Boletín N° 10.476-13

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señor De Urresti, señoras Goic y Muñoz y señores Larraín y Letelier, que permite ceder días de feriado anual o permiso legal a un padre o madre de un hijo o hija que padezca de una enfermedad grave, discapacidad o accidente.

Introducción

El proyecto que presentamos a continuación dice relación con instaurar una nueva normativa en el Código del Trabajo que permita la cesión entre trabajadores de una misma empresa, de días de vacaciones, para el cuidado de un hijo que padezca una enfermedad grave, una discapacidad o bien haya sufrido un accidente.

El cuidado de personas dependientes que requiere algún tipo de cuidado especial, muchas veces implica la renuncia a los trabajos por parte de trabajadores que deben realizar esta labor, toda vez que no cuentan con los permisos laborales adecuados que permitan conciliar la vida familiar-personal con la vida laboral.

La conciliación de la vida familiar con el trabajo resulta muy importante para el bienestar personal de los trabajadores, puesto que se traduce indirectamente en un beneficio para el empleador, quien tendrá a su cargo a personas más comprometidas y por tanto más productivas.

Se ha señalado por ejemplo que "siendo el objetivo prioritario de rodas las empresas la obtención de beneficios económicos, cada vez más empresarios y empresarias consideran que la conciliación de la vida laboral, familiar y personal mejora la calidad de vida de su plantilla, lo que revierte en un aumento en la productividad y del rendimiento económico. Las empresas empiezan a ser más conscientes de que el bienestar personal está directamente relacionado con su pleno rendimiento y que los trabajadores rinden más cuando las necesidades de su vida familiar y personal están cubiertas."

Es así, que dentro de las normas que se buscan impulsar para lograr esta conciliación están aquellas que dicen relación con las siguientes situaciones:

- El desarrollo de los recursos y estructuras sociales que permitan el cuidado y la atención de personas dependientes (menores, adultos mayores, personas discapacitadas)
- La reorganización de los tiempos y espacios de trabajo
- El establecimiento de medidas que posibiliten a los trabajadores, desarrollarse en distintas facetas de su vida.
- La modificación de los roles tradicionales de mujeres y hombres respecto de su implicancia en el hogar, la familia y el trabajo.[1]

En nuestro ordenamiento jurídico, la conciliación de la vida familiar y profesional ha sido objeto de poca atención a lo largo de la historia de nuestro derecho laboral[2] y si

bien existen ciertas reglas dentro en el Código del Trabajo que van en esa tendencia, aun nos encontramos lejos de lo que debiera ser una legislación que satisfaga realmente lo que entendemos por conciliación entre vida laboral y familiar o personal.

Una de las normas que propende precisamente a lo que nos referimos, es la modificación que se realizó en materia de permiso post natal, cuando se aprobó la extensión de la licencia post natal para la madre trabajadora de los 84 días iniciales a 12 semanas adicionales.
Sin embargo aún hay tareas pendientes. Una de ellas dice relación con el cuidado de hijos con enfermedades graves, discapacitados o que hayan sufrido algún accidente que requiera de los cuidados especiales que solo un padre o madre pueda dar[3].

Objetivo del proyecto

El proyecto que presentamos a continuación va en la tendencia de la protección cada vez mayor de la relación trabajo-familia.

Se pretende establecer una nueva norma que permita la transferencia de días de vacaciones entre trabajadores de una misma empresa y bajo ciertas condiciones.

Es una regla que apela a la solidaridad en el ámbito laboral y que en definitiva no afecta al empleador puesto que no hay realmente un permiso laboral sino una transferencia de días de feriado legal.

Se presenta este proyecto teniendo presente especialmente que el ámbito de aplicación de la nueva norma, es una preocupación social y transversal, y que por tanto puede afectar a cualquier miembro de nuestra comunidad.

Normativa actual

Acorde a nuestro ordenamiento jurídico actual, los permisos laborales para trabajadores con hijos con enfermedad grave se encuentran regulados en los artículos 199 y 199 bis del Código del Trabajo. En estas normas se regulan los casos excepcionales en que los trabajadores de una empresa en particular pueden solicitar permisos adicionales para proporcionar un cuidado adecuado a sus hijos enfermos.

Los casos que se contemplan son excepcionales y son los siguientes:

1. Art. 199: permiso para la madre trabajadora para cuidar a hijo menor de un año cuando la salud de este (enfermedad grave) requiera los cuidados de la madre en el hogar. Está contemplado un subsidio monetario estatal en este caso, esto es dinero equivalente a remuneraciones y asignaciones recibidas. El padre trabajador podrá hacer uso de este derecho cuando la madre lo decida.

2. Art. 199 bis: permiso para la madre trabajadora con hijo menor de 18 años, con problemas de salud por accidente grave o enfermedad terminal en su fase final o

enfermedad grave, aguda y con riesgo probable de muerte. No se contempla remuneración para el trabajador que hace uso del permiso. El padre trabajador puede hacer uso de este permiso cuando la madre así lo decida.

3. Art. 199 bis: permiso laboral para los padres que tengan bajo su cuidado un menor con discapacidad, inscrito en el Registro Nacional de Discapacidad, o siendo menor de 6 años, con la determinación diagnostica del médico tratante.

Si bien la legislación actual se hace cargo de los casos descritos anteriormente, aún falta que se realice una adecuación a este tipo de normas que importen una real conciliación entre la vida familiar y la vida profesional.
Acorde a esta tendencia encontramos actualmente en este parlamento 3 proyectos que buscan reforzar la idea anteriormente señalada y que van en relación con la extensión de permisos en casos de enfermedades graves. Los proyectos son: 1) modificación del Código del Trabajo para extender permiso laboral en favor del trabajador a cargo de un adulto mayor que sufre enfermedad grave (Boletín 10299-13); 2) modificación del Código del Trabajo en materia de permiso laboral por enfermedad grave del hijo y extiende el permiso no solo a la madre sino también al padre trabajador (Boletín 10235-13); y 3) modificación del Código del Trabajo para conceder permiso laboral al trabajador cuyo cónyuge ha sido diagnosticado con enfermedad grave (Boletín 8441-13).

Es necesario señalar que estos proyectos están en tramitación, sin embargo, a la fecha aún no han sido mayormente discutidos.

Caso francés

En Francia, el año 2014, se aprobó una modificación al Código del Trabajo[4], que concede la posibilidad a los trabajadores de una empresa, de donar, con acuerdo del empleador, parte de sus días de vacaciones a otros trabajadores que necesitaren cuidar a hijos con enfermedades graves, discapacidad o que hubieren sufrido algún accidente grave.

A propósito de esta norma, se conoció el caso de un trabajador francés cuya hija de 5 años sufría cáncer de riñón y a quien sus compañeros de trabajo donaron días de sus propias vacaciones para que él pudiera cuidar a su hija. La situación de este trabajador francés fue noticia mundial, puesto que gracias a la solidaridad de sus compañeros de trabajo logró reunir 350 días de vacaciones para cuidar a su hija con enfermedad terminal[5].

Esta situación nos inspira y sirve de base para el cambio a la legislación que pretendemos en el contexto del presente proyecto de ley.

Convención de los Derechos del Niño

El apropiado cuidado de un niño con enfermedad grave se enmarca dentro de los artículos de la Convención de Derechos del niño (en adelante "La Convención), ratificada por Chile el año 1990.

El artículo 3 de "La Convención" consagra el principio del interés superior del niño (entendiendo por niño a todo menor de 18 años). Se establece que:

"1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial que se atenderá será el interés superior del niño.
2. Los Estados Parte se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables ante la ley, y con ese fin tomaran todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas."[6]

Como es posible dilucidar, "la Convención", nos obliga a tomar las medidas legislativas necesarias para asegurar el interés superior del niño y en ese contexto, el cuidado apropiado para su bienestar. Este proyecto se hace cargo de lo planteado en el sentido de instaurar una regla que permite una flexibilidad en la cesión de días de vacaciones entre trabajadores, que a la fecha no existe en nuestra legislación, para que los padres y madres trabajadores tengan una oportunidad adicional a la normativa ya existente para cuidar a sus hijos enfermos.

Igualdad entre hombre y mujer

Nuestro proyecto no hace diferencia entre padre o madre, habla de "trabajador o trabajadora", por tanto podrá ser acreedor del beneficio tanto la madre o el padre trabajador, a diferencia de los permisos actuales que por regla general solo se otorgan a la madre y excepcionalmente al padre, en los casos que estrictamente permite la ley.

Pues bien, en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho que hemos expuesto, presentamos a continuación el siguiente:

---

[1] Conciliación de la vida laboral, familiar y personal. En línea http://www.ib.ccoo.es/comunes/recursos/12/doc22183_Conciliacion_de_la_vida_laboral,_familiar_y_personal._.pdf

[2] Informe biblioteca del Congreso "Permisos laborales por hijo enfermo: en Chile y el derecho comparado". Elaborado por Paola Álvarez.

[3] Uno de los movimientos sociales es "Sin licencia para cuidar", agrupación de padres de hijos con cáncer, que busca lograr una modificación respecto de permisos laborales para cuidar a hijos durante todo el tempo que estén en tratamientos de la enfermedad. En línea http://www.theclinic.cl/2013/04/23/sin-licencia-para-cuidar-una-lucha-por-todos-los-ninos-con-cancer/

[4] Artículo L1225-65-1 del Código del Trabajo Francés. Disponible en línea

[5] Noticia en línea http://www.20minutos.es/noticia/2577077/0/companeros-ceden/350-dias-vacaciones/cuidar-hija-enferma/

[6] Convención de los Derechos del niño. En línea http://unicef.cl/web/convencion/

PROYECTO DE LEY

Introdúzcase el siguiente nuevo artículo 199 ter, en el Código del Trabajo:

“Artículo 199 ter: Un trabajador o trabajadora podrá, a petición suya y de acuerdo con el empleador, ceder de forma gratuita uno o más días de feriado anual o días administrativos a otro trabajador o trabajadora del mismo empleador, que requiera atender personalmente a un menor por encontrarse en alguno de los supuestos descritos en el artículo precedente. Con todo, en ningún caso el trabajador o trabajadora cedente podrá gozar de un feriado anual inferior a diez días hábiles en el respectivo período.

Los días cedidos incrementarán, respectivamente, el feriado anual del trabajador o trabajadora beneficiario y respecto de ellos se aplicarán las normas del Capítulo VII del Título I del Libro I, o los días administrativos a que tenga derecho.

El trabajador o trabajadora beneficiario de uno o más días transferidos en los términos del párrafo anterior, tendrá la remuneración completa durante su ausencia. Este período de ausencia será tratado como un período de trabajo efectivo para la determinación de los derechos y conservará el beneficio de todas las ventajas que había adquirido antes del inicio del período de ausencia.”.