

Los permisos familiares: un progreso en la armonización de la familia y el trabajo¹

Cuando un directivo *vive para trabajar* todo aquello que rompa el ritmo de productividad aparece como un intruso que resta eficiencia a la empresa. En cambio, cuando *trabaja para vivir*, es consciente que un trabajador a quien le dan facilidades para atender deberes familiares ineludibles, se fideliza más con la organización y trabaja más y mejor, ya que *identificación sólo se compra con identificación*. No puede un empleador exigir una mayor dedicación a sus subordinados si estos, en momentos de necesidad no han tenido el apoyo necesario para resolver cuestiones tan importantes como la atención de la salud de un familiar directo.

Este preámbulo puede ayudar a enmarcar los alcances de la Ley 30012 (14 marzo 2013), publicada el 26 de abril del año pasado, que por primera vez ha establecido en el Perú el derecho de ausentarse del trabajo para atender a un familiar directo que sufra una enfermedad grave o terminal o un accidente grave. Esta norma no fue promulgada por el Presidente de la República en el plazo de ley, por lo que fue necesario que el Presidente del Congreso ordenase su publicación. La falta de interés del Poder Ejecutivo se refleja en que, hasta la fecha, no se ha publicado el Reglamento, a pesar de que la única disposición complementaria final establecía el deber de reglamentarla en un plazo no mayor a treinta días desde su entrada en vigencia. Llama la atención que se pregone la inclusión social, pero que no se apoye ésta cuando se trata de atender a los más próximos que se encuentran en situación de necesidad.

La falta de reglamentación no impide la aplicación de la norma, por lo que es necesario precisar sus alcances, a la luz del ordenamiento jurídico vigente. Para ello analizaremos los conceptos de permiso y licencia, el ámbito de aplicación, el plazo, los requisitos y procedimientos a seguir, para terminar con algunas conclusiones.

1. Concepto de permiso y de licencia

El permiso y la licencia son dos instituciones íntimamente relacionadas, que tienen la misma naturaleza jurídica. Los elementos con los que contamos para definirlos se encuentra en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL) y en el Dec. Leg. 276. La primera de ellas establece que tanto el permiso como la licencia son causales de suspensión del contrato de trabajo, pero no la define. Y la segunda, contiene los elementos para esbozar una definición.

La LPCL otorga el derecho a gozar de permiso y/o licencia para desempeñar cargos sindicales (inc. d) y para una finalidad no prefijada por ley, pero aprobada por el empleador (inc. k)², pero sin

¹ Luz Pacheco Zerga. Abogada por la PUCP. Doctora en Derecho por la Universidad de Navarra (España). Título de Conciliador a nombre de la Nación. Profesora de Derecho del Trabajo y de Argumentación Jurídica de la Universidad de Piura. Coordinadora del Programa de Formación Docente de la Universidad de Piura en campus Lima y Directora de Estudios de la Facultad de Derecho en el mismo campus.

² Artículo 12.- Son causas de suspensión del contrato de trabajo:

(...)

f) El permiso y la licencia para el desempeño de cargos sindicales;

especificar si ocasiona la suspensión perfecta o la imperfecta del contrato³, ni el trámite que debe seguirse para su obtención. El último párrafo de este artículo señala que "la suspensión del contrato de trabajo se regula por las normas que corresponden a cada causa y por lo dispuesto en la ley". En consecuencia, para conocer los alcances de los permisos y licencias sindicales es necesario remitirse a lo dispuesto en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT) y en su Reglamento⁴. En cambio, para que se otorgan en el marco de la relación individual de trabajo, no existía normativa alguna, hasta la publicación de la Ley 30012. De allí que hasta ahora su concesión dependía de la sola voluntad del empleador.

Los conceptos de permiso y de licencia son similares a los que existen en el Derecho español, porque fueron recogidos hace más de cuatro décadas por la legislación administrativa, al regular los derechos de los servidores públicos⁵. El Dec. Leg. 276, también conocido como la "Ley de bases de la carrera administrativa y de remuneraciones del sector público", tipifica tanto los permisos como las licencias, a las que pueden acceder los servidores y funcionarios públicos "por causa justificada o motivos personales, en la forma que determine el Reglamento"⁶. En consecuencia, se admite que un permiso es procedente si el motivo personal es suficiente, aunque no se trate de una causa tipificada legalmente. Por su parte, la Ley de Servicio Civil, 30057, en el art. 35, inc. g) reconoce como derecho de los servidores públicos los "permisos y licencias de acuerdo a lo establecido en las normas reglamentarias".

Se debe resaltar que la definición de permiso contenida en el Reglamento de la Ley de bases de la carrera administrativa y de remuneraciones del sector público, es la empleada comúnmente en el ámbito laboral. En esa norma aparecen como una autorización otorgada por la "autoridad respectiva para ausentarse por horas del centro laboral durante la jornada de trabajo" en casos "excepcionales debidamente fundamentados"⁷. Por tanto, se podría definir el permiso como *la autorización otorgada al trabajador para que incumpla, durante unas horas, con su prestación laboral por una circunstancia imprevista e imperiosa, que exige su presencia en otro lugar para cumplir con un deber más grave que el laboral, y que puede ser de tipo personal, familiar o social. Generalmente es remunerado, aunque podría no serlo de acuerdo a lo previsto en la ley, los convenios colectivos reglamento interno de trabajo o costumbre del centro laboral.* Por su parte, el vocablo "licencia" tiene una naturaleza jurídica análoga, heredera también de las

k) El permiso o licencia concedidos por el empleador;

La suspensión del contrato de trabajo se regula por las normas que corresponden a cada causa y por lo dispuesto en esta Ley.

³ De acuerdo al art. 11 de la LPCL la suspensión puede ser perfecta (cesan temporalmente las mutuas obligaciones) o imperfecta (cuando el empleador debe abonar la remuneración sin la contraprestación efectiva del trabajador).

⁴ Cfr. art. 32 del Texto Único Ordenado de la Ley (D.S. 010-2003-TR) y el arts. 15 a 20 del Reglamento (D.S. 011-92-TR).

⁵ Para un estudio de los orígenes y evolución de la contratación de los servidores públicos en el Perú, ver VELÁSQUEZ TELLO, Martha Cecilia, "Los contratos de servicios no personales" (Universidad de Piura, 2001) Páginas, ibid., 29-40.

⁶ D.S. N° 005-90-PCM, art. 24, e)

⁷ Art. 106.

PACHECO ZERGA, Luz. "Los permisos familiares: un progreso en la armonización de la familia y el trabajo." *La Ley*, N° 76 (2014): 43-61.

normas del Dec. Leg. 276, según las cuales consiste en una "autorización para no asistir al centro de trabajo uno o más días"⁸. Por consiguiente, la diferencia se encuentra en el *plazo concedido para ausentarse del trabajo*. Y éste es el concepto que ha empleado la Ley 30012 al regular el supuesto de ausencia por necesidades familiares vinculadas a la salud. Consecuentemente, se puede definir la licencia como *la autorización otorgada al trabajador para que incumpla, durante uno o más días, con su prestación laboral por una circunstancia imprevista e imperiosa, que exige su presencia en otro lugar para cumplir con un deber más grave que el laboral, y que puede ser de tipo personal, familiar o social. Será remunerada o no, según lo establecido en la ley, el convenio colectivo, el reglamento interno de trabajo o la costumbre del centro laboral*.

En el sector público sujeto al régimen del Dec. Leg. 276 se puede gozar de licencia sin perder la retribución en los casos siguientes: por enfermedad, gravidez, fallecimiento del cónyuge, padres, hijos o hermanos, capacitación oficializada y por citación expresa: judicial, militar o policial. La licencia podrá ser sin remuneración cuando se solicite por motivos particulares y por capacitación no oficializada. Finalmente, es posible que se otorgue licencia a cuenta del período vacacional, es decir, sin perder el derecho a la retribución, por motivos no especificados⁹. En todos estos casos el uso del derecho de licencia se inicia a petición de parte y está condicionado a la conformidad institucional¹⁰. En cambio, quienes están sujetos al régimen de los contratos administrativos de servicios (CAS) no tienen reconocido estos derechos, afectando así frontalmente el principio de no discriminación (Constitución, art. 2.2) y de igualdad de oportunidades (Constitución, art. 26.2). Ni tampoco quienes están contratados bajo el régimen de la LPCL, que dependían de la voluntad unilateral del empleador en todos los casos.

