



MATERNIDAD

CNT 2009

La Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres amplió la acción protectora de la Seguridad Social, introduciendo importantes modificaciones en las prestaciones relacionadas con la maternidad así como incorporando nuevos subsidios.

En este dossier explicaremos de forma amplia las mejoras de los últimos años en relación a la maternidad, así como los permisos y prestaciones relacionadas con la misma.

El siguiente esquema mostrará de forma cronológica las diferentes situaciones que se pueden dar desde el momento del embarazo, esto no quiere decir que en la realidad tengan que darse todos y cada uno de los puntos indicados, pero en caso de producirse podremos hacernos una idea del permiso al que tendremos derecho, salario o prestación que percibiremos, así como forma de protegernos ante el despido o represalias.

- Embarazo
- IT (incapacidad temporal)
- Riesgo durante el embarazo
- Nacimiento o adopción
 - o Permiso de maternidad
 - o Permiso de paternidad
- Lactancia acumulada y vacaciones no disfrutadas
- Riesgo durante la lactancia
- Excedencia por guarda legal
- Reducción de jornada por guarda legal

No explicaremos los supuestos según el orden cronológico, será según las situaciones más habituales, tocando todos los puntos y más adelante indicando las circunstancias comunes a todos ellos.

Es importante saber que desde el momento que una mujer está embarazada estará protegida respecto al despido. En este caso el despido no podrá ser declarado improcedente, será procedente o nulo. La mujer no está obligada a informar a la empresa de su estado de embarazo y no podrá ser despedida por este motivo.



MATERNIDAD

Es muy habitual que durante el embarazo la mujer no esté capacitada para trabajar, en este caso podría pasar a IT si el médico lo considera oportuno, cobrando la prestación de IT y las mejoras de convenio si las tuviera. Si la mujer está incapacitada para trabajar debido al puesto de trabajo que desempeña y no por el propio embarazo en sí, no pasaría a IT, estaríamos hablando de riesgo durante el embarazo.

Tanto la IT anterior al parto como el riesgo durante el embarazo finalizarán el día anterior al nacimiento. Con el nacimiento del niño@ comenzaría el permiso de maternidad.

Artículo 48.4 del E.T. El permiso de maternidad tiene una duración de 112 días, dieciséis semanas, este permiso será ampliable en dos semanas por cada hijo que nazca a partir del segundo. Este permiso puede iniciarse antes del parto pero obligatoriamente la madre deberá descansar 6 semanas como mínimo después del nacimiento. Parte del permiso de maternidad la madre podría cederlo al padre salvo las 6 semanas obligatorias de descanso después del parto, para ello tendría que renunciar a favor del padre, no hay que olvidar que es un derecho que genera la madre, la madre trabajadora.

Durante el permiso de maternidad no se cobrará salario, la empresa está obligada a seguir cotizando por la trabajadora pero no abonará cantidad alguna, la trabajadora tendrá derecho a cobrar el subsidio por maternidad en pago directo del INSS. El subsidio está regulado en el art. 2 del RD 295/2009 de 6 de marzo, BOE 21-03-09.

La prestación de maternidad consiste en un subsidio equivalente al 100% de la base reguladora (B.R.), la BR diaria será la BCCC (Base de Cotización por Contingencias Comunes) del mes anterior a inicio del permiso de maternidad dividida entre el número de días cotizados. Al ser una BR diaria hay que multiplicarla por el número de días reales que tenga el mes, por lo tanto la prestación variará mes a mes, al final será de 112 días.

El procedimiento para solicitar la prestación es el siguiente: si en el momento del nacimiento se estaba en situación de IT se debe solicitar al médico parte de alta médica con fecha del día anterior al nacimiento, así como informe de maternidad con fecha del nacimiento. O en caso de iniciar el permiso antes del nacimiento se solicitaría al médico el informe de maternidad con la fecha de inicio. Ambos partes se entregaran a la empresa para que emita certificado de empresa, que hay que presentar en una oficina del INSS (Instituto



CNT – AIT

Asesoría FL Madrid

Nacional de la Seguridad Social), para que abonen mensualmente la prestación. La solicitud prescribe a los 5 años del nacimiento.

PERMISO POR HOSPITALIZACIÓN DE LA MADRE

Cuando la madre es hospitalizada para dar a luz, sus familiares hasta el segundo grado tanto de consanguinidad como afinidad generarán el derecho a permiso retribuido de al menos dos días, o el establecido en el convenio colectivo.

Anteriormente este permiso era difícil de conseguir debido a que la jurisprudencia establecía que solo era generado el permiso en caso de operación de la madre o enfermedad grave, pero desde la ST del TS de fecha 23-04-2009, podemos asegurar que por el simple hecho de ser hospitalizada la madre sus familiares tienen derecho al permiso por hospitalización.

PATERNIDAD

Regulada en el art. 48.bis del E.T. y art. 22 y ss. de la Ley 295/2009

El padre tendrá derecho al permiso retribuido por nacimiento de hijo que marque el convenio colectivo, normalmente dos o tres días naturales, este permiso es independiente al permiso de paternidad.

El permiso de paternidad es el derecho que tiene el padre a suspender el contrato de trabajo durante un periodo de 13 días con derecho a un subsidio del 100% de la B.R., en el caso de parto múltiple tendrá derecho a 2 días más de permiso. Si se trata de familia numerosa el permiso será de 20 días.

A partir del 1 de enero de 2011 el permiso de paternidad se amplía hasta las 4 semanas, 28 días. Ley 9/2009 de 6 de octubre, BOE 7-10-2009.

El permiso de paternidad podrá disfrutarse desde la finalización del permiso retribuido del convenio colectivo hasta que finalice el permiso de maternidad de la madre o inmediatamente después de dicho permiso de maternidad.

La solicitud del subsidio de paternidad es similar al del subsidio de maternidad, el trabajador solicitaría certificado de empresa y lo



entregaría junto a la solicitud de la prestación en una oficina del INSS.

LACTANCIA Y VACACIONES

Una vez finalizado el permiso de maternidad, la madre podrá disfrutar del permiso de lactancia. Art. 37.4 E.T. y art. 22 del R.D. 295/2009.

Se tendrá derecho a una hora de ausencia al trabajo, remunerada, incrementada proporcionalmente en el caso de parto múltiple, desde la finalización del permiso de maternidad hasta que el niñ@ cumpla 9 meses. Esta hora debe ser disfrutada dentro de la jornada de trabajo, si se prefiere entrar más tarde o salir antes solamente se tendría derecho a 30 minutos diarios.

En la actualidad este permiso puede acumularse, estaríamos hablando de la lactancia acumulada, para ello se debe solicitar a la empresa por escrito antes de la finalización del permiso de maternidad y se tendrá derecho al número de días indicado en el convenio colectivo, si este aun no lo tuviera regulado se tendrá que calcular el periodo de lactancia teniendo en cuenta una hora diaria desde el momento de la supuesta reincorporación hasta los 9 meses del niñ@, el número de horas resultante se transformará en días laborables, y este será el tiempo de permiso en lactancia acumulada.

Si el periodo de **vacaciones** fijado en calendario laboral coincide durante el tiempo de embarazo y de permiso de maternidad sin haber podido disfrutarlas se tendrá derecho a disfrutar las mismas a la finalización del permiso de maternidad, aunque hubiera terminado el año natural a que correspondan. Art. 38.3 E.T. Por lo tanto se solicitarían en el mismo escrito de la lactancia acumulada, porque ambos permisos se complementarían. Es interesante porque se incrementaría el número de días de descanso después del parto de manera sustancial.

RIESGO DURANTE EL EMBARAZO

Art. 31 del R.D. 295/2009.

Partiremos indicando que las empresas deberían tener una evaluación de riesgos en la que se especificara aquellos puestos de trabajo que son incompatibles con aquellas mujeres embarazadas. Esto facilitaría que concesión de esta contingencia profesional.



CNT – AIT

Asesoría FL Madrid

El riesgo durante el embarazo es la situación en la que se encuentra la trabajadora embarazada, durante la cual no puede desempeñar el trabajo debido a que este implica un peligro para el feto y debiendo cambiar de puesto de trabajo por otro compatible con su estado dicho cambio no fuera posible.

En este supuesto la futura madre puede suspender el contrato de trabajo con derecho a un subsidio del 100% de su B.R. que abonaría el INSS o mutua en pago directo.

El procedimiento sería solicitar a la mutua o INSS, depende de quien tenga concertadas las contingencias con la empresa, dicho subsidio, para ello la empresa debe aportar certificado de cotizaciones, certificar que el puesto de trabajo no es compatible con su estado así como que no existe otro compatible. Y por último la mutua tendría que conceder dicha prestación. Aquí ayudaría un informe del médico de cabecera en el que indicara la influencia negativa del puesto de trabajo en el desarrollo del embarazo.

Dicho permiso y prestación por riesgo durante el embarazo terminaría el día anterior al parto.

RIESGO DURANTE LA LACTANCIA NATURAL

Es una situación similar a la del riesgo durante el embarazo, ambas están recogidas en el art. 48.5 del E.T., y el riesgo durante la lactancia además regulado en el art. 49 del R.D. 295/2009.

Se considera situación protegida el periodo de interrupción durante la lactancia natural cuando el desempeño del trabajo pudiera influir negativamente en la salud de la madre o del hijo y así sea certificado por los servicios médicos. Este permiso finalizaría cuando el niño cumpliera 9 meses.

Se tendrá derecho a un subsidio en pago directo del 100% de la B.R., y la forma de solicitarlo es la misma que para el riesgo durante el embarazo.



EXCEDENCIA POR CUIDADO DE HIJO

Tanto el padre como la madre tendrán derecho a un periodo de excedencia de duración no superior a tres años para atender a su hijo, a contar desde la fecha de nacimiento. Art. 46.3 E.T..

Este periodo puede disfrutarse de forma fraccionada. Durante el primer año se tendrá derecho a la reserva del puesto de trabajo, superado este periodo se tendrá derecho a la reserva de un puesto de trabajo de similar categoría. Este periodo de excedencia computará a efectos de antigüedad. El art. 180.1 de la Ley de Igualdad establece que los dos primeros años de excedencia se tendrán en cuenta como cotizados a efecto de las correspondientes prestaciones de la Seguridad Social.

La empresa solamente podrá limitar este derecho si se trata de un mismo sujeto causante, por ejemplo que el padre y la madre la solicitaran de un mismo hijo, siempre y cuando trabajen en la misma empresa.

Un nuevo hijo dará derecho a un nuevo periodo de excedencia.

Se debe solicitar por escrito dejando constancia de la comunicación efectiva a la empresa, bien entregando por duplicado la solicitud recibiendo copia firmada o sellada de la empresa o a través de burofax. Si el convenio colectivo establece un preaviso para la solicitud se debe respetar y antes de reincorporarse hay que comunicar a la empresa dicha intención así como la fecha de la misma.

REDUCCIÓN DE JORNADA POR GUARDA LEGAL

El art. 37.5 del E.T. indica que quien tenga a su cuidado algún menor de ocho años tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, de al menos un octavo y un máximo de la mitad de la jornada.

El empresario solo podrá limitar este derecho si lo solicitan dos o más trabajadores por el mismo hecho causante (por el mismo niño).

Tanto la concreción horaria como el porcentaje de reducción de jornada corresponderá al trabajador si esta se hace dentro de la jornada ordinaria de trabajo. En caso de existir turnos el trabajador podría elegir un turno fijo mientras durara la reducción. Se debe



CNT – AIT

Asesoría FL Madrid

preavisar con 15 días de antelación a la fecha de reincorporación a la jornada ordinaria.

Conviene solicitar la reducción por escrito dejando constancia de la comunicación efectiva a la empresa.

Durante los dos primeros años de reducción la Seguridad Social tendrá en cuenta las cotizaciones como si no se hubiera reducido la jornada. Art. 180.3 de la Ley de Igualdad.

En caso de despido la indemnización se calculará sobre la jornada ordinaria sin tener en cuenta la reducción. D. A. Decimoctava del E.T.

PROTECCIÓN ANTE EL DESPIDO

Un aspecto común a las situaciones estudiadas en este dossier es que en el supuesto de despido debido a alguno de estos motivos, este será NULO, art. 55.5 del E.T.

La consecuencia del despido Nulo es la readmisión y el abono de los salarios de tramitación.

Por lo tanto hay que tener en cuenta que desde que la mujer esté embarazada, independientemente a que la empresa lo sepa, el despido no podrá ser declarado improcedente, esta situación durará hasta los nueve meses de la fecha de nacimiento del niño@.

Si se solicita excedencia por cuidado de hijo o reducción de jornada la protección ante el despido se incrementará hasta la finalización del disfrute de dichos derechos, por lo tanto puede prorrogarse la protección hasta los 8 años de edad del niño. La reducción de jornada por cuidado de hijo pueden solicitarla simultáneamente ambos padres.

Una puntualización es que el padre que disfrute el permiso de paternidad también estará protegido ante el despido desde el inicio de dicho permiso hasta los 9 meses desde el nacimiento del hijo@. Salvo que además solicitara reducción de jornada, que como acabamos de ver en el párrafo anterior implicará que no podrá ser declarado el despido improcedente hasta la finalización de dicha reducción de jornada por guarda legal.