



UNIVERSIDAD DE LAS AMÉRICAS
Laureate International Universities®

FACULTAD DE DERECHO

**“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA LICENCIA POR PATERNIDAD
EN EL ECUADOR”**

**Trabajo de titulación presentado en conformidad a los requisitos
establecidos para optar por el título de Abogado
de los Tribunales y Juzgados de la República**

Profesor Guía:

Dr. Álvaro Santiago Páez Benalcázar

Autor:

Iván Darío Villamizar De La Torre

2012

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema y tomando en cuenta la Guía de Trabajos de Titulación correspondiente.”

.....

Álvaro Santiago Páez Benalcázar
Doctor en Jurisprudencia y Abogado
de los Tribunales y Juzgados de la República
C.I.: 171197333-7

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.”

.....

Iván Darío Villamizar De La Torre
C.I. 172128655-5

AGRADECIMIENTOS

A mi familia, por el apoyo y la confianza depositada en mí en cada una de las etapas de mi formación académica.

A todos los profesores, quienes de una u otra forma dejaron una huella para mi aprendizaje.

Un agradecimiento especial al Doctor Álvaro Páez Benalcázar, quien con su experiencia y conocimientos supo orientarme en la realización de esta investigación.

DEDICATORIA

A mi madre, quien con su ternura, cariño y valores de tenacidad, esfuerzo y honradez ha sido un ejemplo y modelo a seguir.

A mi padre, a quien admiro profundamente y quien ha estado siempre para apoyarme y brindarme palabras de aliento.

A mi hermana María Fernanda, por ser mi amiga y compañera.

RESUMEN

La presente investigación analiza el derecho laboral de la licencia por paternidad, se establecen los orígenes de este permiso dentro de la legislación ecuatoriana al igual que se estudia la normativa en Latinoamérica, Europa y otras partes del mundo.

El análisis de datos estadísticos que se muestra es fundamental debido a que permite posicionar al Ecuador frente a países vecinos y los estados del continente europeo; finalmente se proponen reformas a las leyes que rigen actualmente la licencia por paternidad, basadas en los criterios de médicos especialistas quienes argumentan que tanto la madre como el recién nacido deben contar con más días de recuperación después del alumbramiento y en el caso de haber eventualidades propias del parto, razón por la cual el permiso para el progenitor debe extenderse.

Sin lugar a dudas esta garantía constituye un logro para los padres trabajadores, pero mas que el empleado se ve favorecida la familia por contar con el padre en el parto y postparto, al igual que la sociedad en general ya que se tendrán ciudadanos mejor protegidos en cuanto a sus derechos laborales.

ABSTRACT

This research analyzes a labor right: the paternity leave. In it is established the origins of the leave within Ecuadorian legislation, the regulations in Latin America, Europe and some other places in the world. In the statistical analysis made for this study shows the positioning of Ecuador against neighboring countries and Europe.

As a result amendments to the current law were raised also basing on the criteria of medical specialists who agree that the mother and the newborn should have more days of recovery after childbirth and even more if there was any delivery problem.

Undoubtedly this right is an achievement for working parents, but also for the father's family by having him in the delivery and after the child is born. The society in general benefits because it will have better protected citizens in their labor rights.

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
Capítulo I	2
1. La licencia por paternidad en el Ecuador	2
1.1. Principio de existencia biológico	2
1.2. Principio de existencia legal	5
1.3. Diferencias entre el principio de existencia biológico y legal	7
1.3.1. Existencia Biológica del Ser Humano	7
1.3.2. Existencia Legal del Ser Humano	8
1.4. ¿Qué es la licencia por paternidad?	8
1.5. Breve reseña de este derecho en el Ecuador	9
1.6. Aplicabilidad en el Ecuador	13
Capítulo II	17
2. Legislación comparada	17
2.1. La licencia por paternidad en Latinoamérica	17
2.1.1. Colombia	17
2.1.2. Perú	19
2.1.3. Chile	20
2.1.4. Argentina	22
2.1.5. Venezuela	23
2.2. La licencia por paternidad en Europa	24
2.2.1. Suecia	25
2.2.2. Noruega	26
2.2.3. Finlandia	27

2.2.4. Alemania	28
2.2.5. España	29
2.2.6. Inglaterra	30
2.3. La licencia por paternidad en otras legislaciones	31
2.3.1. Estados Unidos de América	31
Capítulo III	34
3. Estudio Comparado	34
3.1. Análisis de datos estadísticos	34
3.2. Semejanzas y diferencias entre Ecuador y Latinoamérica en cuanto a la licencia por paternidad	40
3.3. Semejanzas y diferencias entre Ecuador y Europa en cuanto a la licencia por paternidad	42
3.4. Factores influyentes en el retraso de la inserción de la licencia por paternidad en el Ecuador	43
3.4.1. Constituciones poco incluyentes	43
3.4.2. Leyes laborales obsoletas y con reformas poco profundas	44
3.4.3. Escaso estudio de normativa internacional	44
3.4.4. Desigualdad de género	45
3.4.5. Crisis económica de la región	45
3.4.6. Prejuicios sociales y culturales	45
Capítulo IV	47
4. Preceptos a ser aplicados en la normativa ecuatoriana	47
4.1. Factores a considerar para reformar la ley	47

4.1.1. ¿Qué derecho se regula?	47
4.1.2. ¿Qué leyes contienen este derecho?	48
4.1.3. ¿Qué aspectos se legislan en estas normas?	48
4.1.4. Sujetos	51
4.1.5. Tiempo de otorgamiento	51
4.1.5.1. Aspecto Médico – Entrevistas	51
4.1.5.2. Aspecto Psicológico – Entrevista	56
4.1.5.3. Perspectiva de la progenitora – Entrevistas	57
4.1.5.4. Análisis de entrevistas y propuesta de reformas	60
4.1.6. Beneficios adicionales	63
4.2. Proyecto de reforma a las leyes que regulan la licencia por paternidad en el Ecuador	65
CAPITULO V	71
5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	71
5.1 Conclusiones	71
5.2 Recomendaciones	73
REFERENCIAS	75
ANEXOS	78

INTRODUCCION

La licencia por paternidad en el Ecuador es un derecho de reciente data. En la investigación planteada, se analizarán las motivaciones que condujeron a implementar este derecho dentro de la Constitución de la Republica en primer lugar y posteriormente en normas jurídicas como el Código del Trabajo y la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP).

El objetivo general de esta investigación, es realizar un análisis jurídico de la licencia por paternidad en el Ecuador, con el fin de investigar las razones de la reciente acogida de este derecho en nuestro país, al igual que obtener lineamientos adicionales de otras legislaciones para mejorar la licencia por paternidad que tenemos en la actualidad.

Si se compara la legislación ecuatoriana con legislaciones extranjeras en referencia a la licencia por paternidad, se concluirá que varios países nos llevan una gran ventaja en cuanto a la forma de haber desarrollado este derecho, es pertinente que se investiguen los factores sociológicos y culturales que no han permitido que el Ecuador desarrolle preceptos encaminados a proteger y resguardar a la parte fundamental de una sociedad que es el núcleo familiar.

Un factor a tener en cuenta es el relativo a algunos empresarios, quienes pueden llegar a considerar excesivo una licencia que va desde diez días y que en casos extremos puede extenderse hasta veinticinco días, lo cual es un reto para los empleadores y la sociedad en general, el concienciar que un trabajador feliz en su entorno cercano será un trabajador que rinda en su entorno laboral.

El presente tema es de actualidad e importante, debido a que día a día se conceden licencias por paternidad, es decir, es un derecho de aplicabilidad constante ya sea en el sector público o en el sector privado.

CAPÍTULO I

1. LA LICENCIA POR PATERNIDAD EN EL ECUADOR

1.1. Principio de existencia biológico

La existencia biológica o también llamada existencia natural de un ser humano inicia con la concepción, en cuanto al concepto médico – científico de este término se señala que es el “comienzo del embarazo; abarca la fecundación del óvulo por un espermatozoide y el anidamiento o implantación del huevo en el útero”. (Diccionario Universidad de Salamanca, 2011). es decir, cuando al interior de los órganos reproductivos de la mujer se unen células masculinas y femeninas.

El principio de existencia biológico, como tal; representa el inicio de una nueva vida, significa que el nasciturus (como lo llama el Código Civil ecuatoriano) ha empezado su camino de formación para en la mayoría de casos, entre las 37 y 42 semanas nacer y separarse por completo de la persona que lo engendró, alimentó, cuidó, entre muchas otras cosas, su madre. Además, se puede decir acerca del principio de existencia biológico que es el “anidamiento” de una nueva criatura, la cual gozará del reconocimiento legal una vez que haya nacido y se haya cortado el cordón umbilical.

A raíz de lo dicho anteriormente acerca de que la existencia biológica de un ser humano inicia con la concepción, surge la interrogante de si el nasciturus es o no una persona. Para esto existen varios criterios a ser tomados en cuenta, que se los utilizan únicamente como referencia; el filósofo y catedrático estadounidense H. Tristram Engelhardt Jr. en su libro *“The Foundations of Bioethic”* manifiesta, “No todos los seres humanos son personas... Los fetos, los recién nacidos, los dementes profundos y los comatosos desahuciados son ejemplo de no-personas humanas.” (Engelhardt Jr., 1996: 107 Pág.). El filósofo y catedrático australiano de la Universidad de Oxford Peter Singer en su libro

“Ética Práctica” señala, que las personas son caracterizadas por su autoconciencia, que existen seres humanos que no tienen autoconciencia como los embriones, niños y dementes, además manifiesta que los seres humanos que no tienen autoconciencia son iguales a los animales, por lo que no gozan de derechos. (Singer, 2009: 207 Pág.).

Estos autores son impulsores de la bioética, definida como la “disciplina científica que estudia los aspectos éticos de los avances y métodos de la medicina y la biología: la bioética se aplica sobre todo al terreno de la genética.” (El Mundo, 2011).

En estos conceptos, se analiza que una persona está dividida en un elemento físico y otro elemento de conciencia, es decir, que para los autores a pesar de que una persona cuente con el llamado elemento físico no es una persona, existen varios casos como los mencionados, entre estos los fetos, niños, dementes, gente en estado de coma, que se están desarrollando o que han perdido por determinada circunstancia la llamada autoconciencia, **lo que no constituye razón suficiente para dejar de ser considerados personas.**

El ser persona no se apoya íntegramente en la autoconciencia, esto significaría que la persona viene a la existencia o deja de existir gradualmente, por ejemplo un niño de dos años sería parcialmente persona, debido a que su grado de conciencia es mucho menor al de un adulto, por lo que se concluye que el ser persona está basado en la existencia física de un individuo, sin desconocer que la autoconciencia es un elemento característico de los seres humanos.

El derecho en cambio, observa todos estos aspectos desde otro punto de vista, sin que esto quiera decir que la ciencia jurídica no se alimente de otras materias y que no esté en constante evolución; si se parte del concepto de persona, que es el “Ser humano capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones; el sujeto del Derecho.” (Abogados en Línea, 2011). Se llega a la conclusión de que para la ley el nasciturus no es una persona, debido a que no

es capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones por sí solo, los derechos a los cuales sea beneficiario estarán suspensos hasta el momento de su nacimiento; sin embargo es un sujeto de derechos ya que desde su concepción se le reconocen varios, éstos se encuentran determinados en el Código Civil ecuatoriano:

Art. 61.- Protección de la vida del nasciturus.- La ley protege la vida del que está por nacer. El juez, en consecuencia, tomara, a petición de cualquiera persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligrará.

Toda sanción a la madre, por la cual pudiera peligrar la vida o la salud de la criatura que tiene en su seno, deberá diferirse hasta después del nacimiento. (Código Civil, 2005).

Este artículo expresa claramente, que la ley protegerá la vida del que está por nacer y que se tomarán todas las medidas necesarias para proteger su existencia si se encontrara en peligro; es decir, el nasciturus cuenta con este derecho. La criatura existe biológicamente, aun no existe legalmente debido a que permanece en el vientre materno, sin embargo para la ley y el derecho esta criatura debe contar con las suficientes garantías para que su estancia en el seno materno y su llegada al mundo sean satisfactorias.

Otro artículo en el Código Civil ecuatoriano, que se refiere a los derechos del nasciturus es el siguiente:

Art. 63.- Derechos del nasciturus.- Los derechos que corresponderían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán suspensos hasta que el nacimiento se efectúe. Y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido al tiempo en que le correspondieron... (Código Civil, 2005).

Lo que el legislador ha querido plasmar en este artículo, es el hecho de que el no nato es un sujeto para la ley, es decir, que aunque se encuentre en gestación, es capaz de percibir derechos; los mismos que estarán suspensos hasta que nazca, de otra manera estos derechos no serán aplicables y se reputará como que la criatura no hubiese existido jamás.

1.2. Principio de existencia legal

La existencia legal de un ser humano da inicio desde su nacimiento, específicamente desde que es separado completamente de su madre. El nacimiento de una nueva vida se lo puede dividir en tres etapas, explicadas a continuación:

Primera Etapa.- Comienza con la dilatación del cuello de la matriz para permitir el paso de la cabeza del bebé, mientras esto ocurre; las contracciones se intensifican gradualmente. Si las membranas amnióticas no se han roto por sí solas, cuando el cuello de la matriz se haya expandido alrededor de cinco centímetros, el médico las romperá quirúrgicamente.

Segunda Etapa.- La madre descansará sobre su espalda con las piernas separadas, las contracciones pueden ser cada dos o tres minutos y lentamente; con cada contracción, va saliendo la cabeza del bebé con la cara hacia abajo, si se trata de un parto normal. Gradualmente la cabeza gira, así como los hombros, el abdomen y las piernas del bebé salen rápidamente, en ese momento ha nacido la criatura, se ha dado a luz.

Tercera Etapa.- La tercera parte del parto es la expulsión de la placenta, el cordón umbilical se liga y se corta separando así al bebé del cuerpo de la madre. (Red Medica, 2005).

Lo manifestado anteriormente, acerca de que la existencia legal de un ser humano da inicio desde su nacimiento, se remite a lo prescrito por el Código Civil ecuatoriano:

Art. 60.- Principio legal de las personas.- El nacimiento de una persona fija el principio de su existencia legal, desde que es separada completamente de su madre.

La criatura que muere en el vientre materno, o que, perece antes de estar completamente separada de su madre, se reputara no haber existido jamás.

Se presume que la criatura nace con vida; quien alegue lo contrario para fundamentar un derecho, deberá probarlo. (Código Civil, 2005).

Lo señalado lleva a concluir que para que se perfeccione la existencia legal de un ser humano, deberán cumplirse dos requisitos fundamentales; que la criatura llegue a separarse por completo del vientre materno, es decir, que se haya cortado el cordón umbilical que es la última unión física entre madre e hijo/a y; haber sobrevivido a la separación, al menos un momento siquiera, esto significa que la criatura debe existir en autonomía al menos un momento para que se le otorgue la existencia legal.

Con respecto al último inciso de este artículo, se debe manifestar que el derecho resuelve muchos de los dilemas jurídicos a través de presunciones, en este caso en particular la presunción que realiza la ley es una **Presunción *Juris tantum***, “la ley presume algo, pero con prueba contraria. Significa que se puede demostrar en contrario a lo que presume la ley.” Lo contrario a la Presunción *Juris tantum*, es la **Presunción *Jure et de jure***, “significa ‘presunción irrefragable’ (irrebuttable presumption). Si la ley presume *jure et de jure*, significa que *no acepta prueba contraria*; por eso es absoluta. Su uso es excepcional.” (Apuntes Jurídicos, 2012).

Doctrinariamente el nacimiento de un ser humano, que da inicio a su existencia legal, tiene teorías a ser tomadas en consideración; estas son:

Teoría de la viabilidad.- Ésta teoría indica que, además de que la criatura nazca viva, ésta **debe ser viable**, es decir, capaz de vivir o apta para la vida fuera del seno materno, de lo contrario no constituiría una vida independiente. Esta teoría es criticada por la dificultad de determinar si un ser humano nacido vivo es viable o no y de probarlo después. Para tales efectos el Código Civil Italiano de mil ochocientos sesenta y cinco estableció una presunción iuris tantum, es decir, que el feto nacido vivo se consideraba viable, salvo que se probara lo contrario.

Teoría de la vitalidad.- Ésta teoría exige únicamente que el feto nazca con vida para que se le reconozca su existencia legal, la misma es adoptada por la gran mayoría de legislaciones, quienes toman en cuenta que la criatura este viva al momento de su nacimiento para reconocerle la existencia legal. Es importante señalar, que la legislación ecuatoriana acoge la teoría de la vitalidad, es decir, que el feto este vivo, sin embargo se añade una condición en el artículo 60 numeral dos del Código Civil, ésta es que aunque el feto haya nacido vivo, debe estar completamente separado de su madre, de otra forma se reputara no haber existido jamás. (Fernández, 2001: 36 Pág.).

1.3. Diferencias entre el principio de existencia biológico y legal

1.3.1. Existencia Biológica del Ser Humano

- a) En cuanto al inicio de su existencia.-** Es una vida humana no nacida, inicia con la concepción, goza de individualidad genética.
- b) En cuanto al tiempo de su existencia.-** Empieza desde su concepción hasta su nacimiento o muerte dentro del vientre materno.
- c) En cuanto a sus derechos.-** El nasciturus es un sujeto de derechos, los mismos son regulados o normados por la ley.

- d) En cuanto a la aplicación de sus derechos.-** Tal y como lo prescribe la ley, la criatura entrará en goce de los derechos ya adquiridos siempre y cuando nazca con vida.

1.3.2. Existencia Legal del Ser Humano

- a) En cuanto al inicio de su existencia.-** El nacimiento es el inicio de la existencia legal de un ser humano.
- b) En cuanto al tiempo de su existencia.-** Va desde su nacimiento hasta su muerte.
- c) En cuanto a sus derechos.-** La criatura goza desde su nacimiento de la facultad de ejercer derechos y contraer obligaciones.
- d) En cuanto a la aplicación de sus derechos.-** Si la criatura ha nacido con vida, será requisito único para que empiece a gozar de sus derechos.

1.4. ¿Qué es la licencia por paternidad?

El concepto de licencia; “Permiso. Autorización. Vacación. Documento donde consta la facultad de obrar, la licencia concedida.” (Cabanellas, 2000, 238 Pág.).

La licencia por paternidad es el permiso concedido al trabajador que ha sido padre, mediante el cual se le concede un determinado número de días con el propósito de que goce del nacimiento de su hija o hijo y a su vez asista a la madre y al recién nacido en lo relativo al parto y postparto.

Es importante tener en cuenta los sujetos que intervienen en la licencia por paternidad; estos son: el padre, la madre y el o los hijos que nacen.

El Padre.- Es el sujeto principal en este derecho, es quien recibe por medio de la ley una licencia que en el Ecuador es de diez días y que puede extenderse hasta veinticinco días según varias eventualidades, este beneficio se concede

con el propósito de que goce del nacimiento de su hijo/a y asista a la madre de la criatura.

La Madre.- Es quien da a luz al feto. Goza del beneficio de la licencia por maternidad y gracias a la licencia por paternidad recibirá la ayuda y el soporte de su cónyuge.

La Criatura.- Es el ser humano que llega a la vida a través de su madre, se beneficiará que durante sus primeros días tendrá a sus progenitores cerca para cuidarlo y auxiliario.

Se detallan los sujetos de la licencia por paternidad, debido a que el padre es quien recibe el derecho sin embargo no es el único beneficiario, como se analiza están la madre y en especial la criatura quien sentirá la compañía y presencia de su progenitor desde que llega al mundo.

1.5. Breve reseña de este derecho en el Ecuador

La carta magna de la República del Ecuador, vigente en la actualidad, estableció mayores garantías para que los hombres cabezas de familia ejerzan su paternidad, el **derecho a licencia por paternidad** fue incluido por primera vez en la constitución del 2008, la cual fue publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre del 2008.

A raíz de lo establecido en la norma suprema del estado, el pleno de la Comisión Legislativa y de Fiscalización en sesión celebrada el 9 de febrero del 2009, se pronunció respecto a la objeción parcial presentada por el Presidente de la República, la comisión discutió y aprobó el proyecto de Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y al Código del Trabajo, posteriormente el texto fue enviado para su publicación en el Registro Oficial. No. 528 del viernes 13 de febrero del 2009.

El texto que fue enviado al Registro Oficial y que posteriormente fue publicado, tiene varios considerandos que valen la pena ser señalados; para analizar los fundamentos que tuvo el legislador para discutir y aprobar la licencia por paternidad, entre estos están: (Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y al Código del Trabajo, 2009).

- 1) **Que**, el Art. 332 de la Constitución de la República, establece que el Estado garantizará los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, la eliminación de los riesgos laborales, la estabilidad en el empleo sin limitaciones, los derechos de maternidad, lactancia y el derecho a la licencia por paternidad;

Este considerando remite al artículo 332 de la carta magna, entre varios derechos que se recogen en este precepto jurídico, se especifica el derecho a la licencia por paternidad, lo que representa la base para todas las leyes que tratan este derecho.

- 2) **Que**, la Constitución actual en su Art. 69, numeral 4, dispone que el Estado protegerá a las madres y padres y a quienes sean jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones;

El precepto constitucional señalado en el considerando, indica que el Estado es el encargado de proteger entre otros a los padres, para que ejerzan sus obligaciones revestidos de garantías.

- 3) **Que**, de conformidad con la Convención sobre los Derechos del Niño, en su Art. 9 numeral 2, dispone que los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado, que sean necesarios, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres;

La Convención sobre los Derechos del Niño que fuera adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, en su artículo 9 numeral 2 dispone que los Estados Partes, entre ellos el Ecuador, deben proveer al niño protección y cuidado, para lo cual se tendrá en cuenta a sus padres, por esto la inclusión de la licencia por paternidad.

- 4) **Que**, el Art. 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, señala que los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas para dar efectividad a los derechos contenidos en la Convención;

Este considerando es complementario con el anterior, La Convención sobre los Derechos del Niño manda que para dar cumplimiento a todos los convenios, estos deben estar plasmados en leyes.

- 5) **Que**, en relación al Art. 18 sobre los Derechos del Niño, los Estados Partes pondrán máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes respecto a la crianza y el desarrollo del niño;

Este considerando es esencial al momento de señalar que los padres tienen obligaciones comunes y por lo tanto responsabilidades igualitarias con respecto a todo lo concerniente a su hijo/a.

- 6) **Que**, según el Art. 8 del Código de la Niñez y la Adolescencia es deber del Estado, de la sociedad y familia dentro de sus respectivos ámbitos, adoptar las medidas políticas, legislativas sociales y jurídicas que sean necesarias para la plena vigencia, ejercicio efectivo, garantía, protección y exigibilidad de la totalidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes;

Al incluir a la licencia por paternidad dentro de la normativa ecuatoriana, se está dando cumplimiento a lo que ordena este precepto, en cuanto a la

adopción de medidas jurídicas para que se garanticen y protejan los derechos de los niños.

- 7) **Que**, el Código de la Niñez y Adolescencia, señala en su segundo inciso del Art. 9, que corresponde al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos;

Es indispensable como lo señala este considerando, que la responsabilidad sea compartida por los padres en cuanto a todo lo que representa traer una criatura a la vida.

- 8) **Que**, es conveniente ampliar el tiempo de la licencia para la madre y el padre en el caso de nacimientos múltiples por la complejidad que demanda la atención de los recién nacidos;

En las reformas a los cuerpos legales señalados, se incluyó una ampliación en el tiempo de la licencia por maternidad y paternidad, cuando se produzcan nacimientos múltiples.

- 9) **Que**, es necesario determinar un tiempo máximo de licencia para el padre en los casos del fallecimiento de la madre, con el objeto de procurar una adecuada atención al neonato;

Este considerando explica por qué se ha regulado un tiempo máximo de licencia para el padre en caso de que la madre fallezca, esto con el propósito de que brinde a la criatura toda la atención que el caso lo amerita.

- 10) **Que**, el Código del Trabajo, la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público no reconocen la licencia por paternidad con sueldo;

En este considerando se reconoce que en las normas jurídicas que tratan sobre la licencia por paternidad, se debe establecer la licencia por paternidad con sueldo.

- 11) **Que**, la Ley es de aplicación general, por consiguiente debe extenderse a todas las instituciones del sector público y del privado sin excepción; (Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y al Código del Trabajo, 2009).

Se indica en este considerando que las disposiciones en cuanto a la licencia por paternidad se extienden para el sector público y privado sin excepción. Las disposiciones que fueron legisladas en la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y al Código del Trabajo, están contenidas actualmente en la **Ley Orgánica de Servicio Público** conocida como **LOSEP** para el ámbito público y en el **Código del Trabajo** para el sector privado.

1.6. Aplicabilidad en el Ecuador

La licencia por paternidad es un derecho que ha sido implementado en la legislación ecuatoriana recién en los últimos años, para otras legislaciones en especial las europeas; el otorgar esta licencia a un padre es algo común y que tiene décadas de aplicación.

La base de la licencia por paternidad en nuestra normativa, se encuentra regulada en el artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador.

Art. 332.- El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el

empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia y el derecho a licencia por paternidad. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

La Ley Orgánica de Servicio Público en su artículo 27 literales d), e), f), g), h) regula la licencia por paternidad para el sector público.

d) Por paternidad, el servidor público tiene derecho a licencia con remuneración por el plazo de diez días contados desde el nacimiento de su hija o hijo cuando el parto es normal; en los casos de nacimientos múltiples o por cesárea se ampliará por cinco días más;

e) En los casos de nacimientos prematuros o en condiciones de cuidado especial, se prolongará la licencia por paternidad con remuneración por ocho días más; y, cuando la hija o hijo haya nacido con una enfermedad degenerativa, terminal o irreversible, o con un grado de discapacidad severa, el padre podrá tener licencia con remuneración por veinte y cinco días, hecho que se justificará con la presentación de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional médico debidamente avalado por los centros de salud pública;

f) En caso de fallecimiento de la madre durante el parto o mientras goza de la licencia por maternidad, el padre podrá hacer uso de la totalidad, o en su caso, de la parte que reste del período de licencia que le hubiere correspondido a la madre;

g) La madre y el padre adoptivos tendrán derecho a licencia con remuneración por quince días, los mismos que correrán a partir de la fecha en que la hija o hijo le fueren legalmente entregado;

h) La servidora o el servidor público tendrán derecho a veinte y cinco días de licencia con remuneración para atender los casos de hija(s) o hijo(s) hospitalizados o con patologías degenerativas; licencia que podrá ser tomada en forma conjunta o alternada.

La ausencia al trabajo se justificará mediante la presentación de un certificado médico otorgado por el especialista tratante y el correspondiente certificado de hospitalización. (Ley Orgánica de Servicio Público, 2010).

De igual forma el Código del Trabajo en su artículo 152 incisos 2, 3 y 4, regula la licencia concedida a los padres; los artículos innumerados (152.1) y (152.2) del mismo cuerpo legal regulan lo concerniente a la Licencia por Adopción y la Licencia con sueldo a las trabajadoras y trabajadores para el tratamiento médico de hijas o hijos que padecen de una enfermedad degenerativa, estos preceptos son otorgados a padre y madre, sin embargo tienen el mismo fin de la licencia por paternidad, por lo que son regulados en el mismo apartado.

Art. 152 (inciso 2).- El padre tiene derecho a licencia con remuneración por diez días por el nacimiento de su hija o hijo cuando el nacimiento sea por parto normal; en los casos de nacimientos múltiples o por cesárea se prolongará por cinco días más.

(Inciso 3).- En los casos de que la hija o hijo haya nacido prematuro o en condiciones de cuidado especial, se prolongará la licencia por paternidad con remuneración, por ocho días más y cuando la hija o hijo haya nacido con una enfermedad, degenerativa, terminal o irreversible, o con un grado de discapacidad severa, el padre podrá tener una licencia con remuneración por veinte y cinco días, hecho que se justificará con la presentación de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional.

(Inciso 4).- En caso de fallecimiento de la madre durante el parto o mientras goza de la licencia por maternidad, el padre podrá hacer uso de la totalidad, o en su caso, de la parte que reste del período de licencia que le hubiere correspondido a la madre si no hubiese fallecido.

Art. ... (152.1).- **Licencia por Adopción.-** Los padres adoptivos tendrán derecho a licencia con remuneración por quince días, los mismos que correrán a partir de la fecha en que la hija o el hijo le fueren legalmente entregado.

Art. ... (152.2).- **Licencia con sueldo a las trabajadoras y trabajadores para el tratamiento médico de hijas o hijos que padecen de una enfermedad degenerativa.-** La trabajadora y el trabajador tendrán derecho a veinte y cinco días de licencia con remuneración para atender los casos de hija o hijo hospitalizados o con patologías degenerativas; licencia que podrá ser tomada en forma conjunta o alternada.

La ausencia al trabajo se justificará mediante la presentación de un certificado médico otorgado por el facultativo especialista tratante y el correspondiente certificado de hospitalización. (Código del Trabajo, 2009).

CAPITULO II

2. LEGISLACIÓN COMPARADA

2.1. La licencia por paternidad en Latinoamérica

Al igual que en el Ecuador, los países latinoamericanos han plasmado recientemente en sus legislaciones la licencia por paternidad; los permisos que se otorgan son diversos y dependen del país que los concede, a continuación se estudiará individualmente la licencia por paternidad que se otorga en algunos de los estados latinoamericanos.

2.1.1. Colombia

En el vecino país Colombia, la licencia por paternidad surgió el 12 de julio del 2001 como una ley; se la denominó ley de paternidad, ley María o ley 755, esta norma cubre igualitariamente a todos los ciudadanos colombianos que son padres.

El origen de uno de los nombres “Ley María”, se lo otorgó por la hija del Ministro de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo de la época, Juan Lozano quien fue el autor de estos preceptos. Al ser consultado el ex ministro sobre las motivaciones que tuvo para impulsar la Ley de Paternidad, manifestó:

“La ley surge de la mortificación que me produjo al día siguiente del nacimiento de María tener que trabajar o declararme en calamidad, cuando lo que estaba celebrando era un evento jubiloso, pensé que se quebrantaba el derecho fundamental de la niña de recibir cariño, afecto, ternura.” (Los Recursos Humanos, 2012).

En Colombia la licencia por paternidad es de ocho días remunerados, los beneficiarios de este derecho deben cumplir con ciertos requisitos para que se

les otorgue este permiso; cotizar o aportar 36 semanas ininterrumpidas al sistema de seguridad social en salud previo al parto (para la remuneración) y presentar la partida de nacimiento del recién nacido en los primeros 30 días (para el permiso como tal).

Es preciso señalar, que el pago de la licencia corresponde que lo realice el sistema de seguridad social, por esto el requisito de los aportes consecutivos, si el padre no está afiliado a la seguridad social en salud la obligación del pago la debe hacer el empleador.

La legislación colombiana, hace ya varias décadas previó el otorgar al padre un permiso por el nacimiento de su hijo/a, la Ley 50 de 1990 estableció que la madre podía reducir a once semanas su licencia, cediéndole al padre una semana, de las doce que en principio se le otorgaban, al entrar en vigencia la Ley de Paternidad los permisos que se conceden a los progenitores son individuales.

Desde su aprobación la licencia por paternidad ha sufrido varias reformas o modificaciones a ser tomadas en cuenta, un requisito para otorgar este permiso era que los padres hayan permanecido juntos por lo menos dos años, requisito que fue derogado.

De igual manera en un principio se otorgaban cuatro días de licencia **si solo uno** de los padres constaba en el sistema de seguridad social en salud, sin embargo **si los dos** padres cotizaban en este sistema se otorgaba ocho días de permiso, es decir, la licencia variaba de cuatro a ocho días; sobre esta obligatoriedad la Corte Constitucional colombiana emitió la sentencia C-174 de 2009, en la que indica que la licencia por paternidad debía ser de ocho días para todos los casos, ya que la anterior normativa era discriminatoria porque otorgaba un privilegio a quienes aportaban doblemente al sistema de seguridad social en salud, con respecto a quienes contaban con menores recursos

económicos y solamente podían aportar por el padre, el precursor de esta reforma fue el procurador Edgardo Maya Villazón, quien manifestó:

“La decisión del legislador de restringir el número de días para el disfrute de la licencia de paternidad, se constituye en una discriminación odiosa que no goza de sustento constitucional y que incide notoriamente en la materialización de los derechos de los niños.” (Los Recursos Humanos, 2012).

2.1.2. Perú

La licencia por paternidad en el Perú esta normada por la Ley No. 29409 y por el Reglamento DS No. 014-2010-TR. Entre los aspectos más importantes que regulan estas disposiciones legales, se puede destacar que este permiso alcanza todos los regímenes laborales, incluidos los regímenes especiales, por ejemplo los trabajadores de la construcción civil, trabajadores del hogar, mineros, entre otros. Además es aplicable para todo trabajador del sector privado y público incluyendo a los miembros de las fuerzas armadas y la policía nacional.

La legislación peruana otorga cuatro días hábiles remunerados de permiso a los trabajadores que van a ser padres, es decir, días en los cuales el trabajo sea obligatorio; para los padres que tengan a sus hijos producto de un parto múltiple, la Ley No. 27606 beneficia con treinta días extras de licencia por paternidad. Adicionalmente la Ley No. 27409 señala que a los padres que adoptan niños hasta doce años gozarán de una licencia por paternidad de treinta días; **en el Perú existe un debate en torno a este particular, por cuanto se considera que los padres biológicos y adoptivos deben tener el mismo número de días por el inicio de su paternidad.**

En cuanto al otorgamiento de este permiso, las leyes peruanas indican que el padre debe notificar en su lugar de trabajo con por lo menos quince días de

anticipación la fecha probable del parto, sin embargo por este requisito no se pierde el derecho. La licencia por paternidad en el Perú se da inicio en cuanto el padre de la criatura informe el nacimiento de su hijo/a y en cuanto la madre haya sido dada de alta del centro médico que acogió el parto. (“El Peruano,” 2010).

2.1.3. Chile

El derecho a que los padres sean beneficiados con una licencia por paternidad, representa que las sociedades están observando de manera profunda aspectos que puedan beneficiar directamente al núcleo principal de las mismas, la familia; por eso el otorgamiento de este derecho, Chile no es la excepción; el segundo inciso del artículo 195 del Código del Trabajo otorga una licencia remunerada de cinco días desde el día del parto para quienes van a ser padres biológicos y de conformidad a los artículos 19 y 24 de la ley No. 19620 (Ley de Adopción) se otorga el mismo permiso a los padres que realizan una adopción, para esto se cuenta a partir de la notificación de la resolución que otorgue el cuidado personal o acoja la adopción del menor; en este país se la denomina licencia postnatal y tiene carácter de licencia médica. Es preciso señalar que las leyes chilenas otorgan este beneficio a quienes tienen un contrato de trabajo a plazo fijo o indefinido, independientemente del tiempo que hayan laborado.

La legislación de este país latinoamericano, señala expresamente que este será un derecho irrenunciable que gozarán los trabajadores chilenos, es decir, que existe una obligatoriedad para que quienes van a ser padres reciban si o si este beneficio. El padre debe hacer uso de este derecho el primer mes después de nacida la criatura, de lo contrario perderá los días que le son otorgados, sin embargo puede hacer uso de esta licencia de forma continua o fraccionada. (Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, 2011).

Un factor a tener en consideración es el de la licencia por maternidad en Chile, este permiso es considerado el permiso más largo en cuanto a días en América del Sur, fue reformado en el 2011 y se incrementó de tres a seis meses lo que se suma a las seis semanas del **permiso prenatal**, si las madres deciden trabajar a media jornada incluso puede extenderse a siete meses y medio. El presidente de Chile Sebastián Piñera, hizo las siguientes declaraciones en torno al tema:

"A todas las madres que están embarazadas, a las que ya tuvieron sus hijos, o a las que siguen disfrutando del postnatal, les quiero dar la gran noticia de que van a poder extender su postnatal hasta seis meses e incluso siete meses y medio, si deciden utilizarlo con flexibilidad (reintegrándose al trabajo a media jornada)" (Infobae, 2011).

La Ministra de la Mujer de Chile, Carolina Schmidt reflexionó de la siguiente manera con relación a la licencia por maternidad:

"Tendremos un postnatal de país desarrollado, y es cierto también que esta política pública contribuirá a que algún día lo seamos, porque no hay nada mejor que invertir en desarrollo humano si se quiere alcanzar el desarrollo" (Infobae, 2011).

Esta información se la comparte debido a que tiene relación directa con la licencia por paternidad, al haberse incrementado la licencia para las madres, los trabajadores también reciben beneficios en cuanto a los días de permiso; todas la trabajadoras reciben un permiso pre natal de 6 semanas y un permiso post natal de 12 semanas, el período siguiente llamado **permiso postnatal parental** se lo otorga de acuerdo a la voluntad de la madre, puede recibir 12 semanas adicionales a jornada completa, de las cuales puede entregar al padre un máximo de 6 semanas también a jornada completa; o si la madre decide tomarse 18 semanas a media jornada puede traspasar un máximo de 12 semanas a media jornada a su cónyuge, lo que representaría un permiso

de siete meses y medio en conjunto. En los dos casos las semanas de las cuales se beneficia el padre quedarán para el periodo final del permiso. (Gobierno de Chile - Dirección del Trabajo, 2011).

2.1.4. Argentina

En Latinoamérica, la legislación argentina es la que menos días brinda al padre de familia en cuanto al goce de una licencia por paternidad; la Ley No. 20744 también conocida como Ley del Contrato de Trabajo otorga al trabajador una licencia de **dos días** continuos que deberán ser remunerados por la empresa o entidad que hace las veces de empleador, en el literal a) del artículo 158 de esta ley se establece lo siguiente:

“TITULO V - DE LAS VACACIONES Y OTRAS LICENCIAS

Art. 158. Capítulo II - Régimen de las licencias especiales

El trabajador gozará de las siguientes licencias especiales:
a) Por nacimiento de hijo, dos (2) días corridos.” (Leyes Laborales de la República Argentina, 2012).

En la actualidad la Comisión de Legislación de Trabajo de la Cámara de Diputados de Argentina, conducida por el legislador Héctor Recalde, analiza un proyecto de ley en el cual entre otros temas, se debatirán cambios a cerca de la licencia por paternidad, el proyecto de ley está en la mesa y se espera que sea aprobado sin muchas dilaciones. La parte referente a la Licencia por Paternidad en el Proyecto de Reformas a la Ley se encuentra en el **Anexo 1**.

En el vecino país del sur, se ha tomado conciencia en cuanto a lo que representa el derecho a la licencia por paternidad, los legisladores han visto oportuno y conveniente reformar sus preceptos jurídicos y extender este permiso de dos a quince días, lo que significa un incremento significativo para los padres trabajadores argentinos; el proyecto de ley está planteado y resta la aprobación y debate por parte de la Cámara de Diputados quienes pueden

aprobar el proyecto enviado por el Senado o proponer nuevas reformas en referencia a este derecho.

Un factor a tener en cuenta es el planteado por varios sectores de mujeres en la República Argentina, se manifiesta que existe “**discriminación laboral**” en cuanto al otorgamiento de esta licencia, se considera que el permiso para las mujeres es demasiado extenso en relación con el hombre, debido a esto los empleadores prefieren contratar personal masculino ya que solo deben otorgar dos días de permiso frente a los seis meses que recibe la mujer en caso de ser mamá; es un criterio que deja la puerta abierta para un debate que no solo en Argentina sería oportuno sino en toda Latinoamérica, equiparar las licencias y permisos a hombres y mujeres ya que solo de esta forma se alcanzaría una genuina igualdad de género, además el cuidado correspondería por partes iguales a los padres y se dejarían a un lado concepciones machistas de que solo la mujer es quien debe cuidar a los hijos. (AmecoPress, 2011).

2.1.5. Venezuela

La norma jurídica que regula la licencia por paternidad en Venezuela es denominada “Ley de protección de las familias, la maternidad y la paternidad”, el artículo nueve de esta ley es el encargado de establecer lo concerniente a este permiso. El trabajador que va ser padre, tiene derecho a una licencia de catorce días remunerados, contados a partir del nacimiento de la criatura, para la concesión de este permiso el progenitor deberá presentar un certificado de nacimiento avalado por un centro de salud público o privado en el cual se acredite su condición de padre del recién nacido.

La legislación venezolana regula varias eventualidades en torno al otorgamiento de esta licencia, entre los que se encuentran;

- Si la criatura o la madre tienen complicaciones graves en su salud a raíz del nacimiento, el permiso se extenderá por catorce días continuos;

- En caso de que se produzca un nacimiento múltiple el permiso otorgado al padre será de veintiún días,
- En caso de que la madre fallezca en el alumbramiento se le concederá al padre el permiso que le hubiere correspondido a la progenitora del recién nacido.

En caso de adopción, el padre tendrá derecho a la licencia por paternidad que le corresponde como si fuera el padre biológico de la criatura, siempre y cuando se adopte un niño menor de tres años, para que se perfeccione el otorgamiento de la licencia por paternidad por adopción, se deberá presentar la sentencia respectiva emitida por el Tribunal de protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

Al igual que otras legislaciones estudiadas, la licencia por paternidad en Venezuela no es un derecho renunciable, esto es un factor a tener en cuenta porque de esta manera se persigue que el trabajador cumpla y no esquive la obligación que tiene de apoyar y sostener a la madre y al recién nacido en un momento tan trascendental como lo es el parto y postparto.

Es pertinente señalar que la licencia por paternidad en Venezuela es pagada en su totalidad por el sistema de seguridad social, es decir, que el estado es el encargado de remunerar a quienes son padres por el tiempo que dure su permiso, de igual manera la ley establece que si el beneficiario de una licencia por paternidad quisiera disponer de sus vacaciones inmediatamente después de haber gozado del permiso por nacimiento de su hijo/a, el empleador está en la obligación de concederle este beneficio. (Alexis Aguirre Sánchez, 2011).

2.2. La licencia por paternidad en Europa

El motivo por el cual en la presente investigación se analiza la licencia por paternidad en el continente europeo, es debido a que los países que integran esta región llevan varias décadas entregando este permiso, es decir, son los

pioneros en el otorgamiento del derecho a una licencia para el padre en el evento del nacimiento de su hijo/a; en Europa quienes llevan la delantera en cuanto a la entrega de la licencia por paternidad son Suecia, Noruega y Finlandia, estados que se encuentran dentro de los denominados países nórdicos o escandinavos. A continuación se analizará la licencia por paternidad en estas naciones al igual que en otros países de la región.

2.2.1. Suecia

En 1974 fue legislado en Suecia el permiso para el padre de familia, se lo realizó en el gobierno progresista de Olof Palme; es importante señalar que no solo se legisló para el padre ni solamente para la madre sino que desde un inicio se instauró lo que hoy se denomina la licencia parental. La Ley Parental de Suecia se encuentra en el **Anexo 2**.

Esta licencia representa un permiso solicitado por el padre o la madre de la criatura, el cual consiste en un período relativamente largo de tiempo para que se brinde cuidados al recién nacido, la licencia parental se la entrega después de que los padres hayan gozado de su licencia de paternidad o maternidad respectivamente. (*International Labour Office Geneva, 2004*).

En esta ley innovadora para esos años, se introdujo el seguro de los padres como prestación estatal, de igual forma se permitía que el subsidio correspondiente se lo pudieran repartir entre los progenitores como mejor les conviniera, es decir, el estado paga para que los padres puedan sacar un permiso remunerado del trabajo para cuidar de su hijo/a.

Este país escandinavo entrega al padre un permiso por paternidad de 10 días remunerados y en caso de tener mellizos 20 días, el permiso por paternidad es un componente del permiso parental que engloba a la pareja en conjunto; la licencia parental concede 480 días de permiso remunerado por cada hijo, de este número de días se entregan 60 días a la madre y 60 días al padre, los

cuales son intransferibles al cónyuge, el resto de días (360 días) se los reparten de acuerdo a la voluntad de los mismos, es decir, un padre sueco goza por lo menos de 70 días obligatorios por el nacimiento de su niño/a. En relación al pago que tiene derecho un padre de familia se establece que los primeros 390 días son remunerados con el 80% de los ingresos, los siguientes 90 días tienen un pago fijo establecido. (Hincks, 2005).

La legislación sueca es clara en torno a todo lo que representa el cuidado de una criatura recién nacida, los permisos concedidos están hechos pensando en la familia como núcleo de la sociedad, se otorga una licencia de maternidad pero a la par se entrega un permiso al padre, esto denota el avance no solo de las leyes sino de las sociedades en sí, las cuales fomentan una genuina igualdad de género y una equitativa repartición de responsabilidades.

2.2.2. Noruega

En algunos países europeos, entre ellos Noruega, se busca desde hace varias décadas una autentica igualdad entre hombres y mujeres; específicamente en Noruega existe una unidad encargada de perseguir estas políticas de estado, esta instancia es denominada Unidad para la Igualdad de Género que depende del Ministerio de los Asuntos de la Infancia y la Familia, esta cartera de estado es encargada entre otras cosas de establecer las políticas concernientes a la licencia por paternidad, maternidad y parental.

Desde principios de la década de los noventa, se han reformado las licencias para los padres en el Reino de Noruega, se legisló que la licencia por paternidad debía tener una duración mínima de 4 semanas, las cuales serían intransferibles y de uso único del progenitor; con el objetivo final de que el padre se acerque a su hijo/a y comparta con el recién nacido esos primeros momentos de vida.

Según una estadística de la Oficina del Defensor de los Derechos en Materia de Igualdad de Género, el 70% de los padres noruegos para el año de 1997 hacía uso de su licencia remunerada, frente al 2.4% que utilizaban la licencia por paternidad remunerada de 1992, es decir un aumento infinitamente superior al registrado a principios de esa década, esto se debe y tiene su origen en las reformas realizadas con el propósito de beneficiar al padre de familia.

En Noruega, la licencia entregada a los padres de la criatura y que puede ser compartida por ellos es de 42 semanas, alrededor de 10 meses y medio con una remuneración íntegra del salario que venían percibiendo, este permiso puede extenderse a 52 semanas o 13 meses con una remuneración del 80% del salario. De estas 42 semanas se reservan 4 semanas o 1 mes como licencia de paternidad, 9 semanas para la madre, de las cuales se reparten 3 para la preparación del parto y 6 semanas son utilizadas para el posparto, es decir, restan 29 semanas a ser repartidas entre los progenitores como mejor les parezca. (“Papá moderno. La política progresista de Noruega sobre permiso por paternidad,” 2005).

2.2.3. Finlandia

En Finlandia, los beneficios para que el padre de familia goce de un permiso por el nacimiento de su hijo/a fueron regulados en 1976, dos años después de que en Suecia se tomaran medidas sobre el tema. Al igual que sus vecinos, los finlandeses propugnan en su legislación la posibilidad de que los padres compartan el permiso que les otorga la ley por el nacimiento de la criatura, es decir, existe la denominada licencia parental.

En este país nórdico, la licencia por paternidad está regulada en 18 días hábiles remunerados, los cuales son entregados al progenitor desde el nacimiento del bebé; en cuanto a la licencia parental a la que tienen derecho madre y padre de la criatura, esta normada en 158 días los cuales pueden ser

compartidos entre sí, es decir, los progenitores después de gozar de sus permisos de paternidad y las madres del permiso por maternidad respectivamente, gozan de una licencia de alrededor de 5 meses para cuidar al niño/a y asistirse mutuamente en cuanto a su cuidado. (*International Labour Office Geneva*, 2004).

2.2.4. Alemania

La licencia por paternidad en Alemania es conocida también como baja por paternidad, en otras palabras quitar o retirar al padre de su lugar de trabajo mientras dura el permiso para cuidar a la criatura.

Después de Suecia, las leyes germanas son las que más tiempo entregan al padre para que cuide del recién nacido; en Alemania se conceden hasta 14 meses remunerados para que el padre pueda cuidar de su hijo/a, el pago que percibe el padre es del 67% del salario que ha venido percibiendo siendo el tope máximo 1.800 euros por mes.

Un factor a tener en cuenta referente al ejercicio de la licencia por paternidad en Alemania es la existencia de **Centros de Padres**, estos establecimientos son lugares en los cuales los padres alemanes que están aplicando la licencia por paternidad, se reúnen con otros progenitores y participan junto con sus hijos en actividades recreacionales, juegos, etc.; es de igual forma beneficioso para los pequeños que desde el inicio de su vida van sociabilizando y desarrollando diversas cualidades.

A pesar de que existan tan variados beneficios para los papás, existe el temor generado por abandonar por tanto tiempo el trabajo, Marc Shulte monitor de un Centro de Padres en Berlín manifiesta lo siguiente, “Alrededor del 95 por ciento de los visitantes tienen carreras universitarias. Muchos rondan los 40 años y ya han alcanzado un buen puesto de trabajo dónde ganan bastante dinero”

Además manifiesta:

“La baja de dos meses está aceptada por la sociedad pero los padres que van más allá corren el riesgo de, por lo menos, quedarse atrás con el trabajo. Hay empresas que perjudican después a sus trabajadores de diferentes formas, desde una reestructuración del puesto de trabajo hasta el despido.” (Arnold, 2009).

Entonces se crea la disyuntiva de decidir si correr el riesgo de tener posibles futuros inconvenientes en cuanto al reingreso al lugar de trabajo y gozar de una licencia por paternidad que brindará satisfacciones en cuanto a las relaciones familiares se refiere, o por otra parte está el dejar a un lado un largo período con el recién nacido y dedicarse de lleno a la labor o profesión; es sin duda una decisión que debe ser razonada, valorada y tomada en conjunto.

2.2.5. España

La norma jurídica que regula lo concerniente a la licencia por paternidad en este país del sur de Europa, es la **Ley para la igualdad efectiva de hombres y mujeres** o Ley Orgánica 3/2007 del 22 de marzo. Lo referente a la Licencia por Paternidad en la Ley para la Igualdad Efectiva de Hombres y Mujeres se encuentra en el **Anexo 3**.

Esta normativa reconoce expresamente el permiso de paternidad, en un principio se otorgaban 13 días para el goce de este beneficio, sin embargo y para beneficio de los padres españoles en el Boletín Oficial del Estado del 23 de marzo del 2007 se reformó dicha ley cambiando a 15 días la licencia de paternidad. (Universidad de Málaga, 2012).

2.2.6. Inglaterra

El período que otorga la legislación inglesa para que los padres gocen de una licencia por paternidad es de 2 semanas, en enero del año 2010 se legisló un permiso compartido entre los progenitores, los padres puedan utilizar los 3 últimos meses de la licencia concedida a las madres que es de 9 meses, estos 3 meses son remunerados y se cancelan 123 libras esterlinas por semana, existe la posibilidad de que los padres extiendan esta licencia por 3 meses más pero sin pago, es decir, un total de 6 meses aparte de las 2 semanas que reciben al momento de nacer la criatura.

Después de adoptada esta medida en Inglaterra, existieron varias voces con diferentes puntos de vista; en ese entonces la economía mundial se encontraba sumida en una grave crisis de la que aún no logra salir a flote, en especial en los países europeos. Los grupos empresariales fueron los primeros en oponerse al cambio, por otro lado la Sociedad *Fawcett* que lucha por la igualdad entre hombres y mujeres manifestó su beneplácito con la reforma a través de **Ceri Goddard** su director, "Hay un enorme apetito entre los padres para pasar más tiempo con sus hijos. Esta opción extra es algo muy positivo." (Porter, 2010).

Un ejemplo interesante es el que dio el Ex – Primer Ministro Británico Tony Blair, en mayo del año 2000, 24 horas antes de dar a luz la esposa del máximo político de Gran Bretaña, la abogada **Cherie Booth** en un alocución pública y dirigiéndose a varios de sus colegas en estrados, rechazó la negativa del gobierno a dar 13 semanas de licencia paga por paternidad, como lo sugiere la legislación europea; la abogada Booth insto a los padres de su país a que busquen un equilibrio entre el trabajo y la familia, en una parte de su intervención señaló:

"Me complace informarles que en 1998 el primer ministro de Finlandia usó su derecho de licencia por paternidad, y hace poco volvió a hacerlo. Yo promuevo la adopción masiva de este ejemplo."

A pesar de la gran responsabilidad que el cargo requiere, Tony Blair optó por tomarse 2 semanas de licencia por paternidad, lo que le significó varios elogios a nivel internacional, como el realizado por Unicef en el 2001 en el foro acerca del "Estado Mundial de la Infancia", se ponderó el hecho que el gobernante decidiera "cuidar a su recién nacido y establecer con él vínculos afectivos" y se mencionó que su actitud lo ponía "a la vanguardia" de los dirigentes occidentales". (Friedmann, 2007).

2.3. La licencia por paternidad en otras legislaciones

La tendencia alrededor del mundo es conceder a los progenitores permisos o licencias cortas para que gocen del nacimiento de su hijo/a, un factor a tener en consideración es el relativo a los contratos colectivos, en muchas de estas negociaciones se incluye el derecho a que el padre haga uso de la licencia por paternidad, este permiso va de 2 días a 15 días en muchos casos y por lo general es remunerado; en las legislaciones que no se menciona la licencia por paternidad, se incluye un beneficio para que los padres compartan la denominada licencia parental. En el **Anexo 4** se encuentra la Base de Datos de las Condiciones de Trabajo y Empleo de la OIT.

2.3.1. Estados Unidos de América

En el país norteamericano, no existe una ley federal que trate **específicamente** de la licencia por paternidad, para junio del 2008 solo el estado de California concedía una **licencia remunerada** a los padres, la cual tiene como nombre "permiso por motivos familiares".

En la legislación de los Estados Unidos, existe una ley federal denominada Ley de Licencia Familiar y Médica en inglés *Family and Medical Leave Act (FMLA)*; esta ley otorga a los nuevos padres el derecho a recibir una **licencia sin salario** de hasta 12 semanas las cuales deberán ser tomadas durante un período de 12 meses, con el propósito de cuidar de la criatura en los siguientes casos:

- Un niño recién nacido.
- Un niño recién adoptado.
- Un hijo adoptivo.
- Un niño que sufre de una enfermedad grave.

Para poder ser beneficiarios de este permiso no remunerado, los padres deben cumplir con ciertos requisitos señalados por la misma ley:

- El padre debe trabajar para una agencia de gobierno local, estatal o federal o en una empresa privada que emplee a más de 50 empleados dentro de un radio de 75 millas del lugar de trabajo del padre.
- El padre debe haber trabajado para su empleador por lo menos 12 meses.
- El padre debe haber trabajado al menos 1.250 horas durante los 12 meses del año anterior.
- Si una pareja trabaja para la misma empresa, la compañía podrá limitar su licencia (FMLA) la cual podrá ser combinada para el nacimiento o adopción de un niño, o para la colocación de un hijo de crianza, en un total de 12 semanas.

Para el otorgamiento de la licencia no remunerada, varios empleadores requieren que el padre haya tomado todos y cada uno de los permisos que la ley le otorgue, tales como vacaciones, días personales y días de enfermedad, antes de que sea aprobada la solicitud de licencia.

Al igual que en otras legislaciones, para poder aplicar a la licencia no remunerada de 12 semanas, los solicitantes deben pedir este permiso con por lo menos 30 días de antelación para que de esta forma el empleador pueda estar preparado para la no asistencia del empleado; es importante señalar que si el trabajador cumple con los requisitos para aplicar a este permiso y el empleador niega su solicitud, el padre está facultado para presentar una queja en el Departamento de Trabajo de los Estados Unidos de América, de igual forma el progenitor puede también presentar una acción civil contra la empresa si no se cumple lo establecido en la Ley de Licencia Familiar y Médica (*Family and Medical Leave Act - FMLA*).

Algunas compañías conceden a sus empleados ya sean madres o padres **licencias remuneradas**, lo que constituye un avance significativo en cuanto al obrar sin que la ley lo mande, estas empresas se han concientizado en el hecho de que tener a un trabajador feliz y satisfecho, traerá beneficios directos en su rendimiento. (Lawyers, 2012).

CAPITULO III

3. ESTUDIO COMPARADO

3.1. Análisis de datos estadísticos

El propósito fundamental del siguiente análisis de datos estadísticos es establecer la posición del Ecuador en cuanto al otorgamiento de esta licencia, se tomará la información estudiada para comparar a nuestro país con los estados de la región y con los países europeos.

Es importante señalar los motivos por los cuales el presente estudio comparado ha sido enfocado a Latinoamérica y a Europa, los cuales se explican a continuación:

Latinoamérica

- Es preciso comparar el permiso que se tiene en el Ecuador con el aplicado en países vecinos o estados de la misma región debido a que las realidades sin ser las mismas, tienden a parecerse en cuanto a la idiosincrasia, la forma de percibir los derechos de hombres y mujeres y sobre todo la forma de aplicar el derecho ya que la mayoría de países latinoamericanos tienen un origen o raíz común.

Europa

- La comparación de este derecho con Europa es válida por la simple y contundente razón de que varios países de esta región son precursores de la licencia por paternidad, llevan aplicando varias décadas esta garantía laboral y lo han realizado de una forma responsable, organizada, planificada y dirigida no solo al padre sino a la familia en general; los europeos tienen prevista la licencia por paternidad pero ellos han ido un paso adelante al legislar la licencia parental que como ya se lo ha explicado, consiste en un permiso compartido entre padre y madre lo que permite fomentar una genuina igualdad de género.

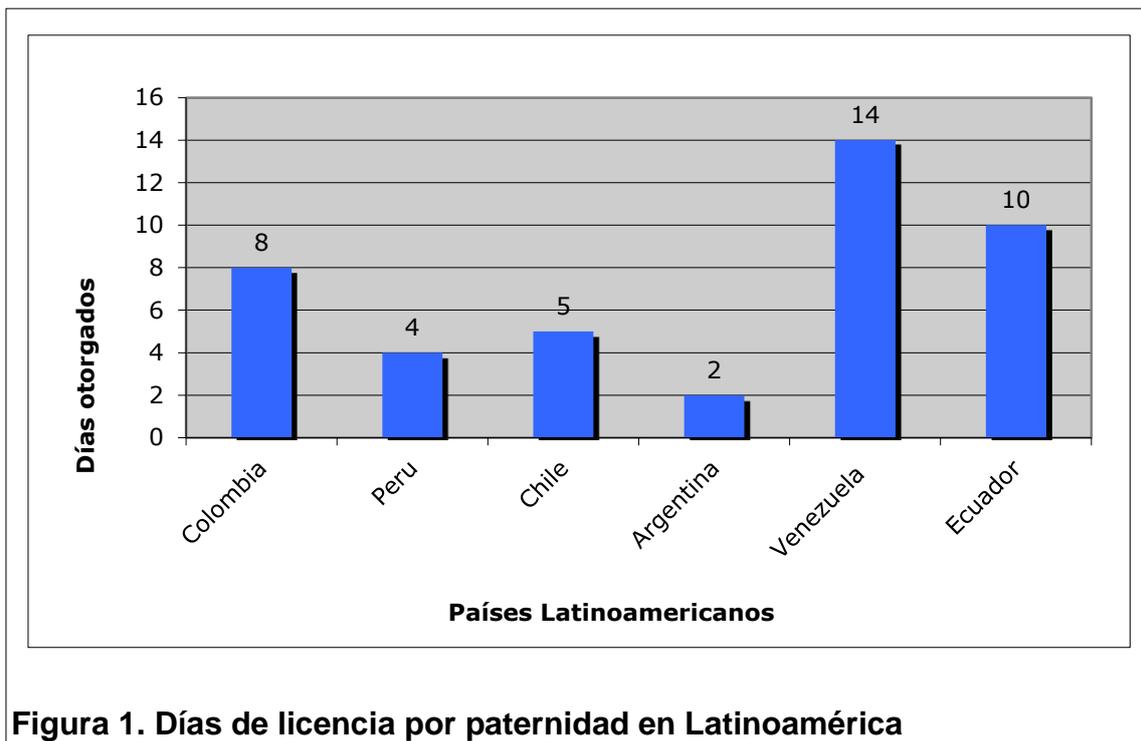


Figura 1. Días de licencia por paternidad en Latinoamérica

Análisis de la Figura

La variable en el gráfico 3.1. es: **días de licencia por paternidad en Latinoamérica**, es decir, se analiza el tiempo que entrega cada ordenamiento jurídico para que el padre goce de este permiso. Se puede determinar que el país que entrega menos días de licencia es Argentina, con tan solo 2 días percibidos por los padres del sur del continente, por otra parte Venezuela es el país que más días entrega con 14. Ecuador, en este análisis se encuentra “bien posicionado” en cuanto a los días de otorgamiento de la licencia por paternidad, la legislación ecuatoriana brinda un permiso de 10 días. Un factor común en **todas** estas naciones es que la licencia por paternidad es **remunerada**, por lo que se paga la totalidad del salario mientras disfrutan del nacimiento de su hijo/a.

Es importante aclarar que en este gráfico se toman en cuenta únicamente los días entregados a los padres por un “parto normal”, no se incluye lo relacionado con adopciones, partos múltiples, entre otras eventualidades.

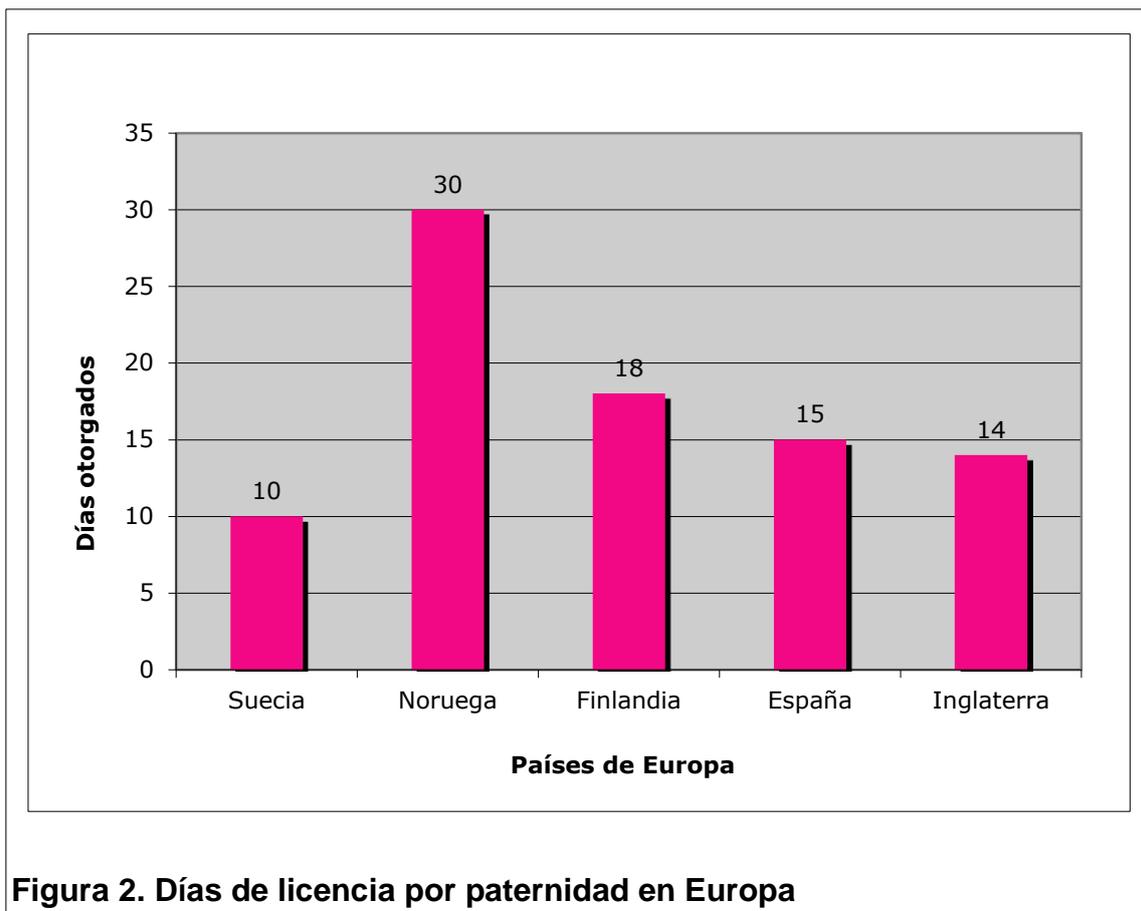


Figura 2. Días de licencia por paternidad en Europa

Análisis de la Figura

En este gráfico se analizan los días **que se entregan de licencia por paternidad en algunos países europeos**, como se puede observar el país que brinda más días únicamente para uso de los padres sin tomar en cuenta la licencia parental, es Noruega con 30 días, Suecia entrega 10 días pero esto se verá compensado con la licencia parental.

Los padres españoles gozan de un permiso de 15 días, sin embargo en este país europeo no se ha normado una licencia parental, lo que demuestra que en Europa no todos los países se ven beneficiados por una licencia compartida entre padre y madre.

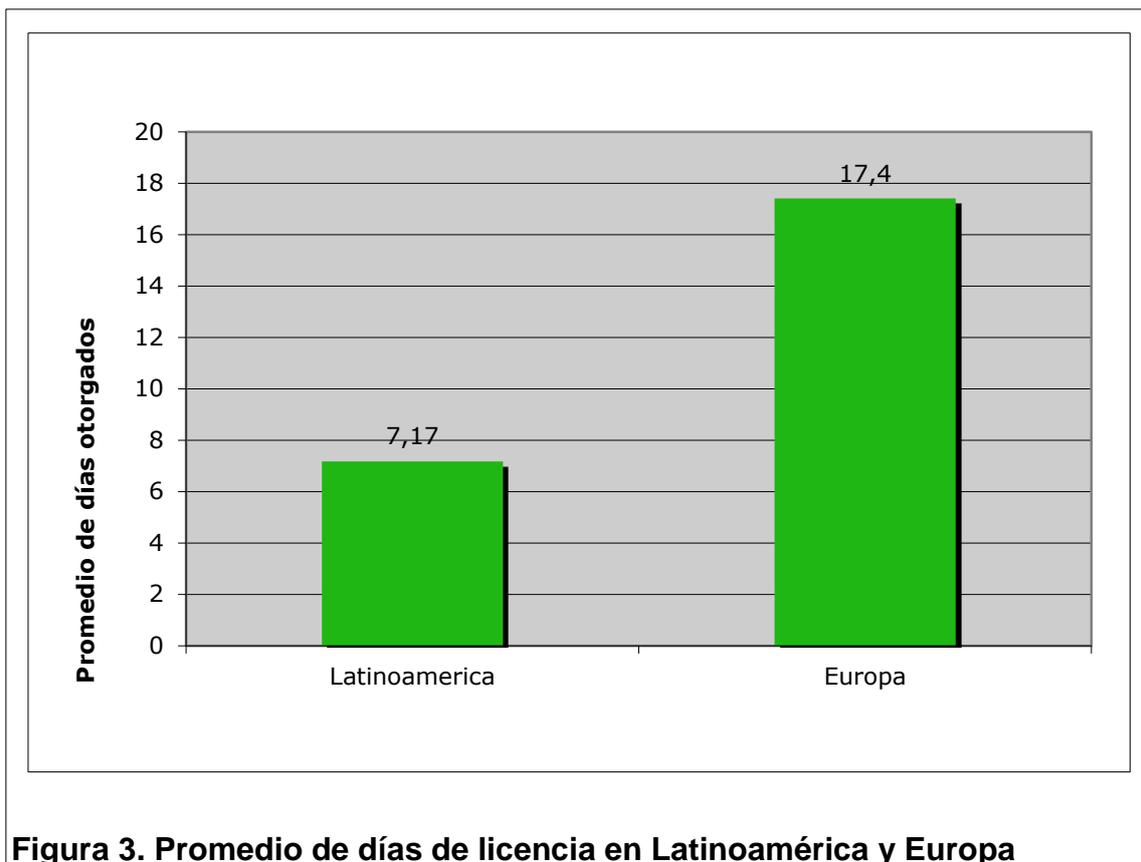
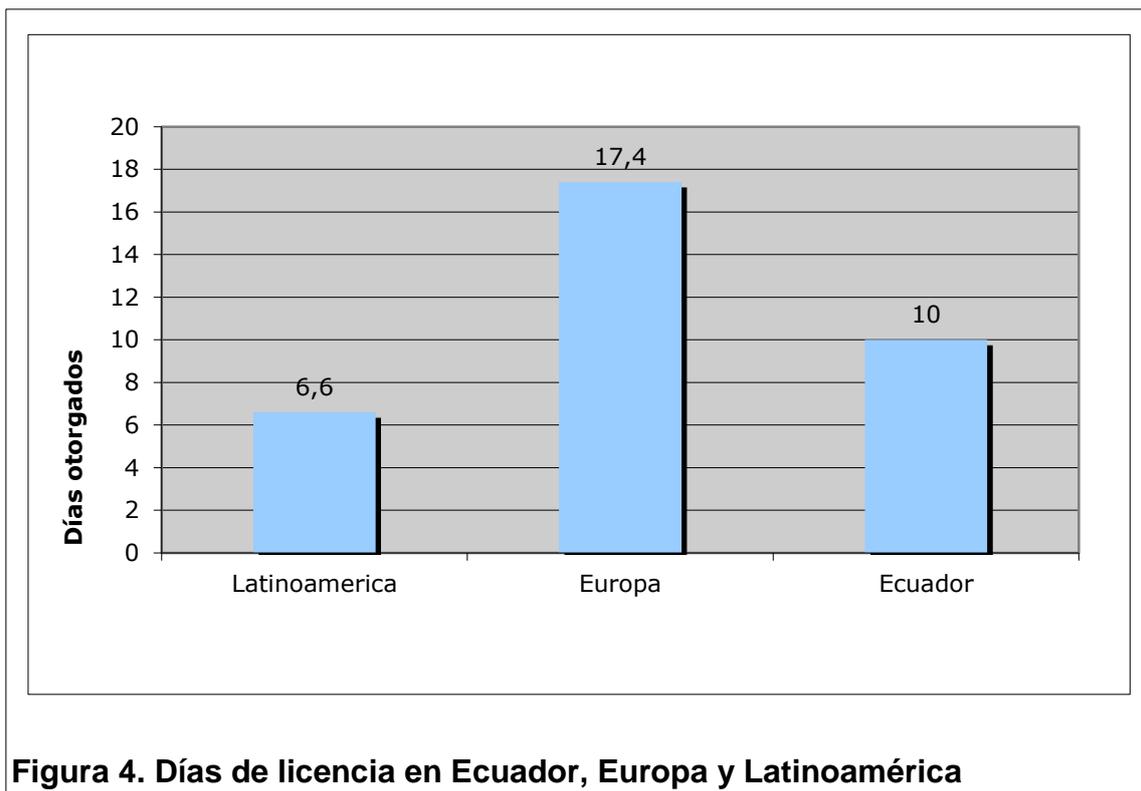


Figura 3. Promedio de días de licencia en Latinoamérica y Europa

Análisis de la Figura

Tal y como lo presentan estos datos, **la media o promedio** de días entregados como licencia por paternidad en Latinoamérica es de 7,17 días, en Europa el promedio asciende a 17,4 días; se reitera que solo se toma en cuenta el permiso por paternidad y no la licencia parental.

Este análisis arroja que la diferencia en cuanto a los días de permiso en estas dos regiones es bastante marcada, Europa beneficia a sus trabajadores con más del doble de días de lo que perciben los padres latinoamericanos; no obstante se debe reconocer que a pesar de que Europa le lleva a Latinoamérica una diferencia sustancial en cuanto a días de permiso, años atrás los países latinos no tenían normada esta licencia en sus preceptos jurídicos, lo que denota una clara intención de mejorar y beneficiar a los futuros padres y a la sociedad en general.



Análisis de la Figura

En este gráfico se presentan los promedios de días de licencia por paternidad en las regiones ya mencionadas, en la media de Latinoamérica no se toma en cuenta a Ecuador ya que los días que entrega nuestro país constan igualmente en el gráfico; los días de permiso otorgados por la legislación ecuatoriana están por encima del promedio latinoamericano que es de 6,6 días, lo que representa un importante avance en cuanto al hecho de plasmar coherentemente en normas jurídicas derechos laborales relacionados con la familia y el bienestar de la población.

Si se compara el promedio de Europa con el número de días que se entregan en Ecuador se puede observar que nos llevan una ventaja significativa en cuanto a días de permiso, más de 7 días de diferencia entre la media europea y los días que se entregan en Ecuador por un parto normal.

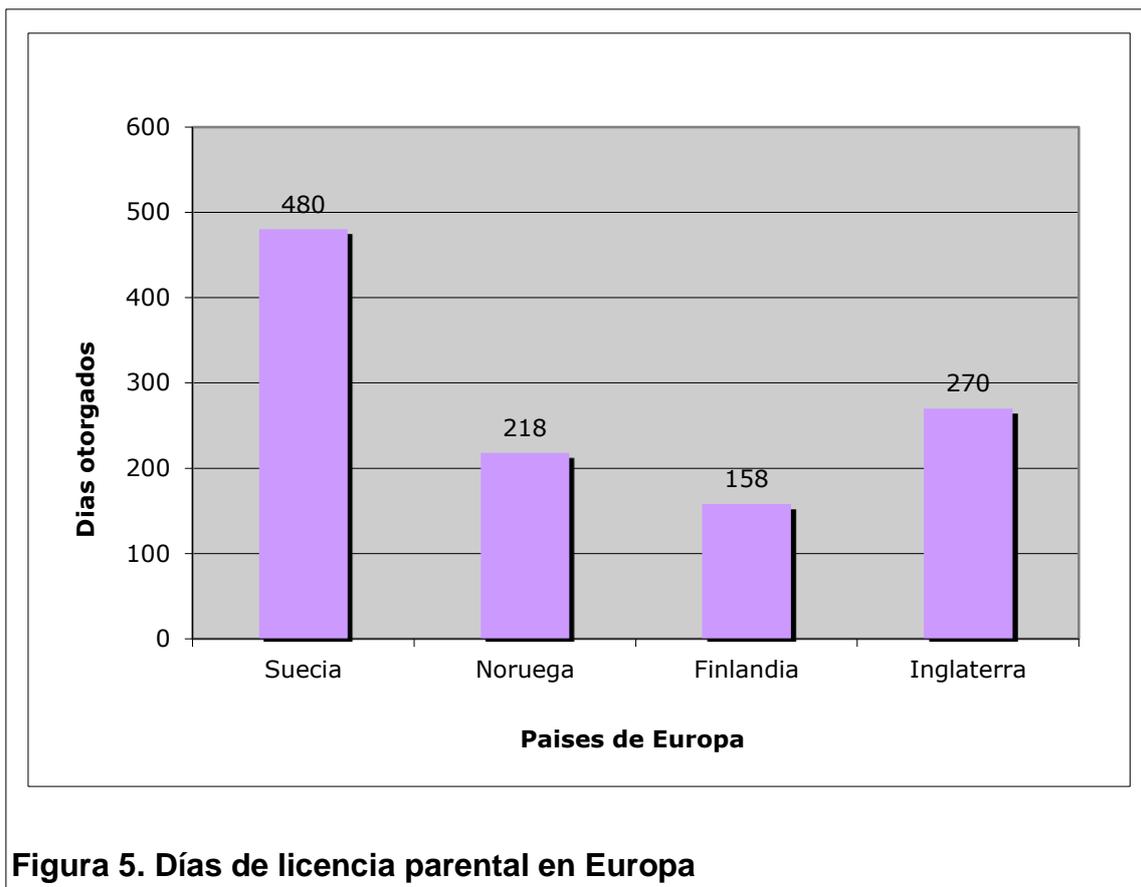


Figura 5. Días de licencia parental en Europa

Análisis de la Figura

En lo referente a la licencia parental en Europa, este gráfico muestra el número de días entregados en varios países de la región, el ordenamiento jurídico sueco otorga 480 días a ser repartidos entre los padres de la criatura, Noruega beneficia a sus trabajadores con 218 días, Inglaterra brinda 270 días y Finlandia sin que se quede por ningún momento rezagada tiene normados 158 días de licencia por paternidad.

Es admirable observar y analizar como varios países del continente europeo, brindan meses enteros para que padre y madre gocen de esta licencia parental, para los latinoamericanos esto sería una utopía sin embargo hay que tener en consideración que se trata de otro tipo de realidades jurídicas, sociales y culturales dignas a ser estudiadas, aprendidas y porque no en algún momento aplicadas.

3.2. Semejanzas y diferencias entre Ecuador y Latinoamérica en cuanto a la licencia por paternidad

Semejanzas

- El Ecuador al igual que sus países vecinos beneficia a los futuros padres con una licencia **remunerada**, a diferencia por ejemplo de Estados Unidos que entrega a sus empleados la Licencia Familiar y Médica (*Family and Medical Leave Act - FMLA*) la cual no es remunerada.
- Una similitud importante que hay entre los países latinoamericanos, es acerca de la **aplicabilidad** de este derecho, la licencia por paternidad esta regulada para todos aquellos trabajadores que van a ser padres sin importar si son **trabajadores públicos o privados**, cada sector es regulado por el respectivo cuerpo normativo.
- Además de legislar lo relacionado con el parto normal las legislaciones latinoamericanas en las que se incluye nuestro país, han determinado entregar varios días adicionales (que dependen por supuesto de cada ordenamiento jurídico) en caso de existir eventualidades tales como: parto múltiple, adopción, problemas referentes a la salud de la madre y del recién nacido, entre otros.
- El otorgar esta licencia por parte del empleador ya sea en una instancia pública o privada, debe cumplir con ciertos **requisitos** entre los cuales se puede mencionar: certificado avalado por un centro de salud en el cual se detalle e informe que la madre está por dar a luz, algunas legislaciones solicitan que el trabajador notifique este acontecimiento con por lo menos 15 días de anticipación, es fundamental que el trabajador cumpla con los requisitos establecidos por la ley para que así pueda gozar de su permiso por paternidad.

Diferencias

- Según lo analizado la normativa ecuatoriana sobre la licencia por paternidad, recoge en el Código de Trabajo y en la Ley Orgánica de Servicio Público un aspecto que no se da en otras legislaciones latinoamericanas, como es el hecho de **transferir el permiso de maternidad al padre de familia en caso de que la madre fallezca**, siempre y cuando haya estado en pleno goce de este derecho exclusivo para las progenitoras. Es digno de resaltar que el legislador haya pensado en esta eventualidad ya que lo que se consigue con este precepto es resguardar sobre todas las cosas el bienestar del recién nacido.
- Un aspecto que no consta en nuestra normativa es el denominado “**permiso postnatal parental**”, el cual está regulado en la legislación chilena; este permiso es compartido por la madre y el padre del recién nacido y es entregado adicionalmente a sus respectivas licencias de maternidad y paternidad.
- Un aspecto en el que difiere el Ecuador con los demás países de la región es el concerniente a la **forma de pago del permiso**, en nuestra normativa no se determina quien pagará por este permiso, por ende es el empleador quien debe hacerse cargo de pagar al beneficiario; en otras naciones es el estado quien asume el pago de la licencia por paternidad como lo es el caso de Venezuela, Colombia es otro ejemplo de que el estado se hace cargo de la remuneración por este permiso siempre y cuando el trabajador haya cumplido con un determinado número de aportaciones.

3.3. Semejanzas y diferencias entre Ecuador y Europa en cuanto a la licencia por paternidad

Semejanzas

- Tanto en el Ecuador como en varios países del continente europeo la licencia por paternidad es remunerada, adicionalmente en Europa la licencia parental es pagada y recibe muchos beneficios por parte de cada estado o empleador, este permiso en muchos casos es pagado con el 100% de la remuneración y si se la quiere extender se paga el 80% como es el caso de Noruega, en otros estados no se paga toda la remuneración, Alemania por ejemplo paga el 67% de la último sueldo recibido y pone el tope de 1.800 euros por mes, Inglaterra paga 123 libras esterlinas semanales al trabajador que goza de la licencia parental, un equivalente aproximado de 193 dólares de los Estados Unidos de América.

Diferencias

- En nuestro país la Constitución del 2008 menciona por primera vez el derecho a la licencia por paternidad; a diferencia de los países europeos que llevan varias décadas aplicando este derecho, Suecia fue el primer país en instaurar esta licencia en 1974.
- Un aspecto digno de rescatar e imitar es el de los padres en la región europea, como se analizaba en Alemania los progenitores tienen acceso a los denominados “**Centros de Padres**”, establecimiento que permiten que se acerquen a otros padres de familia y compartan con ellos la experiencia que están viviendo, a su vez los pequeños se integran con otros de sus mismas edades.
- Una diferencia sustancial es la concerniente a los cuerpos legales que contienen los preceptos relacionados con la licencia por paternidad, en el Ecuador este permiso está regulado por La Ley Orgánica de Servicio Público y por el Código del Trabajo; mientras tanto en Europa hay **leyes específicas**

creadas exclusivamente para normar la licencia por paternidad, maternidad y parental, en Suecia por ejemplo existe la **Ley Parental** que engloba y recoge todo lo relativo a los permisos para los padres. De igual forma en Noruega existe la **Unidad para la Igualdad de Género** la que es encargada de dictar las políticas relacionadas con este tipo de licencias.

3.4. Factores influyentes en el retraso de la inserción de la licencia por paternidad en el Ecuador

Como ya se ha establecido dentro de la presente investigación, la mayoría de países europeos llevan varias décadas aplicando la licencia por paternidad. La decisión tomada por estos estados al incluir en sus legislaciones el permiso por paternidad y la licencia parental ha repercutido directamente en sus habitantes, otorgándoles garantías que les permiten desarrollarse de una mejor forma como miembros de una familia, trabajadores y ciudadanos en general.

Es importante analizar ciertos **factores que han influido en el retraso** de la adopción de derechos de todo tipo en los que se incluyen derechos laborales como la licencia por paternidad. A continuación los detallamos:

- Constituciones poco incluyentes.
- Leyes laborales obsoletas y con reformas poco profundas.
- Escaso estudio de normativa internacional.
- Desigualdad de género.
- Crisis económica regional.
- Prejuicios sociales y culturales

3.4.1. Constituciones poco incluyentes

La no inclusión de la licencia por paternidad en varias de las anteriores cartas magnas es una muestra fehaciente de que contábamos con constituciones poco incluyentes, al llamarlas “poco incluyentes” se quiere expresar que no

incorporaban principios con los cuales los trabajadores y futuros padres se sientan respaldados en un hecho de tal magnitud como lo es el nacimiento de una criatura; al incluirse en la constitución del 2008 la licencia por paternidad, se reivindicó un derecho no solo para el trabajador sino para toda la familia.

3.4.2. Leyes laborales obsoletas y con reformas poco profundas

El Código del Trabajo data de hace varias décadas atrás, de igual manera las reformas que ha recibido con el pasar de los años no han sido lo suficientemente profundas y estudiosas lo que ha generado que no se inserten derechos laborales como la licencia por paternidad; es preciso señalar que el legislador juega un papel preponderante dentro de la estructuración del ordenamiento jurídico de un estado, este rol se vuelve cada vez más importante debido al surgimiento constante de todo tipo de necesidades lo que obliga al parlamentario a legislar con responsabilidad y objetividad.

3.4.3. Escaso estudio de normativa internacional

Si bien es cierto que cada sistema jurídico debe tener como base los preceptos que esa nación los requiera, además de que las normas que regulan a un estado deben ser desarrolladas de acuerdo los requerimientos que surjan con el desarrollo de los pueblos, es importante mirar más allá de nuestras fronteras y porque no imitar, emular e indagar acerca de preceptos jurídicos que se destaquen y que puedan ser aplicados en nuestras leyes, esto no significa adoptar otras costumbres, cambiar nuestra manera de pensar y nuestra idiosincrasia sino abrirnos como país a una globalización que cada día llega con más fuerza y que nos hace vernos obligados a pensar con mayor agilidad. En el caso de la licencia por paternidad y como ya se conoce, ésta fue regulada hace varias décadas en otros estados.

3.4.4. Desigualdad de género

Durante muchos años las normas jurídicas de nuestro país referentes a la familia, han sido enfocadas exclusivamente a proteger a un determinado género, dejando a un lado al progenitor en el caso de la licencia por paternidad; es algo natural e inherente a la función de madre que se le conceda a esta una licencia por maternidad, sin embargo el hombre tiene la obligación, responsabilidad y el derecho de beneficiarse con un permiso por el evento de la paternidad. Afortunadamente y para beneficio de todos se ha regulado esta licencia que no debe tomarse solamente como algunos días de descanso sino más bien un tiempo en el cual el padre asista a su cónyuge y a la criatura.

3.4.5. Crisis económica de la región

El Ecuador al igual que los países de la región se ha visto afectado por varias crisis económicas que han deteriorado las finanzas del estado y de los ciudadanos en general; estos problemas financieros han influido para que no se regulen mayores garantías en beneficio de los trabajadores debido a los costos que representaría para el empresario y para el Estado. Es indudable que los futuros preceptos que vayan dirigidos en favor de los trabajadores deben ser legislados tomando en cuenta todos los escenarios y a cada uno de los actores.

3.4.6. Prejuicios sociales y culturales

Un factor a tener en consideración en cuanto al retraso de la implementación de la licencia por paternidad en la normativa jurídica ecuatoriana, es el relacionado a con los prejuicios sociales y culturales que por ende son parte de la forma de pensar de muchos de los ecuatorianos y ecuatorianas. Se ha pensado que el padre debe ser siempre el proveedor por llamarlo de alguna manera, que los permisos relacionados al cuidado de los hijos e hijas son solamente de las madres, que sería algo inapropiado que el padre se quede en

casa cuidando a su criatura; estas taras sociales, culturales y mentales se deben ir rompiendo a medida que crecemos como civilización y las nuevas generaciones son y deben ser partícipes de un cambio de perspectivas, lo cual permitirá que la sociedad ecuatoriana tenga un real progreso.

CAPITULO IV

4. PRECEPTOS A SER APLICADOS EN LA NORMATIVA ECUATORIANA

4.1. Factores a considerar para reformar la ley

Son importantes los avances que se han logrado en cuanto a plasmar en normas jurídicas un derecho básico e imprescindible en toda legislación como lo es la licencia por paternidad; este relativo progreso lleva a que las sociedades latinoamericana y ecuatoriana se exhorten a no detenerse en la búsqueda de mejores derechos laborales para todos los ciudadanos.

Con el propósito de que se mejoren los preceptos actuales que regulan la licencia por paternidad, se propone una **reforma a la ley** con el propósito de modificar ciertos aspectos de estas normas, para ello se deberán tomar en consideración varios factores que intervienen dentro de esta regulación:

- ¿Qué derecho se regula?
- ¿Qué leyes contienen este derecho?
- ¿Qué aspectos se legislan en estas normas?
- Sujetos
- Tiempo de otorgamiento
- Beneficios adicionales

4.1.1. ¿Qué derecho se regula?

El derecho que se norma es el de la licencia por paternidad, el cual consiste en el permiso otorgado por el empleador para que el padre trabajador goce de varios días de inasistencia a su plaza de trabajo con el fin de concurrir y prestar el apoyo que se requiere en el parto y postparto, además se regulan varias emergencias que pudiera ocasionar este evento, por ejemplo problemas en el

alumbramiento, enfermedades del recién nacido, muerte de la progenitora, entre otras.

4.1.2. ¿Qué leyes contienen este derecho?

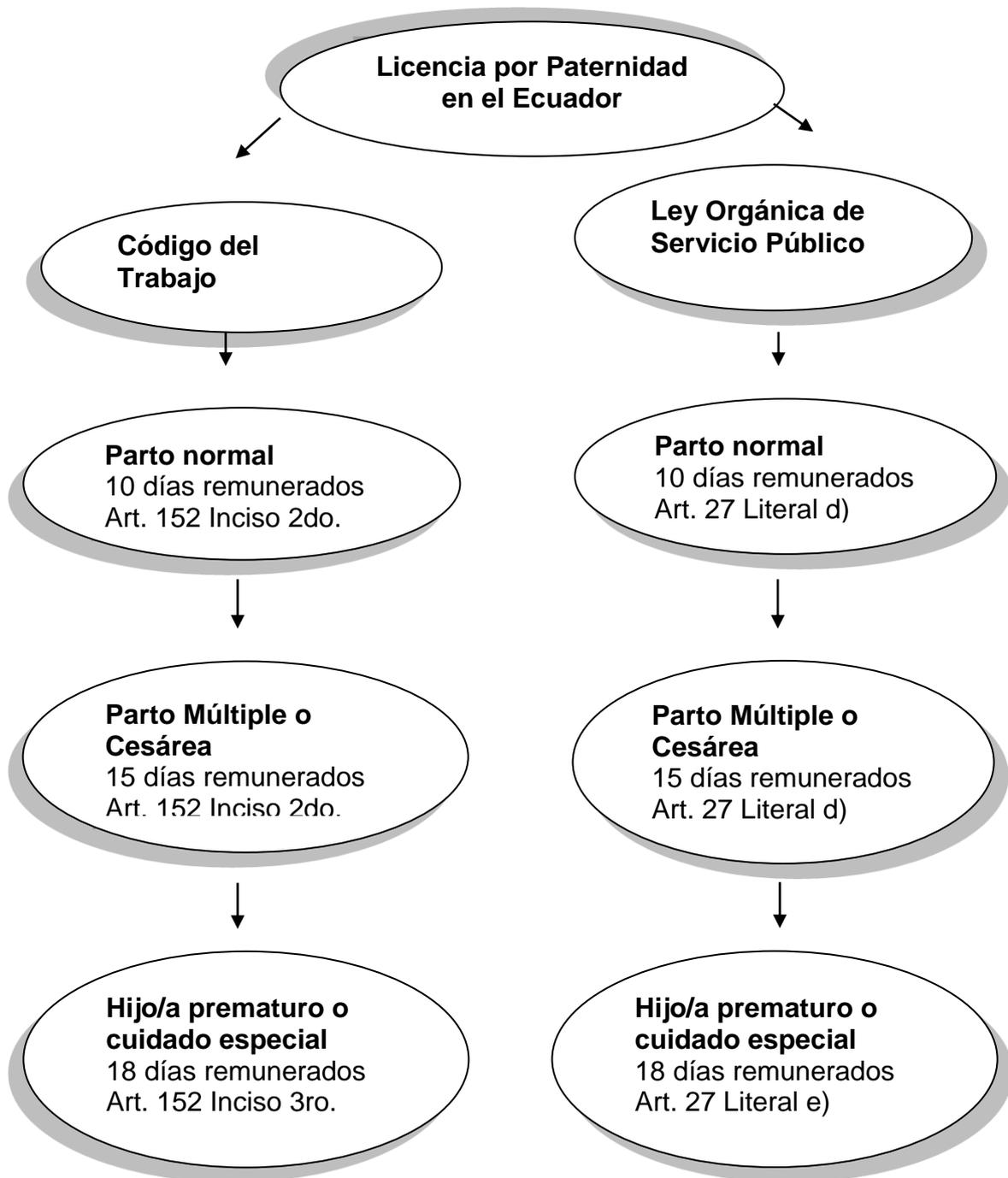
Las normas jurídicas que regulan la licencia por paternidad son para el sector privado el Código del Trabajo y para el sector público La Ley Orgánica de Servicio Público, este aspecto naturalmente **no es sujeto a reforma alguna**, se lo menciona únicamente para contextualizar el ámbito de aplicación de este permiso.

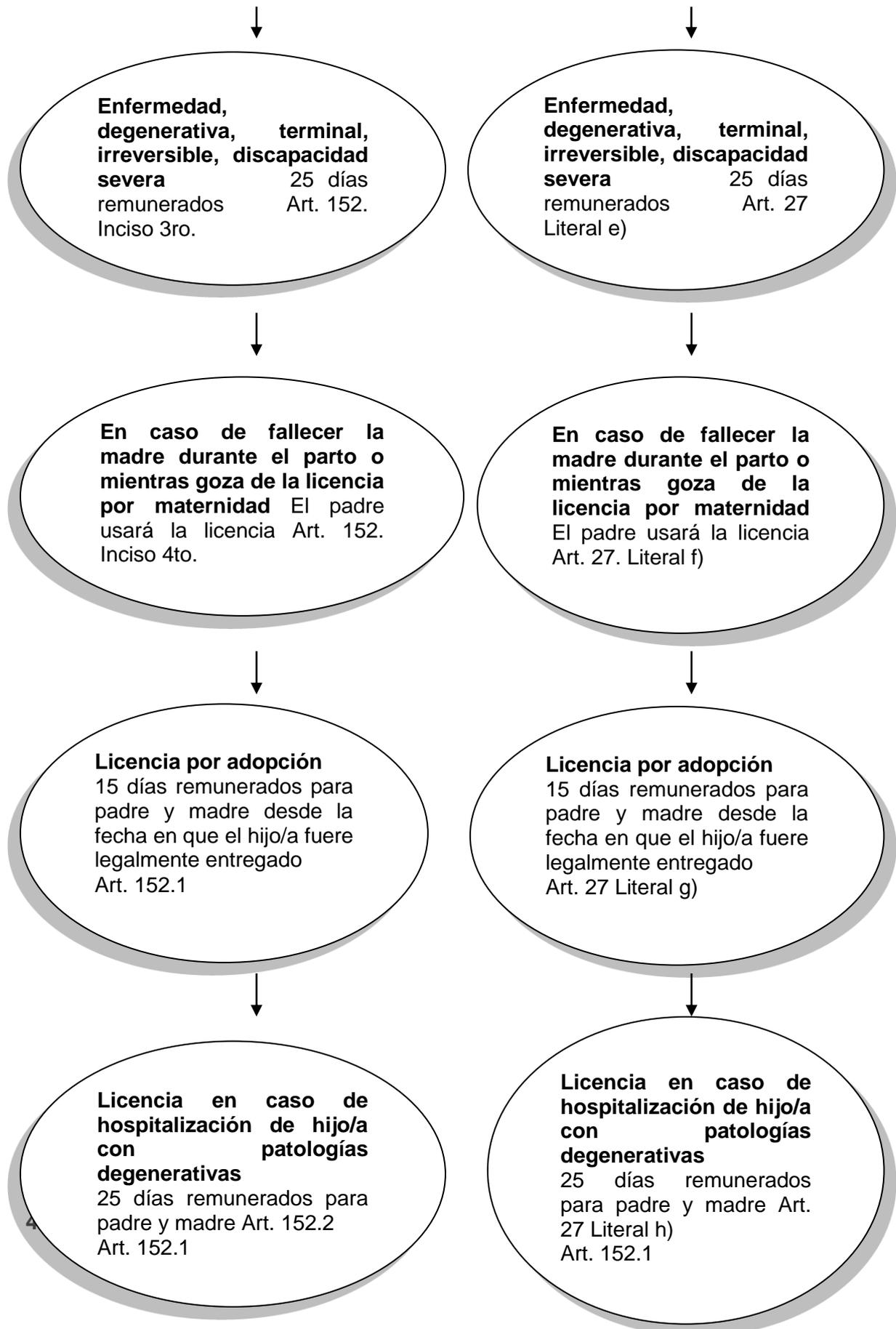
4.1.3. ¿Qué aspectos se legislan en estas normas?

A continuación se presenta un cuadro sinóptico en el cual se detallan los aspectos relacionados con la licencia por paternidad, legislados tanto en el Código del Trabajo como en la Ley Orgánica de Servicio Público

En este cuadro sinóptico se puede determinar la igualdad en cuanto a preceptos relativos a la licencia por paternidad para el ámbito público y el privado; de las últimas reformas se destaca lo relativo a la licencia otorgada para que el padre se beneficie con la licencia por maternidad o lo que quedare de ella en caso de que la madre fallezca, además del permiso por adopción y la licencia para atender los casos de un hijo/a hospitalizado o con patologías degenerativas, estos constituyen beneficios importantes para los padres trabajadores.

Figura 6. Aspectos de la licencia por paternidad que se regulan en el Código del Trabajo y La LOSEP





4.1.4. Sujetos

Como ya se analizó anteriormente los sujetos que intervienen en este derecho son:

- El padre
- La madre y
- El recién nacido

Además sería importante tomar en cuenta a otro sujeto que se ve directamente inmerso respecto al otorgamiento de la licencia por paternidad:

- El empleador

Que puede ser en un ámbito privado un empresario, un comerciante, el dueño de algún negocio o establecimiento entre otros y en el ámbito público el estado en general. En la reforma que se plantea **tampoco se modifican los sujetos participes dentro de este derecho**, evidentemente los ya regulados son los mismos intervinientes en la licencia que se reforma.

4.1.5. Tiempo de otorgamiento

Es indudable que para establecer el tiempo de permiso el aspecto fundamental tiene relación con **la recuperación de la madre y el recién nacido**. A continuación se presentan los **justificativos** para reformar la ley en este punto tan importante dentro del permiso por paternidad.

4.1.5.1. Aspecto médico - Entrevistas

Con el fin de obtener criterios relacionados con el embarazo, el alumbramiento de una criatura y todo lo relacionado con el parto y postparto, se han realizado varias entrevistas a médicos especialistas; es oportuno aclarar que las preguntas realizadas en las entrevistas toman como referencia los tópicos

tratados en las leyes ecuatorianas para regular la licencia por paternidad, por ejemplo la cesárea, parto múltiple, entre otros; a continuación las entrevistas efectuadas:

Tabla 1

Entrevista Doctor Rafael Herrera

NOMBRE ENTREVISTADO:	Doctor Rafael Herrera
CARGO:	Ginecólogo - Maternidad Isidro Ayora – Quito
FECHA:	11 de abril del 2012
LUGAR:	Maternidad Isidro Ayora

¿Cuál es el tiempo mínimo recomendable para que la madre y la criatura recién nacida se recuperen por completo?

De un parto normal... El tiempo mínimo recomendable para que una madre se recupere de un parto normal va de 10 a 15 días; un recién nacido por lo general se recupera en 6 días.

De una cesárea... De 15 a 20 días como tiempo mínimo para que una madre se recupere después de una cesárea; un niño se recupera como mínimo después de 12 días.

De un parto múltiple... En general se recomienda que la madre tenga un reposo largo, estamos hablando del hecho de llevar durante 9 meses a una criatura o varias en este caso en su vientre, es natural que la madre no se recupere rápidamente, en cuanto a las criaturas concebidas dependerá de cada particularidad.

¿Cuál es el tiempo mínimo de cuidado para una criatura que ha nacido prematura?

Depende del tiempo de gestación, si tiene más de 30 semanas, por ejemplo 33 o 34 semanas se necesitarían de 1 a 2 meses para que la criatura tenga una plena recuperación; pero si nace por debajo de las 30 semanas, se agrava y se necesitarían varios meses para la recuperación.

¿Cuál es el tiempo mínimo de cuidado para una criatura que ha nacido en condiciones especiales?

Condiciones especiales se pueden encontrar de varios tipos, dependerá exclusivamente de la patología, no se puede determinar sin saber específicamente cual ha sido esa “condición especial”, sin embargo no será un período corto de tiempo. (R. Herrera, comunicación personal, 11/04/2012).

Tabla 2

Entrevista Doctora Patricia Daza

NOMBRE ENTREVISTADO:	Doctora Patricia Daza
CARGO:	Ginecóloga/Obstetra Centro de Mujer a Mujer – Quito
FECHA:	7 de mayo del 2012
LUGAR:	Centro de Mujer a Mujer

¿Cuál es el tiempo mínimo recomendable para que la madre y la criatura recién nacida se recuperen por completo?

De un parto normal... Una madre se recupera como mínimo en 15 días siempre y cuando no tenga una depresión postparto, un niño igualmente necesita por lo menos de 1 semana a 15 días para recuperarse.

De una cesárea... Depende de cada caso, por ejemplo si la cesárea ha sido programada, intra parto o emergente; es complicado determinar el tiempo de

recuperación porque medicamente cada caso es diferente. Como mínimo una madre después de un parto debe recuperarse 3 semanas.

De un parto múltiple... Yo diría que el tiempo indicado para que la familia, entiéndase madre y criaturas se recuperen por completo va de 1 a 2 meses.

¿Cuál es el tiempo mínimo de cuidado para una criatura que ha nacido prematura?

Depende de la causa, cuando una criatura nace prematura el síntoma más común es el bajo peso, en el caso de la madre lo más común es que no descansa demasiado, en general las mujeres que vienen a mi consulta tienen una gran presión antes y después de dar a luz, el trabajo es un factor que no les deja descansar correctamente y eso las afecta después de un alumbramiento; como mínimo 1 mes para que la criatura se recupere por completo.

¿Cuál es el tiempo mínimo de cuidado para una criatura que ha nacido en condiciones especiales?

Condiciones especiales se encuentran de todo tipo, entendamos que una criatura recién nacida está empezando con su existencia y todo es completamente nuevo más aún si este pequeño ser que se está adaptando sufre de algún mal, esto les afecta en gran medida y necesitan de varios meses para su recuperación. (P. Daza, comunicación personal, 07/05/2012)

Tabla 3

Entrevista Doctora Telvia Ramos

NOMBRE ENTREVISTADO:	Doctora Telvia Ramos
CARGO:	Ginecóloga/Genetista Centro de Mujer a Mujer – Quito
FECHA:	9 de mayo del 2012
LUGAR:	Centro de Mujer a Mujer

¿Cuál es el tiempo mínimo recomendable para que la madre y la criatura recién nacida se recuperen por completo?

De un parto normal... Un niño de 1 semana a 15 días y la madre el mismo período de tiempo, si no se presentan eventualidades en el parto y postparto.

De una cesárea... En una cesárea la más afectada es la madre, debe por lo menos tener un tiempo de 20 días de recuperación un niño por lo menos 1 semana.

De un parto múltiple... Es muy complicado determinarlo, hay una infinidad de factores que se juntan en un parto múltiple, lo correcto es que la madre y las criaturas reposen por varias semanas; está en juego la salud en lo venidero de la madre y los niños; por lo mínimo 2 meses para su recuperación.

¿Cuál es el tiempo mínimo de cuidado para una criatura que ha nacido prematura?

Por lo mínimo de 1 a 2 meses para que la criatura se restablezca por completo, por supuesto dependiendo el caso.

¿Cuál es el tiempo mínimo de cuidado para una criatura que ha nacido en condiciones especiales?

Las condiciones especiales son muy variadas, es imposible medicamente determinar por cuantos días se debe cuidar a una criatura porque estas patologías pueden afectar días o pueden afectar toda una vida, entre estas se pueden encontrar síndromes genéticos, algún déficit enzimático, alguna aberración cromosómica, entre muchísimas otras; es imposible determinar. (T. Ramos, comunicación personal, 09/05/2012).

4.1.5.2. Aspecto psicológico - Entrevista

El Código del Trabajo vigente en el Ecuador al igual la Ley Orgánica de Servicio Público; **otorgan una licencia de 15 días para los padres que adoptan un hijo/a**, esta normativa busca entregar un permiso para que padre y madre gocen de un período en el cual puedan conocer más a profundidad y relacionarse con el niño/a adoptado, a continuación se presenta una entrevista a un psicólogo profesional quien nos habla sobre la adopción:

Tabla 4

Entrevista Doctor Fernando Nicolás Ortiz

NOMBRE ENTREVISTADO:	Doctor Fernando Nicolás Ortiz
CARGO:	Psicólogo Universidad Central del Ecuador
FECHA:	5 de junio del 2012
LUGAR:	Universidad Central del Ecuador

En términos generales ¿Cómo se efectúa el proceso de adopción en el Ecuador?

Por lo general las adopciones se dan en niños muy pequeños, es decir, se suele adoptar a niños menores de 2 o 3 años quienes no tienen una gran noción del cambio de sus condiciones externas, por lo que resulta más fácil que los padres y la criatura se adapten entre si y empiecen esa relación de padre e hijo/a. Es importante tener en cuenta que cuando los niños son más grandes hablemos pasado los 4 años, las condiciones cambian y por lo general se envía al menor al hogar adoptante varios fines de semana consecutivos para que paulatinamente conozca a la familia que va a rodearlo en lo posterior, una vez superado esta etapa el servicio social o de adopciones evalúa la situación y si es que se han cumplido con los requisitos, que son muchos y variados, se procede a dar el visto bueno a la adopción y entregar al niño en los brazos de sus futuros padres.

¿Cuál es el tiempo recomendable para que los padres adoptantes cuiden y se relacionen con la criatura adoptada?

Los padres que adoptan a una criatura y desde que reciben al niño deben por lo menos de gozar de una licencia de 15 días, este tiempo será de suma importancia para afianzar las relaciones padres e hijo/a; este período relativo corto de tiempo debe ser usado para que padre y madre busquen relacionarse estrechamente con el menor, brindándole afecto, seguridad, estabilidad pero a la vez educación, disciplina, valores, no es una tarea fácil, es el inicio de la formación integral de la persona. A mi parecer esta tarea debe ser guiada por profesionales y es así en la práctica de lo que tengo conocimiento, se brinda a los padres la instrucción necesaria para que empiecen con esta ardua y esforzada tarea pero a la vez gratificante. (F. Ortiz, comunicación personal, 05/06/2012).

4.1.5.3. Perspectiva de la progenitora – Entrevistas

Además de los aspectos médicos y psicológicos que se han considerado, es preciso indagar en las madres para que ellas den su criterio con respecto a las sensaciones que tienen después del alumbramiento, es trascendental su punto de vista debido a que son quienes realizan esta loable tarea y quienes sufren el mayor desgaste físico, mental y psicológico al dar a luz una criatura; más aun cuando se trata de embarazos que acarrean complicaciones, como es el caso de cesáreas y partos múltiples.

Tabla 5

Entrevista - María Cristina Vega Ochoa

NOMBRE	
ENTREVISTADO:	María Cristina Vega Ochoa
CARGO:	Empleada Privada
FECHA:	10 de octubre del 2012
LUGAR:	Universidad de Las Américas

¿Es usted madre de familia?

Sí, soy madre de dos niñas gemelas de 3 años de edad.

¿Puede describir como fue la gestación y el dar a luz a sus hijas?

Fue una gestación complicada porque era la primera vez que yo me embarazaba, puedo decir que todo mi embarazo tuvo complicaciones, obviamente al principio no sabía que eran gemelas luego me entere y a pesar de que tuve mucho decaimiento, fatiga, una subida de peso excesiva, incluso depresión, entre otros estragos, lo que nos ayudó a que el parto tuviera éxito fue haberlo programado junto con mi esposo y un gran médico que me facilitó el trabajo al programar una cesárea.

¿Cómo fue su postparto?

Primero la alegría inmensa de tener a mis niñas sanas y mi familia junto a mi, yo creo que el apoyo de la familia es algo que no cambiaría por nada en este mundo; mi salud fue mejorando poco a poco, la intervención es obviamente incomoda y necesitas de varios días para recuperarte, con mi esposo tomamos la decisión de que yo dejara de trabajar lo cual permitió que me recupere por completo, pero recuerdo que incluso después de un mes de haber dado a luz, tenía fuertes dolores de espalda y la herida de la cesárea todavía molestaba mucho. Me pongo en el lugar de otras madres que tienen que regresar a sus trabajos en poco tiempo y me imagino lo duro que debe ser.

¿Cuántos días considera que la madre debe descansar después de un parto?

Por lo menos un mes, en mi caso fue 1 mes para sentirme aliviada y con fuerzas.

¿Qué rol considera usted que desempeña el padre en el postparto?

Para mí el padre es el soporte más importante que tenemos las madres después de dar a luz; en mi caso por ejemplo con dos niñas yo no sé qué hubiera hecho sin mi esposo, él me atendía a mí, a las niñas, además de cumplir con algunas tareas del hogar, el que haya tenido la licencia por paternidad representó un apoyo gigante para todos, incluso pienso que esa licencia debe extenderse unos días más para beneficio de toda la familia. (M. Vega, comunicación personal, 10/10/2012).

Tabla 6

Entrevista – Diana Carolina Lizarzaburu Molina

NOMBRE ENTREVISTADO:	Diana Carolina Lizarzaburu Molina
CARGO:	Periodista
FECHA:	10 de octubre del 2012
LUGAR:	Universidad de Las Américas

¿Es usted madre de familia?

Soy madre de un pequeño de 1 año 3 meses.

¿Puede describir como fue la gestación y el dar a luz a su hijo?

La gestación de mi hijo fue relativamente normal, los estragos que siempre existen, recuerdo que los antojos eran algo que nos tenía locos a mi marido y a mí porque nos cogieron a los dos; él bebe pateaba mucho y de vez en cuando tenía mareos, en especial los primeros meses eran muy frecuentes. Di a luz por medio de una cesárea, yo no quería una cesárea pero el medico decidió hacerla por el tamaño del bebe, no existieron complicaciones posteriores y mi hijo nació sin novedad alguna.

¿Cómo fue su postparto?

Me sentía muy decaída, sin fuerzas, adolorida en todo el cuerpo, tuve dolores corporales durante por lo menos 3 meses posteriores al parto, lo que se me quitó haciendo ejercicios y con una dieta balanceada.

¿Cuántos días considera que la madre debe descansar después de un parto?

Creo que depende de la madre, de acuerdo a su recuperación, su organismo, las forma en que se haya dado el parto, yo creería que un mes como mínimo.

¿Qué rol considera usted que desempeña el padre en el postparto?

El padre juega un papel muy importante, claro depende que padre sea y que tan responsable sea, en mi caso a pesar de sus ocupaciones nos apoyó mucho, me cuidaba muchísimo y lo mismo hacía con el bebe, el permiso de paternidad a pesar de no entregar los días necesarios para que él se quedara en casa con nosotros fue algo positivo. (P. Lizarzaburu, comunicación personal, 10/10/2012).

4.1.5.4. Análisis de entrevistas y propuesta de reformas

Parto Normal

Como se puede apreciar los criterios de los médicos especialistas para el parto normal coinciden en que la madre y la criatura deben recuperarse en un tiempo mínimo que va de 10 a 15 días; es fundamental considerar que **el espíritu de la ley en cuanto a la licencia por paternidad va en el sentido de que el padre cuide y respalde a su cónyuge y a la criatura en el parto y postparto.**

Por lo manifestado y tomando en cuenta los considerandos presentados, se propone que la licencia por paternidad en el parto normal se modifique de **10 a 15 días contados desde el nacimiento de la criatura**, por lo que se aumentan 5 días de permiso.

Parto múltiple y cesárea

De las respuestas obtenidas se puede observar que es difícil determinar un número de **días exactos** para que la madre y la criatura se restablezcan, sin embargo los especialistas señalan que el **tiempo mínimo de recuperación** para la cesárea es de 20 días; en el parto múltiple el cálculo de días de reposo para la madre y las criaturas es aún más complicado debido a la naturaleza del parto como tal, por lo que recomiendan un reposo mínimo de 1 mes.

La actual normativa brinda 15 días de licencia por paternidad en caso de que exista parto múltiple o por cesárea, se propone reformar la ley cuando se den estas eventualidades entregando al padre trabajador una licencia de **21 días contados desde el nacimiento de la criatura**, es decir, se incrementan 6 días de permiso.

Nacimiento de una criatura prematura o en condiciones de cuidado especial

Es notorio que estas eventualidades son diferentes entre si, sin embargo si se analizan los criterios de los especialistas se señala que en el caso de presentarse estos inconvenientes en un alumbramiento, la criatura se recuperaría como tiempo mínimo en 1 mes; es obligación del padre estar presente en estos casos brindando su apoyo a la criatura y a la madre que esta convaleciente después de dar a luz.

La reforma de ley que se propone regula que se entreguen **25 días en caso del nacimiento de una criatura prematura o en condiciones especiales**, la

actual normativa entrega 18 días de licencia en caso de que se presenten estas eventualidades, se entregan 7 días adicionales.

Nacimiento de una criatura con una enfermedad degenerativa, terminal o irreversible

Estas eventualidades representan el grado máximo de riesgo para la vida de una criatura, el recién nacido es el ser más vulnerable y desprotegido al darse este tipo de situaciones por lo que el padre debe tomarse el tiempo necesario para brindar el apoyo que la familia requiere; sin duda alguna **el permiso para estos casos debe extenderse por lo menos a 30 días**, por lo expuesto se propone que se reformen las leyes que actualmente otorgan 25 días para trabajadores del sector público y privado, aumentando 5 días al permiso actual.

Todos los sucesos analizados y por los cuales se otorga la licencia por paternidad, deben justificarse a través de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional.

Fallecimiento de la madre durante el parto o mientras goza de la licencia por maternidad

Tanto el sector público como el sector privado en sus respectivas normativas, regulan un punto a ser destacado; en el Ecuador se brinda la posibilidad de que en caso de fallecer la madre durante el parto o mientras la progenitora goza de la respectiva licencia por maternidad, el padre pueda hacer uso de dicho permiso o a su vez utilizar el período de tiempo que faltare para completar de esta licencia. Es digno de destacar este precepto que permite al padre velar por la criatura en el fatídico caso de que la madre muera, este aspecto de la ley debe permanecer en la legislación ecuatoriana y sin duda alguna debe ser normado en otros países.

Padres Adoptivos

La licencia para padres adoptivos que se otorgan tanto en el sector público como privado, consiste en un permiso remunerado de 15 días contados desde que el hijo/a fuere entregado, tal y como lo señala en la entrevista el psicólogo consultado, todos los padres deben recibir una licencia mínima de 2 semanas para que padres e hijo/a se adapten a las nuevas condiciones. Por lo expuesto, **se debe mantener la licencia para padre y madre por adopción** la cual con la reforma presentada equipara los días de licencia tanto para padres biológicos como adoptivos.

Licencia para atender los casos de hijo/a hospitalizados o con patologías degenerativas

Este precepto otorga 25 días de permiso, en las entrevistas presentadas los facultativos señalan la gravedad de las patologías degenerativas e indican que dependiendo el caso puede durar incluso toda la vida de un ser humano, por lo que se propone que tanto para el sector público como privado la **licencia para atender los casos de hijo/a hospitalizados o con patologías degenerativas sea de 30 días.**

4.1.6. Beneficios adicionales

Con el propósito de que se otorguen beneficios adicionales para los padres trabajadores en cuanto a la Licencia por Paternidad, se pone en consideración varios aspectos que a través de preceptos jurídicos se incluirán dentro del Código del Trabajo y La Ley Orgánica de Servicio Público, estas reformas van dirigidas a que el progenitor se beneficie y se vea directamente incluido en todos los cuidados que debe recibir la criatura dentro de los primeros meses de vida, adicionalmente del padre trabajador, la familia se verá beneficiada ya que contará con garantías adicionales en cuanto a la licencia por paternidad.

Permiso opcional “post licencia por maternidad” para el padre trabajador

Opcionalmente, se propone que el padre tenga un **permiso de 2 horas diarias por el periodo de 30 días**, una vez terminado el **permiso por maternidad** al que tiene derecho la progenitora, el cual es de 12 semanas, es decir, después que la madre haya gozado de sus 12 semanas de licencia el padre tendrá derecho y **podrá hacer uso si es que lo desea** de tomarse 2 horas diarias durante 30 días para cumplir con los siguientes propósitos:

- **Asistir a la madre**, debido a que la progenitora se reintegra a sus labores en su lugar de trabajo sus responsabilidades con el empleador aumentan y aunque tenga 2 horas de permiso de lactancia, éstas no son suficientes para cubrir toda la demanda que una criatura recién nacida requiere, es aquí donde el padre de familia utiliza este beneficio optativo otorgado por la ley para proporcionar la ayuda que las circunstancias ameriten.
- **Asistir a la criatura**, el recién nacido está en sus primeros meses de vida, es sin duda una etapa fundamental para recibir el adecuado cuidado en lo referente a salud y alimentación; al haber estado todo el tiempo con la madre antes de que ésta se reintegre a sus labores se crea una dependencia lógica del bebe hacia la progenitora, es aquí donde el padre utiliza su permiso para cuidar y estrechar los lazos con el recién nacido.

Para que el empleador no se sienta afectado al otorgar esta licencia, se propone que el padre trabajador que desea hacer uso de la misma, tenga las siguientes opciones en cuanto a este permiso:

- Permiso **remunerado** de 2 horas diarias durante 30 días, al finalizar este periodo de tiempo el trabajador debe obligatoriamente compensarlo durante los siguientes 60 días trabajando 1 hora diaria adicional.

- Permiso **no remunerado** de 2 horas diarias durante 30 días, con esta opción el trabajador deja de percibir el valor proporcional a las 2 horas de trabajo pero no tendrá que compensarlo trabajando durante 1 hora diaria adicional durante los 60 días siguientes.

Si es que el trabajador decide hacer uso del “**permiso opcional post licencia por maternidad no remunerado**”, el empleador tendrá la facultad con el propósito de que su productividad no se vea perjudicada de contratar a otro trabajador para que cubra las 2 horas en las cuales el padre se ausenta. Se puede pensar que el progenitor se verá afectado ya que otra persona llega para realizar sus mismas actividades, esto no será así ya que los términos quedaran claros para el trabajador que reemplaza al cual se le realizará un **contrato eventual de trabajo**, con esto igualmente se consigue que una persona que este desempleada tenga una posibilidad de empleo aunque sea un período corto de tiempo.

4.2. Proyecto de reforma a las leyes que regulan la licencia por paternidad en el Ecuador

Considerando:

Que, el artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza el derecho a la licencia por paternidad;

Que, el Código del Trabajo en su artículo 152 incisos 2,3 y 4, regula los aspectos concernientes al otorgamiento de la licencia por paternidad para los trabajadores que estén amparados por este cuerpo legal;

Que, la Ley Orgánica de Servicio Público en su artículo 27 literales d, e, f, g y h regula la licencia por paternidad para los trabajadores amparados por esta normativa;

Que, el artículo 8 del Código de la Niñez y la Adolescencia señala que es deber del Estado, de la sociedad y la familia dentro de sus respectivos ámbitos, adoptar las medidas políticas, legislativas sociales y jurídicas que sean necesarias para la plena vigencia, ejercicio efectivo, garantía, protección y exigibilidad de la totalidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes;

Que, el inciso segundo del Art. 9 del Código de la Niñez y la Adolescencia, señala que corresponde al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos;

Que, es pertinente ampliar el tiempo de la licencia por paternidad en un parto normal debido a la recuperación que requieren la madre y el recién nacido luego del alumbramiento;

Que, es necesario ampliar el tiempo de licencia por paternidad en una cesárea y en un parto múltiple por la complejidad que demanda la atención de los recién nacidos y de la progenitora;

Que, se requiere ampliar la licencia por paternidad cuando la criatura haya nacido prematura o en condiciones de cuidado especial por la naturaleza de estas implicaciones;

Que, es necesario ampliar el tiempo de licencia por paternidad cuando haya nacido una criatura con una enfermedad degenerativa, terminal o irreversible, debido a que está en riesgo probado la vida del recién nacido;

Que, es imperante equiparar el tiempo de licencia por paternidad por parto normal con la licencia por adopción, impulsando una igualdad necesaria para padres biológicos y adoptivos;

Que, es pertinente ampliar la licencia para atender los casos de hijo/a hospitalizados o con patologías degenerativas, debido a la gravedad de los cuadros que pueden presentarse en estos casos;

Que, el Código del Trabajo y la Ley Orgánica de Servicio Público, no reconocen un permiso opcional para que el padre asista a su cónyuge y al recién nacido una vez transcurrida la licencia por maternidad;

Que, la Ley es de aplicación general, por lo que debe extenderse a todas las instituciones del sector público y privado.

Proyecto de reformas a la Ley Orgánica de Servicio Público y al Código del Trabajo

Art. 1.- Sustitúyanse los literales d) y e) del artículo 27 de la Ley Orgánica de Servicio Público por los siguientes:

d) El servidor público tiene derecho a licencia por paternidad con remuneración por el **plazo de quince días** contados desde el nacimiento de su hija o hijo cuando el parto es normal; en los casos de nacimientos múltiples o por cesárea la licencia por paternidad será por **plazo de veintiún días** remunerados.

e) En los casos de que la hija o hijo haya nacido prematuro o en condiciones de cuidado especial, se otorgará la licencia por paternidad con remuneración por el **plazo de veinticinco días** y cuando la hija o hijo haya nacido con una enfermedad, degenerativa, terminal o irreversible, o con un grado de discapacidad severa, el padre podrá tener licencia con remuneración por el **plazo de treinta días**, hecho que se justificará con la presentación de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional.

Art. 2.- A continuación del literal e) del Art. 27 créase el literal f) con el siguiente texto:

f) Adicionalmente a la licencia por paternidad, el servidor público tiene derecho a un “**permiso opcional post licencia por maternidad**”, el cual podrá ser tomado únicamente después de finalizada la licencia a la que tiene derecho la progenitora; este permiso será de dos horas diarias durante el plazo no prorrogable de treinta días.

El servidor público podrá hacer uso del “**permiso opcional post licencia por maternidad**” de la siguiente manera:

- a) Permiso **remunerado** de **dos horas diarias** durante el **plazo de treinta días**, al finalizar este periodo de tiempo el servidor público debe obligatoriamente compensarlo trabajando una hora diaria adicional durante el **plazo de los sesenta días** siguientes.
- b) Permiso **no remunerado** de **dos horas diarias** durante el **plazo de treinta días**, en el cual **no está obligado** a compensarlo trabajando una hora adicional durante el **plazo de los sesenta días** siguientes; sin embargo no percibirá emolumentos por las horas inasistidas.

Art. 3.- Los actuales literales f) y g) del Art. 27 de la Ley Orgánica de Servicio Público continúan sin ser modificados y constituyen los literales g) y h).

Art. 4.- Sustitúyase el actual literal h) que pasará a ser literal i), del Art. 27 con el siguiente texto:

- i) La servidora o el servidor público tendrán derecho a una licencia con remuneración por el **plazo de treinta días** para atender los casos de hija o hijo hospitalizados o con patologías degenerativas; licencia que podrá ser tomada en forma conjunta o alternada.

La ausencia al trabajo se justificará mediante la presentación de un certificado médico otorgado por el facultativo especialista tratante y el correspondiente certificado de hospitalización.

Art. 5.- Los actuales literales i), j) del Art. 27 de la Ley Orgánica de Servicio Público constituyen los literales j) y k).

Art. 6.- Sustitúyanse el inciso segundo y tercero del artículo 152 del Código del Trabajo por los siguientes:

(Inciso Segundo).- El padre tiene derecho a licencia con remuneración por el **plazo de quince días** por el nacimiento de su hija o hijo cuando el nacimiento sea por parto normal; en los casos de nacimientos múltiples o por cesárea la licencia por paternidad será por el **plazo de veintiún días**.

(Inciso Tercero).- En los casos de que la hija o hijo haya nacido prematuro o en condiciones de cuidado especial, se otorgará la licencia por paternidad con remuneración por el **plazo de veinticinco días** y cuando la hija o hijo haya nacido con una enfermedad, degenerativa, terminal o irreversible, o con un grado de discapacidad severa, el padre podrá tener licencia con remuneración por el **plazo de treinta días**, hecho que se justificará con la presentación de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional.

Art. 7.- A continuación del inciso tercero del Art. 152 del Código del Trabajo créase el inciso cuarto con el siguiente texto:

(Inciso Cuarto).- Adicionalmente a la licencia por paternidad, el trabajador tiene derecho a un “**permiso opcional post licencia por maternidad**”, el cual podrá ser tomado únicamente después de finalizada la licencia a la que tiene derecho la progenitora; este permiso será de dos horas diarias durante el periodo no prorrogable de treinta días.

El trabajador podrá hacer uso del “**permiso opcional post licencia por maternidad**” de la siguiente manera:

- a) Permiso **remunerado** de **dos horas diarias** durante el **plazo de treinta días**, al finalizar este periodo de tiempo el trabajador debe obligatoriamente

compensarlo trabajando una hora diaria adicional durante el **plazo de los sesenta días** siguientes.

- b) Permiso **no remunerado** de **dos horas diarias** durante el **plazo de treinta días**, en el cual **no está obligado** a compensarlo trabajando una hora adicional durante el **plazo de los sesenta días** siguientes; sin embargo no percibirá emolumentos por las horas inasistidas.

Art. 8.- El inciso cuarto del artículo 152 del Código del Trabajo constituye el inciso quinto.

Art. 9.- Sustitúyase el artículo numerado (152.2) del Código del Trabajo por el siguiente texto:

Art... (152.2) Licencia con sueldo a las trabajadoras y trabajadores para el tratamiento médico de hijas o hijos que padecen de una enfermedad degenerativa.- La trabajadora y el trabajador tendrán derecho a una licencia con remuneración por el plazo de treinta días para atender los casos de hija o hijo hospitalizados o con patologías degenerativas; licencia que podrá ser tomada en forma conjunta o alternada.

La ausencia al trabajo se justificará mediante la presentación de un certificado médico otorgado por el facultativo especialista tratante y el correspondiente certificado de hospitalización.

DISPOSICION GENERAL UNICA.- Los derechos consagrados en el presente **proyecto de reformas a la Ley Orgánica de Servicio Público y al Código del Trabajo** serán de obligatorio cumplimiento para todas las servidoras y servidores, funcionarias y funcionarios, del sector público y del sector privado, sea cual fuere la Ley de Personal o el régimen legal que en esta materia los regule.

CAPÍTULO V

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. CONCLUSIONES

- El Ecuador al igual que los países latinoamericanos ha regulado recientemente la licencia por paternidad, el aparente retraso en cuanto a la aplicación de este derecho responde a varios factores tales como: constituciones poco incluyentes, leyes laborales obsoletas y con reformas poco profundas, escaso estudio de normativa internacional, falta de visión en cuanto a plasmar en leyes una igualdad necesaria entre hombres y mujeres, crisis económica regional, prejuicios sociales y culturales, entre otros.
- El análisis de datos estadísticos, da como resultado que en el Ecuador se otorga a los trabajadores una de las más altas licencias por paternidad de la región con 10 días, por detrás de Venezuela que entrega 14 días a los padres trabajadores.
- Según el análisis de datos estadísticos, en Europa el país que más días entrega de licencia por paternidad es Noruega con 30 días, seguido por Finlandia con 18 días, además existe la licencia parental de la cual se benefician padre y madre.
- En Europa se ha regulado un sistema incluyente y beneficioso para los progenitores en conjunto, las denominadas leyes parentales regulan permisos adicionales al de la licencia por maternidad y paternidad para que los padres se asistan mutuamente y cuiden al recién nacido en sus primeras etapas de vida; Suecia otorga la licencia parental más alta con 480 días mientras que Finlandia por su parte brinda 158 días siendo la licencia parental más baja.

- En la mayoría de países europeos la licencia por paternidad tiene varias décadas de aplicación; si bien es cierto que las realidades son distintas si se compara Latinoamérica y Europa, estas normativas representan un verdadero ejemplo en cuanto al otorgamiento de garantías laborales para el padre y la madre.
- Es indudable que el otorgamiento de la licencia por paternidad ha permitido que se rompan varios paradigmas en cuanto a la concesión de derechos que se creían exclusivos para la madre; esta garantía laboral compromete a la sociedad en general para alcanzar una genuina igualdad de género.
- El padre trabajador es el beneficiario principal de la licencia por paternidad, sin embargo no es solo el progenitor quien se ve favorecido con la concesión de esta garantía laboral, la madre y la criatura se benefician directamente con el otorgamiento de esta licencia al contar con el apoyo y respaldo del progenitor en el parto y postparto.
- El padre de familia junto con la madre son los cimientos en la vida de una criatura que empieza con su existencia, es sin duda alguna una responsabilidad muy grande la que llevan en sus manos, por tal motivo la licencia por paternidad debe ser utilizada con conciencia y buscando cumplir el propósito para el cual fue creada.

5.2. RECOMENDACIONES

- Con base en el análisis expuesto, es preciso que **el proyecto de reformas a Ley Orgánica de Servicio Público y al Código del Trabajo** presentado en esta investigación, sea incluido en la normativa ecuatoriana.
- Se recomienda que la legislación ecuatoriana brinde mayores garantías de las que se entregan en la actualidad en torno a la licencia por paternidad, un avance significativo sería implementar una **Ley Parental** que regule todo lo concerniente a las licencias concedidas por maternidad, paternidad y en conjunto.
- Es fundamental emular lo positivo que se realiza en otros estados o continentes, es el caso de la licencia por paternidad en Europa, como se ha dicho cada nación tiene su realidad sin embargo esto no debe ser una justificación para no adecuar preceptos que puedan beneficiar a todos los ecuatorianos.
- En el caso de la licencia por paternidad, es imperante que los padres trabajadores a quienes se les concede esta garantía laboral tomen conciencia del rol que ejercen; este tiempo en el cual se ausentan de su lugar de trabajo no debe ser usado para que se realicen otro tipo de actividades, por lo tanto constituye una responsabilidad moral del trabajador para consigo mismo y su familia.
- Es importante que la población conozca más a profundidad sus derechos laborales, para esto se deben ejecutar campañas de información a la ciudadanía para que se comunique a cerca de un derecho tan esencial como lo es la licencia por paternidad; el Ministerio de Relaciones Laborales que es el órgano rector de las políticas para los trabajadores, por lo que debe apersonarse y procurar informar de mejor forma las garantías existentes.

- Las empresas privadas deben trabajar coordinadamente con los entes estatales con el propósito de retroalimentarse y organizar de mejor manera la licencia por paternidad, por ejemplo el realizar talleres para padres con el propósito de instruir al progenitor en cuanto a su tarea y concienciar la trascendental responsabilidad que están enfrentando, todos estos pasos ayudaran a que la familia se desarrolle como la parte más importante de nuestra sociedad.

REFERENCIAS

- Abogados en Línea (2011): Diccionario Jurídico. URL: <http://www.abogadosenlinea.ec/index.php>. Descargado 02/12/2011.
- Alexis Aguirre Sánchez, (2011): Sobre la licencia de paternidad. URL: <http://elblogdekchts.blogspot.com/2011/01/sobre-la-licencia-de-paternidad.html>. Descargado 15/03/2012.
- AmecoPress (2011): Argentina: Licencias por paternidad de 2 a 8 días. URL: <http://amecopress.net/spip.php?article6696>. Descargado 01/03/2012.
- Apuntes Jurídicos (2012): URL: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2011/03/pep.html>. Descargado 09/01/2012.
- Arnold, R. (2009): Permiso de paternidad en Alemania. Heterodoxia. URL: <http://heterodoxia.wordpress.com/2009/12/03/permiso-de-paternidad-en-alemania/>. Descargado 10/04/2012.
- Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (2011): Permiso laboral por duelo y nacimiento. URL: <http://www.bcn.cl/guias/permiso-laboral-por-duelo-y-nacimiento>. Descargado 04/02/2012.
- Cabanellas, (2000): Diccionario Jurídico Elemental. Editorial HELIASTA. Buenos Aires, Argentina.
- Código Civil (2005): En Registro Oficial No. 46. Ecuador.
- Código del Trabajo (2009): En Registro Oficial No. 528. Ecuador.
- Constitución de la República del Ecuador (2008): En el Registro Oficial No. 449. Ecuador.
- El Mundo (2012): Diccionario El Mundo. URL: http://diccionarios.elmundo.es/diccionarios/cgi/diccionario/lee_diccionario.html?busca=bioetica&diccionario=1. Descargado 14/11/2011.
- Engelhardt Jr., T. (1996): *The Foundations of Bioethics*. UNIVERSITY OXFORD PRESS.
- Fernández, C. (2001): Derecho de las Personas Exposición de motivos y comentarios al Libro Primero del Código Civil Peruano. GRIJLEY. Lima, Perú.

- Friedmann, D. (24/04/2007). Con suerte, tres días para estar con el bebé. El País. URL: http://www.elpais.com.uy/07/04/24/pciuda_276862.asp. Descargado 25/04/2012.
- Gobierno de Chile – Dirección del Trabajo (2011): ¿A cuántos días de permiso pagado tiene derecho el trabajador que ha sido padre? URL: <http://www.dt.gob.cl/consultas/1613/w3-article-87305.html>. Descargado 15/02/2012.
- *Government Offices of Sweden*. (2012): Parental Leave Act. URL: <http://www.sweden.gov.se/content/1/c6/10/49/85/f16b785a.pdf>. Descargado 18/05/2012.
- Hincks, R. (2005): Suecia fomenta la paternidad. Instituto Sueco. URL: <http://www.uv.es/csif/Suecia%20fomenta%20la%20paternidad.doc>. Descargado 04/04/2012.
- Infobae (2011): Aprueban en Chile la licencia postnatal más larga de América del Sur. URL: <http://america.infobae.com/notas/34679-Aprueban-en-Chile-la-licencia-postnatal-mas-larga-de-America-del-Sur>. Descargado 08/02/2012.
- *International Labour Office Geneva*, (2004): Leave and family responsibilities. URL: <http://www.ilo.org/public/english/region/eurpro/moscow/areas/gender/wf-6.pdf>. Descargado 22/03/2012.
- Lawyers (2012): An Introduction to the Family Medical Leave Act. URL: <http://labor-employment-law.lawyers.com/family-medical-leave-act/Paternity-Leave-and-FMLA.html>. Descargado 01/05/2012.
- Ley Orgánica de Servicio Público (2010): En Registro Oficial No. 294. Ecuador.
- Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y al Código del Trabajo (2009): En Registro Oficial No. 528. Ecuador.
- Leyes laborales ordenadas, actualizadas y clasificadas de la República Argentina (2012): Ley 20.744 Art. 158. Clases. URL:

<http://www.leyeslaborales.com.ar/ley-20-744-art-158-clases.html>.

Descargado 17/02/2012.

- Los Recursos Humanos (2012): Licencia por paternidad en Colombia. URL: <http://www.losrecursoshumanos.com/contenidos/7948-licencia-por-paternidad-en-colombia.html>. Descargado 31/01/2012.
- Papá moderno. La política progresista de Noruega sobre permiso por paternidad. (2005): en Revista Trabajo de la OIT, No. 54, págs. 12-15.
- Porter, A. (27/06/2010). *Fathers to get six months of paternity leave*. *The Telegraph*. URL: <http://www.telegraph.co.uk/news/uknews/7087735/Fathers-to-get-six-months-of-paternity-leave.html>. Descargado 18/04/2012.
- Precisan la licencia por paternidad. *El Peruano* (2010) URL: <http://www.elperuano.pe/edicion/noticia.aspx?key=ITSO9DL/OXE=>. Descargado 31/01/2012.
- Red Médica (2005): El Nacimiento. URL: <http://www.redmedica.com.mx/gfr/nacim.htm>. Descargado 20/12/2011.
- Singer, P. (2009): *Ética Práctica*. Ediciones AKAL. Madrid, España.
- Universidad de Málaga. (2012): Ley para la igualdad efectiva de hombres y mujeres. URL: <http://www.uma.es/secretariageneral/normativa/general/organicas/lo3-2007/lo3-2007-t4.html>. Descargado 18/05/2012.
- Universidad de Salamanca (2012): Diccionario médico, biológico, histórico y etimológico. URL: <http://dicciomed.eusal.es/palabra/concepcion>. Descargado 10/11/2011.

ANEXOS

ANEXO 1

PROYECTO DE REFORMA A LA LEY NO. 20744 - ARGENTINA

(Parte correspondiente a la licencia por paternidad)

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina

Régimen de las licencias especiales

Artículo 1.- Modificase el inciso a) del Artículo 158, Capítulo II “Régimen de las licencias especiales” de la Ley No. 20744, prolongando los días de licencia, el que quedara redactado de la siguiente manera:

Art. 158. – Clases

El trabajador gozará de las siguientes licencias especiales:

Por nacimiento de hijo, quince (15) días corridos. Notificación que se comunicará al empleador en forma fehaciente, mediante las partidas y certificados correspondientes. Dicha licencia se extenderá en cinco (5) días corridos más en caso de nacimientos múltiples. (Leyes Laborales de la República Argentina, 2012).

ANEXO 2

Ley de Licencia Parental Suecia (1995:584)

(Traducción realizada de Inglés a Español)

Publicado el 24 de mayo de 1995

Enmiendas: incluyendo hasta SFS 2006:442

Las personas que estén sujetas a la Ley

Artículo 1.- Un empleado tiene el derecho como padre o madre de salir con licencia de su empleo en conformidad con la presente ley. El mismo derecho se extiende a un empleado que:

- 1.- Aunque no es un padre de familia, es el custodio legal y se hace cargo de un niño;
- 2.- Ha adoptado un niño para su cuidado permanente y lo ha acogido en su casa;
- 3.- Convive permanentemente con un padre o madre; siempre y cuando que el empleado sea o haya sido casado, o tenga o haya tenido un hijo con ese padre o madre.

El artículo 16 contiene disposiciones sobre la prohibición trato equitativo a los solicitantes de empleo y empleados. (SFS 2006:442)

Acuerdo entre el empleador y el empleado

Artículo 2.- Un acuerdo que limite los derechos de un empleado bajo esta Ley no es válido. Sin embargo, por un acuerdo de negociación colectiva que se ha celebrado o aprobado por un sindicato de trabajadores en nombre de los empleados se hace referencia en la Ley de Trabajo (1976:580).

Cambios en la Ley se pueden hacer en cuestiones relativas a:

- Aviso respecto a la licencia (artículo 13)
- El momento de la notificación del empleado de su regreso al trabajo (artículo 15, segundo párrafo),
- El tiempo en que el empleador tiene derecho a posponer el regreso del empleado al trabajo (artículo 15, tercer párrafo).
Por un acuerdo de negociación colectiva que se ha celebrado en la forma descrita en el párrafo segundo, la aplicación detallada también puede determinarse en relación con las cuestiones relativas a:
 - La distribución de la licencia (artículos 11 y 12),
 - La prohibición de los tratos no equitativos (artículo 16).

Los empleadores que están obligados por acuerdos de negociación colectiva en conformidad con el segundo o tercer párrafo también deben aplicarlo a los empleados que no son miembros del sindicato de trabajadores del empleador; si los empleados están involucrados en cualquier tipo de trabajo contemplado en el acuerdo y no se encuentran cubiertos otro convenio colectivo aplicable. (SFS 2006:442)

El derecho a licencia

Una visión general de los diferentes tipos de licencia parental para los empleados

Artículo 3.- Hay cinco tipos de licencia parental para el cuidado de los niños, a saber:

- 1.- Licencia completa para la mujer trabajadora en relación con el nacimiento de su hijo y para la lactancia (la licencia de maternidad, Artículo 4).

- 2.- Licencia completa para uno de los padres hasta que el niño haya cumplido los 18 meses o, con sujeción a la recepción de un subsidio parental completo, para posterior (la licencia completa con o sin el beneficio completo de los padres, la artículo5).
3. Licencia a un padre con una reducción de las horas normales de trabajo en tres cuartas partes, la mitad, una cuarta parte o una octava, mientras que el subsidio parental puede ser tres cuartos, la mitad, una cuarta parte o un octavo, respectivamente (licencia parcial con el subsidio parental , artículo 6).
4. Licencia a un padre con una reducción de las horas normales de trabajo en un cuarto, hasta que en la mayoría de los casos, el niño alcanza la edad de ocho años (licencia parcial sin el beneficio parental, artículo 7).
5. Licencia para que el empleado realice un cuidado temporal de un niño (licencia con beneficio temporal de los padres, etc., artículo 8).

Los artículos 18 a 21 contienen disposiciones especiales relativas a la licencia y la transferencia a las empleadas que están esperando niños, que han dado a luz recientemente, o que están dando de lactar. (SFS 2006:442)

Licencia de maternidad

Artículo 4.- Una trabajadora tiene derecho a una licencia completa en relación con el nacimiento de su hijo durante un período continuo de al menos siete semanas previo al tiempo estimado del parto y siete semanas después del mismo. Si no está en licencia por otra razón, dos semanas de la licencia por maternidad serán obligatorias previas y posteriores al parto.

El empleado también tiene derecho a estar en licencia por lactancia. La licencia de maternidad no tiene por qué ser tomada en con el pago de la

prestación parental. Las secciones 10 a 15 no aplican para la licencia por lactancia. (SFS 2000:580)

Licencia completa con o sin subsidio parental

Artículo 5.- Un padre tiene derecho a una licencia completa para el cuidado de un niño hasta que el niño cumpla los 18 meses, independientemente de que el padre reciba un subsidio parental.

Además, un padre tiene derecho a una licencia completa durante el período en que recibe subsidio completo por licencia parental bajo el Capítulo 4 de la Ley Nacional de Seguros (1962:381).

Con respecto a un empleado que ha adoptado a un niño o ha recibido un niño con la intención de adoptarlo, el período de dieciocho meses empieza a contar desde el momento en que el empleado recibió el niño. Si el asunto se refiere a la adopción de hijo de su cónyuge del empleado o de su o su propio hijo, el empleado no tiene derecho a un período de licencia mayor a la que se aplicaría si la adopción no hubiera tenido lugar. El derecho de licencia para los padres adoptivos termina cuando el niño alcanza la edad de ocho años o cuando el niño concluye su primer año de la escuela, lo que sea que ocurra más tarde. (SFS 2006:442)

Licencia parcial con el subsidio parental

Artículo 6.- Durante el período de tiempo que un padre recibe las tres cuartas partes, la mitad, un cuarto o un octavo de subsidio parental bajo el Capítulo 4 de la Ley Nacional de Seguros (1962:381), el padre tiene derecho a una reducción de las horas normales de trabajo en tres cuartas partes, la mitad, una cuarta parte o una octava, respectivamente. (SFS 2006:442)

Licencia parcial sin el beneficio los padres

Artículo 7.- El padre tiene derecho a una reducción de las horas normales de trabajo hasta en un cuarto para el cuidado de un niño que aún no ha alcanzado la edad de ocho años o que es mayor, pero aún no ha concluido su primer año de la escuela. (SFS 2006:442)

Licencia con subsidio parental temporal, etc.

Artículo 8.- Un empleado tiene derecho a una licencia durante el período en que el recibe subsidio parental temporal en virtud del Capítulo 4, Sección 10, 10a , 10b, 11 o 11a de la Ley Nacional de Seguros (1962:381). Un padre tiene derecho a licencia para cuidar de su hijo en circunstancias en que el que la persona que habitualmente lo cuida este enfermo o con una enfermedad contagiosa, a pesar de que el padre no tiene derecho a un permiso parental temporal cuando el niño es menor de 240 días. (SFS 2004:1251)

Distribución de la licencia

El número de períodos de vacaciones

Artículo 10.- La licencia puede ser dividida en un máximo de tres períodos para cada año calendario. Si un período de licencia continua en el siguiente año, se considerará que está relacionado con el año natural en que se inició la licencia.

A pesar de esta limitación, la licencia con beneficios temporales de los padres, etc., bajo el artículo 8, o suspender la educación parental, etc. en el capítulo 4, artículo 4, segundo párrafo de la Ley Nacional de Seguros (1962:381) se pueden dividir en no- períodos consecutivos.

¿Cómo la licencia se puede sacar como licencia completa?

Artículo 11.- El trabajador tiene derecho a tomar licencia completa en el día o los días conforme lo haya solicitado.

¿Cómo se puede tomar licencia a cabo como la reducción de las horas de trabajo?

Artículo 12.- Cuando las horas de trabajo se reducen, la licencia puede ser distribuida en todos los días de la semana de trabajo o distribuida a un determinado día o ciertos días de la semana laboral. (SFS 2001:143)

Aviso y las decisiones respecto a la licencia

Artículo 13.- El empleado que desee ejercer su derecho a licencia bajo los artículos 4, 5, 6 o 7 deberá dar aviso de ella o de su empleador a más tardar dos meses antes del inicio de la licencia o, si esto no es factible, tan pronto como sea posible. El empleado deberá indicar la duración prevista de la licencia.

Un empleado que desee acogerse a ella o su derecho a salir con la prestación temporal de los padres bajo el artículo 8, deberán dar aviso sobre la licencia a su empleador, a más tardar una semana antes del comienzo de la licencia. Sin embargo, si la razón de la ausencia es, sin embargo, la enfermedad o contagio, sin plazo de preaviso es necesario.

Artículo 14.- El empleado deberá discutir la distribución de la licencia y cualesquiera otras cuestiones relativas a la licencia con su empleador. Cuando no sea un inconveniente el empleado deberá tomar una licencia como se contempla en el artículo 11, de tal manera que la actividad del empleador pueda continuar sin alteraciones.

En los casos de reducción de jornada, sino se llega a un acuerdo sobre cómo la licencia será tomada, el empleador estará obligado a repartir la licencia de acuerdo con los deseos del trabajador, sin que la distribución no provoque mal estar a la actividad del empleador. El empleador no podrá, sin el consentimiento del empleado, distribuir la licencia sobre todos los días de la semana de trabajo, dividiendo el permiso durante la jornada laboral o distribuirlo a cualquier otro momento que no sea al principio o al final del trabajo día.

Si existe una decisión relativa a lo que se refiere el segundo párrafo y se ha hecho en cualquier otra forma que de acuerdo con los deseos del trabajador, el empleador deberá informar al empleado y el empleado al sindicato con respecto a la decisión. Esta será, si es posible, deberá realizarse a más tardar dos semanas antes del comienzo de la licencia. (SFS 2001:143)

Reanudación de la jornada laboral

Artículo 15.- Los empleados pueden dejar la licencia que ya se ha iniciado y volver a su trabajo en la misma medida que antes de la licencia.

Si el empleado o empleada desea ejercer el derecho a reanudar sus labores, el empleado deberá notificar al empleador lo antes posible. En el evento de que se pretenda continuar con la licencia por un mes o más, el empleador podrá aplazar la reanudación hasta por un mes después de que se haya recibido la notificación.

Prohibición de tratamiento desfavorable

Artículo 16.- Un empleador no puede perjudicar a un solicitante de empleo o un empleado por motivos relacionados con la baja parental conforme a esta Ley, cuando el empleador

- 1.- Decide sobre una cuestión de empleo, selecciona un solicitante de empleo para una entrevista o implementa otras medidas durante el procedimiento de trabajo,
- 2.- Decide sobre la promoción o selección de un empleado por la formación para la promoción,
- 3.- Decide o aplica otras medidas relativas a la formación profesional,
- 4.- Decide o aplica otras medidas relativas a otro tipo de formación o de orientación vocacional,
- 5.- Aplica el pago u otros términos de empleo,
- 6.- Administra y distribuye el trabajo, o
- 7.- Da aviso de terminación, de despido sumario, despide o implementa otras medidas importantes en contra de un empleado.

Sin embargo, esta prohibición no se aplica si los distintos términos y condiciones o un trato diferente son una consecuencia necesaria de la licencia. (SFS 2006:442)

Artículo 17.- Si a un empleado se le da aviso de la terminación o que ha sido despedido sumariamente, únicamente por motivos relacionados con la baja parental conforme a esta Ley, el aviso de terminación o en procedimiento sumario despido será declarado nulo, si lo solicita el empleado. (SFS 2006:442).

Condiciones específicas relativas a un empleada que está esperando un hijo, que ha dado a luz a un niño o que está amamantando

Artículo 18.- Una empleada que está esperando un hijo, que ha dado a luz a un niño o que está amamantando tiene derecho a ser transferida a otro trabajo sin perder sus beneficios laborales, siempre que se le ha prohibido continuar con su trabajo regular en virtud de un reglamento emitido en virtud del Capítulo 4, Artículo 6 de la Ley de Medio Ambiente de Trabajo (1977:1160). (SFS 2003:373)

Artículo 19.- Una empleada que está esperando un hijo y, en consecuencia, no puede realizar físicamente tareas exigentes de trabajo, tiene derecho a ser transferida a otro trabajo, manteniendo sus prestaciones laborales. El derecho a transferir, sin embargo, sólo se aplica desde el sexagésimo día antes de la fecha estimada de entrega.

Artículo 20.- El derecho a transferir conforme a los artículos 18 y 19 sólo se aplica a la medida en que el empleador pueda razonablemente exigir a la mujer otro trabajo dentro de la actividad.

En el caso de que la transferencia no sea posible, la mujer tiene derecho a salir, en virtud de las disposiciones de los artículos 18 y 19, en la medida en que sea necesario para proteger su salud y su seguridad, aunque sin la retención de las prestaciones de empleo durante el período en que la licencia se refiere.

Si una oportunidad para transferir a la trabajadora surge en mínimo de un mes, el empleador deberá ofrecer la posición a la mujer.

Artículo 21.- Toda persona que desee ejercer su derecho a transferir en virtud del artículo 18 o 19 deberá notificar al empleador. En el caso de que la necesidad de la transferencia sea necesaria por el hecho de que la mujer, debido al embarazo, no puede realizar tareas físicamente exigentes, la notificación se hará a más tardar con un mes de antelación. En otros casos, la notificación se hará tan pronto como sea posible. Tras la notificación, el empleador deberá proporcionar información con respecto a la posibilidad de transferencia tan pronto como sea posible. Si la transferencia no se puede hacer, el empleador evaluará periódicamente la posibilidad de una transferencia.

Daños y perjuicios

Artículo 22.- Un empleador que viole esta Ley deberá pagar daños y perjuicios por las pérdidas sufridas y por cualquier infracción que se produjo. Cuando sea razonable, los daños pueden reducirse, en su totalidad o en parte.

Procedimiento

Artículo 23.- Procesos relacionados con la aplicación de esta Ley se tramitarán de conformidad con los procedimientos en los conflictos laborales (procedimiento judicial) Ley (1974:371). En el caso de que una reclamación sea perseguida por razón de la notificación de la rescisión o despido, según los artículos 34 y 35, artículo 37, artículo 38, segundo párrafo, segunda frase, los artículos 39 - 42 y el artículo 43, párrafo primero, segunda frase y el párrafo segundo Protección de la Ley de Empleo (1982:80), se aplicará en las partes pertinentes. En cuanto a otras acciones, los artículos 64 - 66 y el artículo 68 del Empleo (co-determinación en el lugar de trabajo) Ley (1976:580) se aplicarán *mutatis mutandis*.

La carga de la prueba

Artículo 24.- Si un solicitante de empleo o un empleado demuestra circunstancias que inducen a suponer que él o ella han sido desfavorecidos por razones relacionadas con el permiso parental, es el empleador quien deberá probar que no se ha producido desgracia o que la desgracia es una consecuencia necesaria de la licencia de paternidad. (SFS 2006:442)

El derecho a interponer un recurso

Artículo 25.- En una disputa bajo los artículos 16 o 17, el Defensor del Pueblo y de Igualdad de Oportunidades puede interponer un recurso en nombre de un empleado o solicitante de empleo. El recurso deberá interponerse ante el

Tribunal Laboral. Cuando la organización de un empleado tiene derecho a interponer un recurso en nombre de la persona en virtud del Capítulo 4, artículo 5 de los conflictos laborales (procedimiento judicial) Ley (1974:371), el Defensor del Pueblo y de igualdad de oportunidades sólo puede interponer un recurso si la organización no lo hace. Las acciones que se llevan por el Defensor del Pueblo de y Igualdad de Oportunidades se tratarán como si el recurso hubiera sido interpuesto por el empleado o solicitante de empleo por cuenta propia. Las disposiciones de los conflictos laborales (procedimiento judicial) de la Ley que regulan las cuestiones relativas a la capacidad de un individuo en el litigio también se aplicaran cuando se emprenden acciones por el Defensor del Pueblo. (SFS 2006:442) (*Government Offices of Sweden, 2012*)

ANEXO 3

LEY PARA LA IGUALDAD EFECTIVA DE HOMBRES Y MUJERES – ESPAÑA

(Parte correspondiente a la licencia por paternidad)

CAPÍTULO II.

IGUALDAD Y CONCILIACIÓN.

Artículo 44.- Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

1. Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio.
2. El permiso y la prestación por maternidad se concederán en los términos previstos en la normativa laboral y de Seguridad Social.
3. Para contribuir a un reparto más equilibrado de las responsabilidades familiares, se reconoce a los padres el derecho a un permiso y una prestación por paternidad, en los términos previstos en la normativa laboral y de Seguridad Social. (Universidad de Málaga, 2012).

ANEXO 4

BASE DE DATOS DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO Y EMPLEO DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) 2004

Argelia	Se entregan 3 días de licencia por paternidad remunerados.
Brasil	La legislación brasileña otorga 7 días de permiso con goce de sueldo.
Bélgica	Se otorga una licencia remunerada de 3 días.
Paraguay	El padre se beneficia con 2 días de licencia por paternidad los cuales son pagados.
Filipinas	Se entregan 7 días de licencia para los trabajadores casados, hasta los primeros 4 hijos.
Rumania	La licencia por paternidad es de 5 días remunerados
Seychelles	Se entregan 4 días de licencia por "razones humanitarias"
Togo	Se brindan hasta 10 días de licencia por "eventos familiares relacionados directamente con el hogar."

(International Labour Office Geneva, 2004)