

ES

ES

ES



COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Bruselas, 3.10.2008
COM(2008) 637 final

2008/0193 (COD)

Propuesta de

DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

por la que se modifica la Directiva 92/85/CEE del Consejo, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia

{SEC(2008)2595}

{SEC(2008)2596}

(presentada por la Comisión)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. CONTEXTO DE LA PROPUESTA

Motivación y objetivos de la propuesta

El objetivo de la presente propuesta es mejorar la protección en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia. En especial, la propuesta amplía la duración mínima del permiso de maternidad de 14 a 18 semanas. Se busca ayudar a la trabajadora a recuperarse de los efectos inmediatos del parto, y facilitar a la vez su vuelta al mercado de trabajo al final de su permiso de maternidad. La Directiva también mejora los derechos laborales de las trabajadoras embarazadas, que hayan dado a luz o en período de lactancia. La propuesta contribuirá a una mejor conciliación de la vida profesional, privada y familiar.

La propuesta es una iniciativa prioritaria¹ dentro del programa de trabajo de la Comisión para 2008² (ref. 2008/EMPL/025).

Contexto general

En su Plan de trabajo para la igualdad entre las mujeres y los hombres 2006-2010³, adoptado por la Comisión en marzo de 2006, ésta se comprometió a reexaminar la legislación existente sobre la igualdad de género en la UE no incluida en el ejercicio de refundición de 2005, con miras a actualizarla, modernizarla y, en su caso, refundirla. La Directiva 92/85/CEE no se incluyó en el ejercicio de refundición.

El Consejo Europeo de marzo de 2006 subrayó la necesidad de alcanzar un mejor equilibrio entre el trabajo y la vida privada para lograr el crecimiento económico, la prosperidad y la competitividad, y aprobó el Pacto Europeo por la Igualdad de Género. En diciembre de 2007⁴, el Consejo invitó a la Comisión a evaluar el marco jurídico en favor de la conciliación de la vida profesional, privada y familiar, y la posible necesidad de mejorarla. El Consejo Europeo de marzo de 2008 reiteró que debían redoblarse los esfuerzos para conciliar el trabajo con la vida privada y familiar tanto en el caso de las mujeres como de los hombres.

El Parlamento Europeo ha solicitado en repetidas ocasiones mejoras en la legislación vigente relativa a la protección de trabajadoras embarazadas y la concesión del permiso parental, y medidas para mejorar la conciliación de la vida profesional, privada y familiar. Por ejemplo, en su Resolución de 21 de febrero de 2008 sobre el futuro demográfico de Europa⁵, el Parlamento invitó a los Estados miembros a adoptar buenas prácticas por lo que se refiere a la duración del permiso de maternidad y señaló que es posible incidir favorablemente en las tasas de natalidad mediante políticas públicas coordinadas, creando un entorno material y emocional favorable para las familias y los niños.

¹ El plan de trabajo figura en:
http://ec.europa.eu/atwork/programmes/docs/clwp2008_roadmap_priority_initiatives.pdf

² COM(2007) 640.

³ COM(2006) 92.

⁴ Conclusiones del Consejo SOC 385: Equilibrio de funciones entre hombres y mujeres en materia de empleo, crecimiento y cohesión social.

⁵ 2007/2156 (INI), puntos 14 y 15, en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2008-0066+0+DOC+XML+V0//EN&language=ES>.

En su Resolución de 27 de septiembre de 2007⁶, el Parlamento también exhortó a los Estados miembros a mutualizar los costes de los permisos de maternidad y parental para asegurarse de que las mujeres ya no supongan una fuente de trabajo más costosa que los hombres y acogió con satisfacción el procedimiento de consulta sobre conciliación de la vida profesional, privada y familiar con los interlocutores sociales. También invitó a los Estados miembros y a los interlocutores sociales a combatir la discriminación de las mujeres embarazadas en el mercado de trabajo y a tomar todas las medidas necesarias para garantizar un alto nivel de protección de las madres, y pidió a la Comisión que hiciera una evaluación más detallada del cumplimiento del Derecho comunitario en este campo y que determinara si debía revisarse.

Disposiciones vigentes en el ámbito de la propuesta

La Directiva 92/85/CEE (décima Directiva específica con arreglo al artículo 16, apartado 1, de la Directiva 89/391/CEE) prevé un permiso de maternidad de al menos catorce semanas seguidas. La Directiva también establece requisitos sobre salud y seguridad en el lugar de trabajo para proteger a la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia. Una mujer no puede ser despedida durante el permiso de maternidad. Se garantizan los derechos inherentes al contrato de trabajo.

Según el artículo 2, apartado 7, de la Directiva 76/207/CEE⁷, una mujer tiene el derecho, después del permiso de maternidad, a reintegrarse al mismo puesto de trabajo o a uno equivalente. Según la misma disposición, un trato menos favorable a una mujer debido al embarazo o al permiso de maternidad constituye un acto discriminatorio.

Coherencia con otras políticas y objetivos de la Unión

El objetivo de esta propuesta es coherente con las políticas de la UE y, en especial, con la Estrategia de Lisboa para el crecimiento y el empleo. El Tratado exige que la UE aspire a eliminar las desigualdades y a promover la igualdad entre mujeres y hombres en todas sus actividades. La igualdad de género es fundamental para la Estrategia de Lisboa: dado el gran desequilibrio de género en los niveles de empleo de mujeres con hijos y hombres con hijos, es vital superar este desfase para alcanzar los niveles de empleo femenino que busca la UE. La reducción de esta diferencia resulta también fundamental para lograr una mayor igualdad de género.

