



GUÍA PRÁCTICA EN MATERIA DE RIESGO POR LACTANCIA NATURAL

I.- ANTECEDENTES

Contexto y fundamento de la guía práctica.

1.- En la reunión celebrada el 3 de febrero de 2022 por la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de la Carrera Judicial (CNSSCJ) figuraba como punto 2.4 del orden del día: *«Eleva a Comisión Permanente propuesta para el estudio por Gabinete Técnico de Instrucción dirigida a las Presidencias de Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo relativa a la unificación de criterios aplicativos en materia de riesgo por lactancia para la Carrera Judicial».*

2.- En el acta de la reunión de la CNSSCJ se hizo constar que el presidente de la Comisión consideraba la conveniencia de tratar los aspectos de la gestión y evaluación del riesgo de la prestación de lactancia natural que habían sido puestos de manifiesto por los órganos gubernativos competentes para la concesión de dicha prestación, principalmente a instancia de las Presidencias de los Tribunales Superiores de Justicia. Ante las solicitudes de licencias por riesgo durante la lactancia natural vienen realizándose diferentes interpretaciones y tratamientos de las medidas a adoptar en orden a materializar las condiciones para que la prestación se lleve a cabo en adecuadas condiciones. Esta situación aconseja establecer unas pautas y criterios orientadores, de ahí la conveniencia de que por el Gabinete Técnico se elaborasen unas recomendaciones generales como criterio gubernativo con una serie de medidas e indicaciones sobre las actuaciones a seguir para su aplicación al colectivo de la Carrera Judicial, al entender que el problema reside en la ejecución de la prestación al encontrarse las referidas Presidencias entre la posibilidad de adaptación del puesto de trabajo o de suspensión-IT junto con las circunstancias que conciernen a la solicitud: orden jurisdiccional, localización (un juzgado mixto de una localidad donde hay varios a una localidad donde solo existen dos juzgados mixtos, o localidades con juzgados únicos...). De igual forma, figuraba también en el acta la manifestación del director del Gabinete Técnico relativa a la necesidad de que previamente se hiciese un mapa de los casos para establecer las reglas que se pudieran extraer o aplicar y que pudieran servir para determinar criterios de actuación dentro de un marco normativo, haciendo recopilación de acuerdos y su análisis correspondiente para que dicho informe pudiera ser avalado por la Comisión Permanente y posteriormente proceder a su difusión entre las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo. En ese mismo sentido, constaba que



la representación judicial de las Asociaciones señaló la importancia de disponer de criterios orientadores uniformes a nivel nacional.

3.- La Comisión Permanente, en su reunión del día 17 de marzo siguiente, tomó conocimiento de la propuesta de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de la Carrera Judicial (CNSSCJ) sobre la conveniencia de unificación de criterios aplicativos en materia de riesgo por lactancia para la Carrera Judicial, y acordó solicitar el estudio por el Gabinete Técnico para realizar una Instrucción dirigida a las presidencias de los Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo relativa a la unificación de criterios aplicativos en materia de riesgo por lactancia para la Carrera Judicial.

Criterios de los órganos de gobierno competentes en la gestión de la prestación

4.- El Gabinete Técnico se dirigió a las presidencias de los Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo con el objeto de conocer, con carácter previo, qué criterios se están aplicando sobre la antedicha cuestión en el ámbito de cada uno de esos tribunales.

5.- En respuesta a dicha petición de información se recibieron numerosas contestaciones, en las que se ponían de manifiesto diversas formas de actuación de las Presidencias de los tribunales ante las solicitudes de licencia por riesgo durante la lactancia, las cuales se resumen a continuación:

