



Mayo | 215
2011

Serie Informe

ECONÓMICO

Extensión del Postnatal: Análisis del Proyecto de Ley

Cecilia Cifuentes H.

ISSN 0717-1536

Cecilia Cifuentes H. es ingeniero comercial y magíster en Economía de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Investigadora del Programa Económico de Libertad y Desarrollo

Indice

Resumen Ejecutivo	5
1. Aspectos preliminares	7
2. Contenidos del proyecto de ley	12
2.1 Flexibilidad del traspaso de dos semanas del pre al postnatal, con autorización médica	12
2.2 Traspaso de seis semanas al padre con tope del beneficio de acuerdo al sueldo de la madre	13
2.3 Enfermedad del hijo menor de un año	14
2.4 Extensión del beneficio a mujeres sin contrato indefinido	17
2.5 Reducción del fuero maternal	20
2.6 Incorporación de la adopción al beneficio	20
2.7 Renunciabilidad parcial del beneficio para sueldos superiores a 30 UF	21
2.8. Modificación del derecho de alimentación	22
3. Otros aspectos relevantes	22
3.1 Efectos de la extensión del postnatal en la empleabilidad femenina	22
3.2 Artículo 203: Obligación de pagar sala cuna para empresas con 20 o más trabajadoras	24
4. Conclusiones	26

Resumen Ejecutivo

El gobierno ha sometido a discusión parlamentaria un proyecto de reforma del permiso maternal, lo que implica modificaciones al Código del Trabajo (CT), principalmente. Con esto, se da cumplimiento a la promesa de campaña del Presidente Sebastián Piñera, de ampliar el postnatal a seis meses.

El proyecto contiene muchos aspectos que interactúan entre ellos, por lo que el análisis de sus efectos necesariamente debe realizarse en forma integral, objetivo que busca cumplir este estudio, incorporando incluso materias que no están contenidas en el proyecto, pero que son de gran relevancia, como el derecho a sala cuna. Algunas de las modificaciones son positivas y deberían mantenerse de acuerdo a lo estipulado en el proyecto. Otras deberían ser mejoradas en la discusión legislativa, y existen otras que son negativas, por lo que sería bueno modificarlas en forma importante. Dentro de las primeras se encuentra el traspaso de dos semanas del prenatal a postnatal, previa autorización médica, la incorporación de la adopción al beneficio, y la reducción del fuero maternal, que favorecería la empleabilidad de la mujer. Dentro de los aspectos positivos pero que requieren modificaciones se encuentra la incorporación del padre al beneficio, el aumento de cobertura, que es positivo aunque modesto, y la modificación del derecho de alimentación. Dentro de los aspectos negativos se encuentra el tratamiento de la licencia por enfermedad del hijo menor de un año, la escasa flexibilidad y condición discriminatoria de la ampliación, y la no incorporación de modificaciones al artículo 203 del CT, referido al derecho a sala cuna.

Solo si se corrigen los aspectos señalados se podrían lograr los beneficios que tiene para la familia y la sociedad la ampliación del permiso, sin que se tengan que pagar costos en términos del empleo femenino, junto con gastos fiscales mal focalizados e innecesarios en algunos casos. Es posible lograr una ampliación del beneficio, favoreciendo al mismo tiempo a la mujer trabajadora, especialmente la de menores ingresos; pero se requiere voluntad política y liderazgo para mejorar aspectos que, en algunos casos, son contrarios a lo que, equivocadamente, parece “políticamente correcto”. Sería muy deseable que en esta modificación legal tuviera más peso el consenso técnico que existe, no solo dentro de la comisión presidencial

designada para este tema, sino también por parte de profesionales de diversas tendencias políticas.

En este estudio se analizan los cambios contenidos en el proyecto de ley, los aspectos que deben ser modificados y en qué forma ello debe realizarse.



Extensión del Postnatal: Análisis del Proyecto de Ley

1. Aspectos preliminares

A fines de febrero el gobierno dio a conocer el proyecto de modificación del postnatal, cumpliendo de esta forma con una de sus promesas de campaña. Por otra parte, en agosto de 2010 se había hecho público el informe elaborado por la Comisión Presidencial Mujer, Trabajo y Maternidad.

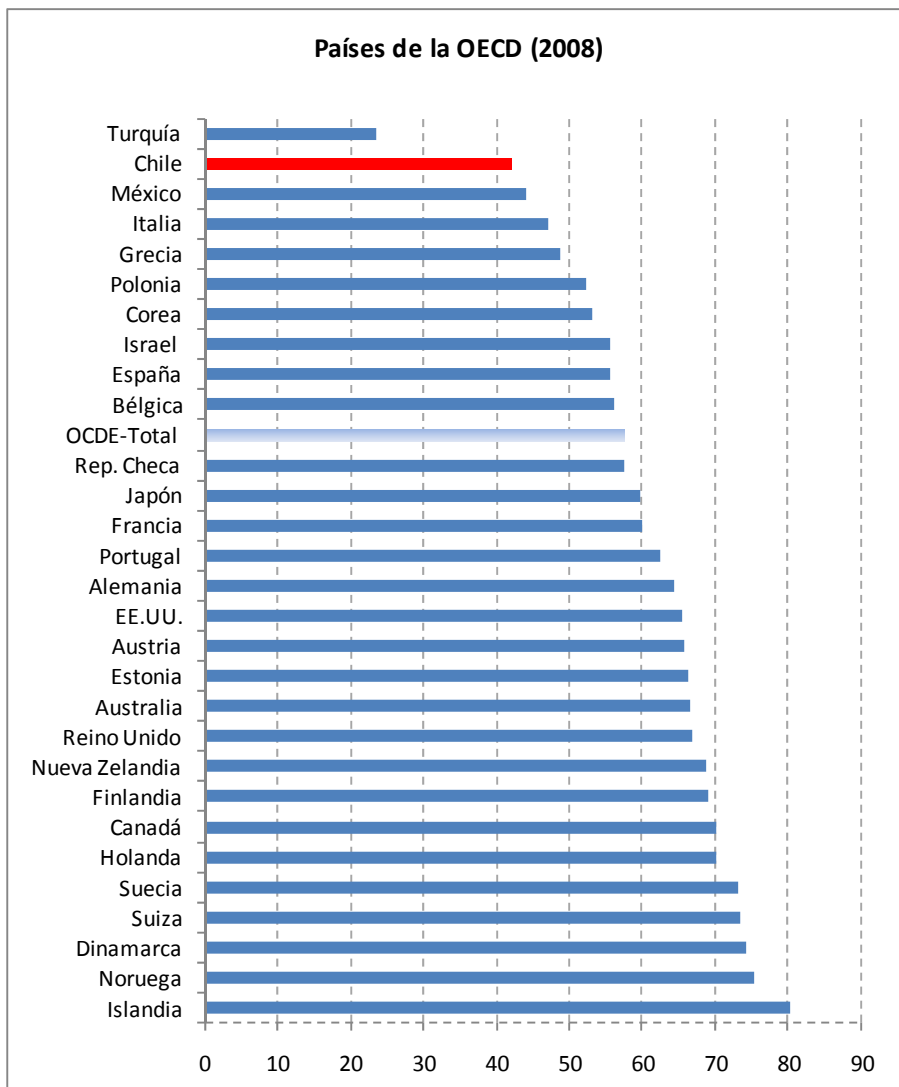
De acuerdo con el mensaje del citado proyecto de ley “*en Chile ser madre no debe ser un impedimento para tener trabajo, y tener trabajo no debe ser un impedimento para ser madre*”, de lo que se desprende que el objetivo de este proyecto es compatibilizar trabajo y maternidad, y es a la luz de ese objetivo que debe ser evaluado en sus efectos. No debe pensarse como un subsidio a la maternidad, -ya que solo lo reciben las mujeres que trabajan-, ni tampoco como un subsidio a la lactancia materna. La idea es lograr un equilibrio entre la protección a la mujer y su hijo y la incorporación laboral de la mujer, reconociendo a esta última como una excelente vía de desarrollo económico y superación de la pobreza. Llevando el punto al extremo, de poco le sirve a una mujer un postnatal extendido, si finalmente esa protección le impide acceder al mercado laboral formal. Es importante destacar también que el proyecto de ley modifica el Código del Trabajo, por lo que efectivamente se trata más de una materia laboral que de salud.

Para analizar los efectos del proyecto, debe partirse de la base que la maternidad tiene un costo inevitable en la productividad laboral de la mujer; pero tiene también beneficios, no solo para ella, sino también para el padre y la sociedad como un todo. Cumpliendo su rol de procreadores y educadores, los padres colaboran con el desarrollo de la sociedad, a través de la productividad de sus hijos. Dado que la sociedad se beneficia de este desarrollo, es razonable pensar en la existencia de un subsidio, que compense a los padres por una parte de los costos que genera la paternidad, pero teniendo presente que tampoco es factible una situación en que la sociedad absorba todos los costos de la paternidad. Los hijos, antes de ser “bienes sociales”, son un bien para sus propios padres.

Un aspecto muy importante a considerar al analizar los efectos de este proyecto es que Chile, a pesar de tener actualmente un grado bastante elevado de protección a la maternidad en comparaciones internacionales, tiene tasas de participación laboral femenina muy bajas, no solo en

comparación con países de mayor nivel de desarrollo, sino también con los países vecinos, de características culturales y sociales similares. Los siguientes gráficos muestran esta situación:

Gráfico N°
Tasa de participación laboral femenina

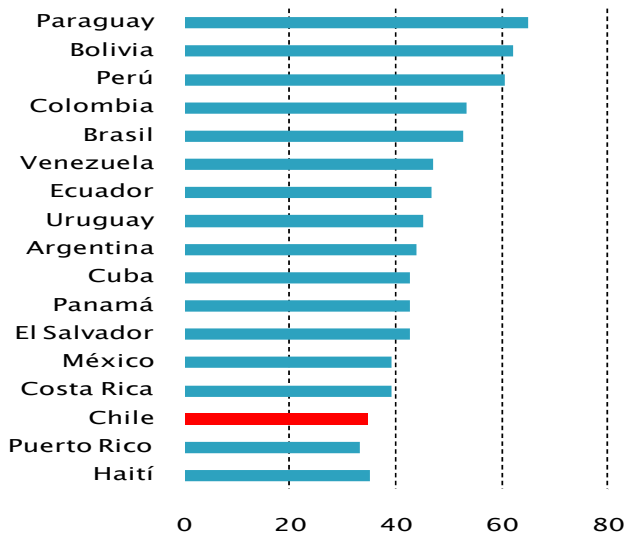


Fuente: Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, OCDE.

Gráfico N° 2

Tasa de empleo laboral femenina

A. Latina: Tasa de Empleo (2008)



Fuente: CEPAL.

Los gráficos N° 1 y N° 2 muestran una realidad bastante preocupante, por dos razones; la incorporación laboral de la mujer es una forma muy efectiva de lograr un mayor desarrollo económico. Si Chile lograra una tasa de participación laboral femenina equivalente al promedio de la OCDE (60%), y si esas mujeres que se incorporan al mercado laboral tuvieran una productividad equivalente a la mitad de un trabajador promedio chileno, el PIB podría aumentar en un 12%, por lo que existe en este aspecto un gran potencial de crecimiento. Ricardo Caballero ilustra claramente el punto en el título de un artículo reciente: “El crecimiento más rápido de los recursos productivos en Chile es el trabajo de la mujer”¹. Pero no solo eso, ya que la incorporación laboral de la mujer es también una excelente forma de derrotar la pobreza y la indigencia. Esto porque las tasas de participación laboral en Chile son especialmente bajas en los quintiles inferiores de ingreso, como lo muestran los siguientes cuadros:

¹ Puntos de Referencia 328, Diciembre 2010, CEP.

Cuadro N° 1

Tasa de participación laboral femenina por quintil y género

	Quintil 1	Quintil 2	Quintil 3	Quintil 4	Quintil 5	Total
Hombre	54,6%	66,9%	73,1%	77,3%	80,4%	70,7%
Mujer	25,5%	35,1%	43,3%	51,7%	58,7%	42,1%
Total	38,3%	49,7%	57,5%	64,2%	69,5%	55,7%

Fuente: CASEN 2009.

Cuadro N° 2

Tasa de ocupación por quintil y género

	Quintil 1	Quintil 2	Quintil 3	Quintil 4	Quintil 5	Total
Hombre	41,1%	60,0%	68,1%	73,2%	77,7%	64,4%
Mujer	17,2%	28,9%	38,8%	48,5%	55,4%	36,9%
Total	27,7%	43,2%	52,8%	60,6%	66,5%	49,9%

Fuente: CASEN 2009.

Cuadro N° 3

Tasa de desocupación por quintil y género

	Quintil 1	Quintil 2	Quintil 3	Quintil 4	Quintil 5	Total
Hombre	24,7%	10,3%	6,8%	5,2%	3,3%	8,9%
Mujer	32,6%	17,6%	10,4%	6,2%	5,6%	12,3%
Total	27,6%	13,1%	8,2%	5,6%	4,3%	10,3%

Fuente: CASEN 2009.

