con el principio de especialidad de las normas, la suspensión del contrato de trabajo contenida en el artículo 48 bis del Estatuto de los Trabajadores, en su redacción dada por la Disposición adicional décimo primera de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres que modifica el artículo 48 bis de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

En consecuencia, procede denegar la concesión de la suspensión del contrato de trabajo por paternidad cuando se disfrute el permiso de paternidad previsto en el artículo 49.c) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Julia Marchena Navarro
Secretaria de la Comisión Permanente