- Tribunal Supremo: Se informa que en aplicación de la legislación vigente se han otorgado tres licencias de riesgo por lactancia dentro del marco del personal de la carrera judicial y de Letrados de su Gabinete.
- Audiencia Nacional: No ha sido solicitada ninguna licencia de riesgo por lactancia, pero en el caso de que se interese se indica simplemente que se procederá conforme a la legislación vigente.
- Tribunal Superior de Justicia de Andalucía: Se solicita a la interesada un informe médico que constate la existencia de ese riesgo y también a continuación un informe al Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del CGPJ. Con tales informes se acuerda la concesión de la licencia, que inicialmente se otorgaba por treinta días, interesando de la petitionaria que mensualmente aporte baja médica o informe médico que constatase la persistencia del riesgo, pero que actualmente se otorga hasta que el hijo o hija cumpla nueve meses.
- Tribunal Superior de Justicia de Aragón: Para decidir sobre la necesidad de adaptar el puesto de trabajo o, de no ser posible, conceder el permiso de riesgo por la lactancia, es necesario tomar en consideración que lo que se protege es a la madre y/o al hijo/a durante el período de lactancia, aun cuando no haya surgido una enfermedad o quebranto



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

de la salud todavía. Para ello, en primer lugar, se determina si es o no posible la adaptación del puesto de trabajo, atendiendo a los riesgos que conlleva para la lactancia. Estos riesgos son los que se detallan en el informe que remite la Sección de Prevención de riesgos del CGPJ. Atendiendo a las características de la función judicial, los principales riesgos son: las guardias, el trabajo nocturno –que normalmente va aparejado a las guardias-, y el volumen de trabajo del órgano, especialmente en cuanto puede ocasionar estrés laboral o fatiga mental. Habitualmente, el principal problema se plantea en los partidos judiciales de juzgados mixtos en pequeñas poblaciones, con pocos juzgados (en Aragón sólo tienen 1 o 2 juzgados cada partido judicial), que tienen guardias de disponibilidad. En estos supuestos no es posible la adaptación del puesto de trabajo, por lo que, en su caso, procede conceder el permiso. Los escasos supuestos que se nos han planteado han sido en esta situación.

- Tribunal Superior de Justicia de Asturias: Se valora la posibilidad de que la lactancia natural pueda realizarse en las dependencias del órgano judicial donde está destinada la solicitante para lo que se solicitan informes a la Administración prestacional. Previamente a ello también se solicita informe al Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del CGPJ.
- Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears: Se conceden los permisos de lactancia previa presentación, por parte de la solicitante, de un informe médico en el que se constata que el bebé está siendo amamantado y se hace un pronóstico de que lo seguirá siendo en los próximos cuatro meses y de un informe de riesgos laborales en el que se certifica la inexistencia de un espacio apto para la lactancia en la sede en la que ejerce sus funciones la solicitante.
- Tribunal Superior de Justicia de Canarias: La materia es eminentemente casuística y condicionada por las especiales circunstancias concurrentes en cada caso concreto. El primer criterio a considerar es la existencia de riesgo, identificado a través del correspondiente informe de evaluación de riesgos laborales e informe de prevención de riesgos laborales emanado del Consejo General del Poder Judicial, Servicio de Personal Judicial, Sección de Prevención de Riesgos. El segundo criterio que se ha de atender se representa por las “condiciones de trabajo”, del puesto concreto. El tercer criterio es el que afecta a las condiciones del lugar de trabajo, en particular, si existen espacios físicos concretos en los que se garantice la intimidad para la extracción o lactancia efectiva, así como dispositivos refrigeradores para la conservación de la leche materna. Atendidos los anteriores criterios, se considera que no basta con que exista un peligro de transmisión de enfermedades de la madre al hijo/a, puesto que tan perjudicial puede ser dicho contagio como la imposibilidad real



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

de que el menor realice las imprescindibles tomas alimentarias. E identificados los riesgos, solo cuando la adaptación no sea posible o la realizada sea insuficiente podrá declararse el paso de la afectada a la situación de suspensión (concesión del permiso retribuido), lo que evidencia que la suspensión es una medida aplicable con carácter absolutamente subsidiario.

