



Avanzar en igualdad, derechos para todas

Conciliación de la vida laboral y familiar



unión sindical de madrid región
www.madrid.ccoo.es

Conciliación de la vida laboral y familiar

Avanzar en igualdad, derechos para todas

Este Cuaderno de Información Sindical ha sido promovido por la Unión Comarcal Oeste de CC.OO. y elaborado por Juana Muñoz, asesora laboral de dicha unión en colaboración con la Secretaría de Mujer y Cooperación de CC.OO.-Madrid.

Imagen de portada cedida por Carmen Blanco Ureña

Edición:

Unión Sindical de Madrid Región de CC.OO.
Febrero 2005

Realización e impresión:

Unigráficas GPS, S.L.

Índice

Presentación	7
INTRODUCCIÓN	19
I. REFORMAS INTRODUCIDAS POR LA LEY 39/99 DE LA CONCILIACIÓN	13
1. Los permisos retribuidos	13
1.1. Matrimonio	14
1.2. Nacimiento de hijo	14
1.3. Fallecimiento, accidente o enfermedad grave y hospitalización de parientes	15
1.4. Traslado de domicilio	15
1.5. Exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto	15
1.6. Neonatos hospitalizados	16
1.7. Lactancia	16
2. Las reducciones de jornada	17
2.1. Supuestos de reducción de jornada	17
2.1.A) Reducción de jornada para atender neonatos hospitalizados	19
2.1.B) Reducción de jornada por lactancia	20
2.1.C) Reducción de jornada por guarda legal	20
2.1.D) Reducción de jornada por cuidado de familiares	23
2.2. Convenio especial con la Seguridad Social	24
3. La suspensión del contrato de trabajo	24
3.1. La incapacidad temporal (IT)	25
3.2. El riesgo durante el embarazo	26
3.3. Suspensión por maternidad antes del parto	27
3.4. Suspensión por maternidad	28

3.5. Suspensión por paternidad	28
3.6. Maternidad/paternidad a tiempo parcial	29
3.7. La adopción y/o el acogimiento	29
3.8. Maternidad, incapacidad temporal y extinción del contrato	30
1. Extinción iniciado el descanso por maternidad	30
2. Extinción antes del inicio del descanso por maternidad	30
4. Las excedencias por motivos familiares	31
4.1. Por cuidado de hijos/as	31
4.2. Por cuidado de adoptados y/o acogidos	32
4.3. Por cuidado de familiares hasta segundo grado	32
4.4. Reglas comunes a estas excedencias	33
5. Otras medidas de protección a la familia	33
5.1. Protección frente al despido	33
5.2. Protección frente a la movilidad geográfica	34
5.3. Protección de Seguridad Social	35
5.4. Otras medidas de protección a la familia	35
5.4.1. Bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social.	35
5.4.2. La reagrupación familiar	36
6. La protección de la familia en la negociación colectiva	36
6.1. Propuestas de mejora a incluir en la negociación colectiva	37
Permisos retribuidos	37
Reducciones de jornada por motivos familiares	38
Excedencias	38
Suspensión del contrato con derecho a reserva de puesto de trabajo por maternidad	38
Riesgo durante el embarazo y periodo de lactancia	38
7. Algunos supuestos prácticos	38

II. COMPARATIVA ENTRE LOS CONVENIOS COLECTIVOS SECTORIALES MÁS REPRESENTATIVOS	41
1. Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid	41
2. Convenio Colectivo de Hostelería y Actividades Turísticas	44
3. Convenio Colectivo de la Industria Siderometalúrgica de la Comunidad de Madrid	45
4. Convenio Colectivo de Construcción y Obras públicas de la Comunidad de Madrid	45
5. Convenio Colectivo del sector de Madera de la Comunidad de Madrid	46
6. Convenio General de la Industria Química	47
7. Convenio Colectivo de la Industria Textil y de la Confección	49
8. Convenio Colectivo del sector de Transportes de Mercancías por Carretera de la Comunidad de Madrid	51
9. Convenio Colectivo del sector de Transportes de Viajeros por Carretera de los Servicios Regulares Especiales, Regulares Temporales, Discrecionales y Turísticos de la Comunidad de Madrid	52
10. Convenio Colectivo Estatal de Artes Gráficas, Manipulados de Papel, Manipulados de Cartón, Editoriales e Industrias Auxiliares	52
11. Convenio Colectivo del sector Privado de Residencias y Centros de Día para Personas Mayores de la Comunidad de Madrid	54
12. Convenio Colectivo de Establecimientos Sanitarios de Hospitalización, Asistencia Sanitaria, Consultas y Laboratorios de Análisis Clínicos de la Comunidad de Madrid	55
13. Convenio Colectivo del sector de Ayuda a Domicilio de la Comunidad de Madrid	56
14. Convenio Colectivo del sector de Oficinas y Despachos en la Comunidad de Madrid	57
15. Convenio Colectivo del Comercio Textil de la Comunidad de Madrid	57

III. CONCLUSIONES	61
ANEXO I. ARBOL GENEALÓGICO	65
ANEXO II. RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS Y SENTENCIAS DE INTERÉS	67
IV. BIBLIOGRAFÍA	71

Presentación

La ruptura del modelo tradicional de unidad familiar tras la incorporación de la mujer al mercado laboral ha dejado patente por un lado, el valioso papel que la mujer ha estado desarrollando en el núcleo familiar, y por otro, la incapacidad de la sociedad de hacer frente a la nueva situación que se crea por carecer de recursos que suplieran el trabajo realizado por las mujeres en el entorno familiar, todo ello sin cuantificar el aporte que esos trabajos suponen para el PIB de nuestro país.

Esto pone de manifiesto la necesidad de buscar políticas y desarrollar acciones, tanto a nivel público como privado, para hacer efectiva y real la conciliación de la vida personal y laboral de trabajadores y trabajadoras, dejando de considerar a las mujeres como únicas responsables de los trabajos domésticos y del rol de cuidadoras de personas dependientes y menores.

La conciliación de la vida personal y laboral por muy determinada que esté por ley, no será real si no dejamos de considerar a la mujer como un objeto reproductivo en lugar de

sujetos de derechos, que no es responsabilidad de las mujeres en solitario el cuidado de hijos e hijas, ni estamos destinadas por alguna razón oscura a ser las destinatarias del trabajo precario o a tiempo parcial sin opción a decedir o a percibir los salarios y categorías profesionales mas bajos.

Las mujeres pueden hacer cualquier trabajo y desarrollar cualquier jornada, otra cosa es que quieran permanecer como trabajadoras de segunda y con la espada de Damocles de ser las primeras en salir del mercado laboral cuando hay dificultades económicas o de reajustes de plantillas.

El empresariado debe ser consciente de que contratar mujeres no es un problema sino un valor, y que los embarazos, los permisos y los incidentes con los menores son problema de dos, hombre y mujer o mujer y mujer o de hombre y hombre, cualquiera de las posibilidades de unidades familiares que se dan en nuestra sociedad por mas que no se reflejen en las estadísticas.

Tampoco sirven las simples declaraciones de intenciones en un tema como la conciliación, cualquier política de igualdad debe ir acompañada de partidas presupuestarias que las sustenten y de inversiones en infraestructuras que demuestren algo más que buenas intenciones, porque las mujeres, para poder buscar trabajo, deben tener un lugar digno donde dejar a sus hijos e hijas; para lograr independencia económica deben tener un salario digno y para desarrollar sus carreras profesionales deben tener las cargas domésticas compartidas, sólo entonces podremos hablar de igualdad real.

Las mujeres en su lucha por conseguir la igualdad real en todos los

campos de la vida no van a retroceder, pero sería bueno que desde todos los ámbitos en los que actuamos se considere como prioridad el conseguir ese objetivo porque, de una u otra manera, la discriminación de la mujer es un problema social que afecta a todas las personas con independencia de su sexo.

Este trabajo que os presentamos, elaborado desde la Unión Comarcal Oeste es un ejemplo de coordinación y trabajo en común de nuestra organización, demostrándonos que es posible investigar, elaborar y conciliar, incrementando el trabajo que CC.OO. de Madrid viene desarrollando en favor de la igualdad entre hombres y mujeres.

Pilar Morales Pacheco

Secretaria de Mujer y Cooperación de CC.OO.-Madrid

Introducción

Últimamente se habla mucho de conciliación entre trabajo y vida privada. Asistimos cada vez más a menudo a un debate surgido en nuestra sociedad por el que se plantea cada vez con más contundencia la necesidad de conciliar el trabajo y la vida privada. Hay un sentimiento generalizado de que cada día tenemos menos tiempo para nuestra familia y nuestro ocio debido a la presión del trabajo, y de que esta situación está afectando tanto a las familias como a la salud de los empleados.

En las familias la tasa de natalidad ha caído en los últimos años. ¿Qué está pasando en realidad? ¿Existe realmente un problema de balance entre trabajo y vida privada o es sólo una moda? ¿Qué tipo de medidas se pueden adoptar?

Por otra parte, se ha incrementado el número de familias monoparentales, es decir, familias con hijos pero con sólo uno de los padres, etc.

Los cambios que definen nuestro tiempo pasan por la disminución en el tamaño y características de las empresas, los cambios organizativos y productivos derivados de la internacionalización de la economía y de las nuevas tecnologías, los cambios sociodemográficos, como la longevidad de la población, el fenómeno de las migraciones, o los modelos familiares diversos, el aumento en la precariedad del empleo, la diseminación de culturas del empleo que exigen alto nivel de compromiso y dedicación, y sobre todo y lo más importante, la incorporación cada vez mayor de las mujeres en el mercado laboral; todo esto está rompiendo definitivamente las fronteras tan claras entre trabajo y vida.

En este marco social se aprueba en el año 1999 la Ley de la Conciliación de la Vida Familiar y Laboral de las Personas Trabajadoras (Ley 39/99 de

5 de noviembre, publicada en el BOE nº 266 del 6 de noviembre de 1999). Esta ley es fruto de las exigencias derivadas del marco internacional y comunitario al que España pertenece, siendo, a la vez, una petición claramente expresa en la Declaración de la IV Conferencia Mundial sobre las Mujeres, celebrada en Pekín en 1995. No obstante, a estas referencias hay que unir las más importantes: las reivindicaciones mantenidas por multitud de colectivos feministas a lo largo de este siglo, y con más ahínco desde los años 70, planteando la necesidad de compartir entre mujeres y hombres, de una manera justa, el trabajo y la vida privada.

En la Exposición de Motivos de dicha Ley se contempla la realidad que supone la incorporación de la mujer al trabajo como motivadora de uno de los cambios sociales más profundos de este siglo. Y prosigue añadiendo que este hecho hace necesario configurar un sistema que contemple las nuevas relaciones surgidas y un nuevo modo de cooperación y compromiso entre mujeres y hombres que permita un reparto equilibrado de responsabilidades en la vida profesional y en la privada. Sin embargo, esta “declaración de intenciones” tan bienintencionada sobre el papel no se refleja en la realidad y, a nuestro modo de ver, entendemos que se queda corta.

Además de ello, podemos decir que no existe en España una política de conciliación de la vida familiar y laboral integral, coherente y eficaz. Ni

siquiera tras la Ley 39/99, fundamentalmente desde el momento en que el descanso por maternidad continúa siendo de exclusiva titularidad de la madre, aunque se permita su cesión parcial a favor del padre con una condición: que la madre trabaje y lo haga por cuenta ajena. Huelga decir que con ello se obstaculiza la corresponsabilización del hombre en el cuidado de la familia y se perpetua el tradicional reparto de roles entre hombres y mujeres en la atención de las necesidades familiares.

Por eso, reiteramos que, sin duda uno de los cambios más notorios ha sido la incorporación de la mujer al trabajo fuera del hogar. La sociedad y las empresas se han enriquecido con el esfuerzo de las mujeres que, por sus aportaciones y por el volumen de su trabajo, ni las organizaciones ni la sociedad pueden (ni quieren) prescindir de esta fuerza laboral.

El resultado de estas transformaciones es que nos encontramos con familias que con el mismo tiempo que tenían antes, ahora deben atender a muchas más cosas: a su trabajo, al cuidado de los niños y de los mayores y, a menudo, aparecen conflictos derivados de la imposibilidad de atender simultáneamente estas responsabilidades.

La Ley de la Conciliación de la Vida Laboral y Familiar reconoce una amplia gama de medidas para “conciliar” la vida laboral y familiar pero, pese a su rango legal, la realidad nos muestra su escasísima popularidad.

La principal razón de la baja utilización es que muchas de estas medidas llevan aparejadas reducciones salariales importantes que los empleados no pueden afrontar en momentos en los que precisan mantener niveles de ingresos altos. Otras veces la complejidad organizativa o el temor a perder oportunidades de promoción son las responsables.

Reformas introducidas por la Ley 39/99 de la Conciliación

Lo primero que hay que destacar es que esta ley refuerza más que modifica el tradicional reparto de funciones sociales en la familia. Por esta razón y, a pesar de su aparente inocuidad, entendemos que es necesario alertar de la ineficacia y de los eventuales riesgos que esta ley entraña a medio y largo plazo para la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.

La Ley de la Conciliación de la Vida Familiar y Laboral supuso un cambio en nuestro ordenamiento jurídico por cuanto reformó y cambió algunos artículos de las normas existentes en ese momento; de esta manera, principalmente, las reformas introducidas por la Ley de la Conciliación de la Vida Laboral y Familiar donde más se han hecho notar es, evidentemente, en el Estatuto de los Trabajadores (desde ahora, ET), y posteriormente

en normas concordantes tales como la Ley de Procedimiento Laboral, la Ley General de la Seguridad Social y la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y Reglamentos de desarrollo.

1. LOS PERMISOS RETRIBUIDOS

El primer artículo que resultó modificado por la Ley comentada es el **artículo 37 del ET**; referente a los permisos retribuidos, los cuales pasaremos a exponer seguidamente.

Los permisos retribuidos **son verdaderos supuestos de interrupción de la prestación de servicios en los que, por motivos familiares, los trabajadores pueden ausentarse del trabajo con derecho a remuneración y subsistencia tanto del alta en la Seguridad Social cuanto de la obligación de cotizar.**

Su regulación básica se contiene en el **artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores**. Ello no obstante, mediante convenio colectivo o contrato individual pueden pactarse otros supuestos distintos, como también previsiones específicas que mejoren o aclaren lo dispuesto en dicho precepto.

En todo caso, el previo aviso y la justificación del trabajador a su empresario constituyen requisitos comunes al disfrute de todos los permisos. Dándose estos requisitos la ausencia del trabajo es lícita, debe ser retribuida y el empresario no puede negarse a su concesión.

Otra nota común de los permisos retribuidos es que los mismos se originan cuando se produce un suceso determinado que imposibilita asistir al trabajo, por tanto están ligados al momento en que se produce este hecho, coincida o no con la jornada de trabajo. Por ejemplo, si el fallecimiento del familiar del trabajador se produce un viernes, finalizada la jornada de trabajo, el trabajador debe incorporarse el lunes siguiente pues ha consumido el tiempo legal previsto de licencia durante el sábado y el domingo, salvo lo que se establezca en Convenio Colectivo.

Estos días están referidos, **siempre**, en el ET **a días naturales**; sólo serán días hábiles cuando así lo reconozca el Convenio Colectivo o el contrato.

Cuando coinciden en días festivos no se traslada a otro día hábil.

1.1. Matrimonio

Con motivo del matrimonio del trabajador, el mismo tiene derecho a **15 días naturales** de permiso retribuido.

El ET no define un modelo concreto de matrimonio, por lo que habrá de estarse a lo dispuesto en el artículo 44 del Código Civil y concordantes.

De momento, y hasta que no se introduzca alguna mejora el Estatuto de los Trabajadores concede este derecho **exclusivamente** por la celebración del matrimonio, incluyéndose el día de la celebración. Por lo tanto, salvo que por contrato individual o negociación colectiva se establezca otra cosa, las uniones de hecho no tienen cabida en este artículo, aunque afortunadamente, la mayoría de los convenio sectoriales que se están firmando últimamente incluyen dentro de sus permisos retribuidos estas uniones siempre que se inscriban en el Registro de Parejas de Hecho de la localidad.

1.2. Nacimiento de hijo

El apartado b) del artículo **37.3 del ET** contempla dos días naturales (ampliables por pacto individual o colectivo) de permiso retribuido por el nacimiento de un hijo. Dicho permiso se amplía a cuatro días cuando, con tal motivo, el trabajador necesite hacer un desplazamiento.

En cuanto al desplazamiento, el Estatuto de los Trabajadores no hace alusión a la distancia que ha de tener ese desplazamiento, pero se viene

entendiendo por tal aquel que obliga a pernoctar fuera de la localidad donde se encuentre el domicilio del trabajador.

1.3. Fallecimiento, accidente o enfermedad grave y hospitalización de parientes

Junto al supuesto anterior, el apartado b) del artículo 37.3 del ET contempla, asimismo, **dos días naturales** (ampliables por pacto individual o colectivo) de permiso retribuido con motivo de los siguientes supuestos en relación a determinados parientes:

- a) Fallecimiento. Lo que comprendería tanto la defunción como el sepelio.
- b) Accidente o enfermedad graves.
- c) Hospitalización. Resulta indiferente la causa de la que la hospitalización deriva. Ello no obstante, no basta con la mera entrada en el hospital o clínica, sino que parece exigirse la permanencia como paciente ingresado lo que generalmente equivale a una estancia de más de 24 horas.

Los familiares comprendidos al efecto son el cónyuge, así como los demás parientes hasta segundo grado de consanguinidad (padres, madres y abuelos/as; hijos/as, nietos/as, hermanos/as) o afinidad (cónyuge de los hijos/as y de los nietos/as, padres, madres, abuelos y hermanos políticos). Véase cuadro anexo donde se especifican los grados de parentesco.

1.4. Traslado de domicilio

Dispone el art. 37.3.c) ET: “el trabajador podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración un día por traslado del domicilio habitual.”

1.5. Exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto

Dispone el apartado f) del art. 37.3 ET que **“el trabajador podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo”**.

Evidentemente, la concesión de este permiso tendría por finalidad tutelar la salud de la madre y del feto. De ahí que su único destinatario posible parezca serlo la trabajadora embarazada. Lo que, en principio, excluiría (salvo pacto en contrario) interpretaciones amplias tendentes a conceder al varón el derecho a acompañar a la mujer trabajadora.

Por exámenes prenatales y técnicas de preparación habrá de entenderse los ligados a las comprobaciones necesarias acerca de la salud de la madre y del feto durante el embarazo.

En cualquier caso, la norma está regulando dos permisos perfectamente diferenciados y por consiguiente susceptibles de ser disfrutados en momentos también distintos. Con lo cual es perfectamente posible

utilizar ambos permisos (exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto), durante la misma jornada de trabajo (de forma continua o discontinua) o en días distintos e incluso, una misma causa puede dar lugar, en un mismo día, a más de un permiso.

Además, no se limita el número de estos permisos, pudiéndose hacer uso de los mismos “por el tiempo indispensable”, entendiendo por tal “el necesario” según las circunstancias de cada caso.

Lógicamente, la trabajadora podrá hacer uso del permiso antes de iniciar su jornada de trabajo como una vez iniciada aquélla.

1.6. Neonatos hospitalizados

En los casos de nacimientos de hijos prematuros o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto, establece el art. 37.4 bis ET que **la madre o el padre tienen derecho a ausentarse del trabajo durante una hora.**

El supuesto de hecho aquí contemplado no es exactamente el nacimiento de hijos prematuros, sino más bien la permanencia tras el parto de los hijos (prematuros o no) en el centro hospitalario. Este beneficio no se encuentra sometido a un tiempo predeterminado; por lo cual durará tanto cuanto se prolongue la situación de internamiento del recién nacido. Y finalizará una vez que el mismo sea dado de alta hospitalaria, aunque requiera atención domiciliaria. Bene-

ficiarios de este permiso pueden serlo tanto el padre como la madre.

Mientras persista la hospitalización del recién nacido, la ausencia al trabajo puede ejercerse todos y cada uno de los días durante los cuales se preste actividad laboral, sin contemplarse la posibilidad de fraccionar la duración del permiso.

1.7. Lactancia

Con motivo de la lactancia de un **hijo menor de nueve meses**, el artículo 37.4 ET concede a las trabajadoras “el derecho a una hora de ausencia del trabajo que podrán dividir en dos fracciones o sustituir por una reducción de su jornada en media hora con la misma finalidad.”

En el supuesto de que tanto el padre como la madre trabajen por cuenta ajena (ya sea en la misma o en distinta empresa), la madre trabajadora puede transmitir su derecho al padre (con independencia de que entre ambos exista vínculo matrimonial o no). Dicha transmisión, como también el disfrute efectivo del permiso, **no será posible si la madre no ostenta la condición de trabajadora por cuenta ajena.** En cualquier caso, uno solo de ellos podrá hacer uso del permiso en cuestión.

La trabajadora que desee hacer uso de este permiso debe preavisar al empresario de la manera en que se va a producir y por el tiempo en que se va a producir (repetimos, hasta que el bebé alcance los 9 meses de edad), **por escrito para evitar malenten-**

dados, o posibles “olvidos” por parte de la empresa, y firmado por la empresa y por el/ trabajador/a.

Tal y como se halla legalmente configurado, el permiso por lactancia responde a un dato objetivo: que el hijo sea menor de nueve meses. En consecuencia, dicho beneficio se mantiene en el tiempo hasta que el menor cumpla tal edad; con independencia de si existe o no una efectiva lactancia, como también de si ésta implica una mayor o menor duración en el tiempo. Una vez que el hijo alcanza esa edad desaparece automáticamente el permiso, a no ser que el mismo se halle ampliado por pacto individual o colectivo.

Atendiendo a la finalidad del permiso y según sus concretas necesidades, corresponde, en principio, al beneficiario del derecho, es decir, a la madre trabajadora **(NO AL EMPRESARIO)** determinar la concreción horaria y la determinación del periodo de disfrute del permiso de lactancia, pudiendo consistir la misma en una de las tres alternativas:

- a) **Una hora total de ausencia del trabajo.**
- b) **En dos ausencias de una hora en total.** La norma no exige que sean, exactamente, dos mitades, admitiendo implícitamente su desigual duración temporal. Ahora bien, ambas ausencias habrán de equivaler en cómputo conjunto a la hora.

c) **Reducción en media hora de su jornada.**

Con todo, las discrepancias surgidas entre empresario y el trabajador sobre la concreción horaria y la determinación de los periodos de disfrute habrán de ser resueltas por la jurisdicción competente a través del procedimiento establecido en el artículo **138 bis de la Ley de Procedimiento Laboral (en adelante, LPL).**

Puede darse el supuesto de que existan discrepancias entre empresario y trabajador en cuanto la concreción horaria o la determinación del periodo de disfrute del permiso, lo que implica que al empresario le cabe la posibilidad de rechazar los términos en que el trabajador pretenda ponerla en práctica. De ser así, o si la empresa no contesta a la petición de la trabajadora en los términos expresados en su escrito, es ella, la trabajadora, quien debe instar ante el Juzgado de lo Social la correspondiente demanda mediante el procedimiento previsto en el artículo **138 bis LPL.**

En todo caso, el trabajador deberá preavisar al empresario con **quince días** de antelación la fecha en que se reincorporará a su jornada ordinaria.

2. LAS REDUCCIONES DE JORNADA

2.1. SUPUESTOS DE REDUCCIÓN DE JORNADA

El trabajador/a puede necesitar de tiempo para la atención y el cuidado

de los hijos, así como de familiares por diversas circunstancias. En previsión de ello, la normativa establece una **reducción de jornada**, sin pérdida de retribución durante la época de lactancia de los hijos o durante etapas de hospitalización y, asimismo, si los trabajadores necesitaran de más tiempo del establecido por estos motivos, pueden solicitar una mayor reducción de jornada con reducción proporcional de la retribución.

Su regulación básica se contiene, igualmente, en el artículo 37 del ET. **(37.4, 4 bis, 5 y 6)**. Ello no obstante, mediante convenio colectivo o contrato individual pueden pactarse otros supuestos distintos, como también previsiones específicas que mejoren o aclaren lo dispuesto en dicho precepto.

Los trabajadores tienen derecho a reducir su jornada por las siguientes circunstancias:

- a) Neonatos hospitalizados.
- b) Lactancia.
- c) Guarda legal.
- d) Cuidado de familiares.

Los supuestos de reducción de jornada a continuación expuestos implican la subsistencia tanto del alta en la Seguridad Social cuanto de la obligación de cotizar por el salario realmente percibido. De todos modos, los trabajadores con jornada reducida han de gozar de los mismos derechos laborales que pudieran corresponder a los trabajadores con jornada a tiempo completo.

En todos estos supuestos, corresponde al trabajador la concreción horaria y la determinación del periodo de disfrute de las reducciones de jornada. Ello no obstante, las discrepancias surgidas entre empresario y el trabajador al respecto deberán ser resueltas por la jurisdicción competente a través de una nueva modalidad procesal (el procedimiento establecido en el art. 138 bis LPL.). Lo que implica que al empresario le cabe la posibilidad de rechazar los términos en que su trabajador pretenda ponerlas en práctica. Ahora bien, en modo alguno cabe deducir de ello que es al empresario a quien corresponde decidir cómo y cuándo se reduce la jornada de trabajo.

Notas comunes a todas las reducciones de jornada por motivos familiares

En todos los supuestos hay que entender que el derecho a la reducción de jornada por motivos familiares conlleva la necesidad de concretar el momento temporal en que se va a hacer efectiva dicha reducción, lo que repercute en una nueva ordenación del horario de trabajo.

Además, las discrepancias surgidas respecto a la concreción horaria de todas ellas se resuelven por el procedimiento establecido en el artículo 138 bis LPL. Las **reglas comunes** del procedimiento establecido en el artículo 138 bis LPL son las siguientes:

- El trabajador dispone de un plazo de **20 días hábiles** (no contamos ni los domingos ni los festivos), a partir

de que el empresario le comunique su disconformidad con la concreción horaria y el periodo de disfrute propuesto por el trabajador, o incluso no contesta a la petición realizada por la trabajadora en el plazo que ella misma fija, para presentar demanda ante el Juzgado de lo Social. (No hay conciliación previa ante el SMAC).

- El procedimiento es **urgente** y de tramitación preferente. El acto de la vista debe señalarse dentro de los 5 días siguientes al de la admisión de la demanda.

- La sentencia, que es firme, ha de dictarse en el plazo de 3 días. Contra la misma **no cabe recurso de suplicación**.

La ley no establece nada respecto al preaviso, entendemos que tanto para solicitar su disfrute como indicar la fecha de reincorporación basta con **15 días de antelación**.

Hay que señalar que en nuestra legislación la maternidad está muy protegida, desgraciadamente otra cosa es lo que sucede en las empresas en las que no lo está tanto; el bien jurídico que se trata de proteger en todos los casos que estudiaremos más adelante, siempre es la familia y el hijo. Se entiende que la educación y el cuidado del mismo es lo más importante; por eso, y dado que dicha educación y cuidado depende de sus progenitores (el trabajador), se pretende primar esas necesidades sobre el horario del trabajador y las necesidades empresariales. Repetimos que otra cosa distinta es la reali-

dad en la sociedad y en la empresa, en la que la familia y la infancia no están tan protegidas.

2.1.A) Reducción de jornada para atender neonatos hospitalizados

Además del permiso retribuido de una hora por tal motivo, el precitado **artículo 37.4 bis ET**, concede al padre o la madre de hijos prematuros o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados, después o a continuación del parto, el derecho a reducir su jornada de trabajo **hasta un máximo de dos horas**, con la disminución proporcional del salario.

Es decir, cuando se produzca un nacimiento prematuro, o por cualquier causa el bebé recién nacido deba permanecer hospitalizados después del parto, **el padre o la madre** tienen derecho a:

- ausentarse del trabajo durante una hora**, con derecho a remuneración, previo aviso y justificación de la necesidad del permiso;

- reducir su jornada de trabajo un máximo de 2 horas** con la disminución proporcional del salario.

Los trabajadores que reduzcan su jornada por esta causa pueden suscribir **Convenio especial con la Seguridad Social**, cuya finalidad y requisitos explicaremos más adelante.

Lógicamente, tratándose de un derecho, la reducción de jornada no resulta obligatoria para los interesa-

dos, pudiendo hacer uso, únicamente, de la hora diaria de permiso retribuido.

2.1.B) Reducción de jornada por lactancia

Junto al permiso de lactancia, el artículo **37.4 ET** permite a los beneficiarios del mismo la posibilidad de sustituir, a su voluntad, dicho permiso por una reducción en media hora de su jornada (sea cual sea ésta, a tiempo completo o parcial, se halle o no reducida) con la misma finalidad. Por supuesto, quedan abiertas posibles mejoras por acuerdo individual o colectivo entre trabajadores y empresarios.

Esta opción equivale a entrar a trabajar media hora más tarde o a cesar en la prestación de servicios media hora antes. Ahora bien, a diferencia de los demás supuestos, la reducción de jornada que aquí se contempla **no conlleva disminución salarial alguna**.

La norma **no establece distinciones entre lactancia natural o artificial, adopción o guarda legal** o de hecho. Tampoco contempla expresamente la norma el supuesto de parto múltiple, pero la jurisprudencia interpreta que los beneficios de esta reducción se multiplican en dicho caso.

El permiso de lactancia no es incompatible con el disfrute de jornada reducida por guarda legal; es decir, la trabajadora puede disfrutar de la media hora de reducción de jornada por lactancia hasta que su hijo cumpla 9 meses de edad, y simultá-

neamente estar disfrutando del derecho de reducir su jornada por guarda legal, derecho éste que como se explicará más adelante abarca hasta que el hijo cumpla 6 años de edad.

Es muy importante tener en cuenta que la petición de la trabajadora a la empresa por la cual ella decide la manera por la que opta de disfrutar el permiso de lactancia conforme a lo dispuesto en el art. 37.4 ET, siempre ha de realizarse por escrito, haciendo constar la forma en que va a hacer uso del permiso, y dando un plazo a la empresa para contestar. Por supuesto, la petición debe ir firmada, primero por la trabajadora, y luego recepcionada por el empresario.

2.1.C) Reducción de jornada por guarda legal

Su regulación se contiene en el artículo **37.5 y 6 ET**, que establece: “Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de 6 años o un minusválido físico, psíquico o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, tienen derecho a una reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un tercio y un máximo de la mitad de la duración de aquélla.

La concreción horaria y la determinación del periodo de disfrute de la reducción de jornada corresponde al trabajador, dentro de su jornada ordinaria.”

El trabajador debe preavisar al empresario con **15 días de antelación** la fecha en que se incorporará a la jornada ordinaria. Por analogía, dado que la Ley 39/99 obliga al trabajador/a a avisar de la incorporación a la jornada habitual con 15 días de preaviso, venimos entendiendo que, igualmente, la petición de la reducción ha de hacerse con el mismo plazo de preaviso de 15 días (evidentemente, siempre quedarían excluidos de este preaviso los casos excepcionales de urgencia real).

La petición también ha de hacerse por **escrito**, firmada, y entregando dos copias a la empresa para que ésta nos devuelva una copia firmada que dé prueba de su entrega.

El trabajador tiene derecho a reducir dentro de **su jornada** de trabajo, y la empresa no se puede negar a la concesión de esta reducción; sin embargo, la empresa puede oponerse a la concreción horaria solicitada por el trabajador; en este caso, acudiremos por vía de urgencia al procedimiento establecido en el **artículo 138 bis LPL**, ya conocido y explicado anteriormente.

La elección del horario que se reduce corresponde al trabajador. Sólo excepcionalmente cuando ese derecho entre en colisión con el derecho de dirección y organización empresarial hay que acudir a las circunstancias concretas de cada caso, para atribuir esa facultad a uno o a otro; recayendo sobre el trabajador la prueba de las razones que legitiman su posición y su interés en su nuevo horario

frente al propuesto por la potestad organizativa empresarial. Existe colisión, por ejemplo, cuando concurren dos trabajadoras con el mismo derecho y las necesidades del servicio suponen que a una de ellas no se le concede la posibilidad de elección primando la facultad de dirección y organización de la empresa.

El alcance de la reforma operada en nuestro ordenamiento jurídico laboral por la Ley 39/1999 es facultar al trabajador/a no sólo para imponer la reducción de jornada, sino que le atribuye además la facultad de fijar la reducción dentro de **su jornada** ordinaria.

En la aplicación de las reducciones de jornada que establece el artículo 37.5 ET, ha de partirse de la base de que tal precepto forma parte del desarrollo del mandato constitucional (artículo 39 de la Constitución que establece la protección a la familia y a la infancia). Finalidad que ha de prevalecer y servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa.

Dado además que las Sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social a través del procedimiento establecido en el artículo 138 bis LPL no tienen recurso, existe en esta materia el riesgo de una notable dispersión de criterios interpretativos entre los distintos Juzgados de lo Social. Por ello, resulta necesario conocer tanto los criterios sentados por los propios Juzgados, como también por el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia en esta materia, por las

vías, muchas veces indirectas, en las que han tenido ocasión de pronunciarse sobre el alcance de la normativa.

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2000, (RJ 2000/7209) se desestima un recurso de casación para la unificación de doctrina, contra la **STSJ Madrid de 7 de septiembre de 1999**. Se trataba de un caso en el que la trabajadora reclamaba la posibilidad de elegir turno, cuando en la empresa existen tres turnos y la trabajadora no tiene posibilidad de atender adecuadamente a sus dos hijos más que trabajando en el turno de mañana. La sentencia partía de la consideración de que existe, con ciertos límites, un derecho del trabajador para exigir la adecuación del horario o turno de trabajo que resulte compatible con sus responsabilidades familiares. **Será, por tanto, una materia que tenga que resolverse en cada caso, a la vista de las particulares circunstancias que ofrezca dicho conflicto.** Concluyó la Sentencia que a la vista de los hechos correspondía la elección de turno y concreción horaria del modo más favorable a la protección de los dos hijos menores.

La reducción de jornada implica la reducción proporcional del salario. Es importante tener en cuenta qué denominamos salario, dado que aquellos trabajadores que están percibiendo dentro de sus retribuciones, lo que la Ley denomina “percepciones extrasalariales” (por ejemplo plus

de transporte, plus de distancia, etc.), el mero hecho de solicitar la reducción de jornada no implica que se deban reducir estas percepciones extrasalariales.

EJEMPLO: Imaginemos un trabajador/a que percibe en su nómina los siguientes conceptos retributivos:

- Salario Base: 850,00 €;
- Antigüedad: 60,00 €,
- Plus de Transporte: 116,00 €.

Decide hacer uso de la reducción de jornada para atender a su hijo/a menor de edad; y reduce su jornada hasta la mitad de la misma. ¿Qué cantidades percibiría exactamente este trabajador con la reducción de jornada solicitada?

Pues bien, los conceptos retributivos de su nómina quedarían establecidos en las siguientes cuantías con la reducción de jornada solicitada:

- Salario Base: 425,00 €
- Antigüedad: 30,00 €
- Plus Transporte: 116,00 €

Como podemos apreciar, la empresa debe reducir **todos los conceptos salariales** en función de la reducción solicitada; y conceptos salariales son el salario base y **la antigüedad; no así el plus de transporte, que es una percepción extrasalarial** que no tiene la consideración jurídica de salario y lo que intenta es compensar por los gastos originados por el desplaza-

miento, con independencia de la jornada que se realice.

También es importante reseñar que la jurisprudencia se ha pronunciado en numerosas ocasiones con respecto a los supuestos en los que se produce un despido disciplinario que es declarado improcedente de un trabajador/a que en el momento del despido disfruta de reducción de jornada por guarda legal. El problema que se planteaba era determinar el salario real que había que tomar para calcular la indemnización legal por despido improcedente (los 45 días por año trabajado con el tope de 42 mensualidades), dado que su salario se encontraba disminuido por la reducción de jornada. Pues bien, **la jurisprudencia se ha pronunciado en numerosas ocasiones a favor de determinar que el salario que hay que tomar en consideración para calcular la indemnización por despido improcedente ante estos supuestos es el salario que debería haber percibido el trabajador/a a jornada completa.**

Del mismo modo, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 6 de abril de 2004 (REC. 4310/2002), ha estimado resolver que si la situación legal de desempleo se produce tras haber permanecido en situación de reducción de jornada por cuidado de hijo, la base reguladora ha de calcularse sobre el promedio de lo cotizado en los últimos 180 días anteriores a la fecha en que se produjo la reducción de jornada.

Los trabajadores que reduzcan su jornada por esta causa pueden sus-

cribir, al igual que en el supuesto de reducción de jornada para atender neonatos hospitalizados, un convenio especial con la Seguridad Social.

Por último, insistir en la idea de que el permiso de lactancia y la reducción de jornada son derechos distintos y acumulables, luego se puede hacer uso de ambos sucesiva y/o simultáneamente.

2.1.D) Reducción de jornada por cuidado de familiares

Señala el art. 37.5 párrafo 2º ET que: “tendrá el mismo derecho a reducir su jornada, con disminución proporcional de su salario, el trabajador que precise encargarse del cuidado directo de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo y que no desempeñe actividad retribuida”.

Se pretende con ello facilitar a los trabajadores el que puedan atender mejor a sus familiares directos. De este modo, bien que a costa exclusiva de los trabajadores, se pretende paliar en parte una de las carencias de nuestro sistema de protección social cual es el tratamiento de la dependencia.

En cualquier caso, la imposibilidad de valerse por uno mismo no ha de interpretarse buscando equivalencia en los niveles incapacitantes de Seguridad Social (incapacidades permanentes), sino más bien en el sentido social, equivalente a que se precisa

de otras personas para realizar determinadas tareas o gestiones, incluso aunque las capacidades psicofísicas no estén mermadas de manera relevante.

Por lo demás, resultan de aplicación aquí cuantas observaciones se hicieron en el apartado anterior en relación al ejercicio de este derecho, así como lo referente al convenio especial con la Seguridad Social, que pasamos a exponer seguidamente.

2.2. CONVENIO ESPECIAL CON LA SEGURIDAD SOCIAL

Los trabajadores/as que en razón del cuidado directo de un menor de 6 años, de un minusválido o de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, o en los casos de nacimiento de hijos prematuros o que por cualquier causa deban permanecer hospitalizados a continuación del parto, reduzcan su jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario, pueden suscribir la modalidad de convenio especial a fin de mantener las bases de cotización en las cuantías por las que venían cotizando con anterioridad a la reducción de la jornada.

3. LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

En cuanto estadio intermedio entre la interrupción (permisos) y la extinción del contrato de trabajo, nuestro ordenamiento laboral contempla la figura de la suspensión del mismo que, si bien exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo, implica en todo caso la reserva del puesto de trabajo (art. 45 ET).

En cualquier caso, el contrato no se extingue, sino que pervive, lo cual implica que subsisten ciertos deberes que no van intrínsecamente unidos al intercambio de trabajo por salario. Del mismo modo, el trabajador podrá ejercitar cuantos derechos laborales (representación, utilización de servicios colectivos de la empresa, etc.) resulten conciliables con la suspensión.

En principio, una vez finalizada a causa de suspensión del contrato, éste debiera recuperar su normalidad. Desde este punto de vista, la reincorporación es, al tiempo que derecho, una obligación del trabajador, que debe llevarla a cabo inmediatamente cese la causa de suspensión contractual. Los supuestos de suspensión del contrato vienen dados con el hecho objetivo del embarazo; una vez producido éste se pueden dar los supuestos de suspensión. La situación de maternidad produce la mencionada suspensión del contrato, por lo que se establece una

prestación económica para compensar la pérdida de retribución durante el tiempo que dure dicha suspensión. Está previsto, incluso, una prestación económica en caso de tener que suspender el contrato por riesgo durante el embarazo.

El embarazo de la mujer trabajadora no es en sí una enfermedad, pero en determinadas situaciones puede dificultar o impedir el normal desarrollo de su actividad laboral, pudiendo surgir entonces una causa de suspensión contractual (IT por contingencias comunes). En otras ocasiones, sin embargo, la mujer podría desempeñar su tarea pero poniendo en riesgo su salud o la del feto, lo que se evita mediante el recurso a la suspensión contractual por tal específica causa (riesgo durante el embarazo). Adicionalmente, el permiso por alumbramiento puede adelantarse, en su disfrute, respecto de la fecha prevista surgiendo así la tercera causa suspensiva entroncada con la maternidad (permiso por maternidad).

3.1. LA INCAPACIDAD TEMPORAL (IT)

Cuando la trabajadora ve afectadas sus capacidades como consecuencia de la gestación puede surgir una causa de IT. Ahora bien, aun cuando

de forma indirecta consiga tal función, la incapacidad temporal no persigue como fin en sí mismo considerado la protección de la trabajadora embarazada.

Sólo existe suspensión del contrato por IT con o sin derecho a prestación de la Seguridad Social* en la medida en que el servicio médico competente constata que el embarazo de la mujer trabajadora le impide cumplir con sus obligaciones profesionales.

En tanto no se proceda a dar de alta médica a la trabajadora, la suspensión del contrato de trabajo por I.T. **se mantendrá en el tiempo hasta que se cause la suspensión por maternidad.** En este sentido, hallándose en situación de IT, no puede conminarse a la trabajadora para que adelante, antes del parto, la suspensión del contrato de trabajo por causa de maternidad. Es a ella a quien le corresponde tomar tal decisión, pudiendo perfectamente posponer dicha suspensión al momento del parto.

3.2. EL RIESGO DURANTE EL EMBARAZO

Se trata del supuesto en que la trabajadora embarazada no está afectada por un proceso patológico (no está dada de baja médica en situación de IT) ni ha decidido poner en mar-

*Decíamos que existe suspensión del contrato por IT con derecho a prestación de la Seguridad Social si la trabajadora tiene cotizados a la Seguridad Social 180 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a la situación que origina la IT. Esta regla es común a todos los trabajadores, es decir, que para cobrar el subsidio de I.T., es necesario, en primer lugar, estar afiliado y en alta en la Seguridad Social o en situación asimilada al alta; y en segundo lugar, tener cotizados a la Seguridad Social este mínimo de 180 días dentro de los 5 años anteriores; es lo que se denomina periodo de cotización mínima.

cha la suspensión contractual con carácter previo al parto (maternidad). Ello no obstante, debe desarrollar una actividad laboral que podría provocar daños a su salud o al feto (riesgo durante el embarazo).

Pues bien, cuando, estando la trabajadora embarazada se hace necesario un cambio de puesto de trabajo o función y este cambio no es posible, se le declara en situación de riesgo durante el embarazo, suspendiéndose el contrato y naciendo, en su caso, la protección económica de la Seguridad Social.

Son beneficiarias de este subsidio las trabajadoras por cuenta ajena en situación de suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo, siempre que cumplan los requisitos señalados de estar afiliadas y en alta en algún régimen de la Seguridad Social; y acreditar un periodo de cotización de 180 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a la fecha de inicio del periodo de suspensión.

El régimen jurídico de este supuesto suspensivo sería el siguiente (**art. 45.1 d) y 48.4 ET, art. 26 LPRL; RD 1251/2001, de 16 de noviembre**):

- a) El empresario ha de evaluar si la trabajadora en situación de embarazo está expuesta a un riesgo específico para ella o el feto y, en su caso, adoptar medidas que lo eviten, incluyendo la evitación del trabajo nocturno o en régimen de turnos (primer nivel de protección).
- b) Cuando la adaptación de condiciones fuese imposible o insuficiente se accede a un segundo escalafón de protección: hay que buscar a la trabajadora un puesto de trabajo compatible con su estado. El desencadenamiento es algo complejo:
 - 1º) El médico del servicio Nacional de Salud que asista a la trabajadora ha de emitir informe.
 - 2º) Los médicos de la Seguridad Social -que paga el subsidio económico si el contrato se suspende- han de certificar que el puesto de trabajo a desempeñar puede influir negativamente en la embarazada o en el feto.
 - 3º) El empresario consulta con los representantes de los trabajadores y determina los puestos de trabajo exentos de riesgos.
 - 4º) Se destina a la trabajadora a una nueva ocupación, respetando las normas sobre movilidad funcional o incluso, si no hubiere puesto o función compatible, obviándolas (pero respetando las retribuciones del puesto de origen).
- c) Por fin, en un tercer nivel, cuando los cambios anteriores sean (técnica y objetivamente) imposibles o haya motivos justificados para implantarlos, podrá declarar el paso a la situación del contrato por riesgo durante el embarazo.

En cualquier caso, la suspensión contractual se prolonga tanto tiempo cuanto persista la imposibilidad de reincorporarse al puesto originario o a otro compatible con el estado de la trabajadora. También finaliza esta causa suspensiva si comienza la suspensión por maternidad (es decir, que se produce el alumbramiento) o se extingue el contrato de trabajo.

En fin, aparece una protección de Seguridad Social que viene a sustituir a las rentas salariales que la trabajadora deja de percibir como consecuencia de su suspensión contractual; se trata de una nueva prestación, a caballo entre la IT y la maternidad cuya regulación jurídica se contiene, básicamente, en los artículos 134 y 135 de la LGSS y cuyo desarrollo reglamentario se contiene en el RD 1251/2001 de 16 de noviembre.

La **prestación económica** por riesgo durante el embarazo consiste en un subsidio equivalente al **75% de la base reguladora correspondiente**, que es la del mes anterior a la situación de riesgo durante el embarazo (es decir, es la misma base reguladora que se tiene en cuenta para calcular el subsidio de Incapacidad Temporal).

3.3. SUSPENSIÓN POR MATERNIDAD ANTES DEL PARTO

El permiso de maternidad puede adelantarse, en su disfrute, respecto de la fecha prevista para el parto. **Siempre que seis semanas sean inmediatamente posteriores al alumbramiento**, la suspensión del

contrato de trabajo por maternidad puede tener lugar incluso aun cuando la trabajadora continúe embarazada. La suspensión del contrato ha de instarse previa presentación de un certificado médico en el que se indique la fecha presunta del parto.

El **artículo 48 ET** establece que semejante posibilidad opera, única y exclusivamente **“a opción de la interesada”**. Es por ello por lo que, aún encontrándose en situación de suspensión del contrato de trabajo por incapacidad temporal o riesgo durante el embarazo, no puede obligársele a la trabajadora a que en tales casos adelante el disfrute del permiso de maternidad.

Antes de continuar explicando los supuestos de suspensión por maternidad, hemos de explicar que para el acceso a la prestación económica por maternidad la madre trabajadora ha de estar afiliada y en alta o situación asimilada alta en alguno de los regímenes de la Seguridad Social, así como acreditar un periodo mínimo de cotización de 180 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a la fecha del parto, decisión administrativa o judicial de acogimiento o resolución judicial por la que se constituya la adopción, o en caso de adopción internacional y disfrute de un periodo de suspensión previo para desplazarse al país de origen del adoptado, anteriores a dicho periodo de suspensión.

En caso de disfrute simultáneo o sucesivo del periodo de descanso por maternidad, adopción o acogimiento,

por el padre y la madre, ambos tienen que reunir de forma independiente los requisitos exigidos.

De esta manera, son situaciones asimiladas alta:

- La situación legal de desempleo total por la que se percibe prestación contributiva.
- La excedencia forzosa.
- El traslado del trabajador por la empresa fuera del territorio nacional.

3.4. SUSPENSIÓN POR MATERNIDAD

Dispone el art. 48 ET que en el supuesto de parto la suspensión tendrá una duración de 16 semanas que se disfrutarán de forma ininterrumpida. Ese período puede distribuirse a opción de la interesada antes o después del parto, **si bien debe reservarse un mínimo de seis semanas (descanso obligatorio)** para después de la fecha pronosticada por el facultativo como de alumbramiento.

En los supuestos de parto múltiple, las 16 semanas del periodo de suspensión son ampliables en dos semanas más por cada hijo a partir del segundo.

La cuantía de la prestación económica derivada de maternidad, desde el mismo día en que comienza el descanso, es del **100% de la base reguladora** de contingencias comunes.

Excepcionalmente cuando el neonato deba permanecer hospitalizado

a causa del parto o por cualquier otra causa, si quien está disfrutando el permiso por maternidad lo desea, puede quebrar la exigencia de transcurso ininterrumpido. En este supuesto, el periodo de suspensión podrá computarse a instancias de la madre o, en su defecto, del padre, a partir de la fecha del alta hospitalaria. Se excluyen de dicho cómputo las primeras seis semanas posteriores al parto, de suspensión obligatoria del contrato de trabajo.

3.5. SUSPENSIÓN POR PATERNIDAD

Aún todavía, nuestra legislación sigue configurando a la madre trabajadora por cuenta ajena como titular del derecho a la suspensión del contrato por maternidad. En consecuencia, si ella no trabaja por cuenta ajena tampoco surge en relación al padre semejante figura. Es por ello que el padre sólo puede acceder a esta suspensión contractual por derivación; sea porque la madre que genera el derecho fallece, sea porque decide transferirse una parte del descanso.

En caso de fallecimiento de la madre, el padre puede hacer uso de la totalidad, o en su caso, de la parte que reste por disfrutar del periodo de suspensión.

A su vez, sin perjuicio de las seis semanas posteriores al parto de descanso obligatorio para la madre, en el caso de que el padre y la madre trabajen, ésta, al iniciarse el periodo de descanso por maternidad, podrá optar por que el padre disfrute de una parte

determinada e ininterrumpida del periodo de descanso posterior al parto, bien de forma simultánea o sucesiva con el de la madre, salvo que en el momento de su efectividad la incorporación al trabajo de la madre suponga un riesgo para su salud.

3.6. MATERNIDAD/PATERNIDAD A TIEMPO PARCIAL

Desde que semejante previsión fuera introducida en el artículo 48.4 ET por la Ley 39/99, quedó abierta la posibilidad de disfrutar los permisos de maternidad/paternidad a tiempo parcial. Ello no obstante, tal posibilidad no fue operativa hasta la aprobación del RD 1251/2001, de 16 de noviembre, cuya disposición adicional primera regula en la actualidad el ejercicio de este derecho. El acuerdo entre el empresario y el trabajador afectado constituye requisito previo para poder acceder a este derecho; dicho acuerdo también será necesario para prever posibles modificaciones. Sus reglas principales son las siguientes:

- El derecho puede ser ejercido por el padre o la madre, en cualquiera de los supuestos de disfrute simultáneo o sucesivo del periodo de descanso.
- Resulta imposible su disfrute durante el periodo de descanso obligatorio.
- El periodo durante el que se haga uso del permiso, se ampliará proporcionalmente en función de la jornada prestada.

- El permiso ha de disfrutarse de forma ininterrumpida.

- Durante el ejercicio de este derecho resulta imposible realizar horas extraordinarias estructurales o no estructurales.

- Esta modalidad de disfrute resulta incompatible con el permiso de lactancia, con las reducciones de jornada por guarda legal de menores y por hospitalización de neonatos y con las excedencias por cuidado de familiares. Sí es compatible con el trabajo a tiempo parcial y con la IT derivada del trabajo a tiempo parcial.

- No resulta posible compartir con el padre el disfrute a tiempo parcial cuando el contrato de trabajo del padre o de la madre se hubiera extinguido antes del inicio del descanso por maternidad.

No se aplica a este supuesto las normas establecidas para el contrato de trabajo a tiempo parcial.

3.7. LA ADOPCIÓN Y/O EL ACOGIMIENTO

En los supuestos de adopción y acogimiento (permanente o preadoptivo) de menores de hasta seis años, la suspensión del contrato de trabajo tendrá una duración de **16 semanas ininterrumpidas**, ampliables en los supuestos de adopción o acogimiento múltiples en dos semanas más por cada hijo a partir del segundo.

La duración de la suspensión será también **de 16 semanas en los supuestos de adopción o acogimiento de menores de 18 años mayores de 6 años de edad cuando se trate de discapacitados o minusválidos o que pos sus circunstancias y experiencias personales o que por provenir del extranjero, tengan especiales dificultades de inserción social y familiar, debidamente acreditadas por los servicios sociales competentes.**

Las semanas de referencia se cuentan bien a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, bien a partir de la resolución judicial por la que se constituye la adopción.

En el caso de que la madre y el padre trabajen, el periodo de suspensión se distribuye a opción de los interesados, que podrán disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva, siempre con periodos ininterrumpidos y con los límites ya señalados.

En estos supuestos, al no existir un hecho biológico análogo a la maternidad, la pertenencia a uno y otro sexo resulta irrelevante en orden a determinar la titularidad del derecho. De ahí que la misma corresponda tanto al varón cuanto a la mujer con tal de que trabajen.

Respecto del supuesto de la adopción internacional, cada vez más frecuente, se permite que hasta 4 semanas se disfruten antes de dictarse la resolución mediante la que se constituye la misma.

3.8. MATERNIDAD, INCAPACIDAD TEMPORAL Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO

En caso de extinción del contrato de trabajo de una trabajadora que ve interrumpida su situación de IT derivada de contingencias comunes y profesionales, por pasar a la situación de descanso por maternidad, se aplican las siguientes reglas:

1. Extinción iniciado el descanso por maternidad: Se mantiene el percibo de la prestación hasta el término de tal situación.

2. Extinción antes del inicio del descanso por maternidad: aunque la trabajadora no haya pasado a la situación de desempleo total con prestación de desempleo, o ésta se hubiere extinguido durante la IT precedente a la situación de maternidad, causa derecho a la prestación económica derivada de la maternidad, interrumpiéndose la IT anterior al parto.

Si la extinción del contrato del padre o de la madre se produce antes del inicio del descanso por maternidad, el subsidio se percibe en cuantía íntegra y no pueden disfrutar el descanso de forma compartida entre ambos en régimen de jornada a tiempo parcial.

4. LAS EXCEDENCIAS POR MOTIVOS FAMILIARES

Estas excedencias suponen la suspensión del contrato de trabajo sin derecho a remuneración por unos

motivos muy tasados, su regulación se contempla en el artículo 46.3 del Estatuto de los Trabajadores. Existen varios tipos de excedencias que son las que seguidamente pasamos a explicar.

4.1. POR CUIDADO DE HIJOS

Los trabajadores tienen derecho a un periodo de excedencia para atender al cuidado de cada hijo. En este caso, el supuesto de hecho que legitima la solicitud es la de tener un hijo biológico. No se requiere un tiempo determinado y anterior de prestación de servicios en la empresa.

Su duración legal máxima es de 3 años. Este periodo comienza a correr desde el nacimiento del hijo con independencia de que se solicite o no la excedencia y marca el arco temporal dentro del cual puede ejercerse el derecho. Se fija un máximo pero no un mínimo, de manera que el mismo queda a opción del trabajador.

Resulta posible solicitar una duración inicialmente breve y luego ir prolongándola en el tiempo, salvo que se haya ejercido este derecho de manera abusiva (por ejemplo, realizar solicitudes de semana en semana).

Se presupone que la excedencia se disfruta de manera ininterrumpida, pero no se aprecian obstáculos insalvables para que suceda por ejemplo que se pida por 6 meses, trabaje un año y la vuelva a solicitar por seis meses.

No es preciso tampoco que se inicie nada más finalizar el permiso de

maternidad, lo que si es necesario es que no puede durar más de los tres años de vida del hijo.

No se puede trabajar en otro trabajo si se ha solicitado por un hijo.

Los **efectos** de esta excedencia son:

- Durante el primer año de excedencia el trabajador tiene derecho a la reserva de su puesto de trabajo, y durante el resto del tiempo de excedencia tiene derecho a la reserva de un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente.
- El primer año de excedencia se considera como periodo de cotización efectiva, para causar derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente, muerte o supervivencia y maternidad.

El derecho a reserva del puesto de trabajo durante el primer año se cuenta a partir del inicio del periodo de excedencia, que comienza una vez solicitada por el trabajador y concedida por la empresa, y no desde la fecha del nacimiento del hijo que da lugar a la excedencia. El reingreso durante el primer año es automático y no supeditado a existencia de vacante, y lo ha de ser además, en la misma categoría, retribución y condiciones anteriores, sin modificación sustancia alguna.

No se exige que el trabajador manifieste su voluntad de reincorporarse con una determinada antelación, bastando con que solicite el reingreso en cualquier momento

anterior a la terminación de la excedencia; pero por una simple cuestión de buenas formas, venimos entendiendo que se debe preavisar con 15 días de antelación a la fecha de reincorporación.

Agotada la excedencia por cuidado de hijos el trabajador puede situarse en excedencia puramente voluntaria, sin que medie entre una y otra un tiempo de 4 años, así se ha pronunciado la jurisprudencia al respecto.

Por último, señalar que durante la excedencia de un miembro del Comité de Empresa no se extingue su mandato representativo ni se entienden producidas algunas de las causas que legitiman dicha sustitución.

4.2. POR CUIDADO DE ADOPTADOS Y/O ACOGIDOS

El mismo derecho que el anterior supuesto, tanto para casos de adopción como de acogimiento, permanente o preadoptivo. En este caso, el supuesto de hecho que legitima la solicitud de excedencia es la de tener un hijo adoptivo, así como acoger a un menor de manera permanente o sólo preadoptiva.

La duración máxima de la excedencia es de tres años, y se computa desde la fecha de la resolución judicial o administrativa que haya constituido la adopción o acogimiento, sin que en estos casos importe la edad del adoptado.

4.3. POR CUIDADO DE FAMILIARES HASTA SEGUNDO GRADO

Tienen derecho a excedencia los trabajadores para atender al cuidado de un familiar, hasta el 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.

Esta excedencia constituye un derecho individual de los trabajadores, sin distinción por tanto, no sólo entre hombre y mujer sino en atención a la naturaleza indefinida o temporal del vínculo contractual y la antigüedad en la empresa.

La expresión “que no pueda valerse por sí mismo” no ha de interpretarse buscando equivalencia en los niveles incapacitantes de Seguridad Social sino más bien en el sentido social, indicativo de que se precisa a otras personas para realizar determinadas tareas o gestiones, incluso aunque las capacidades psicofísicas no estén mermadas de manera relevante.

La excedencia será de duración **no superior a 1 año**, salvo que el Convenio colectivo de aplicación establezca una duración superior.

4.4. REGLAS COMUNES A ESTAS EXCEDENCIAS

Cuando un nuevo sujeto causante diera derecho a un nuevo periodo de excedencia, el inicio de la misma dará fin al que, en su caso, se viniera

disfrutando. Ello no obstante, en estos casos resulta potestad del excedente el reabrir una nueva situación de excedencia o proseguir con la anterior.

Todas estas excedencias constituyen un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. Pese a ello, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa.

No existe prohibición respecto del posible uso de tal derecho por parte de más de una persona (el padre y la madre, varios hijos o hermanos, etc.) pues se trata de un derecho individual de los trabajadores.

El periodo en que el trabajador permanezca en situación de excedencia será computable a efectos de antigüedad y el trabajador tendrá derecho a la asistencia a los cursos de formación profesional, a cuya participación deberá ser convocado por el empresario, especialmente con ocasión de su reincorporación. Durante el primer año de excedencia tendrá derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Transcurrido dicho plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente. Además el primer año de excedencia se considera como periodo de cotización efectiva, pero sólo para las excedencias en razón del cuidado de cada hijo.

5. OTRAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA FAMILIA

Cabe señalar que, junto a los derechos contemplados anteriormente, los intereses familiares son atendidos por el ordenamiento laboral y de Seguridad Social de manera más o menos dispersa. Así por ejemplo, el ejercicio de determinados derechos directamente relacionados con la conciliación de la vida laboral y familiar encuentra debida protección frente a las decisiones extintivas injustificadas del empresario (despidos objetivos y disciplinarios).

5.1. PROTECCIÓN FRENTE AL DESPIDO

A) Despidos Nulos. Salvo que se declaren procedentes por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio de los derechos a que tienen derecho los trabajadores, el Estatuto considera nulos los despidos en los siguientes supuestos:

- El de los trabajadores durante el periodo de suspensión del contrato de trabajo por maternidad / paternidad, o riesgo durante el embarazo; también, el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso finalice dentro de dicho periodo.
- El de las trabajadoras embarazadas, incluso en periodo de prueba, desde la fecha del inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión por maternidad o por riesgo durante el embarazo.

- El de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos familiares o reducciones de jornadas.

- El de los trabajadores en situación de excedencia por cuidado de familiares (tanto hijos menores de 3 años como familiares enfermos)

También se declara nulo el despido que tenga por móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas por la Constitución o en la Ley o bien se produzcan con violación de derechos fundamentales y libertades públicas de los trabajadores.

En los supuestos de despidos durante el embarazo, excedencias, reducción de jornada, etc., la inversión de la carga de la prueba opera de forma automática. Es decir, basta con que el trabajador acredite el mero dato objetivo de la coincidencia en el tiempo entre el despido y/o el ejercicio del derecho familiar para que el empresario deba probar, caso por caso, la procedencia de su decisión extintiva. Para despedir a un trabajador en estas circunstancias, el empresario debe demostrar, siempre y en todo caso, que existe justa causa para calificar de procedente al despido.

Declarada la nulidad, ésta comporta la readmisión obligatoria del trabajador a su puesto de trabajo, no pudiéndose extinguir en tal supuesto el contrato de trabajo mediante indemnización.

B) Imposibilidad De Considerar Faltas De Asistencia Al Trabajo. No cabe la posibilidad de considerar

como ausencias injustificadas, y por lo tanto, susceptibles de ser causa de despido, entre otras, aquellas debidas a supuestos de maternidad, riesgo durante el embarazo, enfermedades causadas por el mismo, parto o lactancia.

5.2. PROTECCIÓN FRENTE A LA MOVILIDAD GEOGRÁFICA

También es posible encontrar medidas de protección a la familia en el supuesto de la movilidad geográfica.

El **art. 40.3º) E.T.** dispone que si por el traslado a instancias del empresario uno de los cónyuges ha de cambiar de residencia, el otro, si trabaja en la misma empresa, tendrá derecho a ser trasladado a la misma localidad, su hubiere puesto de trabajo en ella.

Este artículo, desgraciadamente, sólo incluye a los cónyuges, por lo cual las uniones de hecho no están incluidas salvo pacto en contrario, bien porque lo reconozca su contrato individual de trabajo o el propio convenio colectivo.

Estamos hablando no de un derecho absoluto al traslado sino que es un derecho preferente al mismo, quedando por lo tanto condicionado a otros factores como que exista plaza, los derechos preferentes de otros trabajadores, las propias limitaciones impuestas por la categoría profesional, etc.

Además, el párrafo **2º del 40.4 E.T.** contempla, respecto de los desplaza-

mientos de duración superior a los tres meses, un permiso retribuido de 4 días laborales en el domicilio de origen del trabajador por cada tres meses de desplazamiento, sin computar como tales los de viajes, cuyos gastos correrán a cargo del empresario.

5.3. PROTECCIÓN DE SEGURIDAD SOCIAL

En este apartado se incluyen todas las prestaciones de las que hemos hablado anteriormente, es decir, de las siguientes:

- Prestación de riesgo durante el embarazo.
- Prestación de maternidad / paternidad.
- Prestaciones por muerte y supervivencia: auxilio por defunción, pensiones de viudedad y orfandad, pensiones y subsidios a favor de familiares e indemnizaciones especiales a tanto alzado en supuestos de accidentes de trabajo y enfermedad profesional.
- Prestaciones familiares por hijo a cargo: asignaciones económicas por hijos a cargo, por nacimientos de terceros o sucesivos hijos y por partos múltiples; consideración como de cotización efectiva del primer año por excedencia por cuidado de hijos; consideración como situación asimilada al alta el total periodo de excedencia por cuidado de hijos.

5.4. OTRAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA FAMILIA

5.4.1. Bonificaciones en las Cuotas de la Seguridad Social

• **Incentivación del empleo tras la maternidad.** Con el ánimo de fomentar la contratación de las trabajadoras que, tras la maternidad, hubieran abandonado temporalmente el mercado de trabajo.

• **Coste cero.** A la cotización de los trabajadores (o de los socios trabajadores o socios de trabajo de las sociedades cooperativas) sustituidos durante los periodos de descanso por maternidad, adopción, acogimiento y por riesgo durante el embarazo, mediante los contratos de interinidad bonificados celebrados con desempleados, les será de aplicación una bonificación del 100 por 100 en las cuotas empresariales de la S. Social, incluidas las de accidente de trabajo y enfermedad profesional y en las aportaciones empresariales de recaudación conjunta. En tales casos se bonifica tanto la cotización de los trabajadores sustituidos como las de los sustitutos. Al no generar coste social alguno para el empresario se pretende incentivar la contratación de los trabajadores que pudieran encontrarse en tales situaciones.

5.4.2. La reagrupación familiar

Pese a que el derecho a la reagrupación familiar no es exclusivo de los trabajadores extranjeros, la incidencia de la inmigración laboral sobre el mercado de trabajo es muy significativa.

La Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero sobre derechos y libertades de los extranjeros y su integración social reconoce el derecho a la reagrupación familiar de los extranjeros residentes en España. A tal efecto, el extranjero que desee ejercer este derecho deberá solicitar una autorización de residencia por reagrupación familiar a favor de los miembros de su familia que desee reagrupar. Al mismo tiempo, deberá aportar la prueba de que dispone de un alojamiento adecuado y de los medios de subsistencia suficientes para atender las necesidades de su familia una vez reagrupada.

En cualquier caso, los interesados deberán acreditar un mínimo de un año de residencia legal en España y tener autorización para residir, al menos, un año. Por su parte, los familiares reagrupados podrán permanecer al menos un año con el reagrupante, desde su entrada en España.

6. LA PROTECCIÓN DE LA FAMILIA EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Como ya hemos puesto de manifiesto, el marco legal de la conciliación de la vida laboral y familiar se nos presenta insuficiente. De ahí que es necesaria que sus previsiones se hallen contempladas por la negociación colectiva.

En principio, siempre que se respeten los mínimos legales de derecho necesario, cualquiera de los derechos reconocidos en esta materia pueden ser objeto de tratamiento a través de

la negociación colectiva. En ocasiones, es la propia Ley la que contempla remisiones expresas a la negociación colectiva. Sin embargo, aun en ausencia de tales llamadas, la negociación colectiva se halla legitimada para contemplar mejoras, ampliaciones o aclaraciones de aquellos derechos e, incluso, para establecer nuevos supuestos protegidos que se adapten mejor a las circunstancias del personal afectado por sus respectivos ámbitos de aplicación.

Durante la negociación colectiva del año 2000, inició la adecuación de los convenios a la Ley de Conciliación, introduciendo, en algunos casos, mejoras significativas. Que la norma reguladora de condiciones de trabajo más conocida por trabajadores y trabajadoras, el Convenio Colectivo, contemple condiciones desfasadas e inferiores a la legislación vigente, supone un serio obstáculo para el ejercicio pleno de los derechos laborales, a pesar de que la ley 39/99 en estos temas actúa como norma mínima. A partir de la norma mínima (Ley 39/99 y normas de desarrollo) debe ser objetivo de la negociación colectiva mejorar estos mínimos.

De hecho, la negociación colectiva aparece configurada como el elemento idóneo para potenciar la conciliación de la vida laboral y familiar mediante la inclusión de estrategias que la estimulen y faciliten. Así, por ejemplo, promoviendo una mayor participación de las mujeres en las comisiones de negociación y ámbitos de decisión, ampliando el marco jurí-

dico legal en las distintas materias y favoreciendo su aplicación, actualizando y mejorando el contenido de los convenios colectivos existentes, impulsando la acción social en la empresa, contribuyendo en la formación de los trabajadores, creando organismos específicos al efecto, etc.

El necesario reparto y conciliación de responsabilidades en la vida familiar y laboral precisa del compromiso y colaboración conjunta por parte de los actores implicados, desde el propio Estado con las reformas legislativas necesarias y el desarrollo de partidas presupuestarias para la creación de infraestructuras, como los agentes sociales (sindicatos y empresarios) como partes activas encargadas de impulsar la negociación colectiva.

La legislación laboral puede adoptar un papel más activo creando nuevas formas de compatibilización del trabajo y la familia que permitan que los hombres compartan con las mujeres más responsabilidades en el cuidado de los hijos y las demás personas necesitadas de familia. Así se podrían diseñar fórmulas dirigidas en exclusiva a los padres, o cuyo disfrute por éstos tuviera algún tipo de incentivo para ellos o para sus empleadores. Además deberían configurarse derechos que no pudieran transferirse ni acumularse, como el derecho a un permiso por paternidad para los padres, no transmisible a las madres si los primeros deciden no ejercerla. Un empresario se comportaría de otro modo a la hora de contratar a un hombre o a una mujer si creyera posi-

ble que su empleado varón fuera a solicitar un permiso por paternidad. Si parte de este derecho fuera exclusivo del padre, es muy probable que cada vez más varones optaran por disfrutarlo y no por renunciar al mismo.

6.1 PROPUESTAS DE MEJORA A INCLUIR EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

En mayo de 2001, la Secretaría Confederal de la Mujer de CC.OO. publicó un documento que explicaba las propuestas de mejora a incluir en los Convenios Colectivos sobre la Ley 39/99. Dichas propuestas serían, “grosso modo”, las siguientes:

Permisos retribuidos

- Ampliación del número de días de permisos retribuidos cuando se trate de familiares o personas convivientes con el trabajador/a.
- En los casos de enfermedad grave y/u hospitalización, el permiso correspondiente puede disfrutarse de forma discontinua previo aviso a la empresa.
- Por el tiempo indispensable para el acompañamiento de hijos menores de 8 años y personas dependientes a la asistencia sanitaria.
- Por el tiempo indispensable para el cuidado de hijos menores de 8 años aquejados de enfermedad infecciosa-contagiosa.
- Incluir un número determinado de días u horas anuales para la reali-

zación de trámites de adopción o acogimiento.

Reducciones de jornada por motivos familiares

- Ampliar el permiso de lactancia en el tiempo hasta que el hijo cumpla 12 meses de edad.
- Reducción de jornada en una hora por lactancia.
- Posibilidad de acumular el total de horas de permiso por lactancia disfrutándolas de forma ininterrumpida a continuación de la suspensión por maternidad.

Excedencias

- Extender hasta tres años la posibilidad de excedencia para el cuidado de un familiar hasta el segundo grado consanguinidad o afinidad.
- Computar todo el periodo de excedencia a efectos tanto de antigüedad como promocionales.
- Extender a todo el periodo de tres años la reserva del puesto de trabajo.

Suspensión del contrato con derecho a reserva de puesto de trabajo por maternidad

- Cuando el periodo de suspensión coincida con el periodo de vacaciones fijado en el calendario laboral, posibilidad de disfrutar la totalidad de ambos derechos.

- Como medida de fomento del empleo, todas las suspensiones por maternidad serán suplidas obligatoriamente por nuevas contrataciones.

Riesgo durante el embarazo y periodo de lactancia

- En el supuesto de suspensión por riesgo durante el embarazo o la lactancia, la empresa abonará complementariamente a la prestación de la Seguridad Social, hasta completar el 100% de la base reguladora de la trabajadora afectada por la suspensión.
- Como medida de fomento del empleo, las suspensiones por riesgo durante el embarazo o la lactancia serán suplidas obligatoriamente por nuevas contrataciones.

7. ALGUNOS SUPUESTOS PRÁCTICOS

1. Ana María Pérez, embarazada de gemelos, presta sus servicios a tiempo parcial en una empresa del sector del comercio. Teniendo en cuenta que el parto se haya previsto para dentro de un mes, acude a consulta para hacer las siguientes preguntas:

a) ¿Tiene derecho a la reducción de media hora por permiso de lactancia en los mismos términos que los trabajadores a tiempo completo?

b) Dado que espera gemelos ¿tiene derecho a uno o a dos permisos de lactancia?

a) Desde la ley 39/99 también las trabajadoras a tiempo parcial o con jornada reducida pueden disfrutar de la media de hora de reducción de jornada.

En cuanto a la pregunta b) el permiso de lactancia se concede por cada sujeto causante, luego podría ver reducida su jornada en 1 hora o ausentarse dos horas.

2. María López es conductora de autobuses urbanos, prestando sus servicios como trabajadora con turnos de mañana, tarde y noche, y en jornada completa de lunes a domingo con los descansos que establece la ley. Tras haber agotado el permiso por maternidad y en lugar de solicitar una excedencia, decide reducir su jornada de trabajo por hijos menores de 6 años. Quiere trabajar de 10 a 14 horas y de lunes a viernes. La trabajadora quiere saber si podría hacerlo y si la empresa se podría oponer a esa reducción solicitada.

La concreción horaria y la determinación del periodo de disfrute de la reducción de jornada es un derecho de la trabajadora. No obstante, el empresario puede manifestar su disconformidad con la propuesta realizada por el trabajador si entiende que la misma distorsiona gravemente su proceso productivo; lo que el empresario no puede es negarse sin aducir

causa justificativa alguna a la petición del trabajador.

En tal caso, la trabajadora deberá interponer la correspondiente demanda establecida por el artículo 138 bis de la LPL. Las sentencias no se ponen de acuerdo en este sentido, hay pronunciamientos judiciales a favor y en contra, siempre entendiendo que si el horario elegido por la trabajadora distorsiona gravemente la actividad productiva de la empresa, puede suceder que la trabajadora no pueda disfrutar de la reducción de jornada solicitada en el horario pretendido.

3. Esther Perales, auxiliar administrativa, se halla en su último mes de embarazo. Dado que, como consecuencia de su actual estado no se encuentra bien físicamente, acude al servicio médico correspondiente para solicitar una baja médica por contingencias comunes. Dichos servicios médicos constatan que efectivamente no se encuentra en condiciones de prestar sus servicios pero se niegan a concederle la baja instándola a que solicite la prestación por maternidad antes del parto. ¿Qué puede hacer Esther?

Es verdad que la trabajadora puede adelantar el disfrute del permiso de maternidad respecto de la fecha del parto, respetando las seis semanas de descanso obligatorias tras el parto. Ahora bien, se trata, como no podría ser de otra manera, de una decisión que sólo a ella incumbe, pues el permiso de maternidad nace siempre a

instancia de parte. Así las cosas, si aquélla no desea adelantar dicho permiso (sin necesidad de tener que alegar motivo alguno al respecto), podría acudir a la suspensión del contrato por IT. En tal caso, existiendo causa para darle la baja médica, los servicios médicos correspondientes no pueden ni deben conminar a las trabajadoras, que por razón de su embarazo no pueden seguir prestando sus servicios, a solicitar el adelanto de su permiso de maternidad.

Esta cuestión sería aplicable también en el supuesto de que sea la empresa la que pretenda que, dado el avanzado estado de gestación de la trabajadora, ésta adelante su permiso de maternidad. Reiteramos que esta decisión sólo le corresponde a la trabajadora, nunca a la empresa ni a los servicios médicos.

Comparativa entre los Convenios Colectivos sectoriales más representativos

En este apartado intentaremos hacer una comparativa entre los Convenios Colectivos más frecuentes por la implantación que en esta Comarca tienen o bien por el número de consultas que se dan entre afiliados y no afiliados sobre los mismos. Se han excluido, obviamente, los Convenios colectivos propios de empresa puesto que su extensión queda limitada a la propia empresa.

Dado que esta asesoría jurídica siempre repite que hoy por hoy uno de los mejores Convenios Colectivos sectoriales es el de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid, empezaremos con el mismo.

1. CONVENIO COLECTIVO DE LIMPIEZA DE EDIFICIOS Y LOCALES DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio Colectivo es uno de los que mejor ha sabido adaptarse y

mejorar la de por sí insuficiente Ley de la Conciliación de la Vida Laboral y Familiar.

De **esta forma, el Capítulo VI** del mismo contempla exclusivamente, y así lo denomina, “**Conciliación de la Vida Familiar y Profesional. Protección de la Maternidad**” (art. 34 del mismo), que se divide en 4 apartados.

a) EXCEDENCIA MATERNAL Y PARA ATENCIÓN DE FAMILIARES

Recoge lo contemplado por el artículo 46.3 del ET, pero con mejoras puesto que así como la excedencia maternal la deja igual que el E.T., la producida como consecuencia de cuidar a familiares hasta segundo grado que no puedan valerse por sí mismos y que el ET lo deja en un año, **el Convenio lo mejora hasta 2 años**, existiendo sólo la reserva del puesto en el primer año de excedencia.

b) SUSPENSIÓN Y LACTANCIA

Se mantiene igual que lo contemplado en el ET.

c) REDUCCIÓN DE JORNADA POR CUIDADO DE MENORES

Establece textualmente:

“Para los trabajadores con jornada igual o superior a 4 horas diarias, éstos tendrán derecho a ver reducida su jornada **entre un mínimo del 25% y un máximo del 75%**. Los trabajadores con jornada inferiores a 4 horas diarias tendrán derecho a una reducción de su jornada entre un 33% y un 50% en aplicación del art. 37 ET. **En cualquiera de los casos, la jornada resultante será a elección del trabajador/a.** Igualmente, se respetarán aquellos pactos individuales que se lleven a cabo entre trabajador/a y empresa en cuanto a las reducciones por debajo de Convenio Colectivo. En todo caso, la reducción de jornada conllevará la reducción proporcionada del salario.”

Lo novedoso del artículo es que define con exactitud el mínimo de reducción de jornada y el máximo del mismo en función de la jornada de trabajo del trabajador/a, lo cual no deja lugar a dudas respecto a las horas exactas de derecho a reducción.

Además, y no menos importante, recoge con claridad que igualmente se respetarán aquellos pactos individuales que se lleven a cabo entre trabajador/a y empresa en cuanto a las reducciones por debajo de Convenio Colec-

tivo, pues en numerosas ocasiones los trabajadores no quieren reducir entre esos límites establecidos y si la empresa nos permite de otra manera, dicho pacto sería plenamente válido.

d) PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD POR RIESGOS DERIVADOS DEL TRABAJO

Por último, este apartado recoge, como obligación de la misma, que a partir de la comunicación a la empresa por parte de la trabajadora de su situación de embarazo, ésta tendrá derecho a ocupar un puesto de menor esfuerzo o adaptar su puesto al menor esfuerzo que exige su situación, hasta la fecha que marque la Ley para su reincorporación a su puesto normal anterior a la suspensión del contrato de trabajo.

Además, impone la obligación al empresario de evaluar junto con los representantes de los trabajadores, los puestos de trabajo exentos de riesgos y aquéllos en que deba limitarse la exposición al riesgo de las trabajadoras en situación de embarazo, parto reciente o lactancia.

Procura, incluso, que siempre que sea posible, **la trabajadora embarazada disfrute de sus vacaciones reglamentarias en la fecha de su petición.**

Cuando las condiciones de un puesto de trabajo puedan influir negativamente en la salud de la trabajadora embarazada o del feto, mediante el informe médico del Servicio Nacional de la Salud que asista

a la trabajadora, o cuando así lo certifiquen los servicios médicos la trabajadora deberá desempeñar un puesto de trabajo o función diferente y compatible con su estado.

Si no existe puesto la trabajadora puede ser destinada a un puesto correspondiente a su grupo o categoría equivalente. No obstante, conservará el derecho al conjunto de retribuciones de su puesto de origen.

Si el cambio, por último, no fuese técnicamente posible o no se pueda razonablemente exigir por motivos justificados, podrá declararse la situación de suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo, art. 45.1 d) E.T. durante el tiempo que sea necesario para la protección de su seguridad o de su salud, y mientras dure la imposibilidad de reincorporarse a su puesto o a otro puesto compatible con su estado.

Las mismas condiciones son de aplicación durante la lactancia si las condiciones de trabajo pudieran influir negativamente en la salud de la madre o del hijo.

Además de lo dispuesto en este artículo 34 a lo largo del Convenio se hacen referencias en el artículo 23 y 25 del Convenio.

Artículo 23. Vacaciones

Establece, algo poco habitual ya en nuestros Convenios, que **cuando exista un turno de vacaciones, los trabajadores con responsabilidades familiares tienen pre-**

ferencia a que las suyas coincidan con los periodos de vacaciones escolares.

Artículo 25. Licencias

En el punto c) amplía a **tres días en caso de nacimiento de hijos** lo preceptuado en el art. 37 ET, y a 4 días si es fuera de la Comunidad de Madrid.

- Cinco días si el parto presenta complicaciones o resultara enfermedad grave.

- Dos días en caso de adopción o acogimiento de hijos, ya sea dentro o fuera de la Comunidad de Madrid.

c) Por **enfermedad, accidente grave, intervención quirúrgica u hospitalización:**

-3 días si es el cónyuge, hijos, padres y suegros, 4 días si es fuera de la Comunidad.

-2 días en caso de adopción o acogimiento de hijos ya sea dentro o fuera de la Comunidad de Madrid.

d) Por **fallecimiento:**

-Cuatro días si se trata del cónyuge, hijos, padres y suegros.

-Tres días si de hermanos, pudiendo ausentarse un día más si el fallecimiento es fuera de la Comunidad de Madrid.

-Dos días si se trata de abuelos, nietos, cuñados e hijos políticos, pudiendo ampliarse la ausencia 2

días más si el hecho ocurre fuera de la Comunidad de Madrid.

m) **Diez horas anules para acompañar a visitas médicas a hijos menores** de edad, o a familiares de primer grado de consanguinidad o afinidad, que tengan mermadas sus condiciones físicas o psíquicas y así resulte acreditado. El uso de estas horas deberá ser preavisado al empresario con una antelación suficiente, salvo razones de urgencia. Deberá acreditarse el tiempo empleado.

n) **Un día por nacimiento de nietos**, sea dentro o fuera de la Comunidad de Madrid.

Por último, establece **un día de licencia no retribuida en el caso de matrimonio de hermanos, hermanas y padres.**

2. CONVENIO COLECTIVO DE HOSTELERÍA Y ACTIVIDADES TURÍSTICAS/RESTAURACIÓN DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio Colectivo, de reciente publicación en el BOCM (11 de Mayo de 2004), establece un ámbito temporal que abarca desde los años 2003 hasta 2006. Sin embargo, pese a haberse hecho esperar tanto, respecto al tema que nos ocupa no ha mejorado gran cosa si lo comparamos con el Convenio Colectivo anterior ni con el Estatuto de los Trabajadores.

De este modo, sólo haremos referencia a que en las licencias retribuidas que se contemplan en el **artí-**

culo 21 del Convenio en su **apartado a)** hace extensivo el derecho a los quince días naturales en caso de matrimonio o constitución de pareja de hecho, y que a tal fin se pueden disfrutar dentro de los 15 días anteriores o posteriores al hecho causante. Se exige para las parejas de hecho que el trabajador tenga una antigüedad mínima en la empresa de un año.

También en el mismo artículo **21 f)** establece el derecho a un día con motivo del matrimonio de un hijo o hermano (**pero a descontar de las vacaciones o de las fiestas abonables**). Por último el punto h) del citado artículo 21 que regula el derecho a la reducción de jornada por guarda legal para cuidar de un menor de 6 años establece el mecanismo para solicitar la misma **dejando la elección de dicha reducción al inicio o al final de la jornada de trabajo.**

Con respecto a las excedencias las contempla en el **artículo 43** como excedencias especiales con unos requisitos, que el trabajador sea fijo con al menos un año de antigüedad en la empresa excepto para la maternal, y deja tres supuestos:

1. Que el motivo de la excedencia sea el atender el cuidado personal y directo del recién nacido. Su duración máxima es de tres años.

2. Cuando concurren circunstancias de **enfermedad grave de larga duración o defunción del cónyuge o familiares comprendidos hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad** y se acredite la necesidad

de atender personalmente las consecuencias derivadas de aquellas situaciones. No podrá ser superior a 1 año.

3. Por último, y muy novedosa, que el motivo de la excedencia se deba **al traslado del centro de trabajo fuera de la Comunidad de Madrid del cónyuge**, se concederá una excedencia **no superior a dos años**.

Por último el artículo 37 contempla una situación que es única en los Convenios sectoriales y es la de aquellos trabajadores con hijos menores de dos años que se beneficiarán de las siguientes condiciones:

a) Libranza por descanso semanal los sábados y domingos.

b) Turno de trabajo adaptado al horario de guardería previa justificación del mismo.

c) No trabajarán los días festivos abonables.

Además, atendiendo a circunstancias especiales justificadas, se amplía la edad a cuatro años en el caso de que la atención al menor dependa de una sola persona, ya sea situación de hecho, estado civil o adopción.

