

**BOLETÍN DE CONSULTAS EN MATERIA DE RECURSOS HUMANOS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA (BODECO)**

ASUNTO: Permiso por nacimiento y lactancia – funcionaria de nuevo ingreso con hija menor de 12 meses.

MATERIA: Vacaciones, permisos y licencias.

FECHA: 02/02/2021

Nº: 19_2

CONSULTA:

Sobre la posibilidad de conceder el permiso por nacimiento para la madre biológica, así como el permiso por lactancia de un hijo menor de 12 meses, a una funcionaria de carrera de nuevo ingreso que tiene una hija de 9 meses e indica que no ha disfrutado de los mismos.

RESPUESTA:

En primer lugar, cabe indicar que tanto el permiso por nacimiento para la madre biológica como el permiso por lactancia de menor de 12 meses, regulados respectivamente en el artículo 49.a) y 48.f) del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en su redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.

Así, el artículo 49.a) del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en su actual redacción, dispone que:

a) Permiso por nacimiento para la madre biológica: tendrá una duración de dieciséis semanas, de las cuales las seis semanas inmediatas posteriores al parto serán en todo caso de descanso obligatorio e ininterrumpidas. Este permiso se ampliará en dos semanas más en el supuesto de discapacidad del hijo o hija y, por cada hijo o hija a partir del segundo en los supuestos de parto múltiple, una para cada uno de los progenitores.

ADVERTENCIA: EL PRESENTE DOCUMENTO TIENE CARÁCTER MERAMENTE INFORMATIVO Y, EN CONSECUENCIA, NO POSEE CARÁCTER DE CRITERIO VINCULANTE NI GENERA DERECHOS NI EXPECTATIVAS DE DERECHO, NI GUARDA VINCULACIÓN FORMAL ALGUNA CON EL TIPO DE PROCEDIMIENTO AL QUE SE REFIERA.

**BOLETÍN DE CONSULTAS EN MATERIA DE RECURSOS HUMANOS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA (BODECO)**

(...)

En el caso de que ambos progenitores trabajen y transcurridas las seis primeras semanas de descanso obligatorio, el período de disfrute de este permiso podrá llevarse a cabo a voluntad de aquellos, de manera interrumpida y ejercitarse desde la finalización del descanso obligatorio posterior al parto hasta que el hijo o la hija cumpla doce meses. En el caso del disfrute interrumpido se requerirá, para cada período de disfrute, un preaviso de al menos 15 días y se realizará por semanas completas. (...)”

Por su parte, el artículo 48. 1. f) del TRLEBEP regula el permiso por lactancia de un hijo menor de doce meses en el que se dispone que:

“(...) tendrán derecho a una hora de ausencia del trabajo que podrá dividir en dos fracciones. Este derecho podrá sustituirse por una reducción de la jornada normal en media hora al inicio y al final de la jornada, o en una hora al inicio o al final de la jornada, con la misma finalidad.

El permiso contemplado en este apartado constituye un derecho individual de los funcionarios, sin que pueda transferirse su ejercicio al otro progenitor, adoptante, guardador o acogedor.

Se podrá solicitar la sustitución del tiempo de lactancia por un permiso retribuido que acumule en jornadas completas el tiempo correspondiente. Esta modalidad se podrá disfrutar únicamente a partir de la finalización del permiso por nacimiento, adopción, guarda, acogimiento o del progenitor diferente de la madre biológica respectivo. (...).

A tenor del marco normativo indicado, se considera que la Unidad de personal correspondiente deberá observar si, a fecha de solicitud del permiso por nacimiento y/o del permiso por lactancia, la funcionaria en cuestión cumple con los requisitos exigidos en la normativa vigente señalada y concurren los presupuestos de hecho necesarios para conceder el disfrute de estos, teniendo en consideración los siguientes apartados:

- (i) *Ámbito de aplicación:* A fecha de solicitud del correspondiente permiso, la funcionaria ha de encontrarse en situación de servicio activo y prestar

**BOLETÍN DE CONSULTAS EN MATERIA DE RECURSOS HUMANOS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA (BODECO)**

servicios en la Administración Pública correspondiente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2.1 del TRLEBEP.

- (ii) *Hecho causante:* El nacimiento del menor determina, en este caso, el inicio del permiso por nacimiento para la madre biológica. En lo que respecta al permiso por lactancia cabe indicar que el presupuesto de hecho se vincula a la edad del menor, -toda vez que el mismo ha de tener menos de 12 meses de vida-.
- (iii) *Marco temporal:* La nueva redacción dada a los artículos 48.f) y 49 del TREBEP por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, configuran tanto los permisos por nacimiento y adopción como el permiso por lactancia en un concreto marco temporal constituido por los doce meses siguientes al hecho causante, o la edad del nacido.

El hecho de que el nacimiento se produjera con anterioridad a la toma de posesión de la funcionaria interina no puede, en este caso, entenderse como invalidante del hecho causante, puesto que la figura del permiso de nacimiento, especialmente tras la redacción dada por el citado Real Decreto-ley, viene encuadrada en un marco temporal, como periodo de descanso necesario de la madre en este caso, descanso que no deja de ser oportuno por el mero hecho de que el nacimiento se produjera unas semanas antes de la toma de posesión.

En el caso de que la funcionaria acredite convenientemente que no ha disfrutado el correspondiente permiso por nacimiento, y siempre dentro del plazo máximo de 12 meses desde el nacimiento del menor, podrá solicitar las semanas de descanso no obligatorio que podrá ejercer de forma interrumpida, siempre que el otro progenitor se encuentre trabajando; siendo éste último un requisito *sine qua non* para poder optar por esta modalidad de disfrute. De lo contrario, el disfrute del citado período habrá de ser, necesariamente, de forma ininterrumpida.

En el mismo sentido, se ha de tener en cuenta que el marco temporal que delimita el ejercicio y disfrute del permiso por lactancia será de un plazo máximo de doce meses desde el nacimiento del menor; debiendo recordar, en cualquier caso, que el período a

**BOLETÍN DE CONSULTAS EN MATERIA DE RECURSOS HUMANOS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA (BODECO)**

tener en cuenta para realizar el cómputo del permiso por lactancia para la madre, -en su modalidad de disfrute acumulado-, ha de ser desde el día siguiente al de la finalización de su permiso por nacimiento y, en todo caso, hasta la fecha en la que el menor cumpla doce meses de vida.

Eso sí, el hecho de que el nacimiento se produjera con anterioridad a la toma de posesión como personal funcionario interino implica la pérdida de las semanas correspondientes de las seis primeras semanas de descanso obligatorio e ininterrumpido inmediatamente posteriores al hecho causante.

Por lo tanto, si en el momento de formalizar la toma de posesión como funcionaria interina, como se desprende de las fechas citadas en su consulta, ya hubieran transcurrido seis semanas desde el momento del parto, entendemos que sí sería posible la concesión por las diez semanas de permiso por nacimiento restantes, con el límite temporal de los doce meses de edad del menor. Y que, una finalizado el permiso por nacimiento, se podría solicitar de manera inmediata el permiso por lactancia de hijo menor de doce meses, con el mismo límite temporal.

En virtud de lo expuesto, esta Subdirección General considera que habrá que atender a la realidad fáctica de la funcionaria y de la concurrencia de los requisitos mencionados anteriormente, para poder determinar si la misma puede disfrutar del correspondiente período de permiso por nacimiento, así como del permiso por lactancia, de acuerdo con la normativa reguladora.

Tercero.- Todo lo anterior se indica sin perjuicio de recordar que, de acuerdo con el régimen de competencias de esta Subdirección General, las respuestas a consultas poseen carácter meramente informativo, por lo que el presente informe no tiene naturaleza de criterio general de esta Dirección General, ni decide sobre el fondo del procedimiento referido, debiendo ser la Unidad o Departamento de personal correspondiente, quien determine lo que estime más ajustado a derecho en relación con el supuesto planteado.