2. CONSULTA DE LAS PARTES INTERESADAS Y EVALUACIÓN DE IMPACTO

Consultas

Todas las consultas mencionadas más adelante se llevaron a cabo sobre la base de una serie de opciones para mejorar el apoyo legislativo a la conciliación. Por las razones explicadas más adelante, la propuesta actual de la Comisión se limita a modificar la Directiva 92/85/CEE.

⁶ 2007/2065(INI) en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P6-TA-2007-0423>, puntos 13, 28 y 29.

⁷ Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo (DO L 39 de 14.2.1976 p. 40). Directiva modificada por la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 269 de 5.10.2002, p. 15).

En 2006 y 2007, la Comisión consultó a los interlocutores sociales europeos sobre una mejor conciliación de la vida profesional, privada y familiar, en relación con las Directivas 92/85/CEE y 96/34/CE⁸ en una consulta en dos etapas. La Comisión estudió la manera de mejorar la legislación vigente sobre protección de la maternidad y el permiso parental y también identificó nuevos tipos de permisos por motivos familiares (permiso de paternidad, permiso por adopción y permiso para el cuidado de familiares). Por lo que se refiere a otras medidas, la Comisión destacó las guarderías y las instalaciones dedicadas al cuidado de otras personas dependientes, las nuevas modalidades de trabajo (incluido el teletrabajo), y los incentivos para que los hombres utilicen las oportunidades en este ámbito.

Hubo respuestas de todo tipo⁹: parte de los interlocutores sociales acogieron con satisfacción la iniciativa de la Comisión mientras que otros se opusieron a cualquier cambio de las disposiciones actuales. Sin embargo, en julio de 2008, los interlocutores sociales europeos comunicaron a la Comisión su intención de iniciar el proceso de negociación de conformidad con el artículo 139 del Tratado con respecto a determinadas disposiciones sobre permiso por motivos familiares. Una vez finalizado el período de negociaciones entre los interlocutores sociales (un máximo de nueve meses), la Comisión tomará las medidas necesarias para conferir efecto jurídico al nuevo acuerdo mediante una Directiva o, si las negociaciones fallan, estudiará presentar su propia propuesta legislativa.

Dado que los interlocutores sociales han confirmado que no se proponen abordar el permiso de maternidad en sus negociaciones, la Comisión considera adecuado presentar ahora esta propuesta para que los interlocutores sociales sepan, al examinar el permiso parental, cuál sería el derecho de la madre por lo que se refiere a la duración y las condiciones mínimas del permiso.

En diciembre de 2007, la Comisión consultó a los Estados miembros sobre la misma serie de opciones ya incluidas en la consulta a los interlocutores sociales. Por lo que se refiere al permiso de maternidad, algunos Estados miembros estaban a favor de un aumento (limitado) de la duración, algunos estaban a favor del aumento de la paga y algunos estaban en contra de cualquier cambio a nivel de la UE. Otros Estados miembros no contestaron al cuestionario.

La Comisión también ha consultado a las ONG europeas¹⁰ activas en este campo. En general apoyan iniciativas para lograr una mejor conciliación.

También se consultó al Comité consultivo sobre la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres¹¹. La mayoría de los miembros cree necesaria más legislación a nivel de la UE para ampliar la duración del permiso de maternidad hasta veinticuatro semanas y aumentar el nivel de la remuneración para que equivalga a un sueldo completo durante este permiso¹².

Por último, se consultó al Comité Consultivo sobre Seguridad y Salud en el Trabajo acerca del proyecto de propuesta.

⁸ Directiva 96/34/CE del Consejo, de 3 de junio de 1996, relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES (DO L 145 de 19.6.1996, p. 4).

⁹ Véase: http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/legislation/new_legislation_en.html.

¹⁰ Véase: http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/legislation/new_legislation_en.html.

¹¹ Incluidos representantes de los Estados miembros, los organismos sobre igualdad, los interlocutores sociales y las ONG.

¹² Dictamen de 3 de julio de 2008 publicado en: http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/docs/2008/opinion_newforms_en.pdf.

Se han tenido en cuenta las respuestas al proceso de consulta al redactar la presente propuesta. El aumento de la duración del permiso de maternidad en cuatro semanas constituye un aumento limitado que se ajusta a la actual situación en muchos Estados miembros. Una remuneración salarial completa permite que las mujeres no pierdan poder adquisitivo al dar a luz.

Obtención y utilización de asesoramiento técnico

Al preparar esta iniciativa, la Comisión encargó un estudio sobre los costes y beneficios de las medidas de conciliación¹³. El estudio llegó a la conclusión de que la modificación de las disposiciones sobre el permiso de maternidad en el sentido aquí propuesto es una opción prometedora porque las disposiciones en los Estados miembros son similares.

La red de expertos jurídicos nacionales sobre la igualdad de género elaboró también un informe sobre las medidas nacionales en materia de derechos relativos al embarazo, la maternidad, la parentalidad y la paternidad¹⁴ en los Estados miembros, así como un inventario de las medidas nacionales sobre modelos de trabajo flexibles¹⁵.