Respecto a **la ausencia por lactancia**, permite este artículo **reducir la jornada en una hora** al comienzo o final de su jornada, siempre a elección de la trabajadora.

En cuanto a las **vacaciones**, permite este **artículo 37** que **los trabajadores/as con hijos menores y que por medidas provisionales, conve-**

nio regulador o sentencia judicial de separación o divorcio sólo puedan disfrutar de la compañía de sus hijos en determinado mes de vacaciones, tendrán derecho a que su disfrute de las mismas coincida con dicho mes.

3. CONVENIO COLECTIVO DE LA INDUSTRIA SIDEROMETALÚRGICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Desgraciadamente, este importantísimo Convenio Colectivo, por la implantación en nuestra industria, apenas destaca en ningún artículo por mejorar la Ley mínima. Sólo cabe citar el **artículo 41** referente a los permisos retribuidos que **mejora hasta tres días naturales por fallecimiento de parientes de primer grado de consanguinidad o afinidad (cónyuge, hijos e hijos políticos, padres y padres políticos).**

Por lo demás, se estará a lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores mejorado por la Ley 39/99 de la Conciliación de la Vida Laboral y Familiar.

4. CONVENIO COLECTIVO DE CONSTRUCCIÓN Y OBRAS PÚBLICAS DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio Colectivo tampoco presenta grandes novedades respecto al tema que nos ocupa. Exclusivamente reseñar el **artículo 51** referen-

te a los **permisos y licencias** que reconoce el derecho a **dos días naturales, de los cuales al menos uno deberá ser laborable, por nacimiento o adopción de un hijo.** (luego mejora el ET que se refiere a días naturales, por lo cual, si el alumbramiento se produce en fin de semana, el trabajador no tiene derecho a más días).

También reconoce el derecho a **un día por matrimonio de hijo.**

Tres días naturales, por fallecimiento del cónyuge y parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.

El único punto que resulta novedoso es el punto 3 y 4 del citado artículo 51, puesto que el 3.- se refiere al permiso de lactancia y establece que si la trabajadora opta por el permiso de una hora continuada, su disfrute se producirá al principio o al final de la jornada laboral.

El punto 4.-, regula la reducción de jornada por guarda legal, y no presenta novedad alguna respecto al 37.4 E.T., lo único destacable es que, si bien, la Ley 39/99 deja claro que se puede **reducir la jornada por guarda legal**, y simultáneamente disfrutar **del permiso de lactancia** hasta que el bebé tenga 9 meses de edad, **este Convenio colectivo limita el ejercicio de ambos derechos y los hace incompatibles, es decir, que el trabajador/a debe optar por uno de ellos.**

5. CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE LA MADERA Y DEL CORCHO DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio Colectivo tampoco presenta grandes novedades con respecto a la conciliación de la vida laboral y familiar. Tan sólo destacar dos artículos, el **artículo 34** sobre **excedencias especiales** que regula la **excedencia por motivos familiares por un periodo de excedencia no superior a 6 meses con derecho a reserva del puesto de trabajo para los supuestos de atención personal al cónyuge, padres, hijos o hermanos, que formen parte de la unidad familiar, y se encuentren en situación de enfermedad o incapacidad que requiera asistencia.** Se exige acreditar necesariamente el motivo de la excedencia; el incumplimiento por parte del trabajador de la condición que motiva la excedencia supone la consideración de falta muy grave.

Por otra parte, dispone el **artículo 36** lo relativo a los descansos, y exclusivamente se refiere al permiso de **lactancia**. Lo novedoso de este artículo es **que estipula que las trabajadoras que hubieran optado por sustituir el derecho a una ausencia de una hora de trabajo por la reducción de la jornada normal en media hora destinada a la misma finalidad, disfrutarán, además, de un descanso de media hora que tendrá la consideración, a todos los efectos, de trabajo efectivo, y del que podrán hacer uso**

en el momento que elijan dentro de la jornada habitual.

Por último, señalar que el **Anexo II** de este Convenio recoge un cuadro de permisos y licencias, ampliando en algunos supuestos los días de ausencia por ejemplo **por fallecimiento, o enfermedad grave de padres, abuelos, hijos, nietos, cónyuges, hermanos y suegros que lo deja en tres días naturales, ampliables a 5 en caso de desplazamiento superior a 5 kms.**

Cuando se trate de **fallecimiento enfermedad de hijos/as políticos, hermanos políticos y abuelos políticos establece 2 días**, ampliables a 4 días si es necesario el desplazamiento a un punto superior a 150 kms.

Por **nacimiento de hijo o adopción amplía el permiso a tres días naturales, ampliables hasta 5 días naturales en caso de desplazamiento superior a 150 kms.**

Por **matrimonio de hijos establece un día natural.**

6. CONVENIO GENERAL DE LA INDUSTRIA QUÍMICA

En contraposición a los anteriores Convenios Colectivos señalados, este Convenio Colectivo sí contempla numerosas mejoras respecto a los anteriores.

Para empezar, el **artículo 37** del mismo, referente a la **garantía sala-**

rial en los supuestos de hospitalización, enfermedad profesional, accidente de trabajo y maternidad. Lo novedoso es que la empresa debe complementar las prestaciones de Seguridad Social, hasta el 100%, en el supuesto, entre otros, de las bajas concedidas durante el embarazo por riesgo.

Además el **artículo 47** del mismo, referente a las **vacaciones**, dispone en su párrafo 2º que cuando en los supuestos de maternidad, incluida la adopción y el acogimiento, y de Incapacidad Temporal por riesgo durante el embarazo, **la suspensión del contrato de trabajo coincida con el periodo establecido de vacaciones, éstas se podrán disfrutar completas a continuación de tales suspensiones de forma inmediata, pudiendo prolongarse hasta el año siguiente cuando ello sea imprescindible para dicho disfrute.**

Sin embargo, es en el Capítulo VII de este Convenio donde se contemplan todas las cuestiones relativas al tema principal. Para empezar, el **artículo 49** que recoge **las licencias**, así el punto 2.- dice textualmente: El trabajador, avisando con la posible antelación, podrá faltar al trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y durante el tiempo que a continuación se expone:

2. Dos días por nacimiento de hijos/as, uno de los cuales deberá coincidir con día hábil a efectos de Registro, y que podrán ampliarse hasta cuatro en caso de

intervención quirúrgica (cesárea) o enfermedad diagnosticada por facultativo, o cuando el trabajador necesite realizar un desplazamiento al efecto. En este último supuesto se seguirá el siguiente criterio para la ampliación de dicha licencia: desplazamiento de 100 a 200 km, 1 día adicional; más de 200 km, 2 días adicionales, y todo ello salvo resolución judicial en contra o pacto en la empresa teniendo en cuenta la específica ubicación de la población y del centro hospitalario.

4. **Un día natural** en caso de **matrimonio de hijos, padres o hermanos** del trabajador o su cónyuge en la fecha de la celebración de la ceremonia.

8. Por el tiempo indispensable para la realización de **exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto** que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo.

9. Por el tiempo indispensable para **acompañar a consultorio médico a un pariente de primer grado que esté a cargo del trabajador**, siempre y cuando el horario de dicho consultorio sea coincidente en el de su jornada laboral.

Posteriormente continua dicho extenso artículo estableciendo una serie de criterios para poder hacer uso de algunas de estas licencias:

a) Solamente se entenderá por hospitalización la estancia en centro hospitalario, con parte de ingreso, por 24 horas o más.

b) La asistencia o estancia de un pariente en urgencias no supone su hospitalización salvo que ésta sea superior a 24 horas y, por ello, solamente en este último caso se genera el derecho a la licencia por hospitalización contemplada en el apartado 3º del presente artículo.

c) Para el disfrute de la licencia será requisito indispensable entregar el correspondiente parte de ingreso en centro hospitalario del pariente del trabajador, que justifique su estancia en las dependencias del mismo.

d) Los supuestos de hospitalización se refieren a cada una de las hospitalizaciones del familiar afectado, sin diferencia según las causas que la originan, sean una misma o distintas.

En todos los supuestos de licencias contemplados en el presente artículo, el inicio del disfrute de la licencia debe coincidir con el inicio del hecho causante, salvo en los casos de hospitalización en los que la licencia podrá ser disfrutada posteriormente, pero siempre y cuando en ese momento persista el hecho causante, pudiendo disfrutarse en este caso, a elección del trabajador, en días sucesivos o no y siempre que medie el suficiente preaviso.

Cuando el hecho causante de la licencia se produce en otro país, la licencia se ampliará a 6 días, de los que 4 serán retribuidos y 2 tendrán el carácter de licencia no retribuida y podrán prolongarse de mutuo acuerdo entre empresa y trabajador con ese carácter de no retribuido cuando

el país en consideración y los medios de comunicación disponibles así lo exijan.”

Por otro lado, el **artículo 50** recoge la reducción de jornada por motivos familiares, y así el **punto 1** se refiere al permiso de lactancia que lo único novedoso que presenta es que **de común acuerdo entre empresa y trabajadora podrá ampliarse la reducción hasta 1 hora o cualquier otra fórmula de acumulación que las partes acuerden.**

El **punto 2** se refiere a la reducción de jornada por guarda legal, y lo novedoso es que permite reducir la misma entre, al menos, un cuarto y un máximo de la mitad de duración de aquella, luego permite llegar a las tan ansiadas, 30 horas de jornada y no 26,5, que es lo mínimo que permite actualmente la Ley de la Conciliación, y que parece tan gravosa para salarios tan bajos.

El **punto 3** contempla el supuesto **de reducción de jornada por motivos** familiares sin ampliar en nada ni mejorar lo dispuesto por la Ley 39/99.

El **artículo 51** se refiere al supuesto de suspensión del contrato con reserva de puesto de trabajo; es decir el mismo que prevé la Ley 39/99, sin ninguna novedad a destacar.

Por el contrario, el **artículo 52** del citado Convenio, que regula las licencias sin sueldo, sí que tiene novedades con respecto a la ley, puesto que deja abierta la posibilidad a disfrutar de estas licencias en supuestos con-

cretos que tengan que ver con la propia vida familiar del trabajador.

Así, por ejemplo, cita que se **puede solicitar una licencia sin sueldo para atender los cuidados de un familiar hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad, o por los propios hijos del trabajador, requieran y que no supongan periodos largos y continuados de atención, se podrán solicitar licencias sin sueldo.**

Por último, destacar el **artículo 54** del Convenio Colectivo que regula exclusivamente las excedencias por cuidado de familiares. Así, en su párrafo 1º recoge el derecho a la excedencia para cuidado de hijo y que no supone novedad alguna con respecto a lo regulado por la ley. Sin embargo, en el **párrafo 2º de este artículo se regula la excedencia para atender al cuidado de familiares hasta el segundo grado que en este Convenio es ampliada hasta los 3 años, limitándose la reserva del puesto de trabajo al primer año.**

7. CONVENIO COLECTIVO DE LA INDUSTRIA TEXTIL Y DE LA CONFECCIÓN

El presente Convenio Colectivo de la Industria Textil establece mejoras significativas respecto a la ley general. Esto es así porque la presencia femenina, tradicionalmente encargada de velar por la familia, es muy abundante en los trabajadores afectados por este Convenio.

El **artículo 47** del Convenio Colectivo que regula el régimen de **vacaciones** introduce en su párrafo final un supuesto novedoso y ampliamente demandado por las trabajadoras, y así establece: “Cuando el periodo de suspensión por maternidad coincida total o parcialmente con el periodo de vacaciones, **se garantizará el disfrute de ambos derechos en su totalidad**, concretándose su aplicación de mutuo acuerdo entre empresa y la persona afectada.”

Posteriormente, en la **Sección 3ª** del propio Convenio se regula la figura de la Suspensión del contrato, (artículos 48 a 59 del mismo); y entre los supuestos de suspensión aparece, como ya conocíamos anteriormente, el supuesto de suspensión del contrato por maternidad así como la suspensión del contrato debido a la excedencia por cuidado de familiares. Dado que la regulación de estas figuras que establece el Convenio Colectivo es la misma que la de la Ley 39/99, no nos detendremos sobre estos artículos.

El **artículo 54** regula los **permisos retribuidos**:

1. “El trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo por alguno de los motivos y por el tiempo que, en cada caso, se expresa:

a) Por **nacimiento de hijo, dos días** con retribución. Cuando con tal motivo el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de cuatro días.

b) Por fallecimiento de cónyuge, hijos, padres, padres políticos y hermanos, **tres días con retribución**. En caso de ser necesario un desplazamiento, será opción del trabajador disponer de un día más retribuido o de dos más sin retribución.

c) Por **fallecimiento de abuelos, nietos y hermanos políticos, dos días** con retribución. Cuando con tal motivo el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el **plazo será de cuatro días**.

d) Por **fallecimiento de tíos o sobrinos, un día** con retribución.

e) Por **fallecimiento de persona que conviva en el hogar familiar, un día** sin retribución.

f) Por **accidente o enfermedad graves u hospitalización de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad (cónyuge, hijos, padres, padres políticos, hermanos, hermanos políticos, abuelos y nietos)**, dos días con retribución. Cuando con tal motivo el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de cuatro días.

g) Por **intervención quirúrgica o lesiones con fracturas, del cónyuge, padres, hijos, hermanos y padres políticos, un día** retribuido y dos sin retribuir.

h) Por **matrimonio quince días** naturales con retribución.

i) Por **traslado de domicilio habitual, un día** retribuido.

j) Por **boda de un hijo, un día con retribución**; en caso de boda de hermano, un día sin retribución.

3. Los trabajadores tendrán derecho a un permiso no retribuido de 15 días naturales para la realización de trámites de adopción o acogimiento.

4. En los casos de adopción o acogimiento internacionales podrán, los trabajadores, solicitar una excedencia voluntaria, con reserva del puesto de trabajo, por el tiempo necesario y, en ningún caso superior a dos meses para conseguir el buen fin de la operación.

5. Lo regulado en el presente artículo apartado 1, puntos b), c), f) y g) se aplicará con los mismos límites y condiciones a las parejas de hecho debidamente acreditadas, entendiéndose acreditada tal condición mediante la presentación del certificado del Registro de Uniones de Hecho o, si éste no existiera, mediante la aportación de una declaración jurada en la que se manifieste la condición de pareja de hecho de la persona causante de permiso acompañada de una certificación de convivencia expedido por el Ayuntamiento correspondiente.

Para acceder a tales permisos, las acreditaciones de las parejas de hecho deberán acreditar una antigüedad mínima de un año”.

Por otra parte el artículo 55 regula los supuestos de lactancia y de reducción de jornada. Con respecto a la lactancia no es nada novedoso;

sin embargo, sí lo es en cuanto a la reducción de jornada por guarda legal, por cuanto amplía la duración de este derecho hasta que el hijo cumpla 8 años y no 6, y en cuanto al mínimo de reducción de jornada que se puede solicitar, se queda fijada en un quinto de la jornada de trabajo.

Por último, el **artículo 56 del Convenio en su punto 2** establece el derecho de los/as trabajadores/as a disfrutar de **permiso para acompañar al médico a los hijos menores de 8 años y de mayores de primer grado de consanguinidad que no puedan valerse por sí mismos**. Desgraciadamente, el convenio establece el derecho al permiso pero no a la retribución del mismo, por cuando deja abierta la opción de negociar con la empresa mecanismos de compensación horaria, por cuanto **no es un permiso retribuido**.

8. CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE TRANSPORTES DE MERCANCÍAS POR CARRETERA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio colectivo en nada mejora lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores (reformado por la Ley 39/99 de Conciliación de la Vida Familiar y Laboral) y normas concordantes, por cuanto ni siquiera hace alusión alguna en su articulado a ningún supuesto de los mismos

Es más, en la Disposición Adicional Tercera del propio Convenio estable-

ce que en todo lo no previsto en el mismo se estará a lo dispuesto en el Acuerdo General para las Empresas de Transporte de Mercancías por Carretera, Estatuto de los Trabajadores y demás disposiciones legales y reglamentarias que sean de aplicación.

9. CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE TRANSPORTES DE VIAJEROS POR CARRETERA DE LOS SERVICIOS REGULARES ESPECIALES, REGULARES TEMPORALES, DISCRECIONALES Y TURÍSTICOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio Colectivo es muy parco en cuanto a mejoras con respecto a la Ley mínima, la Ley 39/99 de Conciliación de la Vida Laboral y Familiar.

Sólo encontramos un artículo, el **21** que haga referencia a las **Licencias**.- “El trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

a) Quince días naturales en caso de matrimonio del trabajador.

b) **Dos días naturales en caso de matrimonio de parientes de primer grado de consanguinidad y afinidad.**

c) **Un día natural en caso de matrimonio de parientes de segundo grado de consanguinidad o afinidad.**

d) **Dos días en caso de nacimiento de hijo, o enfermedad grave, operación o fallecimiento de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad.** Cuando, con tal motivo, el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de cuatro días.”

El resto de apartados se corresponde con lo estipulado por el artículo 37 del ET, modificado por la Ley de la Conciliación de la Vida Laboral y Familiar.

10. CONVENIO COLECTIVO ESTATAL DE ARTES GRÁFICAS, MANIPULADOS DE PAPEL, MANIPULADOS DE CARTÓN, EDITORIALES E INDUSTRIAS AUXILIARES

Este Convenio tan ansiado y que ha tardado tanto tiempo en firmarse y publicarse no contempla grandes mejoras con respecto a la Ley 39/99 y normas concordantes.

Citar exclusivamente que este Convenio establece en su **artículo 8.1.3** la posibilidad de prolongar la jornada de los trabajadores por unos motivos tasados, sin embargo, este Convenio establece que entre el personal que queda exceptuado de esta prolongación de jornada estarían aquellos trabajadores con obligaciones familiares habituales, de carácter personal e ineludible.

Posteriormente, el **artículo 8.5**, que regula las ausencias justificadas con derecho a retribución, establece

en su punto b) los dos días en casos de accidente o enfermedad graves, intervención quirúrgica que exija dos días de hospitalización como mínimo, o en los casos de nacimiento de hijo o fallecimiento de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad. Ampliando el derecho a 4 días cuando sea necesario hacer un desplazamiento.

El precitado punto b) establece además **derecho a ausentarse por el tiempo indispensable para registrar el nacimiento o el fallecimiento en el Registro Civil siempre que el mismo no hubiera podido llevarse a cabo porque la ausencia de dos días coincidiese con días no hábiles a estos efectos.**

Por último, este apartado b) concede **de manera excepcional el permiso para que en el supuesto de intervención quirúrgica de padre, madre, cónyuge o hijos, siempre que convivan con el trabajador y que no exija dos días de hospitalización, se concederá permiso retribuido únicamente por el tiempo indispensable, con un máximo de una jornada de trabajo, para atender dicha necesidad, debiendo justificar el tiempo, visado por el cirujano.**

El punto c) del artículo establece que **en el supuesto de nacimiento de hijo/a, o intervención quirúrgica (que exija hospitalización durante un periodo mínimo de dos días) de padre, madre, cónyuge o hijos, el plazo general de dos días de apartado b), podrá exten-**

derse hasta tres días más, siempre que alguno de estos parientes, que convivan con el trabajador, precise atención especial y no tuviese otra persona para cuidarle.

El apartado g) del citado artículo establece el permiso a un día por boda de padre, hijos y hermanos.

El i) establece el derecho a ausentarse por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto que debieran realizarse dentro de la jornada de trabajo, previa prescripción facultativa.

Por último, el **artículo 9.1.2** regula las excedencias voluntarias especiales para tres supuestos:

a) Los trabajadores, **cualquiera que sea su antigüedad en la empresa, tendrán derecho a pasar a la situación de excedencia por un periodo máximo de tres años, para dedicarse a asistir a un familiar, en primer grado de consanguinidad, que hubiera sido declarado minusválido, con necesidad de recibir cuidados permanentes, o en situación de gran invalidez por la Seguridad Social.**

b) Los trabajadores tendrán derecho a un periodo de excedencia de duración no superior a 3 años para atender al cuidado de cada hijo, tanto cuando lo sea por naturaleza, como por adopción o en los supuestos de acogimiento, tanto permanente como preadoptivo, a contar desde la fecha de nacimiento o en su caso

de la resolución judicial o administrativa.

c) Excedencia de duración no superior a un año para los trabajadores para atender al cuidado de un familiar hasta el 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.

Exigen los tres supuestos que se preavise de la reincorporación con un mes de antelación.

11. CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR PRIVADO DE RESIDENCIAS Y CENTROS DE DÍA PARA PERSONAS MAYORES DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio colectivo, pese a que es por su ámbito de aplicación personal y funcional, entendemos tiene mucha presencia femenina, no mejora en casi ningún aspecto lo estipulado por la Ley 39/99.

En su **artículo 28** a la “**Protección a la Maternidad**” si tras efectuar la evaluación de riesgos por parte de la empresa y el comité de seguridad y salud existiesen puestos que pudieran influir negativamente en la salud de la trabajadora durante el embarazo o lactancia, o del feto, el empresario deberá adoptar las medidas necesarias para evitar la exposición a dicho riesgo de la trabajadora. Cuando la adaptación no fuese posible, o a

pesar de tal adaptación las condiciones del puesto de trabajo pudieran influir negativamente en la salud de la mujer trabajadora embarazada o del feto, ésta deberá desempeñar un puesto de trabajo función diferente y compatible con su estado. Continúa este artículo con lo que ya conocemos puesto que es una copia literal de lo reconocido en el artículo 45.1 d) del ET, así como el 26 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

Por último, el párrafo final de este artículo establece que las trabajadoras embarazadas tendrán derecho a ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, previo aviso a la empresa y justificación de la necesidad de su realización dentro de la jornada laboral. Obliga este artículo a que el preaviso se efectúe en las 24 horas siguientes a la asignación de cita a la trabajadora por parte del facultativo correspondiente.

Además, en el **artículo 41** del Convenio se contemplan las licencias retribuidas y la única novedad es que el punto b) establece el derecho a **tres días naturales** (es decir, uno más que lo previsto en el artículo 37 del E.T.) en los casos de **nacimiento de hijo o enfermedad grave o fallecimiento de conviviente, parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad**. cinco días si es necesario desplazamiento, Además, continúa dicho artículo previendo la posibilidad de ampliar estos días descontando los

festivos abonables y/o vacaciones, previa solicitud del trabajador.

El **artículo 42** regula la reducción de jornada por motivos familiares (artículo 37.5 del Estatuto de los Trabajadores), pero no mejora lo ya conocido, al igual que el **artículo 46** del mismo Convenio que regula la excedencia especial por maternidad y cuidado de familiares, y que tampoco mejora lo establecido por el 46 del Estatuto de los Trabajadores. Por último, el **artículo 47** del citado Convenio regula el permiso de lactancia sin mejorar tampoco lo dispuesto en el artículo 37.4 del Estatuto de los Trabajadores.

12. CONVENIO COLECTIVO DE ESTABLECIMIENTOS SANITARIOS DE HOSPITALIZACIÓN, ASISTENCIA SANITARIA, CONSULTAS Y LABORATORIOS DE ANÁLISIS CLÍNICOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Este Convenio Colectivo no presenta grandes mejoras sobre la Ley 39/99, exclusivamente amplía los días de permisos retribuidos por causas familiares (**artículo 16**) a **tres días por enfermedad, nacimiento, fallecimiento u hospitalización de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad**, ampliables a 5 en los supuestos de desplazamiento.

Cuatro días naturales por alumbramiento de esposa, ampliables a

5 si es fuera de la Comunidad de Madrid.

Un día por razón de boda de padres, hijos, hermanos, ampliables a tres, si la celebración de la boda se llevara a efecto en provincia distinta a la residencia habitual del trabajador.

Un día por razón de comunión, bautizo de hijos/as, hermanos/as, nietos/as.

Por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto.

Respecto a la lactancia no se mejora en nada en este Convenio.

El **artículo 13** regula los supuestos de excedencias, y entre ellas, las producidas por cuidado de familiares y de hijos menores de tres años. Tampoco se mejora lo dispuesto por la ley 39/99.

Aunque ya nada más se cita respecto a supuestos que contemplen la conciliación de la vida laboral y familiar en este Convenio, cabe citar que en fecha **1 de abril de 2004** se publicó en el BOCM la revisión salarial de las tablas del año 2003 así como las tablas de 2004, pero en el **acta de la revisión**, se cita en el **punto 4** el único supuesto dado hasta ahora, en que se reconoce que los trabajadores con reducción de jornada, acudiendo los mismos días laborables, deben percibir el plus de transporte íntegro con independencia de la reducción. Esto es importante por cuando las empresas suelen reducir a los/as tra-

bajadores/as que solicitan la reducción de jornada por motivos familiares, todos los conceptos retributivos, cuando la Ley 39/99 lo que establece es que sólo se reducirá el salario, y no conceptos extrasalariales como es el plus de transporte, las dietas, el kilometraje, o la manutención, que debe ser el mismo si se siguen dando los supuestos que generan su devengo.

13. CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE AYUDA A DOMICILIO DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Las mejoras que se pactan en este Convenio colectivo sobre los temas que nos ocupan se concentran en los artículos 24, 25, 26 y 35 del mismo.

El **artículo 24**, licencias, recoge las licencias retribuidas. En esta relación sólo hemos incluido aquellas que mejoran lo reconocido por la Ley 39/99:

- **Dos días hábiles** en caso de **nacimiento de hijos/as, enfermedad o intervención quirúrgica grave o fallecimiento de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad.**

- **Para asistir o acompañar a hijos menores de 16 años a médicos especialistas**, previa justificación, se dispondrá, a partir del año 2003, de cuatro horas anuales y a partir de 2005, diez horas anuales.

- **Se incluye con derechos a todos estos permisos, las parejas de hecho que así lo hayan acreditado a la empresa.**

- **Para el resto de los permisos retribuidos** (permiso de lactancia, técnicas de preparación al parto), se reconocen exactamente **las mismas licencias que la Ley 39/99.**

El **artículo 25** contempla los supuestos de excedencias, haciendo un apartado para las **excedencias especiales por maternidad y cuidado de familiares**. Sin embargo, dicha regulación no mejora en nada lo reconocido por la Ley 39/99.

El **artículo 26** se refiere a los supuestos de **reducción de jornada por motivos familiares** (tanto por guarda legal como por cuidado de familiares enfermos), así como el permiso de lactancia, y tampoco supone mejora alguna respecto a la Ley de la Conciliación de la Vida Laboral y Familiar.

Por último, el **artículo 35** del Convenio, **protección de la maternidad**, se refiere al supuesto contemplado en el artículo 16 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, por la cual puede ser necesario el cambio de puesto de trabajo de la mujer embarazada si resulta que existe riesgo para el feto o riesgo específico. Dado que copia literalmente lo establecido en el artículo 16 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales no nos detendremos a explicar nada más de este artículo, pues ya es conocido.

14. CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE OFICINAS Y DESPACHOS EN LA COMUNIDAD DE MADRID

Este **Convenio Colectivo, con una presencia importante de mujeres, no supone mejora alguna** respecto a los supuestos de reducción de jornada por guarda legal, por cuidado de familiares, las excedencias por hijos menores de tres años, o excedencias por cuidado de familiares, así como lo previsto en el artículo 16 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, y el permiso de lactancia. La única mejora que podemos destacar se contempla en el **artículo 22** referente a los permisos retribuidos; así, citaremos aquellos apartados que mejoran la Ley 39/99:

- **Tres días en caso de nacimiento de un hijo.**

- **Tres días en caso de enfermedad grave, hospitalización o fallecimiento de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad y hermanos políticos.**

- **Cuatro días en caso de fallecimiento de cónyuge, padres, padres políticos, hijos y hermanos.**

- En los supuestos anteriores, cuando se necesite hacer un desplazamiento de 200 kilómetros por cada uno de los viajes de ida y vuelta, los permisos se aumentarán en un día más de lo señalado en cada caso.

- **Un día natural por matrimonio de padre o madre, hijo, hermano**

o hermano político, en la fecha de celebración de la ceremonia.

- Dispone el **apartado 2** de este artículo que en caso de nacimiento o fallecimiento de un hijo o de fallecimiento de alguno de los padres del trabajador, acaecido en día anterior a dos o más no laborales en la **Administración Pública encargada del registro** del hecho, el trabajador tendrá **derecho a permiso hasta las 12 horas en el primer día laborable siguiente, sin que dé lugar a ningún descuento salarial.**

15. CONVENIO COLECTIVO DEL COMERCIO TEXTIL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

El motivo de elegir este Convenio de entre todos los Convenios Colectivos del Sector del Comercio es doble: por un lado, porque es uno de los que mayor implantación tiene en la actividad económica de esta Comarca y, por otro lado, porque en su articulado se contemplan mejoras importantes sobre la Ley 39/99 de la Conciliación de la Vida Laboral y Familiar.

Así pues, empezaremos citando el **Capítulo V** del Convenio que reconoce las **licencias retribuidas (artículo 25)** y sus motivos. Aquí citaremos aquellos apartados que mejoran la Ley 39/99:

1. **Quince días naturales en los casos de matrimonio, civil o religioso.** Continúa este apartado estableciendo que si durante la vigencia

del presente convenio se equiparara plenamente la unión de hecho con el matrimonio civil, aquélla disfrutará de la misma licencia.

2. Tres días naturales por nacimiento de hijo, que podrán ser prorrogados por otros tres en caso de justificar enfermedad de madre o hijo o cuando el trabajador necesite un desplazamiento fuera de la Comunidad de Madrid.

3. Tres días naturales en caso de grave enfermedad, intervención quirúrgica o fallecimiento de hasta segundo grado de consanguinidad y/o afinidad, que podrán ampliarse a cinco cuando medie necesidad de desplazamiento fuera de la Comunidad de Madrid.

4. Un día natural en caso de matrimonio de padres, hermanos o hermanos políticos en la fecha de celebración de la ceremonia. Dos días si fuese fuera de la Comunidad de Madrid.

Continúa el **Capítulo VII** del Convenio, denominado **protección a la maternidad** que abarca los artículos 28 a 34, y que todos contemplan algún supuesto de los detallados en esta exposición.

Así empieza dicho Capítulo con el **artículo 28** denominado **protección a la mujer embarazada**:

“La mujer embarazada tendrá derecho al **cambio de puesto de trabajo** cuando se demuestre que las condiciones de trabajo, toxicidad, peligrosidad, etc., pueden producir

abortos o deformaciones, asegurándole el mismo salario y la reincorporación a su puesto habitual cuando la trabajadora se incorpore después del parto.

Este cambio se producirá por certificación facultativa de la Seguridad Social.”

El **artículo 29** del Convenio regula el **permiso por parto**, es decir, el permiso de maternidad que ya conocemos, y sobre el que no nos vamos a detener.

El **artículo 30** regula el **permiso de adopción y acogimiento**. Dado que ya hemos hablado extensamente del mismo y puesto que el artículo citado del Convenio no mejora lo regulado por la Ley, no nos detendremos en explicar el mismo.

El **artículo 31** del Convenio regula el **permiso por lactancia**. En este supuesto se **amplía a una hora el derecho a reducir la jornada** con la finalidad de atender la lactancia del hijo de la mujer trabajadora, luego supone una mejora importante con respecto a la Ley 39/99.

El **artículo 32** regula la **excedencia para cuidado de hijos menores de tres años**. Tampoco supone mejora alguna con respecto a lo reconocido por la Ley de la Conciliación de la Vida Laboral.

Sin embargo, el artículo 33 del Convenio establece un permiso especial no retribuido y desconocido hasta el momento que, textualmente cita:

“Aquellas trabajadoras que, **antes de causar baja por maternidad** lo soliciten **por escrito** y con acuse de recibo, podrán acogerse a un **permiso especial no retribuido de hasta dos meses, que podrán añadir o acumular al permiso por parto de dieciséis semanas**. Cumplidos los requisitos anteriormente establecidos el permiso operará de forma automática y su reincorporación se producirá de forma automática a la finalización del mismo.

En caso de que la baja se cubra con un contrato de interinidad, éste podrá abarcar la totalidad del periodo de suspensión del contrato.”

El **artículo 34** del Convenio regula el supuesto de **reducción de jornada por guarda legal**. Dado que no supone ningún avance sobre lo ya conocido, no haremos hincapié en el mismo.

Conclusiones

A lo largo de todo este trabajo hemos intentado explicar someramente los derechos y deberes que asisten a los trabajadores en relación con el difícil encaje que tiene el hecho de conciliar la vida laboral y familiar.

Hasta el momento las iniciativas legislativas que se han introducido en nuestro ordenamiento jurídico se está demostrando que son escasas e insuficientes. ¿Quién tiene la receta?

La conciliación de la vida familiar y laboral tiene que ver, y mucho, con una buena red de asistencia infantil, con una adecuada gestión del tiempo de trabajo que permita una razonable autonomía en su gestión a los trabajadores; con las formas de retribución del trabajo, que primen más los resultados que la disponibilidad horaria; y con las posibilidades reales de acceso de los trabajadores a la formación continua y al sistema de protección social.

La conciliación de la vida familiar y laboral de **todas las personas trabajadoras** es responsabilidad de los poderes públicos y de los agentes sociales. Y es que la auténtica conciliación de la vida familiar y laboral se alcanza día a día a través de políticas públicas y empresariales que adopten un enfoque transversal de la cuestión, bajo la concepción de que los sujetos beneficiarios no son sólo las mujeres, sino también los hombres y, muy especialmente, los menores y otros familiares dependientes, y de que no estamos hablando sólo de no discriminación por razón de género, sino también de familia y calidad de vida.

A lo largo de toda esta exposición nos hemos dado cuenta de que no existe en nuestro país una política de conciliación de la vida familiar y laboral integral, coherente y eficaz. Ni siquiera tras la Ley 39/99, fundamentalmente desde el momento en que el

descanso por maternidad continúa siendo de exclusiva titularidad de la madre, aunque se permita su cesión parcial al padre.

