



DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO

K562(116)2012

Juridico

0057

ORD.: _____

MAT.: Atiende consulta que indica.

ANT.: 1) Pases N° 04 de 03.01.2012³ y N° 369 de 05.11.2012, de Sra. Subdirectora del Trabajo.
2) Correo electrónico de 08.10.2012, del Departamento Jurídico.
3) Correos electrónicos de 08.10.12, 01.06.2012, y 24.01.2012 de recurrente.
4) Acta de comparecencia de 31.05.2012.
5) Presentación de 16.01.2012, de Sr. Sergio Oyanedel Galmez por Sociedad Pro Ayuda del Niño Lisiado.

SANTIAGO,

07 ENE 2013

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO
A : SRES. SOCIEDAD PROAYUDA DEL NIÑO LISIADO
AV. LIBERTADOR BERNARDO O'HIGGINS N° 4620
SANTIAGO

Mediante presentación del antecedente 5), complementada a través de documentos signados con números 4) y 3), han solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de la situación de una madre trabajadora que se encuentra gozando del permiso postnatal parental por la mitad de su jornada laboral y que durante dicho período el empleador determina otorgar feriado colectivo.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

La Ley N° 20.545 de 17 octubre de 2011, introdujo diversas modificaciones al Código del Trabajo respecto de las normas protectoras de la maternidad, entre las cuales se contempla el permiso postnatal parental, establecido en el nuevo artículo 197 bis del Código del Trabajo, el que en sus incisos primero y segundo, preceptúa:

"Las trabajadoras tendrán derecho a un permiso postnatal parental de doce semanas a continuación del período postnatal, durante el cual recibirán un subsidio cuya base de cálculo será la misma del subsidio por descanso de maternidad a que se refiere el inciso primero del artículo 195.

"Con todo, la trabajadora podrá reincorporarse a sus labores una vez terminado el permiso postnatal, por la mitad de su jornada, en cuyo caso el permiso postnatal parental se extenderá a dieciocho semanas. En este caso, percibirá el cincuenta por ciento del subsidio que le hubiere correspondido conforme al inciso anterior y, a lo menos, el cincuenta por ciento de los estipendios fijos establecidos en el contrato de trabajo, sin perjuicio de las demás remuneraciones de carácter variable a que tenga derecho".

De la norma legal precedentemente transcrita se desprende que el legislador otorgó a la madre trabajadora el derecho a gozar de un permiso, a continuación del descanso postnatal, por doce semanas en caso de hacer uso de dicho permiso a tiempo completo, o bien, de dieciocho semanas, de optar por reincorporarse a sus funciones por la mitad de su jornada.

En relación a dicho permiso, la doctrina vigente de este Servicio, contenida en Dictamen N° 4052/083 de 17 de octubre de 2011, ha precisado que *"el objetivo o finalidad perseguido por el legislador con la nueva normativa, según aparece de manifiesto en el Mensaje con el que S.E. el Presidente de la República envió a tramitación el respectivo proyecto de ley, fue efectuar las modificaciones legales necesarias a las normas del Código del Trabajo sobre protección de la maternidad a fin de modernizarlas, procurando alcanzar tres grandes objetivos: garantizar el mejor cuidado de los hijos, permitir que más madres se beneficien con la protección a la maternidad, aumentar la corresponsabilidad de padre y madre en el cuidado de los hijos y facilitar una mayor conciliación entre familia y trabajo para los hombres y mujeres en nuestro país."* La misma jurisprudencia, ha sostenido que el referido permiso tiene el carácter de irrenunciable.

De acuerdo a lo anterior, preciso es sostener que el nuevo beneficio contemplado en la norma legal citada precedentemente, está enfocado a facilitar el debido cuidado que requieren los hijos de madres y padres trabajadores, procurando compatibilizar la vida familiar con el trabajo.

En similares términos se ha pronunciado esta Dirección, en Dictamen N°351/007 de 20.01.2012, el cual ha manifestado que:

"6.- En lo que respecta a esta consulta, cabe hacer hincapié nuevamente, en que uno de los objetivos perseguidos por el legislador al establecer el permiso postnatal parental y sus alternativas de

ejercicio, es facilitar el apego necesario en la primera etapa de desarrollo del o los hijos de las madres trabajadoras y propender al mejor cuidado de éstos, favoreciendo así, a través de la opción de laborar media jornada, la compatibilización entre el desarrollo laboral de la madre y el debido cuidado de sus hijos menores.”

“Teniendo presente lo expuesto, posible es convenir que el cumplimiento de los señalados objetivos puede ser logrado adecuadamente y en mayor grado si la madre dispone diariamente del tiempo necesario para tales efectos, lo que no ocurriría si se estimare que para tal fin debe atenderse a la jornada semanal convenida, por cuanto ello podría implicar concentrar en uno o dos días la totalidad de la media jornada que le corresponde cumplir por haber ejercido esta opción, situación que no se aviene con los objetivos antes mencionados ni con el espíritu perseguido por el legislador al establecer esta normativa.”

“Atendido todo lo señalado, en opinión de este Servicio, la media jornada laboral a que se refiere el artículo 197 bis, se encuentra referida a la mitad de la jornada diaria convenida por la beneficiaria.”

Precisado lo anterior, cabe considerar que por su parte el artículo 67 del Código del Trabajo, dispone:

“Los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo con las formalidades que establezca el reglamento”.

A su vez, los incisos 1° y 2° del artículo 76 del Código del Trabajo establecen que:

“Los empleadores podrán determinar que en sus empresas o establecimientos, o en parte de ellos, se proceda anualmente a su cierre por un mínimo de quince días hábiles para que el personal respectivo haga uso del feriado en forma colectiva”.

“En este caso, deberá concederse el feriado a todos los trabajadores de la respectiva empresa o sección, aún cuando individualmente no cumplan con los requisitos para tener derecho a él, entendiéndose que a éstos se les anticipa”.

Del análisis conjunto de las normas legales citadas y transcritas, preciso es sostener que los trabajadores con más de un año de servicio tienen derecho a un descanso anual de 15 días hábiles, período durante el cual deben percibir remuneración íntegra.

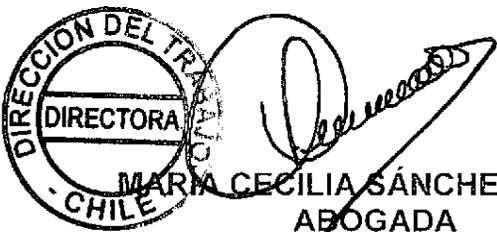
Asimismo, se colige que el empleador cuenta con la facultad legal de otorgar feriado colectivo por un periodo mínimo de quince días, a todos los trabajadores de su empresa o a los de un establecimiento o sección, en cuyo caso se incluyen aquellos dependientes que no cumplan aún los requisitos para hacer uso del derecho, anticipándoseles éste.

Ahora bien, tal como se señalara anteriormente, el objetivo perseguido por el legislador al establecer el permiso postnatal parental, se traduce en propender un equilibrio entre un mejor cuidado de los hijos y sus labores para las madres y padres trabajadores, a continuación del descanso postnatal. Por su parte el feriado anual tiene la finalidad de la recuperación síquica y física del trabajador ocasionada por el desgaste de un año de trabajo, de lo cual se sigue que ambos derechos obedecen a una naturaleza y objetivos distintos, por lo que ambos no pueden superponerse, esto es, pretender que puedan coincidir durante el mismo período, máxime si se considera que ambos tienen el carácter de irrenunciables.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe reiterar que, según ya se señaló, el legislador otorga a las madres trabajadoras el derecho a optar por ejercer el permiso postnatal parental a tiempo completo por doce semanas, o bien por la mitad de su jornada por dieciocho semanas, en cuyo caso la jornada diaria se reduce al período en que la trabajadora se encuentra efectivamente obligada a prestar servicios.

Lo anterior permite sostener, que si las trabajadoras se encuentran gozando del permiso postnatal parental por la mitad de su jornada diaria y el empleador decide otorgar feriado colectivo en el mismo período, aquellas mantienen el derecho a descanso anual por el tiempo de la jornada en que no se encuentran obligadas a prestar servicios, en virtud del ejercicio del permiso referido, pudiendo impetrar la parte pendiente de su feriado legal una vez concluido éste, o en una oportunidad posterior.

Saluda atentamente a Ud.


 MARIA CECILIA SÁNCHEZ TORO
 ABOGADA
 DIRECTORA DEL TRABAJO


 MAOM/SMS/MOP
DISTRIBUCIÓN:

-Jurídico
 -Partes
 -Control