Evaluación de impacto

La Comisión ha realizado una evaluación del impacto¹⁶ basado en las opciones legislativas, que se resume en el documento de consulta de la segunda fase (2007) enviado a los interlocutores sociales. Si bien la Comisión limita actualmente su propuesta al permiso de maternidad, la evaluación de las demás opciones puede servir de apoyo a los interlocutores sociales en sus negociaciones, respetando al mismo tiempo su autonomía.

El informe de evaluación del impacto¹⁷ procuró identificar las mejores opciones políticas para lograr los objetivos fijados y mejorar el apoyo a la conciliación. Abordó una amplia gama de medidas, incluidas las modificaciones de las Directivas vigentes sobre permisos por motivos familiares, a saber, las Directivas 92/85/CEE y 96/34/CE, y la introducción de nuevas formas de permiso, a saber, permiso por adopción, permiso de paternidad y permiso filial. Se estudiaron varias posibilidades antes de limitar las opciones a las siguientes: ninguna acción a nivel de UE; difusión de buenas prácticas; modificación de las normas de permiso de maternidad (Directiva 92/85/CEE) y de las normas de permiso parental (Directiva 96/34/CE); adopción de una disposición más específica sobre el permiso por adopción; e introducción de dos nuevas formas de permiso: el de paternidad y el filial.

La conclusión es que la no actuación no mejoraría la eficacia de las medidas de conciliación. En todo caso, se mantendrán las medidas no legislativas (por ejemplo, el intercambio de buenas prácticas y las iniciativas de los interlocutores sociales), al igual que otras medidas para aumentar la tasa de empleo de mujeres.

La mejora del derecho al permiso por motivos familiares, junto a otras medidas como una mejor oferta de guarderías, ayudará a las mujeres y a los hombres a lograr una mejor conciliación entre el trabajo y la vida privada. El punto de partida es un acceso adecuado al permiso de maternidad para la madre, complementado por un permiso parental tomado por

¹³ Véase: http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/legislation/index_en.html.

¹⁴ Véase: http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/legislation/bulletin_en.html.

¹⁵ http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/docs/reconciliation_final_28_august_en.pdf

¹⁶ SEC(2008) 2526

¹⁷ Véase: http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/legislation/new_legislation_en.html.

cualquiera de los progenitores. La evaluación de impacto concluye por tanto que una propuesta para modificar las normas del permiso de maternidad (Directiva 92/85/CEE) sigue siendo en esta fase una medida muy útil para mejorar la conciliación y puede ser tenida en cuenta por los interlocutores sociales en sus negociaciones sobre otras formas de permisos por motivos familiares.

Habida cuenta de los resultados del proceso de consulta y del estudio encargado por la Comisión, la opción de ampliar la duración del permiso de maternidad y de aumentar la remuneración se consideró una manera proporcionada de mejorar la salud y seguridad de las mujeres, y de permitir a las mujeres que concilien mejor sus obligaciones profesionales y familiares, estimulando de esta forma la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el mercado laboral.

Actualmente, la duración del permiso de maternidad varía desde las catorce semanas en un pequeño número de Estados miembros hasta las veintiocho semanas en otros Estados miembros y, en ciertas circunstancias, hasta las cincuenta y dos semanas, no todas remuneradas.

Un permiso más largo tendrá un impacto positivo en la salud de la madre. Ayudará a las mujeres a recuperarse del parto y a crear una relación sólida con el niño. Además, es más fácil que las mujeres vuelvan al trabajo cuando el niño es mayor y, por lo tanto, podría incitar a mujeres a recurrir menos al permiso parental. Un permiso más largo y la consolidación de los derechos de las mujeres al volver del permiso de maternidad también contribuirán a garantizar la igualdad entre mujeres y hombres por lo que respecta a las oportunidades en el mercado laboral y el trato en el trabajo. Un aumento de la remuneración durante el permiso de maternidad permite que las mujeres en cuestión no sufran un perjuicio económico.

Desde el punto de vista del empleador, habrá mayor certeza en cuanto a la duración de la ausencia de la madre, puesto que se espera que las mujeres recurran menos al permiso parental. Esto es especialmente pertinente para las pequeñas organizaciones para las cuales el impacto del permiso por motivos familiares es proporcionalmente mayor que para las organizaciones de mayor tamaño.

Los costes de esta opción surgen de un permiso de mayor duración y de una mayor remuneración en aquellos Estados miembros donde el cambio es necesario, así como de los costes de sustitución del trabajador ausente. Para evitar que estos costes afecten indebidamente a las empresas, en especial las de menor tamaño, la propuesta de la Comisión permite a los Estados miembros limitar el permiso de maternidad. Los Estados miembros también pueden seguir decidiendo, al igual que en la actualidad, la parte del permiso financiada por el Estado.

3. ASPECTOS JURÍDICOS

Base jurídica

La propuesta se basa en el artículo 137, apartado 2, y en el artículo 141, apartado 3, del Tratado CE. Si bien la Directiva 92/85/CEE se basa en el artículo 118A del Tratado CE (actualmente, artículo 137) y es una Directiva específica en el marco de la Directiva sobre salud y seguridad (Directiva 89/391/CEE), se añade el artículo 141 CE a la base jurídica de la presente propuesta. El permiso de maternidad es esencial para la protección de la salud y la seguridad de la trabajadora embarazada o que haya dado a luz. La protección contra el

despido o la discriminación debida al embarazo o a la maternidad es crucial para la protección de la salud y de la seguridad de las mujeres, al igual que la remuneración del permiso de maternidad. Pero las normas relativas al permiso de maternidad, su duración, su remuneración y a los derechos y las obligaciones de las mujeres que se acogen al permiso de maternidad o que lo terminan están también intrínsecamente vinculadas a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre mujeres y hombres con arreglo al artículo 141, apartado 3. Por consiguiente, el fundamento jurídico de esta propuesta es de carácter doble.

Subsidiariedad y proporcionalidad

La propuesta busca modificar una Directiva vigente. Dicha modificación solo puede efectuarse mediante otra Directiva.

Los objetivos globales de esta propuesta pueden solamente ser logrados por una medida a escala comunitaria, puesto que la consecución de una situación justa entre los Estados miembros para la protección de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia solo puede garantizarse mediante una norma mínima común. Además de la protección de la salud y seguridad de estas mujeres en el trabajo, la propuesta también tendrá un efecto beneficioso en su capacidad para conciliar sus obligaciones privadas, familiares y profesionales. La importancia de unas políticas y medidas para fomentar una mejor conciliación ha sido reconocida y puesta de relieve por las demás instituciones europeas, así como por los principales interesados.

La propuesta no va más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos. Constituye un instrumento de normas básicas mínimas que permite ir más allá a los Estados miembros que lo deseen. La propuesta no va más allá de lo estrictamente necesario a escala de la UE para alcanzar los objetivos fijados.

Instrumentos elegidos

Puesto que la finalidad es modificar una Directiva vigente, el único instrumento jurídico que cabe prever es una directiva.

En todo caso, el artículo 137, apartado 2, del Tratado afirma que el legislador comunitario podrá adoptar, mediante directivas, las disposiciones mínimas que habrán de aplicarse progresivamente.

Tabla de correspondencias

Los Estados miembros deben comunicar a la Comisión el texto de las disposiciones nacionales que transpongan la Directiva, así como una tabla de correspondencias entre esas disposiciones y la Directiva.

Espacio Económico Europeo

Este texto es pertinente a efectos del Espacio Económico Europeo, y la Directiva será también aplicable a los países miembros del Espacio Económico Europeo no pertenecientes a la UE, previa decisión del Comité Mixto EEE.

4. REPERCUSIONES PRESUPUESTARIAS

La propuesta no tiene ninguna incidencia en el presupuesto comunitario.

5. EXPLICACIÓN DETALLADA DE LAS DISPOSICIONES ESPECÍFICAS

Artículo 1

La Directiva propuesta modifica la Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (décima Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE), y, en particular, su artículo 8 (Permiso de maternidad), su artículo 10 (Prohibición de despido), y su artículo 11 (Derechos inherentes al contrato de trabajo).

Se modifica el artículo 8 (Permiso de maternidad) para aumentar la duración del permiso de maternidad hasta dieciocho semanas, seis de las cuales deben tomarse después del parto. Esto corresponde a la duración del permiso prevista en la Recomendación sobre la protección de la maternidad de la OIT, adoptada en 2000, que busca una mejora general de la salud y seguridad de las mujeres que dan a luz. Este aumento busca permitir a las mujeres recuperarse del embarazo y del parto, pasar más tiempo con sus hijos y prolongar el período de lactancia. Con arreglo a la actual Directiva, la duración es de catorce semanas, dos de las cuales son obligatorias antes o después del parto.

A efectos de la presente Directiva, se deben considerar permiso de maternidad las normas nacionales que contemplan un derecho de la madre de al menos dieciocho semanas de permiso distribuidas antes o después del parto, y remuneradas por lo menos al nivel previsto en la presente Directiva.

Las mujeres que entren en el ámbito de la presente Directiva podrán elegir en qué momento toman la parte no obligatoria del permiso (antes o después del parto), con lo que ya no estarán obligadas a tomar una parte fija del mismo antes del parto, como es ahora el caso en algunos Estados miembros. Incumbe a los Estados miembros decidir sobre los períodos de notificación.

Cuando el parto se produce con retraso sobre la fecha prevista, la parte del permiso previa al parto se extiende hasta la fecha real de nacimiento, sin ninguna reducción de la parte del permiso posterior al parto, para garantizar que las mujeres dispongan de un período suficiente de recuperación del parto y de lactancia.

Los Estados miembros deben decidir sobre la duración del permiso adicional que debe concederse en caso de parto prematuro, de bebés hospitalizados al nacer, neonatos con discapacidad y parto múltiple. El tiempo adicional debe permitir a las mujeres recuperarse del estrés particular que suelen generar el parto prematuro, los bebés hospitalizados al nacer, el nacimiento de niños con discapacidad y los partos múltiples.

Ningún período de permiso por enfermedad, hasta cuatro semanas antes del parto, en caso de enfermedad o de complicaciones resultantes del embarazo o del parto, acortará el período de permiso de maternidad, de nuevo en interés de la salud de las mujeres.

