



Base de Dictámenes

fuero maternal contrato reemplazo

NÚMERO DICTAMEN

049272N07

NUEVO:

NO

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

FECHA DOCUMENTO

31-10-2007

REACTIVADO:

SI

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 17427/82, 13310/87, 2963/99, 21345/99, 9600/90, 47550/2005, 27807/2006, 44356/2004

Acción	Dictamen	Año

FUENTES LEGALES

ley 18834 art/2 ley 18834 art/3 lt/c ley 18834 art/10 ley 18834 art/89 dfl 29/2004 hacie ctr art/201 inc/1 ctr art/201 inc/4 ctr art/174 ctr art/194 ctr art/202 inc/2 ctr lib/II tit/II dfl 1/2002 traps

MATERIA

Durante el período en el cual una funcionaria pública se encuentra embarazada y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, está amparada por el fuero laboral, cualquiera sea el estatuto al que esté afecta en el desempeño de sus funciones y con independencia, de la calidad jurídica en que se encuentre prestando sus servicios, razones por las que, para poner fin al contrato de trabajo por la causal de vencimiento del plazo

convenido, se requiere necesariamente de autorización judicial en conformidad a la ley. Asimismo, el código del trabajo, en el lib/ii tit/ii, normativa que resulta aplicable en esta materia a los servicios de la administración del estado acorde art/194, resguarda tanto la estabilidad funcionaria como la salud de la madre trabajadora y la de su hijo, velando por la protección y el debido cuidado y desarrollo de este en su primera etapa de vida, armonizando tales objetivos con el derecho que asiste a la madre de trabajar y contar con un medio de subsistencia. Dichas normas deben interpretarse de modo de posibilitar su cumplimiento cabal, asegurando la debida protección de los menores y garantizando el respeto a la seguridad social.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 49.272 Fecha: 31-X-2007

Se ha dirigido a esta Contraloría General, doña XX, quien se desempeñó, como Administrativo, grado 23°, en el Hospital El Pino, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Sur, mediante diversos contratos de reemplazo, solicitando un pronunciamiento que determine si le asiste el derecho para solicitar la adecuación de su jornada laboral, atendido que se encontraría embarazada desde marzo del año en curso.

Requerido su informe, el Servicio de Salud Metropolitano Sur, lo remitió mediante el Oficio N° 69, de 2007, señalando en lo pertinente, que la interesada se desempeñó en dicho establecimiento, realizando reemplazos esporádicos acompañando la nómina de sus contrataciones.

Agrega, que la recurrente concurrió a la Unidad de Recursos Humanos, donde se le informó que no obstante estar embarazada, por el hecho de encontrarse efectuando reemplazos de determinados funcionarios que deben reintegrarse a sus labores, no le asiste el fuero maternal.

Sobre el particular, cabe señalar, que de los artículos 2; 3, letra c), y 10 del D.F.L. N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, se desprende que los funcionarios públicos pueden ser de planta o a contrata, estableciéndose respecto de los últimos, que su desempeño no podrá exceder del 31 de diciembre de cada año.

Precisado lo anterior, cabe anotar que el inciso segundo del artículo 89 del citado Estatuto Administrativo, dispone que los funcionarios tendrán derecho a gozar de todas las prestaciones y beneficios que contemplen los sistemas de previsión y bienestar social en conformidad a la ley, y de protección a la maternidad, de acuerdo a las disposiciones del Título II del Libro II, del Código del Trabajo.

Enseguida, el inciso primero del artículo 201, del referido Código del Trabajo, establece que durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, la trabajadora estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174 del mismo cuerpo normativo, esto es, al fuero laboral, en cuya virtud el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente.

En este orden de ideas, es menester señalar que el indicado artículo 201 del Código del Trabajo, añade en su inciso cuarto que si por ignorancia del estado de embarazo se hubiere dispuesto el término del contrato en contravención a este precepto, la medida quedará sin efecto y la trabajadora volverá a su trabajo, para lo cual bastará la sola presentación del correspondiente certificado médico o de matrona.

En armonía con la preceptiva indicada, la jurisprudencia emanada de esta Contraloría General

contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 17.427, de 1982; 13.310, de 1987; y 2.963 y 21.345, ambos de 1999, ha sostenido que durante el período en el cual una funcionaria pública se encuentra embarazada y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, está amparada por el fuero laboral, cualquiera sea el estatuto al que esté afecta en el desempeño de sus funciones y con independencia, asimismo, de la calidad jurídica en que se encuentre prestando sus servicios, razones por las que, en consecuencia, para poner fin al contrato de trabajo por la causal de vencimiento del plazo convenido, se requiere necesariamente de autorización judicial en conformidad a la ley.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, se infiere que la interesada se desempeñó "a contrata", asimilada al grado 25° E.U.S. del escalafón de administrativos, en el Hospital El Pino, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Sur, entre el 23 de septiembre de 2004 y el 19 de mayo de 2007, período durante el cual habría quedado embarazada, de modo que, en caso de así acreditarlo en la forma que establece la ley, se encontraría amparada por el fuero laboral, siendo necesario, para poner término a sus servicios, contar con una autorización judicial previa otorgada por el juez competente, tal como lo previene el artículo 174 del Código del Trabajo y lo ha reconocido la jurisprudencia administrativa, contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 9.600, de 1990; 47.550, de 2005 y 27.807, de 2006.

En consecuencia, en mérito de lo anterior, es dable señalar, que la recurrente goza de fuero maternal, y considerando que no ha mediado autorización judicial para poner fin a sus labores, corresponde que sea reincorporada a la brevedad a su empleo, debiendo además, pagársele las remuneraciones del período en que ha estado separada indebidamente de sus labores

Establecido lo anterior, cabe manifestar, que el Código del Trabajo ya citado, consagra en su Libro II, como Título II, el nominado "De la protección a la maternidad"; - encargándose de precisar su artículo 194, que sus disposiciones resultan aplicables a los Servicios de la Administración del Estado -, contemplando una serie de normas de seguridad social, que se traducen en beneficios que se otorgan a la madre funcionaria con el objeto de proteger la maternidad, desde el comienzo del embarazo y durante los primeros años de vida del menor, todo ello, con la finalidad última de velar por la vida y salud, tanto de la madre, como del menor.

En este contexto, el artículo 202 del pertinente decreto con fuerza de ley, previene que durante el período de embarazo, la trabajadora que esté ocupada habitualmente en trabajos considerados por la autoridad como perjudiciales para su salud, deberá ser trasladada, sin reducción de sus remuneraciones, a otra labor, que no sea perjudicial para su estado.

Enseguida, la referida norma señala, que para estos efectos se entenderá, especialmente, como perjudicial para la salud, todo trabajo que: a) obligue a levantar, arrastrar o empujar grandes pesos; b) exija esfuerzo físico, incluido el permanecer de pie largo tiempo; c) se ejecute en horario nocturno; d) se realice en horas extraordinarias, y e) la autoridad competente lo declare inconveniente para el estado de gravidez.

De lo expuesto, es posible colegir, entonces, que desde el momento en que la funcionaria se encuentra embarazada, no puede ser obligada a desempeñar trabajos perjudiciales para la salud, tipificados en el inciso segundo, del artículo 202, del Código del Trabajo, o aquellos que la autoridad declare inconvenientes para el estado de gravidez de la trabajadora, en cuyo caso deberá ser trasladada a cumplir labores compatibles con su estado de embarazo sin reducción de sus remuneraciones.

Lo anterior, es concordante con lo establecido por la jurisprudencia administrativa de este Organismo de Control mediante el dictamen N° 44.356, de 2004, entre otros, que establece que el Código del Trabajo, en el Libro II del Título II. resguarda tanto la estabilidad funcionaria como la salud de la madre

En el Libro II del Título II, reguarda como la trabajadora rionegrina como la cuida de la madre trabajadora y la de su hijo, velando por la protección y el debido cuidado y desarrollo de éste en su primera etapa de vida, armonizando tales objetivos con el derecho que asiste a la madre de trabajar y contar con un medio de subsistencia. Agrega, que dichas normas deben interpretarse de modo de posibilitar su cumplimiento cabal, asegurando la debida protección de los menores y garantizando el respeto a la seguridad social.

Atendido lo expuesto y en armonía con lo antes señalado, corresponde que, una vez reintegrada la funcionaria, quien se encuentra amparada por el fuero maternal, sea además ubicada en labores compatibles con su estado de gravidez, respecto a las normas de protección a la maternidad ya citadas.

POREL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS