www.ccoo.cat

reedición 2013

HOJA INFORMATIVA PARA DELEGADOS Y DELEGADAS DE PREVENCIÓN

PRESTACIÓN POR RIESGO DURANTE EL EMBARAZO Y LA LACTANCIA NATURAL[1]

Revisado Octubre 2013

La prestación y subsidio por riesgo durante el embarazo y la lactancia es una suspensión temporal del contrato de trabajo ante la situación de que existan riesgos laborales para la salud de la mujer embarazada, lactante o su descendencia, y en la empresa no exista la posibilidad de eliminar el riesgo y/o de cambio de puesto de trabajo. De manera que no estamos hablando de un problema de salud de la mujer, sino de la existencia de situaciones de riesgos en la empresa. Recientemente la Ley 3/2007 de 22 de marzo, llamada ley de igualdad, ha introducido importantes ampliaciones y modificaciones legislativas en relación a este tema que es necesario que el activo de salud laboral las conozcamos. Las modificaciones más importantes que se han introducido son: la creación del subsidio por lactancia natural y la consideración de ambas prestaciones -riesgo embarazo y lactancia- como contingencias profesionales.

Compartir una reflexión: cuando una trabajadora debe solicitar la contingencia por riesgo durante el embarazo o la lactancia natural se está poniendo en evidencia que existe un riesgo para la salud y que no se han establecido las necesarias medidas de prevención. Antes de plantearnos la solicitud de una contingencia, es necesario poner en marcha todo el mecanismo de prevención. En esta misma colección "Hoja informativa para delegados y delegadas de prevención" hemos editado la hoja "Riesgos durante el embarazo y la lactancia: prevenir es posible" que te puede dar pistas de cómo abordar la prevención en la empresa.

El objetivo de esta hoja informativa es informar del marco normativo y práctico de la prestación por riesgo durante el embarazo y la lactancia: cuando se solicita y como se desarrolla.

Con la financiación de:

FUNDACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

Acción IT. 0156/2012

Esta "hoja informativa" la podéis encontrar en soporte informático y en catalán en www.ccoo.cat/salutlaboral (apartado "fulls informatius")

---

[1] Para la elaboración de esta hoja informativa se ha tomado como referencia la reciente guía sindical sobre riesgo de embarazo y lactancia editada por la CS CCOO e ISTAS.

Como se ha señalado anteriormente si no fuera posible la eliminación del riesgo durante el embarazo o durante la lactancia natural, podrá declararse el paso de la trabajadora afectada a la situación de suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo o durante la lactancia natural. Esta suspensión se mantendrá mientras persista la imposibilidad de reincorporarse a su puesto anterior o a otro compatible con su estado, (Art. 45.1.d del Estatuto de los Trabajadores).

Concepto

La prestación económica por riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural trata de proteger la salud de la mujer, del feto y del recién nacido y de cubrir la pérdida de ingresos que se produce durante el período de suspensión del contrato de trabajo o de la actividad.

Características

- La situación de riesgo durante el embarazo o lactancia natural es una suspensión del contrato de trabajo con reserva de puesto, por lo que la trabajadora podrá reincorporarse a su puesto al finalizar la situación.

- Será nulo el despido durante el período de suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo y la lactancia salvo que se declare la procedencia por motivos no relacionados con el embarazo o la lactancia natural.

- En la situación de suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo o durante la lactancia natural, el empresario está obligado a continuar la cotización a la Seguridad Social.

- Las prestaciones por riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural se consideran a todos los efectos, como contingencias profesionales.[2]

- No se requiere periodo mínimo de cotización para acceder a la prestación económica de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural.

- La cuantía de la prestación económica pasa a ser el 100 por 100 de la base reguladora establecida para la incapacidad temporal derivada de contingencias profesionales[3]

Hay que diferenciar si el problema está en el embarazo o en el puesto de trabajo

Es necesario diferenciar si se trata de una enfermedad de la mujer relacionada con el embarazo o la lactancia, o si el "enfermo" es el puesto de trabajo. Este segundo supuesto es el relacionado con la contingencia que estamos tratando. Aclarando ideas:

- La situación en la que la evolución clínica del embarazo presenta problemas (embarazo de riesgo, riesgo genérico) sería una situación de incapacidad temporal por enfermedad común.

- La situación en la que la fuente del problema es la exposición laboral a un riesgo para la salud de la trabajadora y/o su descendencia, y en el que la evolución clínica del embarazo y la lactancia no presenta problemas clínicos, hablaríamos de la situación de riesgo durante el embarazo o lactancia.

[2] Hasta la aprobación de la Ley de Igualdad 3/2007, las prestaciones por suspensión de contrato por riesgo durante el embarazo eran consideradas contingencias comunes y se requería un periodo mínimo de cotización de 180 días, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a la fecha en que se inicie la suspensión del contrato. Anteriormente a la Ley de Igualdad 3/2007, no estaba reconocida la suspensión de contrato por riesgo durante el periodo de lactancia ni por consiguiente existía la correspondiente prestación.

[3] Hasta la aprobación de la Ley de Igualdad 3/2007 la prestación era del 75% de la base reguladora por contingencias comunes.