Se modifican los apartados 1 y 2 de artículo 10 (Prohibición de despido): para tener en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, se propone prohibir cualquier preparativo de un posible despido no relacionado con circunstancias excepcionales, durante el permiso de maternidad. Conforme a la Directiva vigente, el empleador solo debe justificar debidamente por escrito los argumentos de tal despido en caso de que se despida a una mujer durante el permiso de maternidad. La modificación propuesta extiende esta obligación del empleador a los casos en que se despide a una mujer en el plazo de seis meses posterior a su permiso de maternidad, si la mujer pide tal motivación escrita. El objetivo de esta disposición no es modificar ninguna norma de despido individual o colectivo, sino solamente establecer, en interés tanto de las empresas como de la trabajadora afectada, que, durante un cierto período tras la vuelta del permiso de maternidad, cualquier despido se justifique debidamente por escrito si la trabajadora lo pide.

El nuevo apartado 2, letra c), del artículo 11 (Derechos inherentes al contrato de trabajo) deja claro que, tras el permiso de maternidad, la mujer tiene derecho a reincorporarse al mismo puesto de trabajo o a uno equivalente, en condiciones que no le resulten menos favorables, y a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubiera podido tener derecho durante su ausencia. Esto se recoge de la Directiva 2002/73/CE, refundida en la Directiva 2006/54/CE, al resultar sumamente pertinente en el contexto de una propuesta de modificación de la Directiva 92/85/CEE.

El punto 3 modifica la norma existente sobre el pago concedido durante el permiso de maternidad: prevé el principio del pago de la remuneración mensual total recibido antes del permiso de maternidad. Sin embargo, esto no es obligatorio dado que esta remuneración puede estar sujeta a un límite, determinado por el Estado miembro, a condición de que no sea inferior a la ausencia remunerada por enfermedad. Los Estados miembros pueden determinar si el nivel de la remuneración durante el permiso de maternidad corresponde al del último salario mensual antes del permiso de maternidad o a una media que debe calcularse durante cierto período.

Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas¹⁸, a pesar de la excepción prevista en el artículo 137, apartado 5, del Tratado CE, es aceptable que el Derecho comunitario basado en ese artículo regule cuestiones relacionadas con la remuneración «so pena de vaciar de gran parte de su contenido a algunos de los ámbitos mencionados en el artículo 137 CE, apartado 1».

Según el nuevo apartado 5 del artículo 11, una trabajadora tiene derecho, durante el permiso de maternidad o al volver del permiso de maternidad, a pedir a su empleador que adapte sus modalidades de trabajo y el horario a la nueva situación familiar y el empleador está obligado a tener en cuenta dicha solicitud. Sin embargo, el empleador no tiene ninguna obligación de aceptar o dar curso a la petición. Las normas detalladas sobre el ejercicio de este derecho deben ser establecidas por los Estados miembros. Esta nueva disposición es necesaria para consolidar la protección de la salud de los trabajadores y podría permitir, con el consentimiento de los empleadores, una mayor flexibilidad de horarios y de modalidades de trabajo. Una disposición similar figura en el artículo 2 *ter* de la propuesta de modificación de la Directiva 2003/88/CE sobre la organización del tiempo de trabajo. En caso de que se adopte este artículo, la modificación propuesta podría hacer referencia al artículo 2 *ter* de la

¹⁸ Asunto C-307/05, Del Cerro Alonso.

propuesta de modificación de la Directiva 2003/88/CE y no se necesitaría ningún cambio adicional de la Directiva 92/85/CEE.

La disposición sobre la carga de la prueba figura en la mayoría de las Directivas sobre igualdad de trato entre mujeres y hombres. En los procedimientos judiciales, la norma general es que el demandante demuestre el motivo de su demanda. No obstante, en los casos de igualdad de trato, resulta, a menudo, muy difícil obtener las pruebas necesarias para demostrar dicho motivo, que suelen obrar en poder del demandado. El TJCE¹⁹ y el legislador comunitario han reconocido este problema en las Directivas 97/80/CE²⁰, 2000/43/CE²¹, 2000/78/CE²², 2004/113/CE²³ y 2004/56/CE²⁴.

La disposición sobre las represalias también suele figurar en las Directivas sobre igualdad de trato. Una protección legal efectiva debe incluir la protección contra las represalias. Las víctimas pueden desistir de ejercer sus derechos debido al riesgo de ser penalizadas por ello; por tanto, es necesario proteger a las personas contra un trato desfavorable por ejercer los derechos que les confiere la presente Directiva.

De conformidad con la jurisprudencia del TJCE²⁵, las disposiciones sobre sanciones prohíben la fijación de un tope máximo en las indemnizaciones abonables en casos de incumplimiento del principio de igualdad de trato. Esta disposición no establece que deban introducirse sanciones penales.

La propuesta incluye en el ámbito de los organismos de promoción de la igualdad existentes establecidos de conformidad con la Directiva 2002/73/CE, refundida mediante la Directiva 2006/54/CE, los problemas cubiertos por la Directiva, cuando los mismos se deriven fundamentalmente de la igualdad de trato y no de la salud y la seguridad del trabajador.

Artículo 2

Esta disposición tipo permite a los Estados miembros proporcionar un nivel de protección mayor que el garantizado por la Directiva y confirma que la aplicación de la Directiva no supondrá regresión alguna del nivel de protección ya garantizado por los Estados miembros.

Artículo 3

Esta disposición establece un plazo de dos años para que los Estados miembros incorporen la Directiva a sus legislaciones nacionales y comuniquen a la Comisión los textos pertinentes. También exige a la Comisión que elabore un informe sobre la aplicación de la Directiva dirigido al Parlamento Europeo y al Consejo, basado en datos facilitados por los Estados miembros.

Artículo 4

¹⁹ Asunto 109/88, Danfoss, Rec. 1989, p. 3199.

²⁰ DO L 14 de 20.1.1998.

²¹ DO L 180 de 19.7.2000.

²² DO L 303 de 12.12.2000.

²³ DO L 373 de 21.12.2004.

²⁴ DO L 204 de 26.7.2006.

²⁵ Asunto C-180/95: Draehmpaehl (Recopilación 1997, p. I-2195) y asunto C-271/91: Marshall (Recopilación 1993, p. I-4367).

Esta disposición tipo obliga a los Estados miembros a informar periódicamente a la Comisión sobre la aplicación de la Directiva modificada y a que esta institución informe al legislador comunitario sobre este punto e incluya, en caso necesario, propuestas de revisión y actualización de la Directiva.

Artículo 5

Esta disposición tipo estipula que la Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 6

En esta disposición tipo sobre los destinatarios se indica que la Directiva está destinada a los Estados miembros.

Propuesta de

DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

por la que se modifica la Directiva 92/85/CEE del Consejo, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 137, apartado 2, y su artículo 141, apartado 3,

vista la propuesta de la Comisión²⁶,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social Europeo²⁷,

Visto el dictamen del Comité de las Regiones²⁸,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado,

Considerando lo siguiente:

- (1) El artículo 137 del Tratado establece que, para la consecución de los objetivos del artículo 136 del Tratado, la Comunidad apoyará y completará la acción de los Estados miembros en la mejora del entorno de trabajo, para proteger la salud y la seguridad de los trabajadores, y en la igualdad entre hombres y mujeres por lo que respecta a las oportunidades en el mercado laboral y al trato en el trabajo.
- (2) El artículo 141 del Tratado establece que el Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social, adoptará medidas para garantizar la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato para hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.
- (3) Puesto que la presente Directiva no solo aborda la salud y la seguridad de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, sino también, de forma implícita, cuestiones sobre la igualdad de trato, tales como el derecho a reincorporarse al mismo puesto de trabajo o a uno equivalente, las normas sobre despido y derecho al trabajo, o una mejor ayuda financiera durante el permiso, los artículos 137 y 141 del Tratado conforman la base jurídica de la presente Directiva.

²⁶ DO C ... de ..., p. .

²⁷ DO C ... de ..., p. .

²⁸ DO C ... de ..., p. .

- (4) La igualdad entre hombres y mujeres es un principio fundamental de la Unión Europea. Los artículos 21 y 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea prohíben toda discriminación por razón de sexo y requieren que la igualdad entre hombres y mujeres esté garantizada en todos los ámbitos.
- (5) El artículo 2 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea confiere a la promoción de este principio de igualdad el rango de misión esencial de la Comunidad. Del mismo modo, el artículo 3, apartado 2, del Tratado exige que la Comunidad se fije el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover su igualdad en todas sus actividades.
- (6) La Directiva 92/85/CEE²⁹ establece medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia.
- (7) Una de las seis prioridades establecidas en el Plan de trabajo para la igualdad entre las mujeres y los hombres (2006-2010)³⁰ es lograr un mejor equilibrio entre el trabajo y la vida privada y familiar. A este respecto, la Comisión se comprometió a revisar la legislación existente en el ámbito de la igualdad de género con objeto de modernizarla, en caso necesario. La Comisión también anunció que, con el propósito de mejorar la gestión de los aspectos relacionados con la igualdad de género, revisará «la legislación vigente de la UE sobre la igualdad de género no incluida en el ejercicio de refundición de 2005 (...) con miras a actualizarla, modernizarla y en su caso refundirla». La Directiva 92/85/CEE no se incluyó en el ejercicio de refundición.
- (8) En su Comunicación titulada «Agenda Social Renovada: Oportunidades, acceso y solidaridad en la Europa del siglo XXI»³¹, la Comisión afirmaba la necesidad de conciliar mejor la vida privada con la vida profesional.
- (9) La vulnerabilidad de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia hace necesario un derecho a un permiso de maternidad de como mínimo dieciocho semanas ininterrumpidas, antes y/o después del parto, y obligatorio un permiso de maternidad de como mínimo seis semanas después del parto.
- (10) La Organización Internacional del Trabajo recomienda una duración mínima del permiso de maternidad de dieciocho semanas remuneradas con el importe total de los ingresos anteriores de la mujer. El Convenio sobre la protección de la maternidad de la OIT de 2000 establece un período de permiso obligatorio de seis semanas después del parto.
- (11) El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha reconocido reiteradamente la legitimidad, en virtud del principio de igualdad de trato, de proteger la condición biológica de la mujer durante y tras el embarazo. Ha establecido reiteradamente, además, que todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad constituye discriminación sexual directa.

²⁹ DO L 348 de 28.11.1992

³⁰ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, «Plan de trabajo para la igualdad entre las mujeres y los hombres» [COM(2006) 92 final].

³¹ COM(2008) 412.

- (12) Sobre la base del principio de igualdad de trato, el Tribunal de Justicia también ha reconocido la protección del derecho al trabajo de las mujeres, en particular su derecho a reincorporarse al mismo puesto de trabajo o a uno equivalente, en condiciones que no sean menos favorables, así como a disfrutar de cualquier mejora de las condiciones laborales introducidas durante su ausencia.
- (13) Las mujeres deberían por lo tanto ser protegidas frente a la discriminación por razones de embarazo o de permiso de maternidad, y deberían disponer de medios de protección jurídica adecuados.
- (14) La presente Directiva no afecta a lo dispuesto en la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo³², refundida en la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación³³.
- (15) Debe garantizarse la protección de la seguridad y de la salud de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, y no deben menoscabarse los principios de las Directivas en materia de igualdad de trato entre hombres y mujeres.
- (16) Para mejorar la protección efectiva de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, las normas relativas a la carga de la prueba deben adaptarse cuando haya un caso de infracción a primera vista de los derechos que confiere la presente Directiva. Para que estos derechos se apliquen efectivamente, cuando se verifique tal situación, la carga de la prueba debe recaer en la parte demandada.
- (17) La aplicación efectiva del principio de igualdad de trato exige una protección judicial adecuada contra las represalias.
- (18) Los Estados miembros deben prever sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas aplicables en caso de incumplimiento de las obligaciones impuestas por la presente Directiva.
- (19) La experiencia pone de manifiesto que la protección frente a la vulneración de los derechos que garantiza la presente Directiva debe reforzarse brindando al organismo u organismos de promoción de la igualdad de trato de cada Estado miembro competencias para analizar los problemas existentes, estudiar las posibles soluciones y ayudar en la práctica a las víctimas. Por consiguiente, deben preverse disposiciones en este sentido en la presente Directiva.
- (20) La presente Directiva establece requisitos mínimos, de manera que ofrece a los Estados miembros la facultad de adoptar o mantener disposiciones más favorables. La aplicación de la presente Directiva no debe servir para justificar retroceso alguno con respecto a la situación existente en cada Estado miembro.

³² DO L 269 de 5.10.2002, p. 15.

³³ DO L 204 de 26.7.2006, p. 23.

- (21) Dado que los objetivos de la acción pretendida, es decir, mejorar el nivel mínimo de protección de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia y mejorar la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros debido a sus divergentes niveles de protección y, por consiguiente, pueden lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado CE. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar los objetivos indicados.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

La Directiva 92/85/CE queda modificada como sigue:

1. El artículo 8 se sustituye por el texto siguiente:

«Artículo 8

Permiso de maternidad

1. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que las trabajadoras a que se refiere el artículo 2 disfruten de un permiso de maternidad de como mínimo dieciocho semanas ininterrumpidas, antes y/o después del parto.

2. El permiso de maternidad indicado en el apartado 1 incluirá un período de permiso obligatorio de al menos seis semanas después del parto. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que las trabajadoras a que se refiere el artículo 2 puedan elegir en qué momento toman la parte no obligatoria del permiso, antes o después del parto.

3. La parte previa al parto del permiso de maternidad se ampliará por cualquier período que transcurra entre la fecha prevista y la fecha real del parto, sin que se reduzca la parte restante del permiso.

4. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para garantizar la concesión de un permiso adicional en caso de parto prematuro, bebés hospitalizados al nacer, niños nacidos con discapacidad y parto múltiple. La duración del permiso adicional debe ser proporcionada y permitir la adaptación de las necesidades especiales de la madre y del hijo o hijos.

5. Los Estados miembros se asegurarán de que ningún período de permiso por enfermedad o complicaciones resultantes del embarazo, hasta cuatro semanas antes del parto, incida en la duración del permiso de maternidad.»

2. El artículo 10 se sustituye por el texto siguiente:

«Artículo 10

Prohibición de despido

Para garantizar a las trabajadoras, en el sentido del artículo 2, el ejercicio de los derechos de protección de su seguridad y salud reconocidos en el presente artículo:

1. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para prohibir el despido y cualquier preparativo de un despido de las trabajadoras, en el sentido del artículo 2, durante el período comprendido entre el comienzo de su embarazo y el final del permiso de maternidad en el sentido del artículo 8, apartado 1, salvo en los casos excepcionales no inherentes a su estado admitidos por las legislaciones y/o prácticas nacionales y, en su caso, siempre que la autoridad competente haya dado su acuerdo.

2. Cuando se despidiera a una trabajadora, en el sentido del artículo 2, durante el período contemplado en el apartado 1, el empleador deberá dar motivos justificados del despido por escrito. Si el despido se produce en los seis meses siguientes al final del permiso de maternidad, según el artículo 8, apartado 1, el empleador deberá dar motivos justificados del despido por escrito si así lo solicita la trabajadora afectada.

3. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para proteger a las trabajadoras, en el sentido del artículo 2, contra las consecuencias de un despido que sería ilegal en virtud de los apartados 1 y 2.

4. Un trato menos favorable dispensado a una mujer en relación con su embarazo o su permiso de maternidad en el sentido del artículo 8 constituirá discriminación en el sentido de la Directiva 2002/73/CE, refundida por la Directiva 2006/54/CE».

3. El artículo 11 queda modificado como sigue:

a) Se inserta el apartado 1 *bis* siguiente:

«1 *bis*. Las trabajadoras, en el sentido del artículo 2, a las que su empleador les impida ejercer su actividad por considerarlas incapaces para trabajar si no presentan un certificado médico que lo acredite, recibirán una remuneración equivalente a su salario completo hasta el inicio del período de permiso de maternidad, en el sentido del artículo 8, apartado 2.»

b) En el apartado 2, se añade la letra c) siguiente:

«c) El derecho de las trabajadoras, en el sentido el artículo 2, a reintegrarse a su puesto de trabajo o a uno equivalente, en condiciones que no les resulten menos favorables, y a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a las que hubieran podido tener derecho durante su ausencia».

c) El apartado 3 se sustituye por el texto siguiente:

«3. La prestación contemplada en el apartado 2, letra b), se considerará adecuada cuando garantice unos ingresos equivalentes, como mínimo, al último salario mensual o a un salario mensual medio, dentro de un posible límite máximo determinado por la legislación nacional. El límite no podrá ser inferior a la prestación recibida por la trabajadora, en el sentido del artículo 2, en caso de una interrupción de actividad por motivos de salud de la trabajadora. Los Estados miembros podrán determinar el período para el cálculo de este salario mensual medio».

d) Se añade el apartado 5 siguiente:

«5. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que las trabajadoras, en el sentido del artículo 2, puedan, durante el permiso de maternidad o al volver del mismo, como contempla el artículo 8, pedir a su empleador que adapte sus modalidades de trabajo y su horario, y el empleador estará obligado a tener en cuenta dicha petición, teniendo presentes las necesidades del empleador y de la trabajadora».

4. Se inserta el artículo 12 *bis* siguiente:

«Artículo 12 *bis*

Carga de la prueba

1. Los Estados miembros adoptarán, con arreglo a su sistema judicial, las medidas necesarias para garantizar que, cuando una persona considere vulnerados sus derechos con arreglo a la presente Directiva y presente ante un tribunal u otro órgano competente hechos que permitan suponer la existencia de dicha vulneración, corresponda a la parte demandada demostrar que no se ha vulnerado la Directiva.

2. El apartado 1 se entenderá sin perjuicio del derecho de los Estados miembros a imponer un régimen probatorio más favorable a la parte demandante.

3. Lo dispuesto en el apartado 1 no se aplicará a los procedimientos penales.

4. Los Estados miembros no estarán obligados a aplicar lo dispuesto en el apartado 1 a los procedimientos en los que la instrucción de los hechos relativos al caso corresponda a los órganos jurisdiccionales o a otro órgano competente.

5. Lo dispuesto en los apartados 1 a 4 se aplicará asimismo a toda acción judicial emprendida de conformidad con el artículo 12.».

5. Se inserta el artículo 12 *ter* siguiente:

«Artículo 12 *ter*

Represalias

Los Estados miembros adoptarán en sus ordenamientos jurídicos las medidas que resulten necesarias para proteger a las personas contra cualquier trato adverso o consecuencia negativa que pueda producirse como reacción ante una reclamación que hayan presentado o ante un procedimiento que hayan incoado destinado a exigir el cumplimiento de los derechos dimanantes de la presente Directiva.».

6. Se inserta el artículo 12 *quater* siguiente:

«Artículo 12 *quater*

Sanciones

Los Estados miembros establecerán el régimen de sanciones aplicable en caso de incumplimiento de las disposiciones nacionales adoptadas de conformidad con la presente Directiva, y adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar su

aplicación. Dichas sanciones podrán incluir el pago de una indemnización, que no podrá estar sujeta a la fijación de un límite máximo predeterminado, y deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias.».

7. Se inserta el artículo 12 *quinquies* siguiente:

«Artículo 12 *quinquies*

Organismo de promoción de la igualdad de trato

Los Estados miembros garantizarán que el organismo o los organismos establecidos de conformidad con el artículo 20 de la Directiva 2002/73/CE, refundida por la Directiva 2006/54/CE, para la promoción, el análisis, el seguimiento y el apoyo de la igualdad de trato entre todas las personas, sin discriminación por razón de sexo, también serán competentes para los problemas cubiertos por la Directiva, cuando los mismos se deriven fundamentalmente de la igualdad de trato y no de la salud y la seguridad de la trabajadora».

Artículo 2

1. Los Estados miembros podrán adoptar o mantener disposiciones más favorables para las trabajadoras que las establecidas en la presente Directiva.
2. La aplicación de la presente Directiva no constituirá en ningún caso motivo para reducir el nivel de protección en los ámbitos cubiertos por la misma.

Artículo 3

1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar el [dos años tras la adopción]. Comunicarán inmediatamente a la Comisión el texto de dichas disposiciones, así como una tabla de correspondencias entre las mismas y la presente Directiva.
2. Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, estas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

Artículo 4

1. Los Estados miembros y los organismos de promoción de la igualdad de trato comunicarán a la Comisión, a más tardar el [cinco años tras su adopción] y, posteriormente, cada cinco años, toda la información necesaria para que la Comisión elabore un informe dirigido al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 92/85/CEE en su versión modificada por la presente Directiva.
2. El informe de la Comisión tendrá en cuenta, cuando proceda, los puntos de vista de los interlocutores sociales y de las organizaciones no gubernamentales correspondientes. Con arreglo al principio de integración de la dimensión de género, dicho informe facilitará, entre otras cosas, una evaluación de la incidencia de las medidas tomadas en las mujeres y los

hombres. A la luz de la información recibida, el informe incluirá, en caso necesario, propuestas de revisión y actualización de la Directiva 92/85/CEE en su versión modificada por la presente Directiva.

Artículo 5

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

Artículo 6

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas,

Por el Parlamento Europeo

Por el Consejo

El Presidente

El Presidente