- Tribunal Superior de Justicia de Comunidad Valenciana: se solicita a los peticionarios de tal licencia que presenten un informe médico del pediatra mensualmente durante todo el periodo de la licencia, con las correspondientes dificultades de adaptación del puesto de trabajo que finalmente se traduce en la ausencia del titular durante todo el periodo y normalmente en el nombramiento de sustituto externo.
- Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León: Se solicita certificado de nacimiento del hijo/a y el informe favorable de la Sección de Prevención de Riesgos del CGPJ.
- Tribunal Superior de Justicia de Cataluña: Con los informes médicos aportados no se ha considerado oportuno la concesión de licencias. No obstante, se han adoptado medidas de adaptación del puesto de trabajo tales como: no realización de guardias nocturnas, flexibilidad horaria, limitación de trabajo a un máximo de 5 días seguidos sin descanso, recomendación de no trabajar más de 8 horas diarias y solicitar medidas de protección (acceso a sala privada para la extracción de la leche y disposición de frigorífico).
- Tribunal Superior de Justicia de Galicia: Se aporta un esquema del procedimiento para la concesión de la licencia por lactancia de riesgo: I.- Finalización licencia por maternidad y permiso por lactancia correspondiente; II- Revisión de la evaluación de riesgos e informe PRL ante la situación biológica de la solicitante, se tienen en cuenta las condiciones del puesto de trabajo, así como las tareas que deba desarrollar en cumplimiento de sus funciones. Esta información se contrasta con la identificación de riesgos y medidas preventivas a adoptar en el informe elaborado al efecto por el Servicio de Personal Judicial – Sección de Prevención de Riesgos Laborales del CGPJ. III.- Comunicación, en su caso, con la Dirección Xeral de Xustiza -encargada medidos materiales- con el fin de evaluar si es posible, o no, la adecuación del puesto de trabajo; IV.- Si de ello se desprende que la adaptación del puesto de trabajo no resulta reglamentaria, técnica u objetivamente posible o no puede razonablemente exigirse por motivos justificados, se concede la licencia por riesgo durante la lactancia natural de hijos menores de nueve meses, sin perjuicio de su revisión mensual en función de la variación de las circunstancias.
- Tribunal Superior de Justicia de Madrid: Se ha optado por tramitar estas peticiones por el cauce de la adaptación de puesto de trabajo aplicando analógicamente el artículo 223.a) del Reglamento de la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

Carrera Judicial. Varias posibilidades caben a la hora de la traducción de esta medida. Habrán de valorarse en función de cada caso. A título de ejemplo, y sin ánimo de exhaustividad: la exclusión de la prestación de servicio de guardia (por la absoluta disponibilidad que requiere); reducción del horario de audiencia pública con el fin de facilitar a la madre la atención del recién nacido (o no tan recién) en las horas de las tomas; reducciones de jornada. En función de cada caso (y al margen de las condiciones que exponen las solicitantes, por ejemplo, en cuanto a tiempo de desplazamiento desde su domicilio a la sede judicial, etc.) se establecen medidas complementarias para la asunción –en su caso– de la carga de trabajo que resulta eximida como consecuencia de la adaptación.

- Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia: Solo se ha tramitado una solicitud pidiendo informe a la Sección de Riesgos Laborales del CGPJ, en el que indicaban la adaptación del puesto de trabajo.
- Tribunal Superior de Justicia de Navarra: Solo se ha recibido una solicitud, de la titular de un juzgado de un partido con dos juzgados y, respecto de la cual, la Sección de Prevención de Riesgos Laborales del CGPJ dispuso la procedencia de adaptar sus condiciones de trabajo.
- Tribunal Superior de Justicia del País Vasco: Se lleva a cabo la adaptación de los puestos de trabajo, según informe de la Sección Riesgos Laborales del CGPJ: exoneración de guardias y solicitud a la Administración competente de las condiciones adecuadas para extracción y conservación de leche materna en el puesto de trabajo.

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Marco normativo

6.- La licencia de riesgo por lactancia natural carece de una regulación específica en el ámbito de la LOPJ, pero el artículo 58 de la LO 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, establece: *«Cuando las condiciones del puesto de trabajo de una funcionaria incluida en el ámbito de aplicación del mutualismo administrativo pudieran influir negativamente en la salud de la mujer, del hijo e hija, podrá concederse licencia por riesgo durante el embarazo, en los mismos términos y condiciones previstas en la normativa aplicable. En estos casos, se garantizará la plenitud de los derechos económicos de la funcionaria durante toda la duración de la licencia, de acuerdo con lo establecido en la legislación específica. Lo dispuesto en el párrafo anterior será también de aplicación durante el período de lactancia natural.* Esta falta de regulación específica ha dado lugar a que en determinadas ocasiones se haya concedida a la jueza o magistrada que se encontraba en una situación de riesgo por lactancia, una licencia por enfermedad, confundándose con ello la naturaleza de una y otra prestación.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

La licencia de riesgo por lactancia, al igual que la licencia de riesgo por embarazo protegen a la madre o al hijo o hija durante esos periodos de tiempo, sin necesidad de que se haya constatado un quebranto para la salud de alguno de ellos, elemento que sí es necesario en el caso de licencia por Enfermedad.

7.- No obstante el II Plan de Igualdad de la Carrera Judicial en su apartado IV, relativo a la Seguridad y Salud considera « *De acuerdo con el Informe de Evaluaciones de Riesgos psicosociales de la carrera judicial (2016/2017) publicado en 2018, las condiciones de seguridad y salud profesional en la Carrera Judicial tienen un marcado componente de género que necesariamente se debe tomar en consideración en la implementación de las políticas de prevención de riesgos. A tal fin, el CGPJ acometerá las siguientes actuaciones dentro del ámbito de sus competencias, o las promoverá ante los órganos competentes del CGPJ: 1. Promover, en colaboración con la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de la Carrera Judicial (CNSS), la integración de la igualdad y conciliación en las actividades de desarrollo y ejecución del Plan de Prevención de Riesgos Laborales. 2. Analizar, en colaboración con la CNSS, las situaciones de estrés derivadas de la asunción de cargas familiares por jueces/zas y magistrados/as. 3. Garantizar, en colaboración con la CNSS, la adecuada protección de la salud laboral de las juezas y magistradas embarazadas, que hayan dado a luz o en periodo de lactancia, en aplicación del Plan de Prevención de Riesgos Laborales. 4. Promover, en colaboración con la CNSS, la adopción de medidas que faciliten la adaptación del puesto de trabajo, incluyendo la eventual exoneración del servicio de guardia, para aquéllas juezas y magistradas que se encuentren en situación de riesgo por el embarazo o la lactancia natural, garantizándose en todo caso la integridad retributiva.* »

8.- En todo caso, y pese a no encontrarse regulada de manera específica en la normativa estatutaria de la Carrera Judicial, el artículo 218, apartado 3) del Reglamento 2/2011 de la Carrera Judicial contempla expresamente la situación de riesgo por lactancia natural al disponer que « *Llegado el momento previsto para la reincorporación de la madre al trabajo, si ésta no se reincorporase por encontrarse en situación de riesgo por el parto o lactancia natural, en los términos establecidos en el artículo 58 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, o por hallarse en cualquier otra situación de riesgo para su salud, el otro progenitor podrá seguir disfrutando del permiso de maternidad inicialmente cedido* ». Además, el artículo 373.7 de la LOPJ declara « *Los jueces y magistrados dispondrán, al menos, de todos los derechos establecidos para los miembros de la Administración General del Estado y que supongan una mejora en materia de conciliación, permisos, licencias y cualquier otro derecho reconocido en dicho ámbito. El Consejo General del Poder Judicial tendrá la obligación de adaptar de manera inmediata, mediante acuerdo del* »



Pleno, cualquier modificación que, cumpliendo esos requisitos, se produzca en dicho régimen. Todo ello, sin perjuicio e independientemente de las particularidades propias del estatuto profesional de jueces y magistrados, así como de la promoción de mejoras propias por los cauces correspondientes»

9.- La regulación genérica del artículo 58 LOIEMH se complementa con lo dispuesto en el artículo 93 del Real Decreto 1026/2011 por el que se aprueba el Reglamento del Mutualismo Judicial, que dispone: «1. Según se establece en el apartado 3 del artículo 82 del presente Reglamento, la situación de la mutualista que haya obtenido licencia por riesgo durante el embarazo o durante el período de lactancia natural de hijo menor de nueve meses tendrá la misma consideración y efectos que la incapacidad temporal.

2. Se considerarán situaciones de riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural aquellas en las que se encuentra la mujer funcionaria, incluida en el ámbito del mutualismo judicial, en los supuestos en que debiendo cambiar de puesto de trabajo por otro compatible con su estado, en los términos previstos en los apartados 3 y 4, respectivamente, del artículo 26 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, dicho cambio de puesto no resulta reglamentaria, técnica u objetivamente posible o no pueda razonablemente exigirse por motivos justificados.

3. No obstante, en el caso de las funcionarias que se consideren incapacitadas temporalmente por haber obtenido licencia por riesgo durante el embarazo o la lactancia natural de un hijo menor de nueve meses, la prestación económica equivalente al subsidio por incapacidad temporal consistirá en un subsidio a cargo de la Mutualidad General Judicial en cuantía igual, durante todo el tiempo que dure dicha situación, al 100 por ciento de las retribuciones complementarias devengadas en el primer mes de la licencia.

4. La situación de riesgo durante el embarazo finalizará cuando concluya la última licencia por dicha contingencia, ya porque comience el permiso reglamentario por parto, ya porque se produzca la reincorporación de la interesada a su función habitual o a otra compatible con su estado, o ya por la declaración de la situación de incapacidad temporal. La prestación por riesgo durante la lactancia natural, finalizará en el momento en que el hijo cumpla nueve meses, salvo que la beneficiaria se haya reincorporado con anterioridad a su función habitual o a otra compatible con su situación.»

Carácter extraordinario de la prestación

10.- Del tenor de la norma transcrita, se deriva el carácter extraordinario de la prestación de riesgo por lactancia, a la que solo se podrá acceder en los casos en los que el cambio de puesto de trabajo o la adaptación del mismo, «[n]o resulta reglamentaria, técnica u objetivamente posible o no pueda razonablemente exigirse por motivos justificados.» Para el caso excepcional



de que sea concedida una licencia por lactancia, en definitiva, la beneficiaria tendrá derecho a percibir una prestación económica que debe retribuirse del mismo modo que una incapacidad temporal, conforme dispone el artículo 58 del referido Real Decreto 1026/2011.

Jurisprudencia del TJUE

11.- La aplicación de la normativa trascrita debe hacerse de acuerdo con lo establecido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su sentencia de 19 de octubre de 2017, asunto Otero Ramos C-531/15, cuyo criterio ha sido reafirmado en la STJUE de 19 de septiembre de 2018, Asunto González Castro, C-41/17, en la que se analiza con todo detalle la aplicación de 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 ocupación, y 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.

12.- En concreto, la sentencia citada examina un supuesto de denegación del permiso por riesgo durante la lactancia natural, y se llega a la conclusión que la evaluación de riesgos constituye un «examen sistemático de todos los aspectos de la actividad profesional» que comprende al menos tres fases. La primera fase consiste en la identificación de los peligros (agentes físicos, químicos y biológicos; procedimientos industriales; movimientos y posturas; fatiga mental y física; otras cargas físicas y mentales); la segunda prevé la identificación de las categorías de las trabajadoras (trabajadoras embarazadas, que hayan dado a luz recientemente o en periodo de lactancia) que están expuestas a uno o varios de estos riesgos; y la tercera, esto es, la evaluación cualitativa y cuantitativa de los riesgos, representa *«la fase más delicada del proceso, ya que la persona que lleva a cabo la evaluación debe ser competente y tener debidamente en cuenta la información pertinente [...] a la hora de aplicar los métodos adecuados para decidir si el peligro detectado conlleva efectivamente una situación de riesgo para los trabajadores»*.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

