

La letra pequeña del permiso de paternidad

La ley impide el permiso ampliado a los padres de los nacidos en 2016 pero que disfrutaran de la baja desde ayer.

Se equipara el permiso de las familias numerosas y las que no lo son.

Raquel Pascual

02-01-2017

El pasado 1 de enero entró en vigor la ampliación del permiso de paternidad de 13 a 28 días. Si bien, la fórmula escogida para aprobar este cambio normativo tiene letra pequeña y deja fuera de este permiso a algunos casos concretos.

Así, el nuevo permiso de cuatro semanas de duración, ya fue aprobado en 2008 por el Gobierno de José Luis Rodríguez Zapatero, para que entrara en vigor el 1 de enero de 2009; pero sin embargo, no lo aplicó por falta de financiación. La ley daba margen hasta 2013 para poner en marcha el permiso ampliado, pero ese año, el Ejecutivo de Mariano Rajoy, también echó mano de la excusa presupuestaria y suspendió la medida por no disponer de dinero para costearla. En 2014, 2015 y 2016 se mantuvo esta suspensión.

Ahora, la ampliación a cuatro semanas se ha aprobado en la prórroga de los Presupuestos Generales del Estado, por lo que no hay una ley nueva que regule la casuística del permiso de paternidad de 28 días.

Por este motivo, el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) ha interpretado cómo debe aplicarse este permiso. Entre los detalles que precisa este organismo está que solo los padres de niños nacidos o acogidos desde el 1 de enero de 2017 podrán disfrutar de las cuatro semanas en lugar de dos.

La justificación jurídica para evitar la retroactividad de la medida es que el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores recoge una disposición transitoria que establece que hasta la entrada en vigor del permiso de cuatro semanas previsto en la ley de 2009 --algo que ha ocurrido este 1 de enero de 2017--, el permiso será de 13 días, ampliables en dos días más por cada hijo a partir del segundo, o de 20 días cuando el nuevo nacimiento o adopción se produzca en una familia numerosa o cuando la familia adquiera dicha condición con el nuevo hijo o cuando en la familia haya una persona con discapacidad.

Sin embargo, esta ley no especificaba si la referencia a tener en cuenta para disfrutar del permiso de paternidad ha de ser la fecha en que se produzca el nacimiento o constitución de la adopción o acogimiento. Por ello, el INSS recurre a "antecedente jurídico inmediato" que es la ley de Presupuestos Generales del Estado de 2009 en la que se amplió el permiso de paternidad en supuestos de familias numerosas a 20 días. En ese caso, sí se establecía que sería para "nacimientos, adopciones o acogimientos que se produzcan o constituyan a partir del 1 de enero de 2009".

No obstante, esta norma tampoco establecía un régimen jurídico transitorio para los casos en los que los trabajadores hubieran comenzado a disfrutar del descanso con anterioridad al 1 de enero de 2009; ni cuando habiéndose producido el nacimiento, adopción o acogimiento con anterioridad a dicha fecha, el descanso se disfrutara después.

Por ello al ser esta norma la referencia para el nuevo permiso de cuatro semanas, surgía nuevamente la duda para los casos de nacidos o adoptados a finales de 2016, que empezaran a disfrutar del permiso a partir del 1 de enero de 2017. El INSS zanja cualquier duda al interpretar que el régimen jurídico aplicable es el vigente en el momento de acaecer el hecho que origina el derecho al descanso y motiva la suspensión

del contrato de trabajo, estos es: la fecha del nacimiento, adopción o acogida y no el momento en el que se empiece a disfrutar del permiso, que puede ser en cualquier momento durante la baja de la madre.

Por otra parte, la ley de 2009 que amplía el permiso a cuatro semanas sí precisa que en el momento en el que esta ampliación entre en vigor --el 1 de enero de 2017-- queda sin efecto la disposición transitoria que ampliaba el permiso de 13 a 20 días en caso de familia numerosa.

Por ello, desde el Ministerio de Empleo entienden que desde el pasado 1 de enero, la regulación definitiva del permiso de paternidad es la contenida en el artículo 48 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, "que no prevé la ampliación del permiso en los supuestos de familia numerosa o cuando en la familia haya una persona con discapacidad o sea el hijo adoptado o menor acogido el que la padezca".

De esta forma, se equiparan a 28 días los permisos de paternidad de cualquier tipo de familia independientemente de si estas son numerosas o no o tienen discapacitados entre ellos.