

DEPARTAMENTO JURÍDICO  
K. 6803 (1237) 2015

90 años

*Cortés*

ORD.: 29.42 /

MAT.: No resulta jurídicamente procedente autorizar a Ud. el ejercicio del derecho al postnatal, atendido que al momento del fallecimiento de su cónyuge, ésta no detentaba la calidad de trabajadora, lo cual no obsta al derecho a impetrar los permisos referidos en el cuerpo del presente informe.

ANT.: Correo electrónico de 01.06.2015, de Dante Serrano Araya.

SANTIAGO, 12 JUN. 2015

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : DANTE SERRANO ARAYA  
[d.s.araya@gmail.com](mailto:d.s.araya@gmail.com)

Mediante correo electrónico del antecedente, Ud. ha solicitado un pronunciamiento jurídico de este Servicio en orden a determinar la procedencia de ejercer el derecho al permiso postnatal para cuidar a su hijo nacido el 15 de marzo del presente año, atendido el reciente fallecimiento de su mujer y madre del menor.

En forma previa a resolver sobre el particular, cabe señalar que la solicitud en comento fue formulada por Ud., antes de ocurrir el deceso de su cónyuge, mientras ésta se encontraba en grave estado de salud, oportunidad en la que le fue informada la imposibilidad de ejercer el derecho en estudio, atendido que el mismo se encuentra legalmente vinculado a la condición que la madre detente la calidad de trabajadora, circunstancia que no se cumple en la especie.

Precisado lo anterior, es dable indicar que el fallecimiento de su mujer no es una situación que permita modificar lo resuelto por este Servicio, toda vez que el derecho del padre a gozar del permiso postnatal en caso de fallecimiento de la madre, sea éste completo o lo que restare de él, sólo opera en caso de que a la fecha de ocurrencia del hecho aquella tuviere la condición de trabajadora.

De esta suerte, analizado el caso en consulta a la luz de lo comentado en acápites que anteceden, no cabe sino concluir que no resulta jurídicamente procedente autorizar el ejercicio de un derecho como el de la especie, cuando el otorgamiento del mismo se encuentra sujeto a una condición que en la situación expuesta no acaece, cual es, que la mujer haya sido acreedora o titular de dicho beneficio.

La conclusión anotada precedentemente se encuentra en armonía con la reiterada y uniforme jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida, entre otros, en dictamen N° 1455/45, de 11.04.2005.

Sin perjuicio de lo expresado y de acuerdo a expuesto por Ud. en el correo electrónico dirigido a la Presidencia de la República, consta que su hijo nació prematuro y con dificultades en el pulmón, circunstancia que hace aplicable la disposición contenida en el artículo 199 del Código del Trabajo, que en lo pertinente, establece:

*“Cuando la salud de un niño menor de un año requiera de atención en el hogar con motivo de enfermedad grave, circunstancia que deberá ser acreditada mediante certificado médico otorgado o ratificado por los servicios que tengan a su cargo la atención médica de los menores, la madre trabajadora tendrá derecho al permiso y al subsidio que establece el artículo anterior por el período que el respectivo servicio determine. En el caso de que ambos padres sean trabajadores, cualquiera de ellos y a elección de la madre, podrá gozar del permiso y subsidio referidos. Con todo, gozará de ellos el padre, cuando la madre hubiere fallecido o él tuviere la tuición del menor por sentencia judicial.”*

De la norma legal antes transcrita se infiere que el legislador ha establecido que en caso de fallecimiento de la madre, el padre tendrá derecho a un permiso especial por el período que determinen los servicios médicos correspondientes, como también, al subsidio respectivo, cuando la salud del hijo menor de un año requiera de cuidados especiales como consecuencia de una enfermedad grave debidamente certificada o ratificada en la forma establecida en dicho precepto.

Ahora bien, de los antecedentes proporcionados y anteriormente expuestos aparece que en la especie se dan los presupuestos que harían aplicable, respecto del trabajador recurrente, el permiso y subsidio regulado en el artículo 199 del Código del Trabajo, antes transcrito y comentado, debiendo para ello acreditar el cumplimiento de los requisitos que dicha norma legal exige, vale decir, el deceso de la madre y que la enfermedad grave del menor hagan necesaria su atención en el hogar, a través de un certificado médico expedido o ratificado por los servicios que tengan a su cargo la respectiva atención médica.

En relación con lo anterior, cabe expresar a Ud. que mediante dictamen N° 965/26, de 13.03.03, cuya copia me permito adjuntar para su mejor ilustración, este Servicio, interpretando el referido precepto legal en su punto 2) ha resuelto que *“Para los efectos de la atención de un menor de un año que padece de una enfermedad grave en los términos previstos en el citado artículo 199, debe entenderse que el centro hospitalario o de salud en que deba permanecer internado por tal causa, constituye el hogar transitorio de éste, de modo que tal circunstancia no es impedimento para que la madre o el padre, en su caso, impetren el permiso y subsidio correspondiente.”*


De igual manera, cabe agregar que el fallecimiento de su cónyuge otorga el derecho a impetrar los siete días corridos de permiso que contempla la norma del artículo 66 del Código del Trabajo, el cual debe ejercerse en forma continua, esto es, sin interrupciones a partir del día de ocurrido el fallecimiento, gozando, además, de fuero laboral por un mes, a contar del respectivo fallecimiento, lo cual implica que durante dicho lapso el empleador no podrá poner término a su contrato de trabajo sin la autorización previa del juez competente, el que sólo podrá concederla si se invocan las causales de término de contrato establecidas en los N°s. 4 ó 5 del artículo 159, vale decir, vencimiento del plazo convenido o conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, respectivamente, como también, cualquiera de aquellas que prevé el artículo 160 del mencionado Código.

Por último, si el contrato es a plazo fijo o por obra o servicio determinado, inferior a un mes, el fuero laboral sólo se extenderá durante la vigencia del respectivo contrato, circunstancia ésta que determina que no será necesario solicitar el desafuero, al término de ellos.


En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas y jurisprudencia administrativa invocada, cúmpleme informar que no resulta jurídicamente procedente autorizar a Ud. el ejercicio del derecho al

postnatal, atendido que al momento del fallecimiento de su cónyuge, ésta no detentaba la calidad de trabajadora, lo cual no obsta al derecho a impetrar los permisos referidos en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Ud.,

  
**JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



  
RGR/MBA  
Distribución:  
- Jurídico.  
- Parte.  
- Control.