13.- En este contexto resulta relevante la sentencia dictada por el Tribunal Supremo, sala social, de 19 de octubre de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:3610) que recopila la jurisprudencia emanada de la sala respecto de la prestación de riesgo durante la lactancia natural, señalando *«[e]sta Sala declaró que, de la doctrina judicial europea debía extraerse la conclusión de que, en los casos en que la evaluación de riesgos no perfilara de modo específico la incidencia de los riesgos del puesto de trabajo durante el periodo de lactancia, "resultaría contrario al derecho a la igualdad y no discriminación de la*



trabajadora que se le negara la posibilidad de acreditar que efectivamente los riesgos sí constatados con carácter general pueden tener una incidencia específica durante el periodo de lactancia, (...)." "Y hemos añadido que dicha "aproximación a la distribución de la carga de la prueba resulta acorde con la imprescindible vinculación entre las obligaciones de protección de la seguridad y salud de la trabajadora y el respeto al principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres; y no sólo en el plano del Derecho de la Unión, puesto que resulta también más ajustada al cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 4 y 15 (de la Ley Orgánica 3/2007, de 5 de septiembre, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres), en tanto permite la consecución de la efectividad del principio de igualdad de oportunidades que informa el ordenamiento jurídico español".». En esta resolución se advierte, como ya se hizo en otras sentencias anteriores, que el listado para la identificación de riesgos, contemplado en los anexos del RD 298/2009, de 6 de marzo, que modifica el RD 39/97, de 17 de enero, que aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales no es exhaustivo, y que la delimitación de la contingencia en el caso de la lactancia natural es especialmente compleja porque «*[l]o que se busca, en suma, es la constatación de que el amamantamiento se ve dificultado o impedido por el mero desempeño de la actividad laboral y, desde esa óptica, no bastará con que exista un peligro de transmisión de enfermedades de la madre al hijo, puesto que tan perjudicial puede ser dicho contagio como la imposibilidad real de que el menor realice las imprescindibles tomas alimentarias. Por eso la influencia de los tiempos de trabajo sobre la efectividad de la lactancia natural no puede desdeñarse como elemento de influencia en la calidad y cantidad del amamantamiento so pena de incurrir en la contravención de la propia finalidad protectora buscada.*»

III.- CONCLUSIONES

PRIMERA. – Solicitud y órganos intervinientes.

Del marco normativo expuesto, se concluye que la determinación del riesgo por lactancia debe realizarse de manera individualizada, atendiendo al destino de la jueza o magistrada y a las funciones que dentro del mismo debe desarrollar. Así, una vez manifestado el riesgo por lactancia por la interesada, será preciso recabar por el órgano competente – presidencias de los Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo, según los casos- del servicio de prevención de riesgos laborales del CGPJ, la elaboración del correspondiente informe, conforme al procedimiento de actuación y comunicación en caso de lactancia.



SEGUNDA. – Evaluación individualizada del riesgo: contenido del informe de la Sección de Prevención de Riesgos del CGPJ.

En el informe, que deberá elaborar el servicio de prevención de riesgos laborales del CGPJ, se evaluarán de modo individualizado los riesgos que puedan afectar a la lactancia materna según el órgano de destino. Esta evaluación consistirá en un examen sistemático de los aspectos de la actividad profesional que deberá recoger, entre otros extremos, si en el desarrollo de su actividad profesional la jueza o magistrada: i) realiza o no guardias, y en su caso si son de 24 horas y disponibilidad, o de presencialidad; ii) celebra o no vistas y con que periodicidad; iii) recibe o no declaraciones fuera de la celebración de los juicios que celebra; iv) tiempo dedicado al dictado de autos, providencias o sentencias, resultantes de los juicios celebrados v) tiempo de atención a profesionales.

TERCERA. – Identificación de los riesgos.

Tras este análisis en función de la actividad, se procederá a la identificación de los riesgos, según lo contemplado en el anexo VII del RD 298/2009, de 6 de marzo, que modifica el RD 39/97, de 17 de enero, que aprueba el Reglamento de los Servicios de PRL, en relación con la aplicación de medidas para promover la seguridad y salud en el trabajo de la jueza o magistrada.

CUARTA. - Criterios legales a seguir en la adopción de las medidas a adoptar para la evitación del riesgo.

Cuando el resultado de la evaluación revele un riesgo para la lactancia, se deberán adoptar las medidas necesarias para evitar los daños de exposición a dicho riesgo, con prioridades ordenadas (arts. 15.1.g, 16.2, 25.2 y 26 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales; y arts. 8 y 9 del Reglamento de los Servicios de Prevención) teniendo en cuenta que la especial naturaleza de la actividad a desarrollar por la jueza o magistrada, impide incluir dentro de esas medidas el cambio de puesto de trabajo. La medida que deberá tomarse una vez revelado el riesgo es la adaptación de las condiciones de trabajo para su eliminación, con adopción de medidas preventivas. Solo cuando tal adaptación no resulte posible se concederá una licencia de riesgo por lactancia mientras persista la imposibilidad de reincorporación, ante una falta de adaptación de las condiciones de trabajo, y mientras subsista la lactancia natural del hijo o hija hasta que cumpla los nueve meses.

QUINTA- La adaptación del puesto de trabajo como medida principal

La adaptación del puesto de trabajo, consiste en la adopción de las medidas preventivas y de protección necesarias para evitar el riesgo por lactancia derivado de la actividad profesional concreta que desarrolla la jueza o magistrada. La adaptación del puesto de trabajo se caracteriza y le hace diferenciarse de otras figuras, en el hecho de que sea cuales fueren las



medidas que finalmente la configuren, no vendrá acompañada de una reducción o merma de los haberes.

SEXTA.- Medidas orientadas a la adaptación del puesto de trabajo

Conforme a los informes que a estos efectos vienen siendo elaborados por la Sección de Prevención de Riesgos Laborales del CGPJ, se consideran medidas preventivas tendentes a adaptar las condiciones de trabajo aquellas que favorezcan a la eliminación de los riesgos por lactancia materna, tales como:

- Evitar las guardias de trabajo para no realizar trabajo nocturno, tal como se contempla en el artículo 26.1 de la Ley 31/ 1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.
- Evitar jornadas de trabajo de más de 8 horas diarias y 40 horas semanales.
- No trabajar más de cinco días seguidos sin descanso.
- Flexibilidad horaria y autorregulación sobre volumen y ritmo de trabajo.
- Exclusión del Plan anual de sustituciones.
- Disponibilidad de dependencias que reúnan las condiciones sanitarias y de privacidad adecuadas para la extracción y conservación de la leche materna.

SÉPTIMA.- Criterios aplicativos en la adopción de medidas de adaptación del puesto de trabajo.

Las medidas contempladas en el listado precedente, que pueden ser fijadas tanto de modo aislado como de modo acumulativo, no son exhaustivas. No obstante de la relación de medidas transcrita se puede distinguir entre aquellas en las que será precisa la intervención de los órganos de gobierno competentes, como la exclusión del Plan anual de sustituciones o la articulación de un sistema de sustitución de la jueza o magistrada durante el servicio de guardia y otras que deberán ser adoptadas por la propia jueza o magistrada, por ejemplo, mediante la introducción en su agenda de señalamientos de pausas adecuadas que le permitan la extracción de la leche materna. Debe tenerse en cuenta que en aras a conseguir la adaptación del puesto de trabajo y ante la flexibilidad y variedad de las medidas que finalmente se acuerden, puede resultar necesaria, y normalmente así será, la constitución de medidas de refuerzo o apoyo, bien en forma de sustituciones o de comisiones de servicio.

OCTAVA. – Condiciones necesarias para garantizar la lactancia natural: privacidad y medios materiales adecuados.

Para conjurar de manera cierta el riesgo de lactancia materna, como ya se ha avanzado, se deben adoptar también las medidas necesarias para hacer factible de modo real y efectivo la extracción mecánica y la conservación y almacenamiento de la leche materna, entre las que cabe destacar:



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

- El acceso a una sala privada que reúna las condiciones sanitarias y de privacidad adecuadas para la extracción de la leche materna. La puesta a disposición y adecuación de este espacio de privacidad corresponde a la administración competente.
- La disposición de elementos adecuados para la conservación y almacenamiento de la leche materna, recursos cuya facilitación también corresponde a la administración competente.

NOVENA. - Sobre la gestión del local adecuado.

Respecto a la posibilidad de que la jueza o magistrada tenga acceso a una sala privada que reúna las condiciones necesarias para la extracción de leche materna en las debidas condiciones de privacidad e higiénico-sanitarias, hay que tener en cuenta que en la actualidad no existe una obligación de disponer de salas específicas para esa situación en las sedes judiciales. No obstante, para el caso de que no existiera una sala de lactancia en la concreta sede, lo cierto es que la jueza o magistrada, con carácter general, dispondrá de un despacho propio que le permitirá la extracción en condiciones de privacidad. En caso contrario esta circunstancia ya habrá sido advertida en la evaluación de riesgos iniciales conforme al Plan de Prevención de Riesgos de la Carrera Judicial.

DÉCIMA. – Sobre la gestión de los elementos adecuados para la conservación y almacenamiento de la leche materna.

En cuanto a la disposición de elementos adecuados para la conservación y almacenamiento de la leche materna su facilitación corresponde a la administración competente. Estos medios, con carácter general, se concretan en el acceso al uso de una nevera dentro de las instalaciones de la sede judicial. Para el caso de que esta nevera no exista, los órganos de gobierno deberán llevar a cabo cuantas acciones sean necesarias para su obtención de la administración. Resulta razonable considerar que la definitiva eliminación de los riesgos que afectan a la lactancia natural, tras haber planificado las medidas preventivas tendentes a adaptar las condiciones de trabajo, labor eminentemente compleja, no puede quedar sometida a la no obtención de un simple aparato de refrigeración. Por ello, en caso de que la administración prestacional no responda a la necesidad de instalar un dispositivo adecuado para la conservación y almacenamiento de la leche materna será posible, de modo subsidiario, que el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales gestione su obtención, sin perjuicio de su derecho de repetición contra la administración competente.

DECIMOPRIMERA. - La adopción de medidas orientadas a la adaptación del puesto como medida prioritaria y principal.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

La adecuación de las condiciones y del tiempo de trabajo de la jueza o magistrada afectada es, como ya se ha adelantado, la primera solución que debe intentarse cuando la evaluación de riesgos revela una posible repercusión sobre la lactancia. Solo si tras analizar las medidas que podrían eliminar el riesgo por lactancia se desprende que la adaptación del puesto de trabajo no resulta reglamentaria, técnica u objetivamente posible o no puede razonablemente exigirse por motivos justificados, se concederá la licencia por riesgo durante la lactancia natural de hijos menores de nueve meses.

DECIMOSEGUNDA. – Duración y seguimiento de la medida.

Las medidas de adaptación del puesto de trabajo o en su caso la licencia de riesgo por lactancia estará en vigor, como máximo, hasta el momento en el que el hijo o hija cumpla los nueve meses de edad, y en ambos casos estas decisiones se acompañarán de mecanismos de seguimiento y control, sin perjuicio de la revisión periódica que pueda establecerse para valorar su mantenimiento en función de la variación de las circunstancias.

Madrid, 2 de febrero de 2023

Alicia González Timoteo

Jefa de Sección del Servicio de Estudios e Informes

Firmado digitalmente