



## Base de Dictámenes

INC, protección a la maternidad, fuero maternal, funcionaria a contrata, reincorporación, pago remuneraciones

<b>NÚMERO DICTAMEN</b> E367320N23	<b>FECHA DOCUMENTO</b> 12-07-2023
<b>NUEVO:</b> SI	<b>REACTIVADO:</b> NO
<b>RECONSIDERADO:</b> NO	<b>RECONSIDERADO PARCIAL:</b> NO
<b>ACLARADO:</b> NO	<b>ALTERADO:</b> NO
<b>APLICADO:</b> NO	<b>CONFIRMADO:</b> NO
<b>COMPLEMENTADO:</b> NO	<b>CARÁCTER:</b> NNN
<b>ORIGEN:</b> DIVISIÓN JURÍDICA	
<b>CRITERIO:</b> APLICA JURISPRUDENCIA	

## DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 3456/2009, 20921/2018

Acción	Dictamen	Año
Aplica	003456N	2009
Aplica	020921N	2018

## FUENTES LEGALES

Ley 18834 art/89 CTR art/201 ley 18834 art/160 ley 19880 art/59

## MATERIA

Procede que el Instituto Nacional del Cáncer reincorpore a la recurrente, por encontrarse amparada por el fuero maternal.

## DOCUMENTO COMPLETO

---

Nº E367320 Fecha: 12-VII-2023

### I. Antecedentes

La señora Elsa Vallejos Palacios, exfuncionaria del Instituto Nacional del Cáncer - INC- denuncia que esa entidad dispuso el término de su relación laboral, pese a gozar de fuero maternal, por tener, al momento de su presentación, una hija de 1 año y 37 días.

Solicitado su informe, el INC manifestó que la recurrente fue designada en esa institución bajo diversas contrataciones de reemplazo, debido a la ausencia de las funcionarias que indica, hasta el 12 de octubre del mismo año, sin que hubiere dado a conocer la circunstancia de tener una “hija en lactancia”.

### II. Fundamento jurídico

Sobre el particular, cabe señalar que el artículo 89 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, establece, en su inciso segundo, que los servidores públicos tienen derecho a gozar de todas las prestaciones y beneficios que contemplen los sistemas de previsión y bienestar social conforme a la ley y de protección a la maternidad, de acuerdo con las disposiciones del Título II, Libro II, del Código del Trabajo.

En ese orden, el artículo 201 de este último ordenamiento prevé que, durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, excluido el permiso postnatal parental establecido en el artículo 197 bis, la trabajadora gozará de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en su artículo 174, esto es, el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 de ese código, es decir, por el vencimiento del plazo convenido en el contrato o por conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, y las del artículo 160.

Al respecto, esta Contraloría General ha precisado, a través de su dictamen N° 3.456, de 2009, que la reseñada preceptiva no condiciona la adquisición del fuero maternal a la circunstancia de que el estado de embarazo o el período que este comprende se haya producido durante la relación laboral. Tampoco ha subordinado la mantención de tal prerrogativa a que la mujer conserve un mismo vínculo contractual por todo el lapso que se extienda dicho fuero.

Por consiguiente, agrega el citado pronunciamiento, la trabajadora está amparada por el fuero laboral, por el solo hecho de encontrarse prestando servicios dentro del período que comprende dicho beneficio, careciendo de incidencia para estos efectos que la nueva relación se inicie cuando haya transcurrido parte del plazo que abarca el referido fuero.

que abarca el período fuero.

Por otra parte, resulta oportuno recordar que el dictamen N° 20.921, de 2018, señaló que las funcionarias que se desempeñan bajo las figuras de suplencia y contrata de reemplazo están protegidas por el fuero maternal por todo el lapso que prescribe el artículo 201 del Código del Trabajo, sin perjuicio de que el servicio empleador solicite la autorización del juez competente para que este disponga el desafuero de la servidora, fundado en el retorno del empleado a quien se sule.

### III. Análisis y conclusión

En los antecedentes tenidos a la vista, aparece que la recurrente se desempeñó en el INC bajo diversas contrataciones de reemplazo entre el 1 de julio y el 12 de octubre del año 2022. Asimismo, se advierte que la señora Vallejos Palacios es madre de una hija nacida el día 5 de septiembre de 2021, de lo que se desprende que el término de su relación laboral se produjo dentro del período que contempla el citado artículo 201 del Código del Trabajo.

Por otra parte, si bien el INC señala no haber tenido conocimiento de que la interesada tenía una “hija en lactancia”, cabe anotar que aquella reclamó y remitió los antecedentes ante la I Contraloría Regional Metropolitana de Santiago el día 18 de octubre del año 2022, es decir, dentro del término de 10 días que prescribe el artículo 160 de la ley N° 18.834 para que los funcionarios recurran ante este Órgano de Control cuando se hubieren producido vicios de legalidad que afectaren los derechos que les confiere dicha norma jurídica, dentro de los que se contemplan los relativos a la protección a la maternidad, de acuerdo con lo previsto en el aludido inciso segundo del artículo 89 del Estatuto Administrativo.

En tales condiciones y atendiendo al principio del interés superior del niño, reconocido por los tratados internacionales suscritos por Chile sobre la materia, y a fin de evitar una discriminación respecto de madres que buscan incorporarse al ámbito laboral, cabe reconocer que la recurrente se encontraba amparada por el fuero maternal al término de su relación de trabajo con el servicio, por lo que el INC deberá adoptar las medidas pertinentes a fin de reincorporarla a sus funciones, disponiendo el pago de las remuneraciones que ha dejado de percibir durante el tiempo en que se ha visto indebidamente alejada de la institución, de lo que deberá informar a la I Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, dentro de 20 días hábiles.

En contra del presente acto podrá deducirse recurso de reposición, ante esta entidad de control, dentro del plazo de cinco días hábiles administrativos contado desde su notificación, de acuerdo con el artículo 59 de la ley N° 19.880. Lo anterior, no obsta para los recursos, acciones o derechos que se pueden hacer valer ante las autoridades correspondientes, y de las demás formas de revisión de los actos administrativos que procedan.

Asimismo, se informa que la interposición de recursos no suspende el cumplimiento de este acto, sin perjuicio de la facultad de este organismo fiscalizador de disponer su suspensión de oficio o a solicitud de interesado.

Saluda atentamente a Ud.

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

---

POR EL CUIDADO Y BUEN USO  
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS