

EAPC - Novetats en matèria de Seguretat Social



Prestació de risc durant la lactància natural: Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 19 de setembre de 2018 (assumpte C-41/17)

25-10-2018

Aquesta [Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 19 de setembre de 2018](#) (TJUE) resol una qüestió controvertida en relació amb el dret d'una treballadora a la prestació per risc durant la lactància natural que es deriva del que disposa l'article 26 de la [Llei 31/1995, de prevenció de riscos laborals](#). Aquest precepte disposa que, si els resultats de l'avaluació revelessin un **risc per a la seguretat i la salut o una possible repercussió sobre l'embaràs o la lactància de les treballadores**, l'empresari ha d'adoptar les mesures necessàries per evitar l'exposició a aquest risc a través d'una adaptació de les condicions o del temps de treball de la treballadora afectada, o bé mitjançant el canvi de funcions o de lloc de treball. Si aquest canvi de lloc no resulta tècnicament o objectivament possible, o no pugui raonablement exigir-se per motius justificats, l'article 45.1.e de l'[Estatut dels treballadors](#) estableix que es pot declarar el pas de la treballadora afectada a la situació de **suspensió del contracte per risc durant la lactància natural d'un menor de nou mesos** durant el període necessari per protegir la seva seguretat o salut i mentre persisteixi la impossibilitat de reincorporar-se al lloc anterior o a un altre lloc compatible amb el seu estat.

En desenvolupament del que estableix l'Estatut dels treballadors, els articles 188 i 189 del [TRLGSS](#) regulen la **prestació econòmica per risc durant la lactància natural**, que es reconeix a la dona treballadora en els termes i les condicions establerts en aquesta llei per a la prestació econòmica per risc durant l'embaràs, i s'extingeix en el moment en què el fill compleixi nou mesos, tret que la beneficiària s'hagi reincorporat amb anterioritat al seu lloc de treball anterior o a un altre compatible amb la seva situació, i en aquest cas s'extingeix el dia anterior al d'aquesta reincorporació.

Doncs bé, el TJUE, mitjançant la Sentència de 19 de setembre de 2018 i a instàncies del Tribunal Superior de Justícia de Galícia, tracta la presentació d'una demanda per part d'una treballadora, **vigilant d'una empresa de seguretat privada contra la denegació de la prestació econòmica per risc durant la lactància natural**, i han estat demandades tant l'empresa per a la qual prestava els seus serveis com la mútua que gestionava les contingències d'accidents de treball i malalties professionals dels seus treballadors i treballadores. En aquest cas, entén que

l'article 7 de la [Directiva 92/85/CEE del Consell, de 19 d'octubre de 1992](#), relativa a l'aplicació de mesures per promoure la millora de la seguretat i la salut en el treball de la treballadora embarassada, que hagi donat a llum o en període de lactància, s'ha d'interpretar en el sentit que s'aplica a una situació, com la controvertida en el litigi principal, en la qual **la treballadora afectada realitza un treball a torns en el qual solament exerceix una part de les seves funcions en horari nocturn.**

D'altra banda, el TJUE conclou que l'article 19, apartat 1, de la [Directiva 2006/54/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 de juliol de 2006](#), relativa a l'aplicació del principi d'igualtat d'oportunitats i **igualtat de tracte entre homes i dones en assumptes d'ocupació**, s'ha d'interpretar en el sentit que s'aplica a una situació com la del litigi principal, en la qual una treballadora, a qui s'ha denegat la concessió del certificat mèdic que acrediti que el seu lloc de treball presenta un risc per a la lactància natural i, per tant, se li ha denegat la prestació econòmica per risc durant la lactància natural, impugna davant un tribunal nacional o una altra autoritat competent de l'Estat membre l'avaluació dels riscos que presenta el seu lloc de treball, quan **la treballadora exposa fets que puguin suggerir que aquesta avaluació no va incloure un examen específic que tingués en compte la seva situació individual i que permetin així presumir l'existència d'una discriminació directa per raó de sexe**, en el sentit de la Directiva 2006/54, la qual cosa incumbeix verificar al tribunal remitent. Correspon, llavors, a la part demandada provar que aquesta avaluació dels riscos contenia efectivament tal examen concret i que, per tant, no es va vulnerar el principi de no discriminació.

Per tant, hem de concloure que **és l'empresa demandada qui ha de provar fefaentment que en l'avaluació de riscos es va fer el necessari examen de la situació individual d'aquesta treballadora.** En cas contrari, estariem davant una discriminació d'aquesta treballadora que comportaria la nul·litat de la pretensió empresarial i, conseqüentment, afectaria la decisió de la mútua de negar a aquesta treballadora la prestació per risc durant la lactància natural. En cas que li fos reconeguda, la treballadora tindria dret a percebre una prestació econòmica mensual equivalent al **100 % de la base reguladora corresponent**, que serà la del mes anterior al d'inici d'aquesta situació incrementada amb la mitjana de la cotització per les hores extraordinàries realitzades per la treballadora l'any anterior.

Així doncs, és una obligació empresarial examinar de manera específica la situació individual d'una treballadora en situació de lactància natural d'un menor de nou mesos en relació amb els riscos que presenta el seu lloc de treball, de manera que l'omissió per part de l'empresa d'aquesta avaluació no pot comportar la pèrdua per part de la treballadora del dret a la prestació per risc durant la lactància natural.



Jorge Pérez Pérez

Doctor en dret. Delegat de la DE de la Inspecció de Treball i Seguretat Social. Professor UAB.
Director del Postgrau en Ocupació