

EAPC - Novetats en matèria de Seguretat Social



Noves baixes mèdiques per menstruació, gestació i avortament, i ampliació de la prestació per adopció de menors

16-03-2023

Amb la publicació al *Butlletí Oficial de l'Estat* del dia 2 de març de 2023 de la [Llei orgànica 1/2023](#), de 28 de febrer, per la qual es modifica la [Llei orgànica 2/2010, de 3 de març](#), de salut sexual i reproductiva i de la interrupció voluntària de l'embaràs, es creen tres nous supòsits de protecció per incapacitat temporal en el vigent [TRLGSS](#), que entraran en vigor a partir del dia 2 de juny de 2023. S'estableix que els serveis públics han de garantir la regulació d'una situació especial d'incapacitat temporal per a la dona que interrompi, voluntàriament o no, l'embaràs, i la regulació d'una situació especial d'incapacitat temporal per a la dona embarassada des del primer dia de la setmana 39 de gestació. A més, els poders públics han de reconèixer la salut durant la menstruació com a part inherent del dret a la salut sexual i reproductiva. En aquest sentit, es reconeix a les dones amb menstruacions incapacitants secundàries el dret a una situació especial d'incapacitat temporal.

A aquest efecte, cal tenir en compte que la mateixa Llei orgànica defineix la menstruació incapacitant secundària com una situació d'incapacitat derivada d'una dismenorrea generada per una patologia diagnosticada prèviament. Així doncs, queda fora d'aquest supòsit d'incapacitat temporal la denominada dismenorrea primària, és a dir, els supòsits de dolor menstrual que no estan associats específicament a una patologia subjacent.

Cal recordar que l'article 169 del TRLGSS estableix que tenen la consideració de situacions determinants d'incapacitat temporal, entre d'altres, les degudes a malaltia comuna o professional i a accident, sigui o no de treball, mentre el treballador o treballadora rebi assistència sanitària de la Seguretat Social i estigui impedit per al treball, amb una durada màxima de 365 dies, prorrogables 180 dies més quan es presumeixi que durant aquests dies el treballador o treballadora pot ser donat d'alta mèdica per curació. Recordem també que, en el cas de malaltia comuna, a més de l'alta o situació assimilada a l'alta, s'exigeix un període de cotització prèvia de 180 dies en els cinc anys anteriors a la data del fet causant.

Doncs bé, després de la reforma que estem analitzant, tenen la consideració de situacions especials d'incapacitat temporal per contingències comunes aquelles en les quals la dona es pugui trobar en els casos següents:

1. Menstruació incapacitant secundària. A aquest efecte, es considera que cada procés és nou, sense computar els anteriors a l'efecte del període màxim de durada de la situació d'incapacitat temporal, i de la possible pròrroga. I això, amb independència que entre una baixa mèdica i la següent, per aquesta causa, hagin transcorregut o no 180 dies.
2. Interrupció de l'embaràs, voluntària o no, mentre es rebí assistència sanitària pel servei públic de salut i estigui impedita per al treball. No obstant això, quan la interrupció de l'embaràs sigui deguda a un accident de treball o a una malaltia professional, té la consideració de situació d'incapacitat temporal per contingències professionals.
3. Gestació de la dona treballadora des del primer dia de la setmana 39. En aquest cas, a les dones de menys de 21 anys no se'ls exigirà cap període de cotització prèvia. Si tenen complerts els 21 anys i són menors de 26, han d'acreditar una cotització prèvia de 90 dies en els set anys anteriors o, alternativament, 180 dies al llarg de tota la vida laboral. Finalment, les dones que hagin complert 26 anys hauran d'acreditar una cotització prèvia de 180 dies en els set anys anteriors o, alternativament, 360 dies al llarg de tota la vida laboral.

Quant a l'aparició del dret al subsidi per incapacitat temporal, ja sabem que, atès que es tracta d'una contingència comuna, s'ha d'abonar a partir del quart dia de la baixa. No obstant això, en la situació especial d'incapacitat temporal per menstruació incapacitant secundària, el subsidi s'ha d'abonar a càrrec de la Seguretat Social des del dia de la baixa en el treball. En les situacions especials d'interrupció de l'embaràs i gestació des del primer dia de la setmana 39, el subsidi s'ha d'abonar a càrrec de la Seguretat Social des de l'endemà de la baixa en el treball fins a l'alta mèdica o fins a la data del part, respectivament, i el salari íntegre corresponent al dia de la baixa és a càrrec de l'empresa. D'aquesta manera s'evita, d'una banda, que la treballadora es vegi privada del pagament del subsidi en aquests casos durant els tres primers dies i, de l'altra, que s'hagi de fer càrrec l'empresa del cost d'aquesta prestació fins al dia 15 de baixa, com ocorre en la resta de supòsits derivats de contingències comunes.

La Llei orgànica 1/2023 ha estès la protecció per incapacitat temporal en els tres supòsits que hem detallat al règim especial de funcionaris públics, tant civils com militars, i personal al servei de l'Administració de justícia. Idèntica extensió s'ha produït en la protecció social de les persones treballadores del sector maritimopesquer.

Per acabar, s'elimina, per accedir al dret de la prestació per naixement i cura de menor, el requisit que l'adopció, guarda amb finalitats d'adopció o acolliment hagin de tenir una durada mínima d'un any. D'aquesta manera, les situacions protegides passen a ser el naixement, l'adopció i la guarda amb finalitats d'adopció o acolliment, de conformitat amb el Codi civil o les lleis civils de les comunitats autònomes que el regulin, de menors de sis anys o de menors d'edat de més de sis anys amb discapacitat o que, per les seves circumstàncies i experiències personals o pel fet de provenir de l'estranger, tinguin especials dificultats d'inserció social i familiar degudament acreditades pels serveis socials competents.



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