¿Qué mujeres tienen derecho a estas prestaciones? *

- Las trabajadoras por cuenta ajena del régimen general de la Seguridad Social y de los distintos regímenes especiales de la Seguridad Social.
- El conjunto de las trabajadoras por cuenta propia de los regímenes especiales del mar, agrario y trabajadoras autónomas.
- Las trabajadoras de la Administración del Estado y el personal estatutario de los Servicios de Salud.[4]

¿Se requiere periodo mínimo de cotización para acceder a estas prestaciones?

NO es necesario un periodo mínimo de cotización a la Seguridad Social, al considerarse contingencias profesionales.

¿Qué cantidad se percibe?

El subsidio por riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural es del 100% de la base reguladora por contingencias profesionales.

En el caso de las contingencias profesionales la base reguladora se calcula según la fórmula:

Base de cotización del mes anterior / numero de días que tiene el mes
+
Cotización por las horas extraordinarias del año anterior natural/365 días

¿Quién reconoce el subsidio y paga la prestación?

El reconocimiento y abono de la prestación lo realizará la entidad que gestiona las contingencias profesionales. Para la mayor parte de las empresas será la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales a la que la empresa esté asociada. En un número reducido de empresas las contingencias profesionales son gestionadas por el INSS.[5]

¿Qué duración tiene la prestación?

- La prestación de riesgo durante el embarazo comienza el día en que se inicie la suspensión del contrato y finalizará:
  - el día anterior al que se inicie el permiso por maternidad tras dar a luz,
  - o, el día de reincorporación de la trabajadora a un puesto compatible con su estado en la empresa, si procede.

- La prestación de riesgo durante la lactancia natural se extenderá:
  - como máximo hasta que el hijo o hija cumpla 9 meses,
  - o, el día de reincorporación de la trabajadora a su puesto por desaparecer el riesgo o que se haya incorporado a otro puesto compatible con su estado en la empresa.

---

[4] Las adaptaciones necesarias se realizan modificando la Ley de Funcionarios Civiles del Estado; La Ley de Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado y el Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud.

[5] Hasta la Ley 3/2007en todos los casos era el INSS quien lo gestionaba.

* según RD 295/2009

¿Cuándo se puede anular o suspender?

- Ante una situación de fraude para obtener o conservar el subsidio.

- Cuando se realice cualquier trabajo o actividad, bien por cuenta ajena o cuenta propia, iniciados con posterioridad a la suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo, incompatible con su estado.

¿Quién, cómo y dónde se solicita la prestación?

El procedimiento lo inicia la trabajadora solicitando la contingencia a la entidad que gestiona las contingencias profesionales en la empresa: para la mayoría de empresas son las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, y sino directamente al INSS.

Proceso de solicitud

El procedimiento para solicitarlo se regula en el articulo 39 del Real decreto 295/2009. Aun así, tanto las mutuas como el INSS han preparado impresos de solicitud normalizados, por lo que recomiendan informarse en la mutua o en el INSS en función de quien gestione las contingencias profesionales en la empresa.

Esta información también se puede consultar en las páginas Web de cada Mutua, accesibles a través de la Web de AMAT (http://www.amat.es/). La página Web del INSS (http://www.seg-social.es) también informa sobre el proceso.

Los documentos más habituales que las mutuas solicitan son los siguientes:
1. Impreso normalizado Mutua o INSS.
2. Informe médico Servicio Público de Salud.
3. Declaración empresa de riesgo de embarazo (informe servicio prevención).
4. Declaración empresa de no posibilidad de cambio de puesto de trabajo.

¿Qué riesgos deben evaluarse, prevenirse y son susceptibles de contingencia por riesgo durante el embarazo y lactancia?

La siguiente tabla incluye, de forma no exhaustiva, algunos de los riesgos y factores de riesgo laborales que pueden suponer un riesgo para la salud de las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia. Recoge los riesgos incluidos en la Directiva 92/85/CEE, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia; las directrices de la Comisión Europea COM(2000) 466 final; la normativa española y las guías de buenas prácticas editadas por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Tipo de riesgo	Factores de riesgo
Agentes físicos	Choques, vibraciones o movimientos
	Ruido
	Radiaciones ionizantes
	Frío o calor extremos
	Trabajo en atmósferas de sobrepresión elevada
Agentes biológicos	Agentes biológicos de los grupos 2, 3 y 4 (Ej. hepatitis, virus del sida, tuberculosis)

Tipo de riesgo	Factores de riesgo
Agentes químicos	Sustancias cancerígenas y mutágenas (etiquetadas con las frases R40, R45, R46, R49)
	Sustancias tóxicas para la reproducción (etiquetadas con las frases R60, R61, R62, R63, R64 y R33)
	Disruptores endocrinos
	Mercurio y sus derivados
	Medicamentos antimitóticos (citotóxicos)
	Agentes químicos cuyo peligro de absorción cutánea es conocido. Incluyen algunos pesticidas y disolventes, entre otras sustancias
	Monóxido de carbono
	Plomo y sus derivados, en la medida en que estos agentes puedan ser absorbidos por el organismo humano
Psicosociales	Horarios de trabajo inadecuados (trabajo a turnos, nocturno o prolongaciones de jornada, etc.)
	Trabajo aislado
	Exposición a riesgos psicosociales y trabajos de alta tensión
Ergonómicos	Actividades realizadas de pie
	Actividades realizadas en posición sentada
	Posturas forzadas asociadas a la actividad profesional de las trabajadoras embarazadas o que han dado a luz recientemente
	Manipulación manual de cargas
	Movimientos y posturas
	Desplazamientos dentro o fuera del establecimiento
Otros riesgos	Trabajo en altura
	Riesgo de infección o de enfermedades del riñón como resultado de instalaciones sanitarias poco adecuadas
	Ausencia de zonas de descanso y otras instalaciones similares
	Peligros derivados de una alimentación poco apropiada
	Peligros derivados de instalaciones poco apropiadas o de la ausencia de las mismas

Y, ¿si la Mutua o el INSS rechaza la solicitud de prestación?

Es posible que el Servicio de Prevención o la Mutua no reconozcan una situación de riesgo para el embarazo o la lactancia natural. De hecho, la asociación de mutuas AMAT ha elaborado y distribuido unos criterios para la actuación que no incluye riesgos importantes para el embarazo y la lactancia. En este caso, recomendamos:

- Presentar una reclamación por escrito en la Mutua. Pedir una hoja de reclamaciones en la Mutua, dejando constancia del desacuerdo y pidiendo expresamente que se reconsidere la situación de riesgo durante el embarazo y se gestione como contingencia profesional.

- Garantizar el buen desarrollo del embarazo y la lactancia natural. Para ello debemos acudir al o la médico de cabecera, exponerle la situación y solicitar una baja por enfermedad común, en tanto se resuelve la reclamación en la Mutua.

- Acudir a los Gabinetes de Salud Laboral del Sindicato, quienes valorarán la causa de denegación de la prestación e intentarán resolverlo por diferentes vías:
  - Interlocución con la Mutua.
  - Iniciando un procedimiento de determinación de contingencia.
  - Informar con los datos concretos (solicitando a la trabajadora el consentimiento para el uso de sus datos) a los miembros de CC.OO. en la Comisión de Control y Seguimiento de la Mutua que no concede la baja por riesgo por embarazo.
  - Denunciando la situación a la Inspección de Trabajo, etc.

- Actuaciones que se pondrán en marcha, sin perjuicio de las acciones administrativas y judiciales que debe emprender la trabajadora, con el asesoramiento de los Servicios Jurídicos del Sindicato y, en concreto, es necesario mencionar la jurisprudencia que relaciona los riesgos durante el embarazo como derecho fundamental de la integridad física, contemplado en el artículo 15 de la Constitución Española. En este caso se debería solicitar tutela de derecho fundamental.

Nulidad de despido[6]

La Ley orgánica 3/2007 de Igualdad, establece la nulidad del despido, salvo que se declare la procedencia de la decisión extintiva por motivos no relacionados con el ejercicio de los derechos señalados, para los periodos de:

- Suspensión del contrato de trabajo por maternidad
- Suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo
- Suspensión del contrato por riesgo durante la lactancia natural.
- Incapacidad temporal derivada del embarazo, parto o lactancia natural.

Bonificaciones de las cuotas empresariales a la Seguridad Social:

Se bonifican al 100% las cuotas empresariales de la Seguridad Social, incluidas las de accidente de trabajo y enfermedades profesionales y en las aportaciones empresariales de las cuotas de recaudación conjunta, establecidas en el art. 1 del RD Ley 11/1998 de 4 de Septiembre y en la disposición adicional segunda de la Ley 12/2001 de 9 de julio, a los contratos de interinidad celebrados con personas desempleadas para sustituir a las trabajadoras, a las socias trabajadoras o socias de trabajo de sociedades cooperativas y a las trabajadoras autónomas que se encuentren en situación de suspensión de contrato por riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural. Esta bonificación se aplica también a las cotizaciones por las trabajadoras, socias trabajadoras o socias de trabajo de las sociedades cooperativas, sustituidas mediante dichos contratos de interinidad bonificados durante la situación de riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural. Igualmente las trabajadoras incluidas en un régimen de Seguridad Social propio de trabajadores autónomos sustituidas en esta situación por contratos de interinidad bonificados, se verán beneficiadas por la bonificación del 100 por 100 de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima o fija que corresponda al tipo de cotización establecido como obligatorio.

Esta bonificación solo se aplicará mientras coincidan en el tiempo la suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural de la trabajadora afectada y el contrato de interinidad de la persona sustituta.

Recuerda:
Si necesitas apoyo para cualquiera de las actuaciones que desees realizar en tu empresa puedes encontrarlo en el Sindicato. Los datos de las personas de referencia de las federaciones y uniones, así cómo contactarlas están en www.ccoo.cat/salutlaboral (apartado "Qui som!".)

[6] Los art. 53 y 54 del ET recogen nuevas situaciones de nulidad para lo supuestos de suspensión por riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural.