

LEY DE IGUALDAD Y ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

1.- MATERNIDAD.

La regulación anterior excluía la posibilidad de que el padre disfrutara de su permiso de descanso de forma sucesiva a la madre si en el momento en que ésta debiera reincorporarse no pudiera hacerlo porque ello supusiera un peligro para su salud. De esta forma se pretendía evitar una situación en la que el padre disfrutara de la baja por maternidad y, simultáneamente, la madre tuviera que pasar a situación de incapacidad temporal. Esta limitación ha quedado eliminada con la LOIMH, que expresamente admite que “el otro progenitor podrá seguir haciendo uso del período de suspensión por maternidad inicialmente cedido, aunque en el momento previsto para la reincorporación de la madre al trabajo esta se encuentre en situación de incapacidad temporal, de modo que resulte posible que coincidan en el tiempo las situaciones de maternidad e incapacidad de los progenitores.

El art. 48.4 del E.T. establecía que “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”. No se pronunciaba si era exigible que la madre fuera trabajadora y titular del derecho, sin embargo ahora ya la norma recoge este derecho: “en caso de fallecimiento de la madre, con independencia de que ésta realizara o no algún trabajo, el otro progenitor podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste del período 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”.

Se contemplan además dos nuevos supuestos introducidos por la LOIMH:

- Se prevé que en caso de parto prematuro por falta de peso y aquellos en que el neonato precise, por alguna condición clínica, hospitalización a continuación del parto, por un periodo superior a siete días, el período de suspensión se ampliará en tantos días como el nacido se encuentre hospitalizado, con un máximo de trece semanas adicionales. La DA 31ª dispone, respecto de este derecho, que se adoptarán las disposiciones necesarias para aplicar estas previsiones sobre partos prematuros a otros colectivos no incluidos en el ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores.

- Se refiere a los casos en que el hijo o menor adoptado o acogido sea discapacitado. Para estos supuestos se prevé que la suspensión del contrato tendrá una duración adicional de dos semanas. Si ambos progenitores trabajan, este período adicional se disfrutará entre ambos, que podrán disfrutarlo bien de forma simultánea o sucesiva, pero siempre de forma ininterrumpida. En ambos supuestos, el progenitor que disfrute del descanso tendrá acceso, en su caso, a las prestaciones correspondientes de la Seguridad Social.

2.-PERMISO POR LACTANCIA.

El permiso por lactancia consiste en el derecho a disfrutar de una reducción de jornada por lactancia de un hijo menor de nueve meses. El art. 37.4 del E.T., en su redacción dada anterior a la LOIMH, proporcionaba hasta tres posibilidades de disfrute: una hora

diaria de ausencia al trabajo, dos ausencias diarias al trabajo cuya duración total equivalga a una hora o una reducción de la jornada diaria de media hora.

Las novedades incorporadas son mínimas, el art- 37.4 del E.T. sólo añade dos nuevas previsiones: el incremento proporcional de la duración del permiso en caso de parto múltiple y la posibilidad de disfrutarlo acumulándolo en jornadas completas en los términos previstos en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue la trabajadora con el empresario respetando en su caso, lo establecido en la negociación.

Respecto a la acumulación del período de lactancia, se contempla en el precepto reseñado, aunque no se configura como derecho absoluto del trabajador o trabajadora, sino condicionado a lo previsto en el convenio colectivo o al acuerdo con el empresario. Esto supone la necesidad, para que el trabajador pueda exigir el disfrute acumulado de la lactancia, de que el convenio o acuerdo aplicable prevea expresamente esta posibilidad y fije su régimen, regulando su duración, el momento que ha de solicitarse o el período en que puede disfrutarse. La opción por la acumulación no altera la naturaleza del permiso de lactancia, de modo que durante su disfrute el trabajador o trabajadora tiene derecho percibir su salario.

No se establece en qué proporción debe aplicarse el incremento de la duración de este permiso en caso de parto múltiple, aunque es razonable entender que el disfrute de la lactancia en sus modalidades de reducción diaria de la jornada debería incrementarse en el 100% por cada hijo a partir del segundo.

3.- PERMISO POR ENFERMEDAD DE FAMILIARES

Otra novedad que incorpora la LOIMH se contempla en el art. 37.3.b) del E.T. Este precepto reconocía dos días de permiso por nacimiento de hijo o por fallecimiento, accidente o enfermedad graves u hospitalización de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad, ampliando su duración a cuatro días cuando, por este motivo, el trabajador necesite hacer un desplazamiento.

La nueva redacción sólo afecta a la enumeración de supuestos que dan derecho al permiso. En este sentido, se incluye “la intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario “, cuando antes era necesario hospitalización para acceder al permiso.

4.- PATERNIDAD.

La gran novedad de la LOIMH es el permiso por paternidad, lo que supone el reconocimiento al padre u otro progenitor del derecho personal y directo a disfrutar de una suspensión del contrato de trabajo en caso de nacimiento, adopción o acogimiento de un hijo.

La incorporación de la suspensión del contrato por paternidad se articula mediante un nuevo artículo 48 bis del ET, así en los casos de maternidad, adopción o acogimiento, el trabajador tendrá derecho a la suspensión del contrato durante trece días ininterrumpidos, ampliables en el supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiples en dos días más por cada hijo a partir del segundo. Esta incorporación no sustituye sino

que se añade en su caso al permiso por nacimiento de hijo previsto en el artículo 37.3.b) del E.T., va acompañada de la delimitación de la correspondiente prestación de la Seguridad Social .

El art. 48 bis del E.T. señala que “En el supuesto de parto, la suspensión corresponde en exclusiva al otro progenitor. En los supuestos de adopción o acogimiento, este derecho corresponderá sólo a uno de los progenitores, a elección de los interesados; no obstante, cuando el período de descanso regulado en el artículo 48.4 sea disfrutado en su totalidad por uno de los progenitores, el derecho a la suspensión por paternidad únicamente podrá ser ejercicio por el otro”. De este modo, se exige que los derechos de suspensión por maternidad y paternidad se repartan entre ambos progenitores impidiendo que se concentren y se ejerzan en su totalidad por un solo progenitor. Por ello un solo progenitor no puede disfrutar de la maternidad y de la paternidad sucesivamente.

Por ejemplo, en el caso de parto, la madre disfrutará de las seis semanas obligatorias inmediatamente posteriores, al parto y, a su elección de la totalidad o tan solo de una parte de las diez semanas restantes, pero nunca de los días previstos por paternidad. El otro progenitor tendrá derecho a la suspensión por paternidad más, en su caso, el período de maternidad que la madre le hubiera cedido. En caso de adopción o acogimiento, la suspensión por paternidad sólo podrá ser disfrutada por uno de los progenitores, sin que sea posible fraccionar esta suspensión y repartirla entre ambos. Lo que sí puede repartirse es la suspensión por maternidad de modo que, como opciones posibles, cabe que uno de ellos disfrute de la maternidad y el otro de la paternidad o bien que se distribuyan la maternidad entre ambos y uno de ellos añada además la suspensión por paternidad.

Los problemas pueden plantearse en las familias monoparentales – por libre decisión o por fallecimiento – si debe reconocerse la posibilidad de que el único progenitor acumule ambas suspensiones, pero no parece que la voluntad del legislador permita esta posibilidad.

5.- RIESGO DURANTE LA LACTANCIA.

La LOIMH incorpora, mediante la oportuna modificación del artículo 45.1 del E.T., el riesgo durante la lactancia natural de un menor de nueve meses como causa de suspensión del contrato de trabajo. Así, la suspensión por riesgo durante la lactancia se iniciará una vez que la madre trabajadora finalice la suspensión de su contrato por maternidad, siempre que haya optado por la alimentación de su hijo mediante lactancia natural y se dé la circunstancia de que, estando acreditado el riesgo para la lactancia derivado de las condiciones o del tiempo de trabajo que resulte imposible anular ese riesgo mediante la adaptación o la movilidad de la trabajadora. En todo caso se requiere, que los servicios médicos correspondientes acrediten esta situación de riesgo.

6.- EXCEDENCIA POR CUIDADO DE HIJOS O FAMILIARES.

El artículo 46.3 del ET contempla la excedencia para atender al cuidado de hijos y familiares, incorporados por la Ley 39/1999 .

Se reconoce a los trabajadores el derecho a la excedencia para atender al cuidado de cada hijo, tanto lo sea por naturaleza como por adopción o en supuestos de acogimiento,

preadoptivo o permanente. La duración máxima de dicha excedencia es de tres años, computados a partir de la fecha de nacimiento o de la resolución judicial o administrativa. Durante el primer año, el trabajador tiene derecho a la reserva del puesto de trabajo, de modo que la excedencia funciona como la forzosa. Si durante ese primer año se produjera el nacimiento de otro hijo, el trabajador en situación de excedencia tiene derecho a la prestación de maternidad/paternidad derivada del nuevo nacimiento. Durante los dos años siguientes, el trabajador tiene derecho a la reserva de un puesto de trabajo en el mismo grupo profesional o categoría equivalente. Este régimen de excedencia puede ser modificado por la negociación colectiva, que puede mejorar la duración de la excedencia o el tiempo de reserva del puesto de trabajo.

La excedencia por cuidado de familiares se extiende a familiares hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo y no desempeñe actividad retribuida. La LOIMH amplía la duración de la excedencia por cuidado de familiares hasta los dos años, sin perjuicio de las mejoras que al respecto puedan incorporarse a través de la negociación colectiva. Pero esta ampliación no tiene ninguna consecuencia sobre la reserva del puesto de trabajo ni sobre la consideración de este período como de ocupación cotizada.

La excedencia por cuidado de hijos y de familiares se configura como derecho de trabajadores y trabajadoras, de modo que cualquiera de ellos puede ejercitarlo y el empresario está obligado a aceptar el disfrute de la excedencia.