ESTABLECE EL FUERO PATERNAL

BOLETÍN N°4465-13

1) Idea Central

En virtud de este proyecto de ley, se entregan los beneficios asociados a la estabilidad laboral que otorga el fuero maternal, al padre bajo ciertas circunstancias.

Con miras a fortalecer el compromiso de la sociedad con el fortalecimiento de la familia, facilitando el más amplio desarrollo de sus integrantes, esta iniciativa busca extender las posibilidades del fuero maternal, entendido como estabilidad laboral, al padre. Lo anterior, en el evento de que la mujer no esté trabajando.

Los bienes jurídicos a proteger son la integridad de la familia, la estabilidad laboral del hombre, y la protección de los hijos

2) Fuero maternal

Es el derecho de toda trabajadora embarazada a no ser despedida durante su embarazo, ni hasta un año después de terminado el post natal, a menos que exista la autorización de un juez.

El juez puede autorizar el término de este derecho, a través del procedimiento del desafuero, en los siguientes casos:

Por vencimiento del plazo convenido en el contrato, el caso de los contratos a plazo fijo.

Por conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, en el caso de los contratos por obra, pieza o faena terminada.

Por falta de probidad de la trabajadora, por injurias o conducta inmoral grave debidamente comprobada, por incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.

Tienen derecho al fuero maternal todas las trabajadoras dependientes, incluso las trabajadoras de casa particular.

Si la trabajadora es despedida a pesar de estar embarazada, debe acreditar su embarazo presentando al empleador un certificado médico, tras lo cual debe ser reintegrada a sus labores, quedando sin efecto el despido y teniendo derecho a su remuneración por el tiempo que haya permanecido sin asistir a su trabajo.

Las trabajadoras que manifiesten al tribunal la intención de adoptar un hijo o una hija tienen derecho a fuero maternal durante un año, contado desde la fecha de la resolución que el juez o jueza dicte otorgando a la trabajadora el cuidado personal o la tuición del hijo o hija. Si la trabajadora madre adoptiva es despedida mientras goza del fuero maternal, debe acreditar que tiene el cuidado personal o la tuición de un niño o niña, presentando a su empleador copia autorizada de la resolución del tribunal que le haya otorgado el cuidado personal o la tuición del niño o niña, tras lo cual debe ser reintegrada a sus labores, quedando sin efecto el despido y teniendo derecho a su remuneración por el tiempo que haya permanecido sin asistir a su trabajo.

Si la trabajadora no es reintegrada en cualquiera de los dos casos anteriores, debe presentar un reclamo a la Inspección del Trabajo correspondiente al domicilio del empleador. Si allí no se restablece su derecho, ella debe presentar una demanda ante el Juzgado del Trabajo respectivo, para lo cual requiere que la represente un abogado. Si no cuenta con recursos para ello, puede solicitar uno/a en la Corporación de Asistencia Judicial correspondiente a su domicilio.

Es importante también tener presente que en caso de muerte de la madre en el parto o durante el permiso post natal, dicho permiso o el resto de él corresponderá al padre, quien gozará de fuero y tendrá derecho al subsidio maternal.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 del Código del Trabajo, el fuero maternal de que goza una trabajadora embarazada se extiende desde el inicio de su embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de postnatal. En otras palabras cuando el hijo cumpla un año y 84 días de edad.

3) Normativa Internacional

- El Convenio n° 156 de la OIT sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, ratificado por Chile en 1994, establece en su artículo 3 n° 1: "Con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, cada Miembro deberá incluir entre los objetivos de su política nacional el de permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares".
- La Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de discriminación contra la Mujer de la ONU, ratificada por Chile en 1989, establece en su Artículo 11 n° 2: "A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para: a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil; b) Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales; c) Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades

familiares son aspectos de cuestiones más amplias relativas a la familia y a la sociedad, que deberían tenerse en cuenta en las políticas nacionales".

- La no discriminación y la protección social de la maternidad y el cuidado infantil reconocidos en Chile por la vía de la ratificación de tratados internacionales, que deben entenderse incorporados al ordenamiento jurídico nacional, tal y como lo establece el artículo cinco, inciso segundo, de nuestra Constitución.

4) Leyes vinculadas al fuero maternal y derechos laborales de las trabajadoras y trabajadores

- Ley base de cálculo de subsidio maternal, Ley N°19.299, promulgada el 8 de Marzo de 1994. Esta Ley contempla una fórmula que asegura a las trabajadoras un subsidio de montos similar a su remuneración real.

- Ley que concede permiso especial a trabajadores en caso de enfermedad grave de sus hijos Ley N°19.505, publicada el 25 de Julio de 1997. Establece la posibilidad de ausentarse del lugar de trabajo hasta por 10 jornadas en un año calendario a la madre trabajadora o al padre, -cuando ambos trabajan y la madre decide que sea él; o que cuando ella falta por cualquier causa-, en el evento que la salud de un hijo menor de 18 años requiera atención personal de sus padres por accidente grave, enfermedad terminal en fase final, o enfermedad grave, aguda y con probable riesgo de muerte. El mismo beneficio se concede a quien tenga la tuición del menor de 18 años que se encuentre en alguna de dichas situaciones. Se contemplan asimismo diferentes formas de compensación de las jornadas no trabajadas, las que deberán establecer de común acuerdo por las partes.
- Ley que modifica el Código del Trabajo en materia de protección de la maternidad, N°19.591, publicada el 9 de Noviembre de 1998. Prohíbe condicionar el acceso,

la movilidad, los ascensos y la renovación del empleo de las mujeres a la inexistencia de embarazo; elimina la excepción que afectaba a las trabajadoras de casa particular, en el sentido de que estaban excluidas del derecho a gozar del fuero maternal; y amplia el beneficio de salas cunas a las trabajadoras de cadenas de empresas, ya que actualmente el mínimo de 20 trabajadoras para acceder a este derecho no se exige en cada establecimiento o filial, sino que en la empresa en su totalidad. De esta forma, las mujeres que trabajan, por ejemplo, en una determinada tienda, tienen derecho a sala cuna si es que al contar a todas las mujeres que trabajan en la misma tienda pero en otros locales comerciales, suman en total 20 trabajadoras.

- Ley de Adopción N°19.670, publicada el 15 de Abril de 2000 que tiende en determinados casos el beneficio del fuero maternal a mujeres que adoptan un hijo. La Ley 19.250 otorgó el permiso post natal al padre, si la madre muere en el parto o mientras estuviera utilizando dicho permiso, pero no le concedía el fuero que tienen las mujeres trabajadoras y que impide que las despidan del trabajo hasta un año después de expirado el permiso post natal. Esta Ley pretende equiparar a estos padres que usufructúan, a causa de la muerte de la madre, del permiso post natal y les otorga también a ellos dicho fuero. Asimismo, otorga fuero por un año a las mujeres y a los hombres viudos o solteros que manifiesten al tribunal su voluntad de adoptar un hijo en conformidad a las disposiciones de la Ley de Adopción. El año de fuero se cuenta en este caso desde que el juez dicte la resolución que confía el cuidado personal o la tuición a estos trabajadores.

- Ley de Descanso Dominical N°19.482, publicada el 3 de Diciembre de 1996. Modifica el artículo 38 del Código del Trabajo, otorgando a los trabajadores exceptuados del descanso dominical el derecho de que el día de

descanso semanal que les corresponde recaiga al menos una vez al mes en día Domingo.

- Ley 19.250, publicada el 30 de Septiembre de 1993 contiene reformas al contrato individual de trabajo. Esta Ley contiene una serie de disposiciones relativas a mejorar las condiciones de trabajo de las mujeres, como por ejemplo: eliminación de la prohibición legal que tenía la mujer de desempeñar ciertas faenas como las subterráneas; permiso post natal y el respectivo subsidio para el padre en caso de fallecimiento de la madre trabajadora; opción para que el padre, a elección de la madre, ejerza el permiso por enfermedad de un hijo menor de un año; permiso por enfermedad del menor de un año para la trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado al menor por tuición o medida de protección; establecimiento de jornada legal y porcentaje de ingreso mínimo para las trabajadoras de casa particular.

