

PROYECTO DE LEY NÚMERO ____ DE 2018 SENADO

“Por medio de la cual se establecen lineamientos para la estabilidad laboral de mujeres embarazadas y se dictan otras disposiciones”

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA

Artículo 1°. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto mejorar las condiciones laborales de la madre y del recién nacido, aumentado los términos de duración de la licencia de maternidad, reglamentando su fuero laboral y fijando algunos elementos adicionales para garantizar que la lactancia pueda realizarse de manera digna y sin riesgos.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, así:

ARTÍCULO 236. LICENCIA EN LA ÉPOCA DEL PARTO E INCENTIVOS PARA LA ADECUADA ATENCIÓN Y CUIDADO DEL RECIÉN NACIDO.

1. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia. **En caso de**

enfermedad del recién nacido que requiera observación médica las 24 horas, la licencia se ampliará hasta por cincuenta y dos (52) semanas, según el diagnóstico médico.

2. Si se tratase de un salario que no sea fijo como en el caso del trabajo a destajo o por tarea, se tomará en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicio, o en todo el tiempo si fuere menor.
3. Para los efectos de la licencia de que trata este artículo, la trabajadora debe presentar al empleador un certificado médico, en el cual debe constar:
 - a) El estado de embarazo de la trabajadora;
 - b) La indicación del día probable del parto, y
 - c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto.

Los beneficios incluidos en este artículo, y el artículo 239 de la presente ley, no excluyen a los trabajadores del sector público.

4. Todas las provisiones y garantías establecidas en la presente ley para la madre biológica se hacen extensivas en los mismos términos y en cuanto fuere procedente a la madre adoptante, o al padre que quede a cargo del

recién nacido sin apoyo de la madre, sea por enfermedad o muerte, asimilando la fecha del parto a la de la entrega oficial del menor que se ha adoptado, o del que adquiere custodia justo después del nacimiento. En ese sentido, la licencia materna se extiende al padre en caso de fallecimiento o enfermedad de la madre, el empleador del padre del niño le concederá una licencia de duración equivalente al tiempo que falta para expirar el periodo de la licencia posterior al parto concedida a la madre.

5. La licencia de maternidad para madres de niños prematuros, tendrá en cuenta la diferencia entre la fecha gestacional y el nacimiento a término, las cuales serán sumadas a las dieciocho (18) semanas que se establecen en la presente ley. Cuando se trate de madres con parto múltiple, la licencia se ampliará en dos semanas más.

6. La trabajadora que haga uso de la licencia en la época del parto tomará las dieciocho (18) semanas de licencia a las que tiene derecho, de la siguiente manera:

a) Licencia de maternidad preparto. Esta será de una (1) semana con anterioridad a la fecha probable del parto debidamente acreditada. Si por alguna razón médica la futura madre requiere una semana adicional previa al parto podrá gozar de las dos (2) semanas, con dieciséis (16) posparto. Si en caso diferente, por razón médica no puede tomarla semana previa al parto, podrá disfrutar las dieciocho (18) semanas en el posparto inmediato.

b) Licencia de maternidad posparto. Esta licencia tendrá una duración normal de diecisiete (17) semanas contadas desde la fecha del parto, o de dieciséis (16) o dieciocho (18) semanas por decisión médica, de acuerdo a lo previsto en el literal anterior.

PARÁGRAFO 1o. De las dieciocho (18) semanas de licencia remunerada, la semana anterior al probable parto será de obligatorio goce en caso de que el médico tratante prescriba algo diferente. La licencia remunerada de la que habla este artículo, es incompatible con la licencia de calamidad doméstica y en caso de haberse solicitado esta última por el nacimiento de un hijo, estos días serán descontados de la misma.

PARÁGRAFO 2o. El esposo o compañero permanente tendrá derecho a ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad.

El único soporte válido para el otorgamiento de la licencia remunerada de paternidad es el Registro Civil de Nacimiento, el cual deberá presentarse a la EPS a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento del menor.

La licencia remunerada de paternidad estará a cargo de la EPS, para lo cual se requerirá que el padre haya estado cotizando efectivamente durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia remunerada de paternidad.

Se autoriza al Gobierno nacional para que en el caso de los niños prematuros y adoptivos se aplique lo establecido en el presente párrafo.

PARÁGRAFO 3o. Para efectos de la aplicación del numeral quinto (5) del presente artículo, se deberá anexar al certificado de nacido vivo y la certificación expedida por el médico tratante en la cual se identifique diferencia entre la edad gestacional y el nacimiento a término, con el fin de determinar en cuántas semanas se debe ampliar la licencia de maternidad, o determinar la multiplicidad en el embarazo.

El Ministerio de Salud reglamentará en un término no superior a seis (6) meses contados a partir de la expedición de la presente ley, lo concerniente al contenido de la certificación de que trata este párrafo y fijará los criterios médicos a ser tenidos en cuenta por el médico tratante a efectos de expedirla”.

Artículo 3. Modifíquese el artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo, así:

ARTICULO 238. DESCANSO REMUNERADO DURANTE LA LACTANCIA.

1. El {empleador} esta en la obligación de conceder a la trabajadora dos descansos, de treinta (30) minutos cada uno, dentro de la jornada para amamantar a su hijo, sin descuento alguno en el salario por dicho concepto, durante los primeros seis (6) meses de edad. **De igual forma,**

la trabajadora saldrá una hora (1) antes de la jornada laboral ordinaria durante los primeros seis (6) meses de edad del recién nacido.

2. El {empleador} está en la obligación de conceder más descansos que los establecidos en el inciso anterior si la trabajadora presenta certificado médico en el cual se expongan las razones que justifiquen ese mayor número de descansos.
3. Para dar cumplimiento a la obligación consagrada en este artículo, los {empleadores} deben establecer en un local contiguo a aquel en donde la mujer trabaja, una sala de lactancia o un lugar apropiado para guardar al niño.
4. Los {empleadores} pueden contratar con las instituciones de protección infantil el servicio de que trata el inciso anterior.

Artículo 4. El artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

ARTÍCULO 239. PROHIBICIÓN DE DESPIDO.

1. Ninguna trabajadora podrá ser despedida por motivo de embarazo o lactancia sin la autorización previa del Ministerio de Trabajo que avale una justa causa.

2. Se presume el despido efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando este haya tenido lugar dentro del período de embarazo y/o dentro de los **doce (12) meses** posteriores al parto.

3. Las trabajadoras que trata el numeral uno (1) de este artículo, que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tendrán derecho al pago adicional de una indemnización igual a **noventa (90) días** de trabajo, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con su contrato de trabajo.

4. En el caso de la mujer trabajadora que por alguna razón excepcional no disfrute de la semana preparto obligatoria, y/o de algunas de las diecisiete (17) semanas de descanso, tendrá derecho al pago de las semanas que no gozó de licencia. En caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término.

Artículo 5. El artículo 240 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

ARTICULO 240. PERMISO PARA DESPEDIR.

1. Para poder despedir a una trabajadora durante el período de embarazo o los **doce (12) meses** posteriores al parto, el empleador necesita la

autorización del Inspector del Trabajo, o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario.

2. El permiso de que trata este artículo sólo puede concederse con el fundamento en alguna de las causas que tiene el empleador para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en los artículo 62 y 63. Antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes.

3. Cuando sea un Alcalde Municipal quien conozca de la solicitud de permiso, su providencia tiene carácter provisional y debe ser revisada por el Inspector del Trabajo residente en el lugar más cercano.

Artículo 6. Vigencia. La presente ley rige a partir de su sanción y publicación, y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA

Senador de la República

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La legislación en más de 120 países en el mundo ha previsto el derecho de las trabajadoras a licencias pagadas de maternidad y demás prestaciones de salud. Sin embargo, aún las trabajadoras se ven expuestas a perder su trabajo o a disminuir sus ingresos debido a la tercerización y los enormes problemas que existen frente a la contratación laboral.

Este punto es tan importante, que según informes de la OIT en muchos países los ingresos de las mujeres son fundamentales o incluso los únicos para la supervivencia de las familias. Su trabajo es la principal fuente de ingresos en la mayoría de los hogares en el mundo, un 59 por ciento de las trabajadoras aportan la mitad o una proporción incluso mayor de los ingresos del grupo familiar. En los Estados Unidos, esta tasa es apenas menor: 55 por ciento. Nada más que en la India, se estima que 60 millones de personas viven en hogares mantenidos únicamente por mujeres.

La OIT propuso la primera norma universal sobre maternidad con el Convenio sobre la protección de la maternidad en 1919, destinado a proteger a las trabajadoras durante el embarazo y después del parto.

En la actualidad, 119 países dan cumplimiento a la licencia mínima de 12 semanas prevista por la OIT; de éstos, 62 otorgan licencias de una duración de 14 semanas o superior. En sólo 31 países la duración de la licencia legal de maternidad es inferior a 12 semanas.

La obligación de informar al empleador sobre el embarazo, a fin de ejercer el derecho a la licencia de maternidad, difiere según los países. Por ejemplo, en Australia, la legislación federal dispone que la trabajadora ha de comunicar a su empleador el embarazo y su intención de tomar licencia, por lo menos con diez semanas de antelación al inicio de la misma. En Austria, tan pronto como la trabajadora tenga conocimiento de su estado, debe informar a su empleador sobre su embarazo e indicar la fecha probable del parto; también tiene que señalar, con cuatro semanas de antelación, la fecha de inicio de la licencia prenatal.

Entre los países que otorgan las licencias pagadas de maternidad más prolongadas figuran la República Checa (28 semanas), Hungría (24 semanas), Italia (5 meses), Canadá (17 semanas), y España y Rumania (16 semanas). Dinamarca, Noruega y Suecia prevén asimismo largas licencias pagadas, que pueden tomar sea la madre, sea el padre; sin embargo, una parte de la licencia está reservada a la madre.

En los Estados Unidos, el derecho a una licencia no remunerada de 12 semanas de duración durante un período cualquiera de 12 meses, con motivo del nacimiento de un hijo y del cuidado del neonato, está reconocido por la Ley sobre licencia por motivos familiares y médicos, de 1993. Sin embargo, esta ley se aplica sólo al personal de las empresas que emplean a 50 o más trabajadores.

Un elemento esencial de la protección de la maternidad es la garantía legal de que las mujeres embarazadas y las madres jóvenes no perderán su empleo por causa de embarazo, ausencia del trabajo en licencia de maternidad o parto. Esta garantía es indispensable para evitar que la maternidad se convierta en un motivo de discriminación contra las mujeres en materia de empleo,

"La pérdida de continuidad en el empleo es una desventaja considerable para la progresión profesional de las trabajadoras, que se traduce en pérdidas financieras debido a la reducción de la antigüedad en el empleo, del monto de las pensiones, de las vacaciones anuales pagadas y de otras prestaciones relacionadas con el empleo".

Aunado a lo anterior, la situación de las trabajadoras que quedan embarazadas poco tiempo después de comenzar un nuevo trabajo suele ser muy precaria. Es frecuente que la legislación o los convenios colectivos prevean períodos de servicio mínimos, que pueden variar de tres a doce meses, para tener derecho a prestaciones de maternidad. A veces, se exige haber aportado un volumen mínimo de cotizaciones para percibir los subsidios pecuniarios de la seguridad social. Los trabajadores de medio tiempo y los temporales pudieran tener dificultades para cumplir con tales requisitos.

De hecho, un informe sobre las políticas en materia de licencias familiares y de salud presentado al parlamento de los Estados Unidos puso de manifiesto que el 100 por ciento de las mujeres que no ejercían su derecho a licencia renunciaban al mismo por no tener los medios económicos para costear su ausencia del trabajo.

En muchos países, el número de mujeres con derecho a la protección de maternidad ha aumentado sobre todo debido a la ampliación de los regímenes de seguridad social, que han incorporado a categorías como las trabajadoras agrícolas, el personal doméstico y las trabajadoras independientes.

Aunque la licencia pagada de maternidad se ha convertido en una prestación corriente en la mayoría de los países, los niveles de prestación no son uniformes.

En aquellos países donde una alta proporción de los trabajadores del sector informal o no estructurado son mujeres, la legislación prevé una escasa protección de la maternidad. Por ejemplo, el 52 por ciento de las mujeres colombianas están ocupadas en el sector informal; en Perú, esa proporción es de 48 por ciento, y en Polonia, de 10 por ciento.

La OIT considera que el embarazo, el parto y el período puerperal son tres fases de la vida procreadora de la mujer que suponen peligros particulares para su salud, por lo que es necesario brindarles una protección especial

en el lugar de trabajo. Por esto se prohíbe el trabajo nocturno, las horas extraordinarias y el trabajo en condiciones peligrosas para la salud de la madre o del niño. Sus disposiciones tienen por objeto reducir al mínimo la fatiga, el estrés físico y mental y evitar que las mujeres realicen trabajos peligrosos o insalubres.

Los cambios legislativos que una sociedad realice para promover el desarrollo integral de la primera infancia, más que meras modificaciones a las normas, son inversiones por parte del Estado y de la sociedad las cuales garantizan mejores retornos sociales y económicos.

La finalidad de este proyecto de ley, además de ampliar los derechos laborales de la madre, es garantizar los derechos de nuestras niñas y niños en sus primeros meses de vida, de tal modo que nuestros menores puedan contar con el debido cuidado y compañía de sus padres en ese breve, pero importante periodo.

El desarrollo integral en la primera infancia no es otra cosa que el desarrollo de los derechos constitucionales, y no garantizarlo es una clara violación a un derecho humano fundamental. Los niños y niñas que se enfrentan a ambientes o factores negativos, sobre todo en sus primeros meses de vida, pueden quedar permanentemente rezagados en su desarrollo, lo que los pone en situación de desventaja frente al proceso educativo y la posterior actividad laboral.

La práctica de la lactancia materna se ha reducido significativamente debido al auge comercial de los sucedáneos de la leche materna, haciendo indispensable la promoción del hábito de amamantar y la regulación de la comercialización de estos productos, su propaganda y distribución, que incita a su utilización en detrimento de una adecuada lactancia materna.

Una de las principales discusiones que surgen al momento de legislar sobre el tema, es cuánto tiempo debe durar el periodo de lactancia. Actualmente se recomienda dar el pecho de forma exclusiva hasta los seis meses, como mínimo. A partir de esta edad se puede iniciar la diversificación alimenticia, con introducción escalonada de diversos alimentos distintos de la leche materna, pero sin dejar a esta de lado.

El destete definitivo suele hacerse sobre los 12 meses, aunque la Organización Mundial de la Salud recomienda alargar la lactancia hasta los dos años. Además, advierte que cuando se comienza el destete no se debe hacer de manera brusca sino gradual, en el transcurso de unas cuantas semanas, para que se vayan acomodando progresivamente tanto la madre como el menor.

Sin embargo, es necesario saber que los beneficios que aporta la leche de la madre al menor favorecerán su salud para toda la vida, y nada podrá sustituir sus efectos.

Por lo anterior es posible afirmar que, aunque la praxis nos ha demostrado que el periodo de lactancia varía de mujer a mujer, existen unos periodos que podemos clasificar de la siguiente manera:

1. De 0 a 6 meses: periodo en el que se recomienda a la madre alimentar al menor únicamente con leche materna.
2. De 6 a 12 meses: periodo en el que se recomienda a la madre iniciar la diversificación alimenticia de manera paulatina, pero manteniendo la leche materna como principal fuente de alimento.
3. De 12 a 24 meses. Periodo de diversificación alimenticia en el que la OMS recomienda a la madre mantener la lactancia.

Teniendo en cuenta estos periodos, vemos que hay un déficit legislativo en nuestro país, pues si bien nuestra Constitución Política protege a nuestros menores y les reconoce una preponderancia a sus derechos, en las leyes no están completamente salvaguardados.

Por ello, realizar cambios legislativos que procuren garantizar, que la madre cuente no solo con un espacio apropiado, sino con el tiempo apropiado para alimentar al menor; que las primeras semanas de vida del menor las pueda pasar junto a su madre y que la enfermedad no sea un obstáculo para ello; y que no se discrimine más a una mujer por el hecho de encontrarse en estado de gestación o de ser madre y a la vez que el Estado

proteja realmente y efectivamente a la familia, no solo es una facultad del Congreso de la República, sino un deber del mismo, a la vez que es imperativo para el Estado, la Sociedad Civil y los Organismos no Gubernamentales, realizar todos los esfuerzos y tomar todas las medidas que promuevan, protejan y mantengan la lactancia materna.

Cordialmente,

ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA

Senador de la República