La inadecuación del marco legal se extiende a la regulación del permiso de lactancia. Son pocas las madres que residen cerca de su lugar de trabajo, luego la hora de ausencia por lactancia se antoja insuficiente, así como su reducción en media hora de la jornada con la misma finalidad.

Igual sucede con los permisos retribuidos por nacimiento de hijo y por hospitalización o enfermedad grave de familiares. En el primer caso, el padre tiene derecho al disfrute de 2 ó 4 días de permisos, con connotaciones meramente lúdicas. En el segundo caso, la Ley 39/99 deja pasar la ocasión de resolver un problema acuciante que provoca buena parte del absentismo femenino: la atención de enfermedades no graves que no requieren hospitalización. Se produce, así, la paradoja de que el resfriado o la varicela de un hijo menor no generan el derecho a un permiso retribuido, si bien, al mismo tiempo, las guarderías y escuelas no aceptan a los menores, abocando a sus cuidadores a faltar al trabajo ante la ausencia de otras alternativas.

Parece ser pues que necesitamos dotar a nuestro ordenamiento jurídico de normas más eficaces, más “valientes” y no tibios apuntes para conciliar ambos aspectos de la vida tanto personal como laboral de los trabajadores/as.

Asistimos últimamente a pequeños avances que sorprendentemente está dando la jurisprudencia de los distintos juzgados y algunas resoluciones administrativas. De esta manera citaremos cuatro ejemplos que se han producido a lo largo de este año y de los que se han hecho eco los medios de comunicación profusamente. (Véase Anexo II, sobre estas resoluciones administrativas y sentencias judiciales).

Ahora que está tan de moda dentro del ámbito empresarial la cuestión relativa a la “Responsabilidad social de las empresas” y a “Las políticas de buenas prácticas” por la que cada vez más las mismas intentan vendernos una imagen de que no sólo se preocupan de obtener importantes beneficios económicos al coste que sea, sino que también están incardinados dentro de la propia comunidad en la que se encuentran, (para lo cual elaboran proyectos de ayudas sociales, habilitan colectores de energía solar para agua caliente en un colegio público, etc.,) según el sector en el que se mueven, aspectos todos ellos muy loables, sería muy conveniente que dentro de las empresas se promueva de verdad, y de manera eficaz, una verdadera política social con sus trabajadores para alcanzar esa tan “cacareada” responsabilidad social y política de buenas prácticas.

Lo que de verdad nos está haciendo falta es un cambio de mentalidad por parte de los propios empresarios, por el cual asimilen que la verdadera conciliación de la vida laboral y fami-

liar es cosa de todos, también de ellos, si es que su discurso sobre responsabilidad social es verdadero y no sólo una mera imagen comercial. De este modo, asistimos a la paradoja de que una empresa pueda dotar de una biblioteca a un colegio público (como ejemplo de responsabilidad social), y que a la vez esté despidiendo o poniendo trabas a la promoción de una trabajadora suya que ha optado por reducir su jornada por guarda legal o ha solicitado una excedencia para atender el cuidado

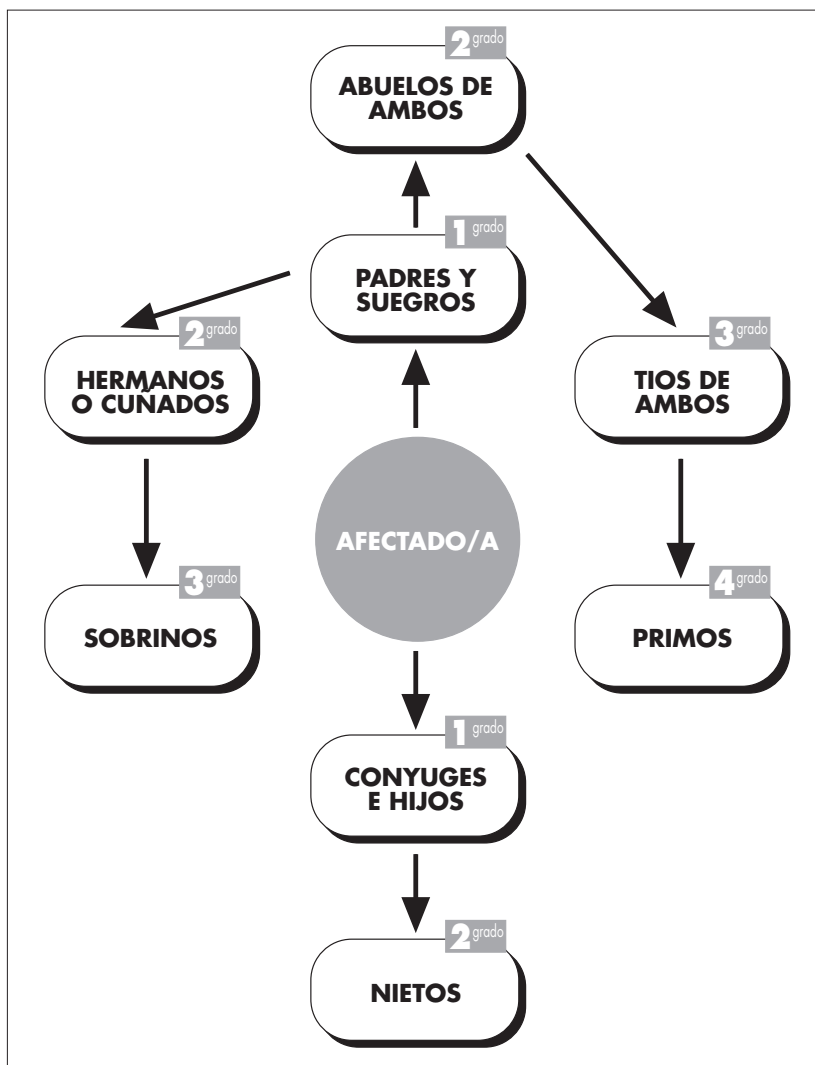
de un familiar; casos que se están dando con frecuencia en estos momentos.

En este marco, el papel que juegan los representantes sindicales debe ser prioritario dentro de la negociación colectiva de cara a que esa responsabilidad social empresarial se plasme en realidades y beneficios para los trabajadores de esas empresas. Hay múltiples ejemplos, como negociar guarderías, transportes públicos, ayudas familiares, etc.

Anexo I

ARBOL GENEALÓGICO

GRADOS DE CONSANGUINIDAD Y AFINIDAD



Anexo II

Resoluciones administrativas y sentencias de interés

1. RESOLUCIÓN DE 21 DE ABRIL DE 2004 DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL POR LA CUAL SE RECONOCE AL PADRE EL DERECHO AL DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE MATERNIDAD DESPUÉS DE QUE SU MUJER FALLECIERA DURANTE EL PARTO

La Seguridad Social reconoció mediante esta resolución el derecho del padre a acceder a la prestación por maternidad en caso de fallecimiento de la madre durante el parto o con posterioridad.

En dicha resolución se resolvió la reclamación de un ciudadano al que se le había denegado por dos veces su derecho al disfrute de la pensión de maternidad después de que su mujer falleciera durante el parto.

La redacción del último párrafo del artículo 48 del ET permite interpretar

que, cuando la madre fallece durante el parto o en momento posterior y dentro del periodo de descanso reglamentario, el padre, en todo caso y siempre que reúna los requisitos reglamentarios establecidos, podrá acceder a la prestación correspondiente a la totalidad del periodo de descanso o, en su caso, a la parte que reste de dicho periodo. Con ello se atienden dos de los objetivos básicos que aborda la normativa laboral y de Seguridad Social, es decir, la protección del menor y la posibilidad de que el padre participe en el cuidado del hijo, con la misma extensión y condiciones que las contempladas para los supuestos de adopción.

Así pues, resolvió textualmente:

“En caso de fallecimiento de la madre durante el parto o en momento posterior, con independencia de que aquella se encuen-

tre o no incluida en el ámbito de aplicación de la Seguridad Social, el padre podrá acceder a la prestación económica por maternidad, prevista en los artículos 133 bis y siguientes de la Ley General de la Seguridad Social, durante la totalidad del periodo reglamentario o de la parte de éste que reste, en su caso, hasta completar dicho periodo computado desde la fecha del parto, siempre que el trabajador acredite, por sí mismo, los requisitos exigidos conforme a la normativa vigente.”

2. EL TSJ DE MADRID HA RECORDADO EN SENTENCIA DE 4 DE MAYO DE 2004 QUE LOS DESPIDOS POR EMBARAZO SON NULOS AUNQUE LA TRABAJADORA NO HAYA COMUNICADO SU ESTADO AL EMPRESARIO

Lo importante y destacable de esta sentencia es el matiz por el cual el despido producido a una mujer embarazada sería nulo aún cuando la misma no hubiera comunicado su embarazo a la empresa. Reconoce la Sentencia que el embarazo es una situación objetiva y que el despido producido a una embarazada puede ser nulo o procedente, pero nunca improcedente.

“Se ha de concluir que es indiferente a estos efectos, que el empresario conozca o no el embarazo e incluso que lo sepa la trabajadora en el momento del despido, y, por tanto,

es irrelevante el móvil del empresario, que puede obedecer o no a causas discriminatorias, por cuanto estamos ante una calificación de nulidad objetiva, derivada del hecho del embarazo, y no subjetiva, no teniéndose en cuenta los motivos que han conformado la decisión de despedir, siendo la finalidad de la citada Ley de Conciliación de la Vida Familiar y Laboral la protección de las familias facilitando la maternidad, entre otras, con esta medida de aseguramiento de la continuidad del puesto de trabajo de la madre, impidiendo su despido, cualesquiera que sea la causa por la que se efectúe, siempre que no sea una causa disciplinaria, por un incumplimiento grave y culpable por parte de la trabajadora embarazada.”

Este procedimiento se ha llevado a cabo a través de los servicios jurídicos de la Unión Comarcal Oeste, siendo su abogada Ana Belén Vicente Miñarro.

3. EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA RECONOCE EL DERECHO DE LAS TRABAJADORAS AL DISFRUTE DE LAS VACACIONES ANUALES EN PERIODO DISTINTO A LA BAJA MATERNAL

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha dictado una Sentencia por la que reconoce el derecho al disfrute de las vacaciones anuales en periodo distinto al del permiso por maternidad, aún cuando este periodo coincida con el fijado,

con carácter general, de vacaciones anuales de la plantilla mediante acuerdo colectivo.

Esta Sentencia es de gran trascendencia pues la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha mantenido lo contrario, y cuando existía coincidencia de los permisos por maternidad y las vacaciones individuales, muchas mujeres perdían el derecho al disfrute de sus vacaciones en clara desventaja con el resto de la plantilla.

En cualquier caso, señalar que sólo será exigible este supuesto en momentos en que coincidan las vacaciones anuales de la trabajadora con el permiso de maternidad, siempre y cuando sean vacaciones para toda la plantilla.

Hay que hacer constar que este caso se ha llevado también a través de los Servicios Jurídicos de CC.OO.

4. SENTENCIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL QUE DECLARA QUE ES LEGAL ACUMULAR LAS HORAS DE LACTANCIA EN UN MES DE PERMISO

El hecho que se enjuiciaba en este procedimiento era la impugnación del artículo 41.d) del Convenio Colectivo de Aldeasa S.A., por parte de la Dirección General de Trabajo. Dicho artículo establece: “Lactancia. Las horas establecidas como permiso para la lactancia podrán acumularse mediante el disfrute de un mes de permiso retribuido, o la proporción

que corresponda en función del periodo de alta de la madre con posterioridad al parto, hasta que el hijo cumpla nueve meses”.

Por el contrario, la Dirección General de Trabajo aducía que esa regulación iba en contra del espíritu del 37.4 del Estatuto, puesto que dicho artículo lo que intenta es garantizar la asistencia continuada del menor durante los primeros nueve meses de vida. Lo importante para la Dirección General de Trabajo no es que la madre se encargue de la lactancia en los nueve primeros meses de vida, sino que los padres presten la debida atención al niño durante los primeros nueve meses. Por ello entiende la Administración que si el permiso se acumula en su disfrute la finalidad pretendida por la norma queda interrumpida. La Administración no discutía que puede mejorarse la norma contenida en el Estatuto, pero siempre respetando la finalidad de la norma, que no es otra que la atención continuada.

Por último la Sala de lo Social entendió en su sentencia que lo que hace la norma no es restringir sino ampliar las posibilidades a las que los padres pueden optar para el mejor cuidado de los hijos. La norma no impide a quien lo desee optar por el sistema establecido en el artículo 37.4 ET, y además la empresa no negaba tal derecho a quien lo solicita. Lo que permite la norma es que los padres opten, si lo consideran mejor y más conveniente para el cuidado de sus hijos, por acumular los permisos y

obtener el disfrute de un mes retribuido, superando claramente el número de horas concedidos por el art. 37.4 ET.

En definitiva, lo que entiende la Sala es que son los padres quienes conocen las necesidades educativas de sus hijos, y si pueden hacer uso de la posibilidad de atender a los mismos más constantemente de esta manera puesto que su Convenio Colectivo lo contempla, dicho artículo no iría en contra de la ley mínima, sino que amplía y potencia las del Estatuto de los Trabajadores.

Lo que nos debe quedar claro es que este derecho sólo es posible si está reconocido en nuestro Convenio Colectivo, pues si en el mismo no se dice nada, habría que acudir a lo establecido en el artículo 37.4 ET, referente al permiso de lactancia, haciendo uso del mismo hasta que el hijo cumpla 9 meses de edad.

5. EL JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 35 DE MADRID, EN SENTENCIA DE 6 DE MAYO DE 2004, RECONOCE A UNA TRABAJADORA EL DERECHO A MODIFICAR EL TURNO DE TRABAJO PARA ATENDER EL CUIDADO DE SU HIJO SIN SOLICITAR LA REDUCCIÓN DE JORNADA POR GUARDA LEGAL

La cuestión planteada en la sentencia viene referida a determinar si ante la necesidad de atender el cuidado de un hijo menor de seis años, el traba-

jador/a puede solicitar la modificación de sus turnos de trabajo sin hacer uso previo del derecho a la reducción de jornada reconocida en el artículo 37.5 y 37.6 del ET.

El Juzgado de lo Social considera necesario realizar una interpretación adecuada de lo establecido en el art. 37.6 ET, en el sentido de establecer si el derecho que se recoge en el mismo sólo afecta en los supuestos de reducción de jornada laboral con elección de horario, o bien puede ser aplicado también en aquellos casos en que sin haber solicitado la reducción de jornada se elija por el trabajador/a una jornada adecuada a los intereses de su vida familiar.

Bibliografía

- **Ediciones Francis Lefebvre, Memento Práctico Francis Lefebvre. Social.** 2004.
- **Federación de Industrias Textil-Piel, Químicas y Afines.** *Conciliación de la vida familiar y laboral. Presentación y Comentarios de la Ley 39/99, de 5 de noviembre.* 2002.
- **Federación Minerometalúrgica de CC.OO. Secretaría de la Mujer.** *Conciliación de la vida laboral y familiar. Valoración sindical. Ley 39/99, RD 1251/2001, Ley 12/2001. Propuesta de Mejora.* 2003.
- **Fernández, Alberto.** *Conciliación trabajo y familia, ¿moda o necesidad?* Expansión y Empleo. 2004.
- **Gabinete de Estudios Jurídicos de Albacete, CC.OO..** *Informes jurídicos años 2003 y 2004.*
- **Guillermo L. Barrios Baudor,** *Marco jurídico de la conciliación de la vida laboral y familiar,* 2001.
- **Ley 39/99 de 5 de noviembre de conciliación de la vida familiar y laboral. B.O.E.** nº 266, de 6 de noviembre de 1999.
- **Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.** *Guía laboral y de Asuntos Sociales 2004.* 2004.
- **Moscoso del Prado, Juan y Ruano, Lucía.** “Conciliación de la vida familiar y laboral, ¿sólo para mujeres?”; *El País.* 1999.

- **Mujeres del Faro Sur.** “La ley de Conciliación entre Vida Laboral y Vida Familiar desde una óptica feminista”. Comisión de estudio de la Ley de Conciliación. 1999
- *Resolución de 21 de abril de 2004 de la Secretaría de Estado de la Seguridad social.* Lex Nova, La Revista. 2004.
- **Secretaría Confederal de la Mujer de CC.OO.** *La Conciliación de la vida familiar y laboral en los Convenios Colectivos* 2001.
- **Secretaría Federal de la Mujer de Ustea.** *Conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.* Córdoba, 1999.
- **Serrano Olivares, Raquel y Sánchez Torres, Esther.** “Conciliar la vida familiar y laboral, mito y realidad”. *Expansión y Empleo.* 27 de septiembre de 2004.
- **Unión Sindical de Madrid Región de CC.OO.** “Actualidad Jurídica”, *Madrid Sindical.* Septiembre de 2004.

Juana Muñoz Godoy.

Asesora Laboral Unión Comarcal Oeste.

Móstoles, 5 de octubre de 2004.