- Adicionalmente la propia Constitución expresamente reconoce el principio de no discriminación (artículo 19 n° 2), por lo que la maternidad y el cuidado infantil no debieran ser obstáculo para que las los integrantes de la familia logren una participación laboral, y en todo ámbito equitativa. Asimismo, el artículo 1º, inciso 2, de la Constitución reconoce a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad.

5) Estadísticas:

- Para efectos de esta iniciativa es relevante notar el significativo aumento de los hogares nucleares (30% en 1970 A

57% en 2000), El ingreso familiar esta limitado al que obtengan los padres que trabajan, si solo uno trabaja y pierde el empleo esto tiene un importante impacto en la familia

Tipo de Hogares según los CENSOS

(porcentaje)

Tipo de Hogares	Años			
	1970	1982	1992	2002
Unipersonales	5,7	7,1	8,3	8,3
Nuclear	30,3	53,1	58,0	57,9
Extenso	47,4	31,0	23,4	23,4
Otro tipo	16,6	8,8	10,4	10,4
Total	**100,0**	**100,0**	**100,1**	**100,0**

Fuente: INE, CENSOS de Población y Vivienda

- Para efectos de esta iniciativa se debe destacar que en el año 2002, el jefe de hogar sigue siendo en un 68% de los casos el hombre

Hogares según sexo del jefe de hogar

(porcentaje)

Años	Mujeres	Hombres	Total
1990	21,0	79,0	100
1991	21,8	78,2	100
1992(*)	25,3	74,7	100
1993	22,5	77,5	100
1994	22,0	78,0	100
1995	22,6	77,4	100
1996	20,3	79,7	100
1999	22,0	78,0	100
2002(*)	31,5	68,5	100

Fuente: INE. Encuesta Suplementaria de Ingresos. Trimestre Oct-Dic.

(*) Para 1992 y 2002 los datos corresponden a los CENSOS del mismo

- Las remuneraciones promedio de los hogares , es baja en los grupos de edad en que existe una mayor fertilidad, una eventual perdida del trabajo del jefe de hogar recién nacidos

los hijos implica una dificultad enorme de superar para la familia

Remuneración media mensual del trabajo según grupos de edad

(pesos)

Años / Sexo	Grupos de edad							Total
	15 a 24	25 a 29	30 a 34	35 a 44	45 a 54	55 a 64	65 y más	
1996	**...**	**...**	**...**	**...**	**...**	**...**	**...**	**229.772**
Mujeres	101.155	152.450	158.585	169.444	198.742	166.930	190.063	159.701
Hombres	104.885	172.866	240.775	296.687	393.221	299.063	325.047	264.527
1997	**117.929**	**190.981**	**236.922**	**291.663**	**314.782**	**353.563**	**384.793**	**259.140**
Mujeres	113.830	168.306	199.914	188.201	220.902	222.759	163.414	183.651
Hombres	120.257	203.978	254.944	346.801	360.864	402.221	455.736	297.154
1998	**130.047**	**223.500**	**254.418**	**287.437**	**335.100**	**314.426**	**454.955**	**271.561**
Mujeres	133.292	196.075	216.040	220.350	234.505	231.695	197.554	207.895
Hombres	128.272	239.745	274.949	324.147	387.595	350.310	538.215	305.045
1999	**127.557**	**205.335**	**232.716**	**261.456**	**305.878**	**294.110**	**270.363**	**245.410**
Mujeres	130.579	198.764	193.601	219.493	242.432	207.071	211.185	205.092
Hombres	125.993	209.143	254.909	484.864	340.169	329.187	288.926	266.665
2000	**131.728**	**211.398**	**240.510**	**276.953**	**317.585**	**355.292**	**317.604**	**263.699**
Mujeres	136.147	205.981	208.168	213.401	241.762	228.529	191.128	208.959
Hombres	129.371	214.692	257.142	312.150	359.312	404.610	361.483	292.502

Fuente: INE, Encuesta Suplementaria de Ingresos. Trimestre Octubre-Diciembre

(1) Incluye sólo ingresos de la ocupación. Excluye ingresos de otras fuentes.

(2) Pesos de octubre de cada año.

6) Algunas consideraciones psicológicas y sociológicas

- En primer lugar, la propuesta puede justificarse desde la noción actual de la Parentalidad, en tanto un adecuado ejercicio de ésta incluye tanto conductas desarrolladas desde el rol de padre como desde el rol materno. De este modo, el fuero masculino releva el rol del progenitor, en el sentido de que refuerza la tesis de que una Parentalidad completa requiere de ambos roles. Así, en condiciones óptimas, la crianza y el cuidado de los hijo(a)s es una tarea que debe desarrollarse desde ambos progenitores.
- Por otra parte, la iniciativa obedece a la obligación de dar cumplimiento a la Convención de los Derechos de los Niño(a)s ratificada por nuestro país el año 1990. Dicha Convención estipula en uno de sus

artículos que todo niño o niña debe tener sus necesidades básicas cubiertas. En este sentido, es indudable cómo un despido laboral del progenitor, cuando éste es el único ingreso percibido por el grupo familiar, impacta totalmente en el cumplimiento de este derecho, produciéndose una situación de vulneración. En este sentido, la propuesta puede visualizarse como una manera de prevenir futuras vulneraciones en ese sentido o más aún, en otros Derechos citados en la Convención. De hecho, sin ir más lejos, es indudable que si el grupo familiar no cuenta con un soporte económico que permita su subsistencia, se vivirá una situación de alto estrés familiar, el cual, de acuerdo a estudios en la materia, es claramente un factor de riesgo en la ocurrencia de situaciones de violencia intrafamiliar y/o maltrato infantil, en todas sus formas. Esto último se acentúa si se visualiza el alto impacto que tiene para el hombre el despido laboral, a diferencia de la mujer, en donde se ha descrito que otras situaciones proporcionan contextos más estresantes. Así, es indudable la carga afectiva que una situación de esta índole conlleva en el hombre y sin lugar a dudas, a la familia completa, si se piensa que éste es el único ingreso percibido por la familia.

- Por último puede argumentarse desde la idea de que todo niño o niña menor de un año se encuentra en una condición de vulnerabilidad, ya que si no cuenta con adultos que satisfagan sus necesidades básicas, su sobrevivencia está en riesgo. En este sentido, tanto la alimentación, como el contar con un techo y abrigo resultan cruciales en esta etapa de ciclo vital, puesto que existe una nula capacidad de autonomía y autovalencia. Sin lugar a dudas, el no contar con estos recursos pone en riesgo la salud e integridad del niño o niña, tanto en términos de su desempeño físico como psicológico. Así, las secuelas de daños en esta etapa de la vida son muy profundas y marcan o determinan el desarrollo posterior.

7) Conclusión

La idea entonces de establecer un Fuero Paternal, en las condiciones establecidas en el artículo 174, en aquellos casos en que la madre no se encuentre trabajando, significa un compromiso con la integridad y bienestar de la familia, con la estabilidad laboral del hombre, y con la protección de los niños de nuestro país, garantizándoles unas condicionas que posibilitan una mejor calidad de vida en momentos claves para la conformación de su personalidad, y contribuyendo a viabilizar de esta manera, el desarrollo de personas mas equilibradas y con un mejor desenvolvimiento en las diversas esferas de la vida moderna en sociedad

En consecuencia, venimos en proponer a esta honorable Cámara el siguiente PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL DERETO CON FUERZA DE LEY Nº 1 que fija el

texto refundido, coordinado y sistematizado del código del trabajo.

PROYECTO DE LEY:

ARTÍCULO ÚNICO.- Agrégase el siguiente artículo 201 Bis, al Decreto con Fuerza de ley Nº 1, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del código del trabajo:

ARTÍCULO 201 Bis.- Se establece un Fuero Paternal, por el término señalado en el artículo 201, y en las condiciones establecidas en el artículo 174, en aquellos casos en que la madre no tenga la calidad de trabajadora, de conformidad al artículo 3 de este Código. Para que el padre pueda impetrar el fuero deberá encontrarse en cumplimiento de todas las obligaciones que en su calidad de tal le ha impuesto la ley.

GABRIEL SILBER ROM0
DIPUTADO DE LA REPÚBLICA