Podemos ver en estas cifras que la tasa de participación femenina del quintil superior es similar al promedio de la OCDE, pero en el quintil inferior llega solo al 25,5%. Más grave aún es el hecho que en este quintil un 33% de las mujeres que quieren trabajar no encuentran trabajo, por lo que resolver los problemas de acceso al empleo de las mujeres de estratos bajos es seguramente la mejor política social que existe. Es por eso que los probables efectos que pueda tener la extensión del postnatal en la empleabilidad de las mujeres de bajos ingresos son tan relevantes.

Por otra parte, la madre que toma libremente la opción de no trabajar fuera de su casa no se hace acreedora de este subsidio, ya que su origen proviene del objetivo de compensar a la madre por parte de su productividad perdida, con la doble intención de que ella pueda seguir ofreciendo su trabajo en el mercado laboral, y la empresa esté dispuesta a seguir demandándola como factor productivo.

Partimos entonces de la base que éste es un subsidio a la mujer trabajadora; pero esa definición es insuficiente, ya que todas las mujeres trabajan, ya sea en su casa o fuera de ella. Decimos entonces que debe ser para mujeres que trabajan en forma remunerada, y que el subsidio les permite suplir ese ingreso, y a la vez poder cuidar de su hijo. Surgen, por ende, una serie de complicaciones prácticas, dependiendo del grado de formalidad del trabajo. El trabajo formal e indefinido siempre quedará cubierto, mientras que el trabajo informal o con contratos a plazo fijo entra en un área de más difícil cobertura. El criterio que normalmente se ha usado es el de un requisito mínimo de cotizaciones previsionales, que para las trabajadoras independientes es de doce meses de antigüedad en un sistema de previsión, y seis meses de cotizaciones, además de estar al día en el pago. Para las trabajadoras dependientes con contratos a plazo se hace muy difícil acceder al subsidio, ya que en algunos casos se requiere que sean contratadas estando embarazadas, lo que es poco probable. Esto lleva a un problema evidente de focalización de este subsidio, ya que cubre mayormente a mujeres de ingresos medios y altos, que son las que tienen contratos de trabajo indefinidos. Estimaciones basadas en la encuesta CASEN muestran que un 52% de los recursos gastados en el subsidio maternal se destinan al quintil más alto de ingresos, y solo un 5% al más bajo. Si bien es deseable corregir este problema de focalización, debe tenerse presente que dado que el objetivo de este subsidio es reemplazar los ingresos del trabajo para incentivar la permanencia de la madre con su hijo, se mantendrá siempre una situación en que se destinan más recursos al quintil alto, ya que los ingresos son mayores. Buscar, por ejemplo, una distribución pareja del gasto por quintiles llevaría a discriminar en contra de la maternidad de las mujeres de altos ingresos, y eso es claramente un objetivo indeseable.

Parte de este problema ya contempló una vía de solución con la reforma previsional de 2008, en que se estableció la obligación de cotizar para los trabajadores independientes, por lo que este tipo de trabajo cumpliría los requisitos para acceder al subsidio². En todo caso, en este segmento de trabajo, que representa al 22% de la ocupación femenina, se detecta

² Las trabajadoras independientes deben acreditar doce meses de antigüedad en un régimen de previsión y seis meses de cotizaciones, además de estar al día en el pago de cotizaciones.

actualmente un problema de información sobre los beneficios de la cotización, ya que es un excelente negocio cotizar por seis meses por un 20% de la remuneración para luego recibir por 4,5 meses el 100% de la remuneración. Debe considerarse también que la incorporación del trabajo por cuenta propia al subsidio maternal es de por sí una materia muy compleja, puesto que es muy difícil controlar que efectivamente se cumpla el objetivo de que la madre no salga a trabajar y permanezca al cuidado del hijo. Debe recordarse que éste no es un subsidio al ingreso de las mujeres al mercado laboral, sino un reemplazo del ingreso laboral.

Con estas premisas en consideración, analizaremos a continuación los aspectos contenidos en el proyecto, teniendo en cuenta que el efecto final de la reforma no depende solamente de la extensión del período del subsidio, sino también de los otros aspectos involucrados.

2. Contenidos del proyecto de ley

2.1 Flexibilidad del traspaso de dos semanas del pre al postnatal, con autorización médica

En reemplazo del artículo 195 del C.T. se incorpora el siguiente:

“Las trabajadoras tendrán derecho a un descanso de maternidad de seis semanas antes del parto y doce semanas después de él. Con todo, hasta dos semanas del reposo prenatal podrán ser traspasadas por la trabajadora a su periodo de descanso postnatal, en caso de contar con expresa autorización del médico tratante. En cualquier caso, si se presentaren cuadros que ameriten reposo, a juicio del profesional tratante, se iniciará inmediatamente el reposo prenatal, quedando sin efecto el traspaso del tiempo restante al descanso postnatal”.

Éste es un aspecto positivo del proyecto, y de hecho constituye una antigua demanda de las trabajadoras, que se ven beneficiadas de mayor flexibilidad para el uso de su descanso. No genera tampoco un costo importante para la empresa respecto a la situación actual, en que ya existe cierto grado de

incertidumbre sobre el inicio del descanso maternal de la madre. Además, el uso de esta flexibilidad debe ser avisado con alguna anticipación.

2.2 Traspaso de seis semanas al padre, con tope del beneficio de acuerdo al sueldo de la madre

El artículo 197 bis propuesto es el siguiente:

“Durante las doce semanas siguientes inmediatas al término del periodo postnatal, existirá un permiso postnatal parental a favor de la madre; no obstante, a elección de aquélla, el padre trabajador podrá hacer uso de dicho permiso a partir de la sexta semana del mismo. La mujer o el padre trabajador que se encuentre haciendo uso de este permiso recibirá el subsidio mencionado en el artículo 198. La base de cálculo del subsidio que origine el permiso postnatal parental, no podrá exceder a la cantidad equivalente a 30 unidades de fomento, al valor que tenga ésta al último día de cada mes anterior al pago, y en la determinación de su monto se considerarán siempre las remuneraciones de la madre, independiente de quien haga uso del permiso. Este tope será también aplicable a las remuneraciones que deban enterarse a los funcionarios de la administración del Estado cuando hagan uso del permiso postnatal parental”.

Por otra parte, en el artículo 201 se establece lo siguiente referido al permiso parental:

“En caso que el padre haga uso del permiso postnatal parental del artículo 197 bis, también gozará de fuero laboral por un periodo equivalente al doble de la duración de su permiso, a contar de los diez días anteriores al comienzo del uso del mismo. En este caso, la duración del fuero de la madre señalado en el inciso anterior, se reducirá en el equivalente al período de fuero ejercido por el padre”.

La incorporación del padre al beneficio de cuidado del hijo es un aspecto muy positivo y destacable del proyecto por dos razones fundamentales; primero, en términos de vínculo padre-hijo y el positivo impacto que tiene en el desarrollo de este último; y segundo, ya que reparte de manera más equitativa el costo laboral de la paternidad entre la madre y el padre, lo que tiende a atenuar la discriminación laboral en contra de la mujer, y por lo tanto, favorece su inserción al mercado. Sin embargo, existen dos aspectos cuestionables; el primero es que el beneficio se pague de acuerdo a la

remuneración de la mujer, ya que lleva a que vayan a ser muy escasos los casos en que se tome (solo aquellos en que la mujer gana lo mismo o más que el hombre, con un costo fiscal adicional). Parece más recomendable que se pague con el tope de 30UF, pero tomando como base el sueldo del que acceda al beneficio, sea el padre o la madre. Un segundo aspecto a estudiar es el traspaso fijo de seis semanas, ya que es preferible que el proyecto se haga cargo de las miles de realidades diferentes que existen, que llevan a que en algunos casos sea preferible que la extensión del beneficio la tome en su totalidad el padre. También es factible pensar en situaciones en que el traspaso sea menor a seis semanas, reconociendo la realidad cultural del país. Para algunos padres puede ser atractiva la idea de tomarse algún tiempo de postnatal para cuidar a su hijo, pero puede sentirse inhibido de hacerlo si son seis semanas, tiempo que puede parecerle muy largo en un principio. Debería permitirse flexibilidad en este aspecto, de tal forma de ir dando pasos paulatinos para que los padres se acostumbren a la idea del cuidado del hijo.

Referido al fuero, parece razonable que si se otorga fuero al padre, el de la madre se reduzca en la misma proporción, ya que si se opta por ceder al padre el permiso, normalmente será porque la familia opta por privilegiar la situación laboral de la madre, y es razonable entonces que se traspase el fuero. Este traspaso tiene además el efecto beneficioso de tender a aminorar la brecha que existe entre el costo de contratación de hombres y mujeres.

2.3 Enfermedad del hijo menor de un año

El artículo 199 queda de la siguiente forma:

“Cuando la salud de un niño menor de un año requiera de atención en el hogar, centro hospitalario u otro donde se le proporcionen los cuidados necesarios, con motivo de enfermedad grave o gravísima, la madre trabajadora tendrá derecho al permiso y subsidio mencionado en el artículo anterior. En el caso de las enfermedades graves, la base de cálculo del referido subsidio no podrá exceder a la cantidad equivalente a 30 unidades de fomento, considerando el valor de ésta al último día de cada mes anterior al pago, y se determinará de conformidad al artículo 8 bis del decreto con fuerza de ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Respecto de las enfermedades graves, solo podrá ejercerse el derecho establecido en este artículo una vez vencido el descanso postnatal y extinguido el plazo señalado en el inciso primero del artículo 197 bis.

En el caso que ambos padres sean trabajadores, cualquiera de ellos y a elección de la madre, podrá gozar del permiso y subsidio referido en el inciso

anterior. Tratándose de las enfermedades graves o gravísimas del hijo, para la determinación de la base de cálculo del subsidio, se considerarán siempre las remuneraciones de la madre, independiente de quien haga uso del permiso. Con todo, gozará de los beneficios antes señalados el padre, cuando la madre hubiere fallecido o a él le hubiese sido otorgado el cuidado personal del menor por sentencia judicial.

El carácter de enfermedad grave o gravísima deberá ser acreditado mediante una licencia médica otorgada por el profesional tratante. Dicho profesional, al otorgar la respectiva licencia médica, precisará el diagnóstico del menor; el carácter de grave o gravísima de la enfermedad, y acompañar un informe fundado que detalle los procedimientos utilizados para determinar la patología y que justifique la necesidad de cuidado permanente.

Las enfermedades que se considerarán como graves o gravísimas para acceder a esta licencia, serán determinadas, por un decreto supremo expedido a través del Ministerio de Salud y suscrito también por el Ministro de Hacienda, el que será actualizado, a lo menos, cada tres años. Para la determinación de dichas patologías se estará al procedimiento establecido en un reglamento dictado por el Ministerio de Salud, el que también deberá ser suscrito por los Ministros de Hacienda y del Trabajo y Previsión Social. Tendrá también derecho a este permiso y subsidio, la trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad inferior a un año, respecto de quien se le haya otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal como medida de protección. Este derecho se extenderá al cónyuge, en los mismos términos señalados en los incisos anteriores.

Si los beneficios precedentes fueren obtenidos en forma indebida, los profesionales o trabajadores involucrados serán solidariamente responsables con los beneficiarios de los subsidios de la restitución de las prestaciones pecuniarias percibidas.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, las personas que incurran en falsedad en la solicitud, obtención, otorgamiento y tramitación de licencias médicas o permisos regulados en este título, o de cualquier antecedente esencial que las justifiquen, o en uso malicioso de ellos, serán sancionadas con las penas previstas en el artículo 202 del Código Penal. Se entenderá que incurre en falsedad, el que ejecutare cualquiera de las conductas descritas en los numerales 1° a 7° del artículo 193 del Código Penal.

Desde la formalización de la investigación, el tribunal, a petición del fiscal o del querellante, podrá disponer, respecto del profesional que apareciere involucrado en los hechos, la suspensión de su facultad de emitir licencias

médicas mientras dure la investigación o por el plazo inferior que fije el tribunal fundadamente”.

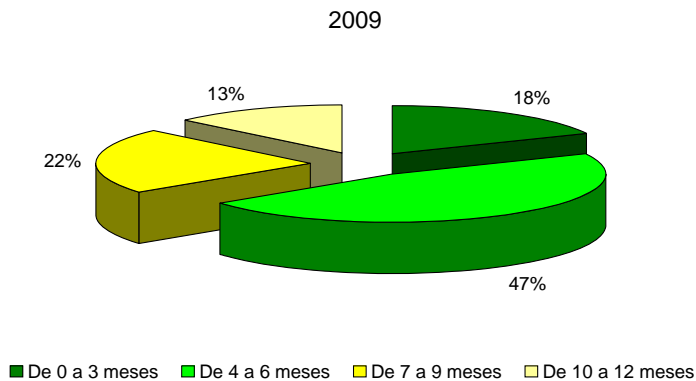
Existe clara conciencia del abuso que existe actualmente en las licencias por enfermedad del hijo menor de un año (LEGHM1A), y que en la práctica lleva a que las mujeres que hoy acceden al beneficio se tomen en promedio un postnatal de 5 ½ meses. No solo el costo fiscal de este abuso es elevado, sino que además genera una distribución del beneficio que no sigue criterios de eficiencia. Se han hecho en los últimos años importantes esfuerzos por controlar este abuso, con un resultado nefasto, ya que el problema solo ha aumentado. El proyecto se hace cargo de este tema, pero lo aborda en forma incorrecta, ya que sigue existiendo un fuerte incentivo para hacer uso de este subsidio en forma fraudulenta. El proyecto distingue entre dos tipos de enfermedades: grave y gravísima. En el primer caso se reduce el tope del ingreso a pagar a 30 UF, y además se establece un sistema escalonado de pago para los subsidios superiores a 16 UF, que tiende a desincentivar el uso de la licencia para estos segmentos de ingreso, ya que tiene un costo monetario. Sin embargo, en el caso de la enfermedad gravísima, el tope se mantiene en 66 UF, sin copago para los diferentes niveles de ingreso. El efecto de esta distinción se puede resumir en la siguiente frase: “Si antes gran parte de las guaguas chilenas tenían reflujo, ahora un porcentaje equivalente estará gravísima”.

El proyecto considera medidas de resguardo ante los abusos, pero parecen insuficientes. Si no se pudo controlar la licencia por reflujo, igual de difícil será controlar la categoría de gravísima de la enfermedad, ya que en este caso el incentivo para que sea gravísima es demasiado importante en términos de ingreso. La presión de las madres sobre los médicos será un tema complejo de enfrentar. La forma correcta de solucionar el problema de la LEGHM1 es a través del establecimiento de copagos, independiente del nivel de ingreso y del tipo de enfermedad, de tal forma de establecer un desincentivo directo a su uso. El copago tiene además una justificación razonable, ya que por los costos de transporte y alimentación, en general los gastos de permanencia en el hogar son inferiores a los de salir a trabajar. La idea central de este punto es que mientras pedir licencias sea una acción de elevados beneficios para el trabajador y de muy bajo costo, los incentivos estarán dados para que exista abuso.

Autoridades de gobierno han argumentado que el abuso de licencias disminuiría producto de la extensión del permiso, ya que se hace menos necesario. Sin embargo, se debe considerar que un 35% del gasto actual de licencias corresponde a las asignadas entre el séptimo y el doceavo mes.

Gráfico N° 3

Licencias por enfermedad grave del hijo menor de un año



Fuente: SUCESO.

2.4 Extensión del beneficio a mujeres sin contrato indefinido

El proyecto de ley introduce el siguiente artículo 9:

“Las mujeres que integren un hogar perteneciente al veinte por ciento más pobre de la población de Chile conforme al instrumento de focalización que se fije en el reglamento expedido por el Ministerio de Hacienda, que a la sexta semana anterior al parto, no tenga un contrato de trabajo vigente, tendrán derecho al subsidio establecido en este artículo siempre que cumplan con los siguientes requisitos copulativos:

a) registren doce o más meses de afiliación, con anterioridad al inicio del embarazo.

b) registren ocho o más cotizaciones, continuas o discontinuas, en calidad de trabajadora dependiente, dentro de los últimos veinticuatro meses calendario inmediatamente anteriores al inicio del embarazo.

c) que la última cotización más cercana al mes anterior al embarazo se haya registrado en virtud de cualquier tipo de contrato de trabajo a plazo fijo, o por obra, servicio o faena determinada.

El subsidio establecido en este artículo se financiará con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares del decreto con fuerza de ley N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. En este caso, la base de cálculo para la determinación del monto del subsidio será una cantidad equivalente al promedio de la remuneración mensual neta, del subsidio, o de ambos, devengados por la mujer en los veinticuatro meses calendarios, inmediatamente anteriores al inicio del embarazo, dividido por veinticuatro. En todo caso, a contar de la decimonovena semana de subsidio, la base de cálculo no podrá exceder de 30 unidades de fomento, considerando el valor de ésta al último día de cada mes anterior al pago. El monto diario del subsidio de este artículo será una cantidad equivalente a la trigésima parte de su base de cálculo.

Para efectos del cálculo de este promedio, cada remuneración mensual neta, subsidio, o ambos, se reajustarán conforme a la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor entre el último día del mes anterior al del devengamiento de la remuneración, subsidio, o ambos, y el último día del mes anterior al del pago del subsidio establecido en este artículo.

El subsidio se otorgará hasta por un máximo de treinta semanas y comenzará a devengarse a partir de la sexta semana anterior al parto. Si el parto ocurriere en una fecha anterior a la sexta semana, la duración del subsidio se reducirá en el número de días y/o semanas en que se haya adelantado el parto”.

Este es uno de los aspectos positivos del proyecto, ya que la escasa focalización que tiene el subsidio actualmente es uno de los problemas centrales de las conclusiones de la Comisión. El proyecto incorpora los contratos a plazo fijo, por obra, servicio o faena determinada, que cumplan ciertos requisitos de cotización, pero se incorpora solo al primer quintil de ingresos, lo que significa un número aproximado de 68 mil mujeres. Estas mujeres ganan en promedio \$105 mil mensuales. Aunque no se tiene la cifra de qué porcentaje de mujeres se embaraza, la cifra a nivel nacional para mujeres entre 18 y 44 años es de un 7%. Considerando que el número de hijos por mujer es mayor en los estratos bajos, consideremos una tasa de embarazo de 10%. La siguiente tabla muestra el costo fiscal estimado que tendría incorporar este tipo de contratos en el subsidio, tomando como base datos de la CASEN 2009.

Cuadro N° 4

Costo fiscal de aumentar la cobertura

	Quintil I	Quintil II	Quintil III	Quintil IV	Quintil V
Mujeres 18-44, con contrato a plazo	67.964	109.434	97.878	85.641	77.330
Ingreso promedio del trabajo (CH\$)	105.362	149.841	194.824	252.268	535.073
Costo estimado pre y postnatal (US\$ mm anual)	8,6	19,7	22,9	25,9	49,7

Fuente: Estimaciones propias sobre la base de la CASEN 2009.

A estas cifras habría que sumar los pagos por LEGHM1A, cuyo costo es difícil de determinar a priori. Por otra parte, cada mes de extensión del beneficio para las mujeres con contrato indefinido tiene un costo de US\$ 55 millones anuales aproximadamente, de acuerdo a las estimaciones de la DIPRES. Parece entonces de toda lógica que el mismo monto de recursos sea utilizado incorporando al segundo y tercer quintil al beneficio, y extender el postnatal en dos meses en vez de tres. El buen uso de los escasos recursos fiscales es un objetivo mucho más loable que el cumplimiento de una promesa de campaña. Los parlamentarios de todos los sectores deberían primero velar porque se usaran los recursos de todos los chilenos en la forma más eficiente posible, antes que intentar ganar dividendos políticos de corto plazo. Sin duda es mejor extender el beneficio al segundo y tercer quintil, junto con implementar una extensión del postnatal de 8 semanas, que parece más que suficiente, y sigue dejando a Chile como uno de los países con mayores beneficios maternales entre los de ingreso medio, e incluso superior al promedio de los países OCDE. Se debe destacar, además, que existe un amplio consenso técnico sobre este punto, no solo dentro de los integrantes de la Comisión, sino también dentro de analistas de los más diversos sectores del país. Este consenso no debería ser sobrepasado por consideraciones políticas de corto plazo³.

En este mismo ámbito de extensión del beneficio es positivo el hecho de definir correctamente el fuero para este tipo de contratos, sin que sea necesario pasar por un proceso judicial para lograr el desafuero.

³ Imposible no recordar la famosa frase: "las prisas pasan y las cagadas quedan".

2.5 Reducción del fuero maternal

El artículo 201 del proyecto señala lo siguiente:

“Durante el período de embarazo y hasta un año después del nacimiento del niño la trabajadora gozará de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174. En caso que el padre haga uso del permiso postnatal parental del artículo 197 bis, también gozará de fuero laboral por un periodo equivalente al doble de la duración de su permiso, a contar de los diez días anteriores al comienzo del uso del mismo. En este caso, la duración del fuero de la madre señalado en el inciso anterior, se reducirá en el equivalente al período de fuero ejercido por el padre”.

En la práctica lo anterior significa que el fuero maternal se reduce en tres meses, lo que constituye otro de los aspectos positivos de éste. El fuero existente en la actualidad es extremadamente largo, y no existe en otras experiencias comparadas. Este fuero, que parece razonable durante el período en que la mujer está con permiso, e incluso también un poco más tomando en cuenta los efectos que genera la maternidad en la productividad de la mujer durante el período de lactancia, es claramente un exceso en la situación actual. El fuero es, de esta forma, un importante desincentivo a la contratación de mujeres en edad fértil. Termina en la práctica siendo un beneficio que la mujer paga a través de menores salarios y/o menor contratación. Reducir el fuero en tres meses beneficia entonces a las mujeres, ya que con la extensión del postnatal a seis meses, la empresa solo enfrenta un fuero de seis meses cuando la mujer vuelve a trabajar, en contra de un año que tenía anteriormente. Es muy importante que esta reducción del fuero se mantenga en el proyecto final, ya que es una forma muy eficiente de atenuar los eventuales efectos negativos en empleabilidad que podría tener la extensión del postnatal. También es positivo que el fuero se comparta con el padre cuando éste toma parte del subsidio, ya que, como se dijo anteriormente, “empareja la cancha” entre la contratación de hombres y mujeres.

2.6 Incorporación de la adopción al beneficio

El artículo 200 del proyecto establece lo siguiente:

“La trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad, por habersele otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal como medida de protección, tendrá derecho al permiso postnatal parental establecido en el artículo 197 bis. Además, cuando el menor tuviere menos

de seis meses, le será aplicable el permiso postnatal establecido en el artículo 19”.

Éste es también un aspecto positivo del proyecto, no solo porque es lo que parece justo para esos padres, sino además porque perfeccionar el vínculo entre padres e hijos cuando éstos son adoptados es muy beneficioso para estos niños, que en algunos casos han tenido situaciones de origen bastante indeseables.

2.7 Renunciabilidad parcial del beneficio para sueldos superiores a 30 UF

El artículo 197 bis establece lo siguiente:

“La madre o padre cuya remuneración imponible no sea cubierta completamente por el subsidio, podrá trabajar a jornada reducida durante el período correspondiente al permiso postnatal parental. Durante este periodo, la remuneración que se obtenga por la jornada respectiva, sumada al subsidio, en ningún caso podrá superar al promedio de las tres últimas remuneraciones anteriores al inicio de su descanso prenatal, en el caso de la madre, o al inicio del permiso postnatal parental en el caso del padre”.

Éste es uno de los aspectos negativos del proyecto, por cuánto, además de un grado elevado de rigidez, establece una discriminación arbitraria de los derechos de las madres. Solo a las de ingresos medios y altos se les reconoce la capacidad para decidir libremente sobre lo que es mejor para ellas y sus hijos. Este es un aspecto central dentro del proyecto, por dos razones; la flexibilidad permite atenuar los eventuales efectos negativos en empleabilidad y/o salarios. Cada situación es distinta en términos de apoyo y tipo de trabajo que se realiza. Algunas mujeres cuentan con gran apoyo familiar o de terceros; algunos trabajos se pueden realizar desde la casa, o en jornadas parciales, otros no, y esto independiente del sueldo. Es por eso que, luego de definir un período irrenunciable para todas las mujeres (entre 3 y 4 meses), el resto del postnatal debería ser completamente flexible para todas las mujeres, en sistemas de banco de horas que cada una pueda ajustar a su situación particular. La posibilidad de renunciar solo parcialmente al beneficio también es un aspecto cuestionable, por cuanto no todos los trabajos se pueden adaptar fácilmente a esta condición. Si la razón de esta discriminación de acuerdo al nivel de ingresos es evitar situaciones de abuso por parte de empleadores, se puede exigir que la renuncia al beneficio sea visada ya sea por un sindicato, Dirección del Trabajo u otro.

La flexibilidad del beneficio tiene también otro importante aspecto positivo: las mujeres necesitan poder compatibilizar trabajo y maternidad no solo durante el primer año del hijo, sino durante todo su proceso de desarrollo. Para compatibilizar trabajo y maternidad, la flexibilidad laboral es muy importante; sin embargo, es una condición que se da poco en la práctica en Chile. Si se permite esta flexibilidad en los primeros meses del hijo, se da un paso muy importante hacia una flexibilidad más extendida, que es muy beneficiosa para la mujer, sus hijos, la empresa y la sociedad. Es interesante mencionar que también existe un amplio consenso técnico sobre la renunciabilidad del beneficio, no solo por sus efectos positivos en empleabilidad y en el reconocimiento de diversas necesidades en el campo laboral femenino, sino también porque es una práctica habitual en los países que cuentan con permisos postnatales más largos.

2.8 Modificación del derecho de alimentación

El proyecto incorpora el siguiente inciso final al artículo 206 del CT:

“No gozarán del derecho establecido en este artículo las trabajadoras cuya jornada de trabajo sea parcial, o reducida de conformidad al artículo 197 bis.”

Este aspecto también es razonable, ya que una mujer que trabaja en una jornada parcial tiene de por sí mayor facilidad para alimentar al hijo. La eliminación de este artículo incentiva también las jornadas parciales (las hace menos costosas en comparación a una jornada completa), lo que es beneficioso para las madres en general. Sin embargo, es probable que haya que hacer una salvedad en casos de jornada parcial semanal, pero con horarios diarios extendidos.

3. Otros aspectos relevantes

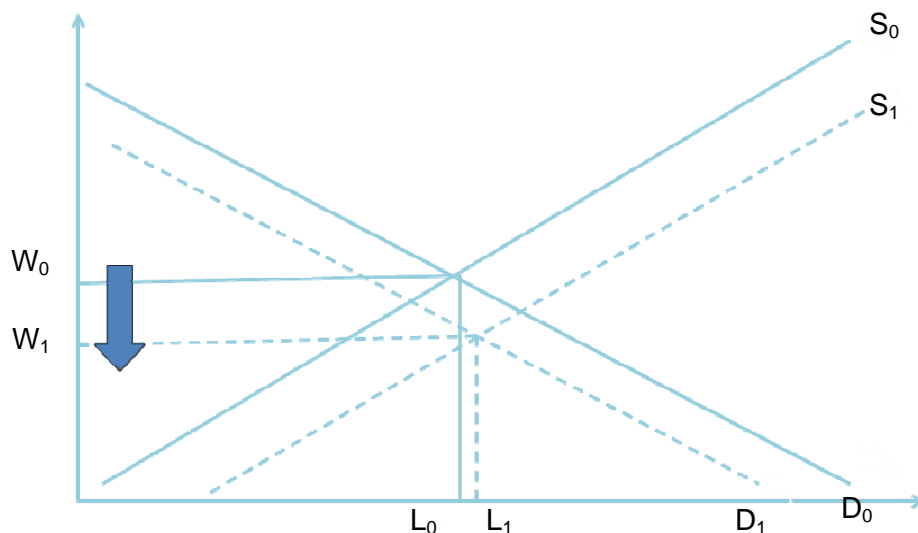
3.1 Efectos de la extensión del postnatal en la empleabilidad femenina

Las conclusiones de la Comisión de Mujer, Maternidad y Trabajo no fueron claras en este aspecto, ya que diversos estudios llegan a resultados dispares, por lo que no existe evidencia concluyente. Este es el argumento que ha utilizado el SERNAM para justificar la extensión. No obstante, a nivel teórico es posible explicar por qué no se producen efectos evidentes en la participación laboral de la mujer, lo que no obsta a que sí existan efectos

negativos para la mujer trabajadora. En términos generales se puede decir que la extensión del postnatal aumenta la oferta de mujeres en el mercado laboral, ya que éstas perciben una mayor facilidad para compatibilizar trabajo y familia. Por el lado de la demanda, para los empleadores disminuye el atractivo de contratar mujeres, producto de los costos de reemplazo, lo que se acrecienta con los niveles de responsabilidad en el trabajo. Tenemos entonces un aumento de oferta y una caída en demanda, por lo que efectivamente no hay un efecto claro en la cantidad de mujeres contratadas, pero sí lo hay en los salarios, que caen. Podemos decir, entonces, que efectivamente no hay efectos claros en empleabilidad, pero sí los hay en salarios. De hecho, la evidencia chilena muestra una importante brecha entre salarios de hombres y mujeres, que promedia un 20%, pero que se acrecienta con los niveles de ingreso. En el decil más alto esta brecha llega a 34%, y es muy probable que el proyecto tienda a acrecentarla, perjudicando a las mujeres trabajadoras.

Gráfico N° 4

Licencias por enfermedad grave del hijo menor de un año



Para mujeres de ingresos bajos, la caída en salarios es menos evidente, ya que está limitada por el salario mínimo, y en este caso los efectos en cantidad serían más evidentes (aumenta la oferta, cae la demanda, con un salario fijo, aumenta el desempleo). Este hecho se ve en parte neutralizado por costos de reemplazo en general más bajos para los trabajos de menor

calificación, por lo que la caída en la demanda por mujeres en este segmento es menos significativa, pero es difícil pensar que sea nula, y depende mucho del tipo de trabajo. De hecho, las tasas de desempleo femenino en los segmentos de bajos ingreso son superiores a las de los segmentos altos. De acuerdo a las cifras el Cuadro N° 3, la tasa de desempleo femenina en el primer quintil es de 32,6%, en comparación con un 5,6% en el último. Estas cifras son elocuentes en mostrar las dificultades que tienen las mujeres de ingresos bajos para encontrar trabajo.

Existe otro punto adicional de la no renunciabilidad total del beneficio, ya que para mujeres con ingresos superiores a 60 UF, el volver a trabajar como máximo en una media jornada les significará una reducción de remuneraciones que no parece razonable. No se puede obligar a una mujer a tomar un “beneficio” que le signifique una caída de ingresos. Además, existen empresas que tienen la política de mantener el sueldo de la trabajadora cuando se encuentra con permiso maternal. Para estas empresas, la extensión del postnatal con un tope de 30 UF les significará un costo adicional que puede ser bastante significativo para mujeres de ingresos altos, lo que termina siendo un castigo a su empleabilidad. Por ende, el hecho que exista un tope de 30 UF para la extensión del postnatal, lo que parece razonable en pos de una mejor focalización del gasto, hace aún más necesaria y evidente la posibilidad de la mujer de poder renunciar totalmente al beneficio.

3.2 Artículo 203: Obligación de pagar sala cuna para empresas de 20 o más trabajadores

Este artículo es probablemente un buen ejemplo de cómo buenas intenciones generan efectos indeseados muy significativos. El costo de una sala cuna es elevado, de al menos \$ 150.000 mensual por niño, lo que lleva a que el costo de contratar la mujer N° 20 sea significativamente alto para una empresa de tamaño mediano. Esta política, junto con el fuero, son probablemente las más atentatorias contra la empleabilidad de una mujer. Desde un punto de vista de bienestar podemos decir que la maternidad genera beneficios y costos, beneficios para los padres y la sociedad como un todo, y por ende, los costos deben ser afrontados por los padres y la sociedad. Pero la empresa no recibe beneficios directos y/o significativos por el hecho de que sus trabajadoras sean madres, por lo que si se la obliga a afrontar costos significativos, el resultado es simple, prefiere contratar hombres que mujeres, el mismo beneficio, pero menor costo.

Esto significa que si se quiere favorecer la inserción laboral de la mujer (uno de los objetivos del proyecto de extensión del postnatal) se debe abolir el

citado artículo. Aunque este aspecto no es parte del proyecto, la ministra del Trabajo ha declarado la intención de analizar este punto. Este análisis debería hacerse ahora. ¿Qué alternativas existen? En 2009 se institucionaliza el Programa Chile Crece Contigo, una de cuyas garantías es ofrecer sala cuna para las mujeres pertenecientes al 60% más pobre. Es evidente que este programa no ha llegado aún a ese nivel de cobertura, y al parecer tiene también problemas de calidad, pero es por esa vía que se debe avanzar. Concretamente, se puede proponer un esquema de subsidio a la demanda de las madres que cotizan, a través del pago de un bono que decrezca con el nivel de ingresos, hasta ser cero para los ingresos altos. Al mismo tiempo, y reconociendo el hecho de que muchas empresas cuentan con este servicio, se podrían incorporar en el financiamiento, a través de algún tipo de incentivo tributario. En términos aproximados, para obtener alguna estimación del costo fiscal de esta política, y suponiendo un bono máximo por hijo de \$ 150.000 exclusivo para el pago de salas cunas reconocidas previamente, los siguientes datos de la encuesta CASEN 2009 pueden ser de utilidad.

Cuadro N° 5

Costo de sala cuna por quintiles

	Quintil I	Quintil II	Quintil III	Quintil IV	Quintil V
Hijos de madres que cotizan	18.883	35.250	33.336	43.527	43.548
Hijos de madres que cotizan y que asisten a sala cuna	3.341	6.908	7.224	8.058	10.785
Costo anual estimado de sala cuna (US\$ mm) (*)	15,6	32,3	33,8	30,2	25,2

(*) Supone un aumento de 30% en asistencia a sala cuna.

Fuente: LyD sobre la base de la CASEN 2009.

El cuadro N° 5 muestra que, en la práctica, son pocas las madres que envían a sus hijos a sala cuna, lo que se explica probablemente por razones de oferta y también porque la sala no es un sustituto perfecto del cuidado en el hogar. Suponiendo que se logra una mejora en cobertura y calidad de este servicio, para estimar el costo haremos el supuesto que el número de niños que asiste a sala cuna aumenta en un 30%. Supondremos también que la

sala cuna es un 100% pagada por el Estado a los tres primeros quintiles, un 80% al cuarto y un 50% al quinto⁴. El costo en dólares en este caso del subsidio a la sala cuna es de US\$ 119 millones anual. En este monto no estaría considerado el que una parte del financiamiento podría venir de las empresas a través de incentivos tributarios, y el que, de hecho, parte de este financiamiento ya está contemplado en el programa Chile Crece Contigo, que asegura sala cuna para el 60% de la población.

Pensamos entonces que la eliminación del artículo 203 es una alternativa viable y que favorecería en gran medida la empleabilidad de la mujer.

4. Conclusiones

Existe consenso actualmente en ampliar la extensión del postnatal en Chile, consenso que llama la atención, por cuanto actualmente los beneficios a la maternidad no son reducidos. El fuero maternal pagado de dos años es el más largo del mundo; la LEHGM1A tampoco es pagada en la gran mayoría de los países; y el subsidio de 18 semanas de pre y postnatal se encuentra ya entre los más extendidos del mundo.

Por otra parte, la participación laboral de la mujer en Chile es reducida, muy por debajo del promedio de la OCDE, y también por debajo de la de países de nivel de desarrollo similar en la región. Pareciera entonces importante enfocar las políticas públicas en mejorar el acceso al empleo de las mujeres, más que en extender el postnatal. De hecho, las conclusiones de la Comisión de Mujer, Maternidad y Trabajo dieron cuenta de esta situación, abogando por una extensión más moderada del postnatal, mejorando su cobertura y mala focalización, y buscando mecanismos para favorecer la demanda laboral por mujeres.

El proyecto de ley, entonces, si bien presenta aspectos positivos, contiene varios elementos que deberían ser modificados, en pro de favorecer la compatibilización entre trabajo y maternidad, pero sin afectar negativamente la empleabilidad de las mujeres, ya que el trabajo de la mujer en Chile no solo es una excelente forma de aumentar el crecimiento económico, sino también es la política social más eficiente para superar la pobreza.

Considerando que los recursos son escasos y que el gobierno tiene la meta de recuperar el equilibrio fiscal estructural, es preferible que parte de los recursos que se están destinando a la ampliación del permiso se dirijan a

⁴ La escala no tiene porque ser tan discontinua, es solo para efectos de cálculo promedio.



mejorar su cobertura, considerando el grave problema actual de focalización de estos recursos.

Por otra parte, es muy importante también que se incorporen mayores grados de flexibilidad en la forma de utilizar el beneficio, tanto por parte de las madres como de los padres. Es efectivo que en algunos países desarrollados los permisos son más largos que en Chile, pero son renunciables, no obligatorios. La flexibilidad permite que se maximice el bienestar de la sociedad, ya que cada familia opta por la forma que le es más conveniente para usar el permiso. El óptimo es, finalmente, que el gobierno pague un total de horas de permiso, con un valor tope por hora, y que padres y madres las usen en la forma que les resulte más conveniente.

Debe buscarse también otro mecanismo para evitar el abuso de las licencias, ya que el propuesto mantiene un esquema de incentivos muy inconveniente. No sería de extrañar que en unos años más nos encontremos que en vez de estarse pagando seis meses de postnatal, se estén pagando ocho o nueve a través de licencias, con un costo fiscal bastante significativo.

Por último, para evitar que la extensión del postnatal castigue la posibilidad de acceder al empleo de la mujer, ya sea a través de menor contratación o menores salarios, es importante que se mantenga la reducción del fuero, y que se modifique la obligación de pagar sala cuna por parte de las empresas. Eduardo Engel lo señaló claramente en una columna reciente: “urge eliminar el artículo 203 del Código del Trabajo que obliga al empleador a proveer salas cuna para empresas con 20 o más trabajadoras. Ese artículo explica por qué abundan empresas con 19 trabajadoras, que no tienen el menor interés en contratar más mujeres”.

Serie Informe Económico

Últimas Publicaciones

- N° 214** **Áreas Protegidas y Desarrollo Productivo**
Susana Jiménez S.
Abril 2011
- N° 213** **Europa 2011 en Riesgo (2ª parte)**
Francisco Garcés G.
Marzo 2011
- N° 212** **Europa 2011 en riesgo (1ª parte)**
Francisco Garcés G.
Febrero 2011