La configuración legal de estas figuras se apoya en dos presupuestos: el carácter sinalagmático de la relación laboral que se traduce en la reciprocidad de obligaciones entre trabajador y empresario; y el carácter tuitivo del ordenamiento laboral hacia el trabajador¹¹. Por eso, se caracterizan por ser retribuidas: constituyen supuestos de excepción al deber de reciprocidad contractual. El empleador debe *acatar* la concesión legal o convencional de los permisos y licencias, manteniendo –en la mayoría de los casos– la obligación de retribuir, a pesar de la suspensión de la prestación del servicio¹². La razón para cargar sobre el empleador esta obligación, es su responsabilidad social, ya que no se debe agravar la situación del trabajador añadiendo, al mayor gasto que supone tener a un familiar directo enfermo de gravedad, el descuento de la remuneración por el permiso concedido. Sin embargo, ha de tenerse siempre en cuenta criterios de proporcionalidad y racionalidad, como los empleados por la Ley 30012, para no convertir en excesivamente onerosa para el empleador esta obligación.

⁸ D.S. N° 005-90-PCM, art. 109.

⁹ Cfr. D.S. N° 005-90-PCM, art. 111.

¹⁰ Cfr. D.S. N° 005-90-PCM, art. 110.

¹¹ Cfr. QUINTANILLA NAVARRO, Beatriz, "Permisos" en *Enciclopedia Laboral Básica "Alfredo Montoya Melgar"*, ed. Antonio V. Sempere Navarro / Francisco Pérez de los Cobos Orihuel / Raquel Aguilera Izquierdo (Dirección y Coordinación) (Madrid: Universidad Complutense de Madrid & Universidad Rey Juan Carlos & Civitas & Thomson Reuters, 2009), 1019.

¹² Cfr. *Ibid.*

En consecuencia, un trabajador que hace uso de un permiso o licencia en el marco de los requisitos establecidos en la ley, en un convenio colectivo o en un reglamento interno de trabajo, no puede ser sancionado por el empleador, tal como recordó el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 02168-2008-PA/TC, ante la nula reglamentación de los permisos en el ámbito del derecho laboral individual. A la vez, si bien el permiso se fundamenta en exigencias de la naturaleza humana y de la condición social de la persona, constituyen una excepción al desarrollo previsto y pactado en el contrato de trabajo, en el que la obligación de trabajar es proporcional al deber de remunerar los servicios. Y no puede exigirse al empleador que remunere todos los permisos y licencias que soliciten sus trabajadores, porque ha de proteger la eficiencia y rentabilidad de la empresa, de la que dependen también otros trabajadores.

2. **Ámbito de aplicación**

El ámbito objetivo se encuentra delimitado por el primer artículo de la ley, que establece el derecho *del trabajador de la actividad pública y privada* a gozar de licencia en los casos de tener un hijo, padre o madre, cónyuge o conviviente enfermo diagnosticado en estado grave o terminal, o que sufra accidente que ponga en serio riesgo su vida, con el objeto de asistirlo.

En consecuencia, todo trabajador *sin importar el régimen laboral al que esté adscrito* tiene derecho a esta licencia, ya que como reconoce la Constitución, uno de los principios que han de respetarse en la relación laboral es el de igualdad de oportunidades sin discriminación (art. 26.2). Por tanto, es indiferente que el título del contrato provenga de la modalidad del CAS, del Dec. Leg. 276, de la LPCL o de cualquier otro régimen laboral especial.

Al ser un derecho de titularidad individual, de existir en una empresa más de un familiar directo de una persona enferma, el Reglamento debería dejar la opción de decidir quién hace uso de la licencia a los trabajadores, que son quienes mejor conocen la necesidad y el apoyo requerido en casos extremos. Inclusive podrían solicitar la licencia más de un trabajador, pero en este caso se deberá contar con el consentimiento del empleador, quien deberá justificar su negativa en motivos objetivos y proporcionales al daño que ocasionará con su negativa. Quien haya acudido alguna vez a los servicios públicos de salud conoce las dificultades burocráticas y físicas para lograr la atención necesaria. Por eso, ha sido un acierto regular estas licencias partiendo del comportamiento basado en la buena fe contractual. No hacerlo, significaría presumir la mala fe ajena, lo cual anula las relaciones humanas y convierte en inhabitable el espacio laboral. A la vez, el trabajador que se ausente del trabajo en base a esta licencia, pero sin que exista una justificación real a su solicitud, incurriría en una falta que podría justificar el despido, aunque fuera la primera que cometiera, ya que se habría vulnerado en materia grave el deber de buena fe, lo cual, en el derecho comparado es un incumplimiento grave y culpable que, para los tribunales, justifica la aplicación de la máxima sanción¹³.

¹³ Cfr. *Ibid.*, 1020.

El ámbito subjetivo ha sido delimitado por el mismo primer artículo, que reconoce este derecho al trabajador que tenga "un hijo, padre o madre, cónyuge o conviviente enfermo diagnosticado en estado grave o terminal, o que sufra accidente que ponga en serio riesgo su vida, con el objeto de asistirlo". Por tanto, el derecho no es sólo para quien tenga un familiar directo en situación de necesidad, sino que se extiende al caso del cónyuge o del conviviente. Es lamentable que se equipare la situación jurídica del cónyuge con la del conviviente porque quien decide formar un hogar de hecho no debe ser obligado a formar uno de derecho. Por eso, establecer este derecho a favor del conviviente va en detrimento de la institución matrimonial y familiar, pues de haberse limitado al cónyuge se habría promovido indirectamente la mejor ordenación social. Es una disposición contraria a la responsabilidad del Estado de promover el matrimonio y de proteger a familia prevista en el art. 4° de la Constitución¹⁴. No obstante esta crítica, es una disposición que se encuentra en vigor y el empleador no podrá oponerse a conceder la licencia, pero podría exigir, que se acredite la situación de convivencia utilizando como criterio supletorio el del art. 326 del Código Civil, que establece un plazo mínimo de dos años de convivencia. En los demás casos será suficiente con solicitar la partida registral que acredite el vínculo familiar o matrimonial y el certificado médico en el que conste el estado de salud del familiar enfermo. La empresa tiene el derecho de comprobar, por los medios que considere oportunos pero respetando la inviolabilidad del domicilio, la veracidad de los datos proporcionados por el trabajador¹⁵. La negativa del trabajador a que los servicios de la empresa corroboren la información médica presentada constituye un indicio de falta de veracidad, de modo similar a como la negativa a someterse a una prueba para determinar si se encuentra en estado de embriaguez o bajo el efecto de sustancias tóxicas, equivale a reconocer su estado, tal como establece el art. 25 e) de la LPCL. El empleador deberá recabar las pruebas para imponer las medidas disciplinarias que considere apropiadas, entre las que -reiteramos- no se puede descartar el despido, por tratarse de un engaño premeditado que convierte en irrazonable mantener la relación laboral¹⁶.

Por otro lado, no se ha incluido ni a los hermanos, abuelos o nietos, en los casos en que no tuvieran otros familiares directos que cuiden de ellos. En estos supuestos el empleador deberá decidir con criterios de equidad y responsabilidad social.

3. Plazo de la licencia

El artículo 2° de la Ley establece tres plazos de la licencia, que son acumulativos y podríamos denominar:

- a) **Ordinario:** que es de siete días calendarios y con goce de haber.

¹⁴ El reconocimiento de efectos patrimoniales a la unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, no implica equiparar éste a uno de derecho, sino únicamente establecer el régimen de la sociedad de gananciales para los bienes de la pareja (art. 5° de la Constitución).

¹⁵ Sobre el derecho a la intimidad del trabajador en esta materia, remito a lo expresado en PACHECO ZERGA, Luz, "Poder de dirección y derecho a la intimidad del trabajador en relación a su persona y salud," *Asesoría Laboral*, no. 228 (2009): 13-19.

¹⁶ LPCL, art. 25 a) y d).

- b) **Prolongado:** en caso que el trabajador hubiese agotado los siete días del plazo ordinario, podrá solicitar licencia hasta por treinta días adicionales, pero éstos deberán ser descontados del derecho vacacional. Al ser un derecho, el empleador no puede negarse a su otorgamiento, salvo que el trabajador no hubiese adquirido el derecho al goce de vacaciones. En este supuesto, la obligación dejará de ser jurídica y se convertirá en moral: el empresario deberá decidir con criterios de prudencia organizacional y de solidaridad social.
- c) **Extraordinario:** se prevé esta posibilidad porque una enfermedad o accidentes graves e inclusive una enfermedad terminal no siempre presentan un desarrollo previsible y lineal. Por eso, en caso que sea necesario contar con más días para la atención del familiar por quien se había solicitado las licencias anteriores o para atender a otro familiar directo, que se encuentre en similares circunstancias, se autoriza compensar las horas de ausencia con horas extras de labor. Sin embargo, esta opción, a diferencia de las dos anteriores, deja de ser un derecho exigible: le corresponde al empleador decidir la oportunidad de su concesión, ya que no siempre es posible esta solución. ¿La negativa a conceder horas compensables por la ausencia implica perder el derecho a continuar gozando de la licencia pero sin goce de haber y a la inmediata reincorporación al trabajo? El texto legal no es claro. Para interpretarla correctamente se debe tener en cuenta su finalidad y su integración en el ordenamiento jurídico. El Reglamento deberá precisar este supuesto teniendo en cuenta lo establecido en la Ley N° 28983, denominada "Ley de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres", que establece los lineamientos para la actividad del Poder Ejecutivo en esta materia, en particular en relación a los derechos laborales. De acuerdo a esta ley, le corresponde regular de tal modo que se realice una efectiva protección frente al hostigamiento sexual y la debida armonización de las responsabilidades familiares con laborales (Cfr. art. 6, f).

A mayor abundamiento, el Convenio 156 sobre "Trabajadores con Responsabilidades Familiares", en el artículo 3.1 establece el deber del país miembro de "incluir entre los objetivos de su política nacional el de permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, *en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales*"¹⁷. Este Convenio ha sido ratificado por el Perú y se encuentra en vigor, por lo que corresponde su aplicación directa en cualquier controversia relativa a estas cuestiones.

De todo lo anterior, se puede concluir que el trabajador tendría derecho a que se extienda la licencia, pero sin goce de haber. El plazo máximo debe ser fijado por el Reglamento. Puede servir de referencia cómo se han concretado los mandatos del Convenio 156 y de la Ley de Igualdad de Oportunidades en España. En este país se modificó el art. 46.3 del Estatuto de los Trabajadores para conceder, entre otras el derecho de suspensión del contrato, que en ese país se denomina *excedencia*, por un

¹⁷ Las cursivas no son del original.

plazo máximo de dos años, salvo que se extienda por negociación colectiva, "para atender al cuidado de un familiar, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no puede valerse por sí mismo y no desempeñe actividad retribuida". La excedencia exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y de remunerar el trabajo. Sin embargo, no se pierde la antigüedad en la empresa y se conserva el derecho a retornar al mismo puesto de trabajo durante el primer año de su disfrute. Cumplido ese plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente¹⁸.

4. Requisitos y procedimiento a seguir para la concesión de la licencia

De los apartados anteriores hemos concluido que para tener derecho a la licencia es necesario demostrar la vinculación familiar directa y el estado grave de salud del pariente directo o del cónyuge o conviviente.

Respecto al estado de salud, para que se justifique su concesión es necesario acreditar cualquiera de los siguientes supuestos, respecto al familiar directo, cónyuge o conviviente¹⁹:

- a. Que se encuentra en estado grave
- b. Que se encuentra en estado terminal
- c. Que haya sufrido un accidente que pone en serio riesgo su vida.

Se puede solicitar la licencia en cualquier momento de la evolución de la enfermedad, pero siempre y cuando exista un fuerte riesgo de muerte de esa persona que la justifique.

El procedimiento que deberá seguir el trabajador para tener derecho a la licencia es relativamente flexible²⁰. El legislador ha otorgado un plazo de cuarenta y ocho horas al trabajador,

¹⁸ Transcribo el art. 46.3 del Estatuto de los Trabajadores: También tendrán derecho a un período de excedencia, de duración no superior a dos años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva, los trabajadores para atender al cuidado de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida.

La excedencia contemplada en el presente apartado, cuyo periodo de duración podrá disfrutarse de forma fraccionada, constituye un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa.

Cuando un nuevo sujeto causante diera derecho a un nuevo período de excedencia, el inicio de la misma dará fin al que, en su caso, se viniera disfrutando. El período en que el trabajador permanezca en situación de excedencia conforme a lo establecido en este artículo será computable a efectos de antigüedad y el trabajador tendrá derecho a la asistencia a cursos de formación profesional, a cuya participación deberá ser convocado por el empresario, especialmente con ocasión de su reincorporación. Durante el primer año tendrá derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Transcurrido dicho plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente. No obstante, cuando el trabajador forme parte de una familia que tenga reconocida oficialmente la condición de familia numerosa, la reserva de su puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de 15 meses cuando se trate de una familia numerosa de categoría general, y hasta un máximo de 18 meses si se trata de categoría especial.

¹⁹ Ley 30012, art. 3.

desde que conoce o se produce el hecho que justificará la licencia, para solicitar la licencia. La redacción del artículo permite deducir que no incurriría en incumplimiento si hubiese faltado por atender a esa persona. ¿Pero puede entenderse este artículo como una limitación a quién solicita la licencia pasado ese plazo? Entendemos que no: lo que se ha pretendido es que la inasistencia se justifique en ese plazo máximo, pero si un trabajador no hace uso de la licencia inmediatamente después de conocer la situación de enfermo terminal, por razones que a su juicio son suficientes, su decisión no facultaría al empleador a negar el derecho. La razón se encuentra en el carácter tuitivo de este instituto y en que se cumplen con los dos requisitos establecidos en la ley: el peligro de una muerte pronta y la relación familiar directa o conyugal. La negativa patronal en este caso podría ser calificada como un abuso del derecho y un acto de discriminación.

La solicitud de la licencia no tiene que presentarse por escrito, pero sí se debe adjuntar el certificado médico que acredite la enfermedad o el accidente grave del familiar directo o del cónyuge o conviviente. Esta distinta exigencia responde a criterios de razonabilidad y proporcionalidad teniendo en cuenta cómo suelen desarrollarse los hechos en esos supuestos. Lo cual no obsta para que el empleador le facilite la firma de los documentos necesarios para el control interno de la solicitud.

La licencia se justifica por el cambio traumático que una situación de este tipo implica en la vida de un trabajador. Con independencia del tiempo de duración de la enfermedad, su inicio o su agravamiento es lo que altera el ritmo normal de vida y las previsiones ordinarias para la atención de la persona enferma. Y también porque responde al deber de respeto a la dignidad de la persona, que le lleva a cumplir con sus deberes familiares antes que con los profesionales, cuando está de por medio la vida, ya que la economía tiene que estar al servicio de la persona y no ésta al de aquella²¹.

Como hemos anotado en el apartado segundo de este trabajo, el empleador tiene el derecho de verificar la veracidad de la información presentada por el trabajador y obrar en consecuencia.

5. Conclusiones

La Ley 30012 es la primera norma que reconoce el derecho a ausentarse del trabajo para atender necesidades de salud de familiares directos y del cónyuge o conviviente. Existe un claro desinterés del Poder Ejecutivo en apoyar la vigencia de esta norma, lo cual se demuestra en que no fue promulgada por el Presidente de la República y en que, hasta la fecha, carece de la reglamentación debida.

La licencia se puede definir como *la autorización otorgada al trabajador para que incumpla, durante uno o más días, con su prestación laboral por una circunstancia imprevista e imperiosa, que exige su presencia en otro lugar para cumplir con un deber más grave que el*

²⁰ El trabajador comunica al empleador dando cuenta del ejercicio de este derecho, dentro de las cuarenta y ocho horas de producido o conocido el suceso, adjuntando el certificado médico suscrito por el profesional de la salud autorizado, con el que se acredite el estado grave o terminal o el serio riesgo para la vida como consecuencia del accidente sufrido por el familiar directo.

²¹ Esta realidad se encuentra expresada en el primer artículo de la Constitución, que declara que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

PACHECO ZERGA, Luz. "Los permisos familiares: un progreso en la armonización de la familia y el trabajo." *La Ley*, N° 76 (2014): 43-61.

laboral, y que puede ser de tipo personal, familiar o social. Será remunerada o no, según lo establecido en la ley, el convenio colectivo, el reglamento interno de trabajo o la costumbre del centro laboral.

Es titular del derecho cualquier trabajador del sector privado y público, con independencia del régimen de contratación al que esté sujeto. La ley entiende por familiar directo al hijo, padre, madre, cónyuge o conviviente. No se ha incluido ni a los hermanos, abuelos o nietos, en los casos en que no tuvieran otros familiares directos que cuiden de ellos. En estos supuestos el empleador deberá decidir con criterios de equidad y responsabilidad social.

El plazo de la licencia es, en principio, de treinta y siete días. Siete es el plazo ordinario con goce de haber y otros treinta, a cargo del derecho vacacional. Excepcionalmente se podrán otorgar más días, si existe una causa que lo justifique. Por una interpretación teleológica y unitaria del ordenamiento, se entiende que en este plazo excepcional se autoriza la ausencia, pero el empleador no está obligado a compensar esas horas dándole horas extras de trabajo.

El plazo de cuarenta y ocho horas para solicitar la licencia, que se cuentan a partir de conocido o sucedido el hecho que justifica la solicitud del trabajador, debe entenderse como un máximo para efectos de no considerar como incumplimiento la ausencia del trabajador. En cambio, negar este derecho a quien decide postergar lo más posible su solicitud, para cumplir con sus obligaciones laborales, sería un contrasentido y un acto contrario a la buena fe laboral del empresario.

La licencia establecida es un derecho del trabajador, por tanto, le corresponde a él decidir la oportunidad de su goce, dentro de los plazos y con los requisitos establecidos en la misma norma. A la vez, incumbe al empleador exigir los documentos que acrediten la vinculación familiar y el estado de salud consignado en el certificado médico presentado para solicitar la licencia.

La negativa del trabajador o los obstáculos que pudiera presentar para la verificación que realice la empresa pueden ser indicios de falta de probidad. En caso que el empleador obtuviese pruebas de la falsedad de los datos presentados, podría despedir al trabajador por ser un engaño culpable y premeditado, que vulnera el deber de buena fe y convierte en irrazonable la relación laboral.

Los supuestos que excedan los plazos señalados en la ley deberán ser resueltos por el empleador con criterios de prudencia organizacional y de responsabilidad social.

Bibliografía:

PACHECO ZERGA, Luz. "Poder de dirección y derecho a la intimidad del trabajador en relación a su persona y salud." *Asesoría Laboral*, no. 228 (2009): 13-19.
QUINTANILLA NAVARRO, Beatriz. "Permisos." en *Enciclopedia Laboral Básica "Alfredo Montoya Melgar"*, editada por Antonio V. Sempere Navarro / Francisco Pérez de los Cobos Orihuel /

PACHECO ZERGA, Luz. "Los permisos familiares: un progreso en la armonización de la familia y el trabajo." *La Ley*, N° 76 (2014): 43-61.

Raquel Aguilera Izquierdo (Dirección y Coordinación), 1019-1024. Madrid: Universidad Complutense de Madrid & Universidad Rey Juan Carlos & Civitas & Thomson Reuters, 2009.

VELÁSQUEZ TELLO, Martha Cecilia. "Los contratos de servicios no personales." Universidad de Piura, 2001.

Lima, 25 de enero de 2013