



**UNIVERSIDAD DE VALPARAISO**  
**FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS Y ADMINISTRATIVAS**  
**ESCUELA DE AUDITORIA**

---

**“IMPACTO DE LA MODIFICACIÓN DE LA LEY N ° 20.545**  
**“SOBRE PROTECCION A LA MATERNIDAD E INCORPORA EL**  
**PERMISO POSTNATAL PARENTAL” EN LAS MADRES**  
**TRABAJADORAS.**

TESIS PARA OPTAR AL TITULO DE CONTADOR PUBLICO AUDITOR Y AL  
GRADO DE LICENCIADO EN SISTEMAS DE INFORMACION FINANCIERA Y  
CONTROL DE GESTION

**AUTORA**

YAMILETT GIOVANNA MORALES BROERSE

**PROFESOR GUIA**

SR. HUGO SILVA FIGUEROA

VALPARAISO, ABRIL 2013

## INDICE

	Pág.
Índice.....	1
Resumen.....	5
<b>CAPITULO I</b>	
<b>MARCO TEORICO</b>	
<b>“ANTECEDENTES PREVIOS A LA MODIFICACIÓN A LAS NORMAS SOBRE LA PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD, QUE INCORPORA EL PERMISO POSTNATAL PARENTAL”</b>	
1. Antecedentes previos a la modificación a las normas sobre la protección a la maternidad, que incorpora el permiso postnatal parental.....	7
2. Las Ventajas de la lactancia materna, que justifican el gran beneficio de amamantar hasta los seis meses al niño.....	14
2.1. La lactancia materna protege contra muchas enfermedades.....	16
<b>CAPITULO II</b>	
<b>MARCO TEORICO</b>	
<b>“CONTENIDOS Y OBJETIVOS DE LA MODIFICACIÓN DE LA PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD”</b>	
1. Contenidos de la modificación de la Ley.....	18
2. Objetivos a alcanzar con la modificación de la Ley.....	21
<b>CAPITULO III</b>	
<b>MARCO TEORICO</b>	
<b>“AMBITO INTERNACIONAL”</b>	
1. Antecedentes sobre acuerdos internacionales de mayor implicancia en la protección a la maternidad.....	24
Convenios OIT.....	24
1.1.1. Análisis de los tres convenios internacionales de la OIT. sobre protección a la maternidad.....	25
2. Licencias Paternales.....	29

## CAPITULO IV

### MARCO TEORICO

#### “DERECHO COMPARADO CHILE-ESPAÑA”

1.0 Chile en relación a la maternidad.....	32
1.1. Reseña histórica en Chile en relación a la maternidad.....	32
1.2. Protección a la maternidad en Chile.....	35
1.3. Derechos a favor de la maternidad.....	37
a) Fuero Maternal.....	38
b) Permisos.....	39
c) Subsidios.....	40
d) Sala Cuna.....	42
e) Derecho a dar alimento a la hija o hijo.....	43
f) Pago de pasajes a la mujer para el traslado a la sala cuna.....	44
g) Prohibición de desarrollar determinados trabajos.....	44
h) Ningún empleador podrá exigir certificado o exámenes para verificar si la trabajadora se encuentra o no en estado de gravidez .....	45
1.4. Los derechos del padre en razón de la maternidad.....	45
2.0. España.....	47
2.1. Reseña histórica en España en relación a la maternidad.....	47
2.2. Normativa Española.....	49
2.2.1. Constitución Española.....	49
2.2.2. Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.....	49
2.2.3. Estatuto de los Trabajadores.....	50
2.2.4. Estatuto Básico del Empleado Público.....	54
2.2.5. Ley General de la Seguridad Social.....	57
2.2.6. Ley de Prevención de Riesgos Laborales.....	58
2.2.7. Ley de Empresas de Trabajo Temporal.....	59
2.3. En cuánto al permiso de paternidad.....	61
2.3.1. Estatuto de los Trabajadores.....	61
2.3.2. Ley 30/84 de 2 de Agosto de 1984, de Medidas para la Reforma de la función pública.....	62
2.3.3. Estatuto Básico del Empleado Público.....	63
2.3.4. Ley 2/2008 de 23 de Diciembre de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009.....	64

	Pág.
2.3.5. Ley 9/2009 de 6 de Octubre, de Ampliación de la duración del permiso de paternidad, en los casos de nacimiento, adopción o acogida, modificada por la Ley 17/2012 de 27 de Diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.....	64
2.4. Convenios Internacionales de la OIT. ratificados por España, sobre la protección a la maternidad.....	65
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	66
OBJETIVO GENERAL.....	67
Objetivos Específicos.....	67
METODOLOGIA.....	68
<b>CAPITULO V</b>	
<b>EJECUCIÓN DE LA TESIS</b>	
<b>“DESCRIPCIÓN DE LOS CAMBIOS ESTABLECIDOS EN LA NORMATIVA”</b>	
1. Nueva normativa Ley 20.545 que modifica el postnatal.....	70
1.1. Modificaciones al Artículo 195 del Código del Trabajo.....	70
1.1.1. Permiso por nacimiento de un hijo.....	70
1.1.2. Descanso postnatal o del resto de él, en caso de fallecimiento de la madre, nuevo beneficio.....	70
1.1.3. Sanciones.....	71
1.1.4. Conservación de empleos o puestos de trabajo.....	71
1.2. Modificación al Artículo 196 del Código del Trabajo.....	72
1.2.1. Extensión del descanso postnatal.....	72
1.2.2. Aumento de 12 a 18 semanas.....	72
1.2.3. Parto Múltiple.....	72
1.3. Incorporación al Código del Trabajo del Artículo 197 Bis.....	72
1.3.1. Permiso Postnatal Parental.....	72
1.3.2. Características del beneficio.....	73
1.3.3. Subsidio.....	74
1.3.4. Modalidad del Postnatal Parental.....	74
1.4. Caso en que la mujer haga uso del postnatal parental por 18 semanas.....	75
1.5. Trabajadora o trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad, por habersele otorgado judicialmente el cuidado personal.....	79
1.6. Mujeres no cubiertas por el régimen de subsidio por incapacidad Laboral.....	79

	Pág.
1.7. Caso de las trabajadoras independientes y funcionarios públicos.....	80
2.0. Trabajadoras a honorarios.....	82
3.0. Estudio realizado por la Superintendencia de Seguridad Social.....	85
4.0. Cuadro comparativo de la Circular 2777 versus Circular N °2781.....	88
5.0. Circular N °2790.....	92
6.0. Circular N °2800.....	102
7.0. Análisis de algunas jurisprudencias.....	103
8.0. Mención de algunas jurisprudencias.....	110

## **CAPITULO VI**

### **EJECUCIÓN DE LA TESIS**

#### **“ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS”**

1.0 Análisis de encuesta a madres trabajadoras.....	112
1.1 Consideraciones.....	112
1.2 Determinación del tamaño de la muestra.....	112
1.3 Determinación de los elementos componentes de la muestra.....	112
1.4 Diseño de los métodos de recolección de información.....	113
1.5 Gráficos.....	114
1.6 Análisis general de los resultados de las encuestas.....	120

## **CAPITULO VII**

### **EJECUCIÓN DE LA TESIS**

#### **“ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA LEGISLACIÓN CHILENA CON ESPAÑA, EN LO REFERIDO EN PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD, POSTNATAL Y POSTNATAL PARENTAL”**

1.0. Cuadro Derecho comparado Chile-España.....	123
2.0. Conclusiones.....	128

## **ANEXOS**

Anexo a) Encuesta.....	136
Anexo b) Formato Solicitud Subsidio.....	139
Bibliografía.....	146

## **RESUMEN.**

Con fecha 17 Octubre de 2011, ha dado aprobación al proyecto de ley que introduce modificaciones al Código del Trabajo, reemplazando algunos artículos; que modifican las normas sobre la protección a la maternidad e incorpora el permiso postnatal parental. Algunos de los efectos favorables que se mencionan, son los beneficios que traerá para el niño, el poder estar con su madre mayor cantidad de tiempo, el beneficio del apego y la lactancia materna.

En primer lugar se presenta el Marco Teórico, donde se entregan antecedentes preeliminares de la modificación a las normas sobre la protección a la maternidad, que incorpora el permiso postnatal parental. Se entrega información sobre las ventajas de la leche materna, justificando así, la importancia que tiene el poder amamantar al niño hasta los seis meses, y de cómo la leche materna protege de muchas enfermedades. También veremos los objetivos a alcanzar con la modificación de la Ley.

Además se hace referencia sobre los orígenes de la legislación laboral y la protección de la mujer trabajadora. Se presenta la protección a la maternidad internacional, en donde se analizan los acuerdos internacionales de mayor implicancia en la protección a la maternidad. Se entrega antecedentes de la protección a la maternidad en España, para luego hacer un comparativo entre Chile-España, en el ámbito de protección a la maternidad. Se analizarán las modificaciones a los artículos 195, 196, 197 bis, 198, 200 y 201 del Código del Trabajo. Se analizarán algunos dictámenes, y veremos un cuadro comparativo en la legislación entre Chile y España.

Finalmente se muestra el desarrollo y análisis de encuestas a mujeres trabajadoras en Empresas Privadas, de Valparaíso, Viña del Mar y Santiago.

El presente trabajo fue realizado entre el período del segundo semestre del año 2012 hasta el mes de Abril de 2013.

**CAPITULO I**  
**MARCO TEÓRICO**

**ANTECEDENTES PREVIOS A LA MODIFICACION  
A LAS NORMAS SOBRE LA PROTECCION A LA  
MATERNIDAD, QUE INCORPORA EL PERMISO  
POSTNATAL PARENTAL.**

## **1.0. ANTECEDENTES PREVIOS A LA MODIFICACION A LAS NORMAS SOBRE LA PROTECCION A LA MATERNIDAD.**

El 28 de Febrero de 2011, el Presidente de la República dando cumplimiento a una de sus promesas de su campaña presidencial hacia el país, envía al Senado un proyecto de ley que pretende extender el postnatal a seis meses, creando el permiso postnatal parental y modificando el Código del Trabajo.

Para desarrollar éste proyecto fueron convocados 14 expertos de excelencia profesional y técnica, en conjunto con el Servicio Nacional de la Mujer, quienes entregaron la base con importantes antecedentes y conclusiones.

Con éste proyecto de ley, el Estado de Chile, otorga mayor reconocimiento a la maternidad, la familia y la infancia. En Chile, muchas mujeres postergan la maternidad ya que son muchas las barreras que lo impiden; una de ellas es el costo que ello significa; como el trabajar y, a su vez, dar un buen cuidado a sus recién nacidos. Además, es sabido que, nadie cuida mejor a los hijos que su propia madre, lo cuál contribuye a que Chile, en el futuro tenga niños sanos y felices.

Si consideramos que la tasa de natalidad en Chile es de 1,9 hijos por mujer, que se encuentra por debajo de la llamada “tasa de reposición” que, es la necesaria para renovar la población actual de 2,1 hijos por mujer, lo que conlleva a que nuestro país se esté convirtiendo en un país de personas viejas.

Por ello ésta modificación en la ley trae grandes beneficios, tanto para las madres de nuestro país, como para las familias, y nuestra sociedad.

Otro punto, interesante es el descanso postnatal. Según los antecedentes médicos, las mujeres necesitan 9 semanas para poder recuperarse del todo, tanto sus órganos reproductivos y el adecuarse psico socialmente a su nueva condición de madre.

El recién nacido por otra parte también necesita de un lapso junto a su madre, para su desarrollo psicosocial, nutricional y físico. En éste punto, los médicos concuerdan en la importancia que tiene el apego que se genera desde el nacimiento y sus primeros meses de vida del recién nacido y la madre, que es fundamental para el desarrollo del niño.

También, así, la lactancia materna, ya que la leche materna es la principal fuente de nutrientes que necesitan los niños para su desarrollo físico e intelectual.

Los niños que son alimentados con leche materna cuentan con una mejor salud, sobre todo para combatir enfermedades, entre algunas se puede nombrar diarrea, neumonía, sobrepeso y diabetes. Además, los niños alimentados con leche materna tienen mayor nivel de inteligencia.

En el último tiempo se ha dado importancia a la figura paterna en el desarrollo del niño. Existen estudios que muestran que el apego materno y paterno actúa de manera interdependiente mutuamente.

La participación del padre en el período perinatal (período de tiempo inmediatamente anterior o posterior al nacimiento o relativo a éste momento de la vida)<sup>1</sup> hace que el niño pueda desarrollarse con un mayor nivel de desarrollo cognitivo y social, con menor tasa de depresión materna, un menor estrés parental (perteneciente o relativo a los padres o a los parientes)<sup>2</sup> y una mayor participación del padre en la crianza del niño.

Por todo lo anterior, se hace necesario un período de descanso y subsidio maternal.

En Chile, el descanso de maternidad a las mujeres que trabajan, es de seis semanas antes del parto y doce semanas después. En caso de enfermedad asociada al embarazo o parto, su prenatal comienza antes o bien será prolongado. Durante éste tiempo la mujer trabajadora tiene el subsidio fiscal que es equivalente a la totalidad de sus remuneraciones, con un límite legal en relación a sus cotizaciones previsionales y de salud, permiso que es financiado por el Estado.

El permiso de Chile es el más extenso en toda Latinoamérica. El resto de los países de Latinoamérica cuentan con permisos de maternidad más cortos en tiempo, tanto en el permiso prenatal y postnatal que cuenta entre seis y ocho semanas.

Será prolongado el plazo del postnatal a un tiempo superior, cuando exista enfermedad comprobada con certificado médico que impida el regreso al trabajo, lo

---

1

[http://diccionarios.elmundo.es/diccionarios/cgi/diccionario/lee\\_diccionario.html?busca=perinatal&diccionario=1&submit=Buscar+](http://diccionarios.elmundo.es/diccionarios/cgi/diccionario/lee_diccionario.html?busca=perinatal&diccionario=1&submit=Buscar+)

<sup>2</sup> [http://buscon.rae.es/drae/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=parental](http://buscon.rae.es/drae/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=parental)

cuál será un postnatal suplementario, y durará el tiempo que el médico determine o bien matrona encargado.

Cuando los padres son adoptantes también se les otorga el derecho de tener un período postnatal de doce semanas, pero cuando el niño sea menor de seis meses.

En caso de enfermedad grave del niño menor de un año, la madre tiene derecho a un permiso y subsidio de su remuneración, por el período que dure el permiso. También, lo puede ejercer el padre si la madre lo prefiere así, en caso que ambos trabajen o si el padre cuenta con la tuición del niño.

Las demás legislaciones a nivel mundial no cuentan con éste beneficio, lo cuál es financiada por el Estado en su totalidad.

La mujer cuenta con el fuero maternal, consistiendo que toda mujer embarazada no pueda ser despedida por motivo de su maternidad, desde el momento del embarazo hasta un año después expirado el descanso de maternidad.

En el caso de las mujeres que adoptan, el año se cuenta desde la fecha de la sentencia que en que se confía el cuidado del niño.

El fuero maternal en Chile es el más largo del mundo, alcanzando en su totalidad los dos años.

Algunos países no cuentan con fuero maternal y algunos que si lo tienen, limitan a la vuelta de la mujer a su trabajo después de su postnatal.

Otro beneficio en Chile hacia la mujer, es que las mujeres trabajadoras con hijos mejores de dos años, tienen también un permiso de una hora al día para dar alimento al niño menor de dos años, con cargo al empleador, ya que, dicho período se considera como trabajado.

El empleador, además corre con los costos implicados en la movilización que la madre incurra para asistir a dar alimento a su hijo.

Al padre también se le otorga un permiso pagado por el empleador, que es de cinco días desde el nacimiento del niño, el cuál podrá utilizar desde el momento del parto o distribuirlo dentro del primer mes de la fecha de nacimiento y hasta un mes después del parto.

Si se trata de un padre adoptante, los cinco días cuentan desde la fecha de la sentencia que entrega el cuidado del niño. Esto es a partir de la notificación de la resolución que otorga el cuidado personal o acoja la adopción del niño, en

conformidad a los artículos 19 y 24 de la ley N° 19.620. Este derecho es irrenunciable.<sup>3</sup>

**El artículo 19 de la Ley de Adopción (19.620, D.O.: 5.08.99), dispone:** “El juez ante el cual se siga alguno de los procedimientos regulados en este Título, podrá confiar el cuidado personal del menor a quienes hayan manifestado al tribunal su voluntad de adoptarlo y cumplan con los requisitos señalados en los artículos 20, 21 y 22. Para los efectos de resolver dicha solicitud, el juez citará a una audiencia para dentro de quinto día, debiendo concurrir los solicitantes con los antecedentes que avalen su petición. El procedimiento será reservado respecto de terceros distintos de los solicitantes.

La resolución que apruebe dicha solicitud producirá sus efectos sólo una vez ejecutoriada la sentencia que declare que el menor de edad es susceptible de ser adoptado. Excepcionalmente, mediante resolución fundada, podrá autorizarse el cumplimiento de dicha resolución durante el curso del respectivo procedimiento, en los siguientes casos:

a) Cuando se siga el procedimiento regulado en el artículo 9º, una vez certificado el vencimiento del plazo de treinta días a que se refiere su encabezamiento, sin que se haya producido la retractación de la voluntad de entregar al menor en adopción y no se haya deducido oposición.

b) En los casos a que se refiere el artículo 12, desde el término de la audiencia preparatoria, en caso que no se haya deducido oposición a que se declare que el menor es susceptible de ser adoptado. En su caso, se considerará especialmente la concurrencia de alguna de las presunciones que establece el artículo 12 de la presente ley.

En los casos a que se refiere el inciso precedente el juez informará personalmente a los interesados acerca del estado del procedimiento, advirtiéndoles sobre la eventualidad de que, en definitiva, se deniegue la declaración del menor como susceptible de ser adoptado.

Los menores cuyo cuidado personal se confíe a quienes hayan manifestado al tribunal su voluntad de adoptarlos serán causantes de asignación familiar, y en esa calidad

---

<sup>3</sup> Artículo 195 del Código del Trabajo./De la protección a la maternidad.  
[http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/articles-59096\\_recurso\\_1.pdf](http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/articles-59096_recurso_1.pdf)

podrán acceder a los beneficios previstos en las leyes N°s. 18.469 y 18.933, según el caso, y los otros que les correspondan.

Si hubiese procesos de protección incoados en relación con el menor, el juez ordenará acumularlos a los autos.”.

El artículo 24 de la Ley de Adopción (19.620, D.O.: 5.08.99), dispone: “Recibida por el tribunal la solicitud de adopción, la acogerá a tramitación una vez verificado el cumplimiento de los requisitos legales. En la misma resolución ordenará agregar los antecedentes del proceso previo de susceptibilidad para la adopción y citará a los solicitantes, con sus antecedentes de idoneidad y medios de prueba, a la audiencia preparatoria, que se llevará a cabo entre los cinco y los diez días siguientes. Se deberá, asimismo, citar al menor, en su caso.

Si en base a los antecedentes expuestos se acreditan las ventajas y beneficios que la adopción le reporta al menor, podrá resolver en la misma audiencia.

En caso contrario, decretará las diligencias adicionales que estime necesarias, a ser presentadas en la audiencia de juicio, la que se realizará dentro de los quince días siguientes. Las diligencias no cumplidas a la fecha de realización de la audiencia se tendrán por no decretadas y el tribunal procederá a dictar sentencia, sin más trámite.

Si los solicitantes no tienen el cuidado personal del menor, deberán solicitarlo conjuntamente con la adopción, procediendo el juez a resolver en la audiencia preparatoria, pudiendo disponer las diligencias que estime pertinentes para establecer la adaptación a su futura familia.

El juez, en cualquier etapa del procedimiento, podrá poner término al cuidado personal del menor por los interesados, cuando así lo estime necesario para el interés superior de aquél. En todo caso, cesará de pleno derecho si el tribunal denegare la solicitud de adopción, de lo que se dejará constancia en la misma sentencia, la cual dispondrá además la entrega del menor a quien confíe su cuidado en lo sucesivo.”<sup>4</sup>

Sin perjuicio de las medidas de protección reguladas en nuestra legislación a favor de la maternidad, existen en la actualidad algunas carencias las cuáles deben ser corregidas.

---

<sup>4</sup> Ley 19.620

<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=140084&r=2>

El que una madre tenga que salir a trabajar cuando el niño tiene doce semanas de vida, expone al niño a altas temperaturas y ambientes poco apropiados para un recién nacido y niño pequeño. Además de todo el estrés que eso significa para una madre y el agotamiento tanto físico como mental que debe sobrellevar.

Uno de los grandes problemas que se presenta en Chile, antes de la modificación de la ley 20.545; es el abuso en relación al permiso y subsidio por enfermedad grave del niño menor de un año. Esto dado que muchas mujeres abusando de éste beneficio, a través de licencias médicas ficticias, han hecho mal uso del mismo, aumentando así, falsamente su período postnatal, con financiamiento del Estado.

Algunas de las causas que motivaban estas licencias falsas, correspondían en un 57% a reflujo gastroesofágico. Sin embargo, la evidencia internacional, señala que la incidencia de ésta enfermedad corresponde solamente a un 0.3% de los niños.

Pero esto seguía llevándose acabo en nuestro país, ya que, los médicos argumentaban que extender el tiempo para que la madre esté con su niño y lo pudiese amamantar con leche materna, era muy beneficioso para el niño y que era por el bien del niño al final de cuentas. Mientras que la madre lo veía por el lado que no existía ningún costo asociado ya que podía prolongar el tiempo para estar con su hijo, prolongaba la lactancia y mantenía su remuneración en forma íntegra.

En un estudio que realizó el Sernam en el año 2004, se buscó identificar quienes eran las mujeres que requerían éstos permisos, y se descubrió que se trataba de las mujeres que ganaban cerca de \$400.000.-pesos, lo que refleja que se trata del segmento menos pobre, pero tampoco las profesionales, sino se trata de vendedoras, secretarias, y aquellas mujeres que el sueldo no les permite contar con una empleada doméstica.<sup>5</sup>

La investigadora del estudio comentó la reacción que tuvieron los médicos cuando se les consultó sobre éste aumento de las licencias médicas por aquellos permisos, y la respuesta del Colegio Médico fue: **“Lo que pasa es que el postnatal es muy corto”**. Esto dado que los médicos ven a las mujeres prioritariamente como madres, y por lo tanto, existe una tendencia a recargar la responsabilidad de las mujeres al respecto como madres.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Silvia Lamadrid, académica de Sociología Universidad de Chile,  
<http://www.engagingmen.net/blog/eme/2010/12/paternidades-en-chile-debates>

<sup>6</sup> <http://www.facso.uchile.cl/noticias/64316/en-que-terminara-el-postnatal-de-6-meses-entrevista-a-silvia-lamadrid>

El fuero maternal debía ser mejorado, para que las mujeres no sean despedidas por causa del embarazo o su condición de madres. Debía ser perfeccionada la ley para que cumpliera con su objetivo y que no llegase a ser un impedimento que al final impedía la contratación de mujeres.

Ocurría que cuando la mujer se embarazaba en contratos como el plazo fijo o por obra o faena determinada, aunque terminara la obra que dio origen al contrato, se necesitaba de un procedimiento de desafuero para poder poner fin a la relación laboral. En más del 95% se concedía el desafuero, con los costos que implica el procedimiento. La mujer corre con los costos legales de su representación judicial, no es gratuita.

Generalmente en industrias de mano de obra, en la construcción, en donde se evitaba contratar mujeres para no mantener por dos años adicionales al término de plazo u obra que daba origen a su contratación, lo cuál desfavorece la contratación de la mujer y su inserción laboral, excluyéndola de trabajos temporales.

Con respecto a la cobertura del sistema, según las estadísticas del año 2009, de los 235.365 niños que nacieron solo 83.997 madres tuvieron el permiso y subsidio maternal. Es decir, que sólo un tercio de los niños que nacían en Chile tenían derecho a que sus madres pudiesen contar con protección legal.

En Chile, el 5% del total de recursos gastados en el subsidio maternal, correspondía al quintil más pobre, en cambio, más del 52% a las madres del primer quintil. Por ello, se hace necesario revertir la regresividad.

---

## **2.0. LAS VENTAJAS DE LA LACTANCIA MATERNA, QUE JUSTIFICAN EL GRAN BENEFICIO DE AMAMANTAR HASTA LOS SEIS MESES AL NIÑO:**

La Organización Mundial de la Salud, (O.M.S.) recomienda la lactancia exclusivamente materna durante los seis primeros meses de vida.<sup>7</sup> Hasta la situación anterior a la modificación de la ley, esto era muy difícil, ya que, muchas madres debían volver a sus trabajos de largas jornadas, lo cuál era casi imposible prolongar la lactancia más allá de las doce semanas de postnatal.

Solamente, un 14% de las madres que trabajan fuera del hogar podían prolongar la lactancia de los niños hasta los seis meses. En cambio, el 55% de las que se quedaban en casa si podían mantenerla. La duración de la lactancia materna exclusiva en Chile era insuficiente en relación a lo que se estima conveniente para las necesidades del niño. En una investigación sobre frecuencia y duración de la lactancia materna en Chile, un estudio colaborativo de la O.M.S., se concluyó que el 50% de los niños detienen su lactancia materna exclusiva a los 3,02 meses y a los 4,29 meses ha suspendido la lactancia el 75% de los niños.<sup>8</sup>

La leche materna es indiscutiblemente el mejor alimento para un lactante, siendo el amamantamiento el proceso más natural y que mejor contribuye a la salud infantil.<sup>9</sup>

Las ventajas de la lactancia materna son tantas que vale la pena que la sociedad las considere. Superar los obstáculos y alimentar al niño exclusivamente con leche materna durante los primeros seis meses compensará los esfuerzos y tendrá un efecto positivo en la salud de la madre y el niño.<sup>10</sup> En la mayoría de los casos en todo el mundo, los niños alimentados con leche materna tienen muchas menos probabilidades de morir o de enfermar, y cuando son alimentados exclusivamente con leche materna durante sus seis meses de vida.

---

<sup>7</sup> <http://www.who.int/topics/breastfeeding/es/>

<sup>8</sup> “Lactancia Materna”, Eugenia Casado La Coronel Vidal, Publicaciones Técnicas Mediterráneo Ltda. 1992.

<sup>9</sup> “Promoviendo la Lactancia Materna”. Guía sobre el Código Internacional de Comercialización de sucedáneos de leche materna. Ministerio de Salud. 1993.

<sup>10</sup> “Lactancia Materna. Cómo proteger un recurso natural”. Instituto de Salud Reproductiva. 1995.

La leche materna no está contaminada con las bacterias y los virus que causan la diarrea y las infecciones respiratorias, causas principales de la muerte de los recién nacidos, en todos los países en vías de desarrollo. Otra ventaja de la leche materna es que contiene elementos y sustancias anti-infecciosas, componentes inmunológicos y de otro tipo que recubren las paredes interiores del estómago, de los intestinos y de los pulmones, y que atacan las bacterias y los virus patógenos.<sup>11</sup> Esto es importante porque el sistema inmunológico del recién nacido no está aún totalmente desarrollado en sus primeros meses. Cuando una madre lactante se expone a un microorganismo infeccioso del medio ambiente, produce anticuerpos específicos que traspasa al niño a través de la leche materna. Las enfermedades no infecciosas, como el eccema, las enfermedades dentales, los linfomas (cáncer) y la diabetes parecen ser menos frecuentes en niños alimentados con leche materna.<sup>12</sup>

La lactancia materna proporciona una nutrición óptima. La importancia de la leche materna en la nutrición radica en su composición única y en su alto contenido en hidratos de carbono y grasa que favorecen el crecimiento durante los primeros meses de vida. Además favorece el desarrollo apropiado de los huesos y de los músculos faciales, por la serie de movimientos que se producen durante el proceso de alimentación.<sup>13</sup> La lactancia materna beneficia la salud de la mujer. La succión de la leche materna estimula la expulsión de oxitocinas, favoreciendo la salida y el flujo de la leche y también contrae el útero, lo que previene la probabilidad de una hemorragia. Previene el cáncer de ovario, así como también el de mama, principalmente entre mujeres premenopáusicas.<sup>14</sup>

Beneficia a la mujer desde el punto de vista psicológico por medio del vínculo emocional que se crea entre el recién nacido y la madre.

La lactancia materna tiene ventajas económicas, ya que ahorra dinero. Es un ahorro significativo para la familia, ya que los productos sustitutos de la leche materna son de costo elevado.

---

<sup>11</sup> Lawrence R. 1994. "Lactancia: Una Guía para la profesión médica". 4ª Edición. (St.Louis, Missouri: CV Mosby Co.)

<sup>12</sup> Borch-Johnson K et al.1984." Relación entre la lactancia materna y las tasas de incidencia de diabetes insulina-dependiente mellitas". Lancet,

<sup>13</sup> Labbok M y Hendershot G. 1987."La lactancia materna protege contra Maloclusión"?. Revista Americana de Medicina Preventiva.

<sup>14</sup> Gwinn M et al.1987."Los Efectos del embarazo, la lactancia y el uso de anticonceptivos orales sobre el riesgo de cáncer epitelial de los ovarios"

## 2.1. LA LACTANCIA MATERNA PROTEGE CONTRA MUCHAS ENFERMEDADES.

Un estudio realizado en Brasil, muestra que en el caso de un niño alimentado exclusivamente con leche materna es:

-14,2 veces menos probable que muera de diarrea.

-3,6 veces menos probable que muera de enfermedades respiratorias, y

-2,5 veces menos probable que muera de otras infecciones que un niño no alimentado con leche materna.

Lo que señala que la lactancia materna, como único método de alimentación es lo mejor.<sup>15</sup>

Contrariamente a lo que mucha gente opina, la modernización y el aumento del número de mujeres asalariadas no son incompatibles con la lactancia materna. Los estudios muestran que las mujeres pueden vivir en una zona urbana, mantener un empleo remunerado y amamantar a sus hijos, incluso durante largos períodos.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Victoria C Et al, “ Alimentación infantil y las muertes debidas a la diarrea. Un estudio de caso-control.” Revista Americana de Epidemiología.1989

<sup>16</sup> Cooney, Kristin A. Labbok, Miriam H. Coly, Shirley B. “La lactancia como una cuestión de la mujer: la salud, la planificación familiar, el trabajo y el feminismo”. Estados Unidos. Instituto para la Salud Reproductiva. 1994

**CAPITULO II**  
**MARCO TEÓRICO**

**CONTENIDOS Y OBJETIVOS DE LA**  
**MODIFICACIÓN DE LA PROTECCIÓN A LA**  
**MATERNIDAD.**

## **CONTENIDOS DE LA MODIFICACION DE LA LEY:**

El permiso Postnatal Parental, que corresponde al tiempo de descanso inmediatamente posterior de reposo postnatal, de carácter irrenunciable, establecido a favor de la madre, ha significado el cambio cultural más grande que se ha experimentado en la sociedad en las últimas décadas. Marcando un antes y un después en la vida de miles de madres trabajadoras, que hoy podrán estar más tiempo con sus hijos recién nacidos, permitiendo retornar a sus trabajos de manera flexible y otorgando la opción de incorporar al padre en el cuidado.

Un derecho que cubre a todas las madres trabajadoras que cotizan, ya sea del sector público y del sector privado, dependientes o independientes, temporeras o que se desempeñen por obra, faena, a honorarios y/o por cuenta propia.

A continuación se presentan los contenidos de la modificación de la Ley:

- a) **Descanso de maternidad:** El actual régimen de pre y postnatal en su duración y subsidio queda igual. Un descanso de seis semanas antes del parto y doce semanas después de él, además del subsidio pagado por el Estado, esto dado que son derechos laborales adquiridos que se deben respetar y proteger.
  
- b) **Adopciones:** Los padres de hijos adoptados menores de seis meses tendrán derecho al periodo de postnatal como del nuevo periodo de postnatal parental, según las normas generales. Esto en virtud de reconocer que el beneficio no solo es para la madre que se recupera del parto, sino también para los niños y el vínculo que tienen con sus padres en sus primeros meses.  
Cifras del SENAME 2010, revelan que un 77% de los niños adoptados cuentan con más de seis meses al momento de la adopción. En tales casos aunque éstos niños no sean recién nacidos de igual forma cuentan con el postnatal parental, ya que es necesario que pasen un periodo de adaptación con sus padres.

**c) Nuevo permiso postnatal parental:**

El nuevo proyecto de ley amplía el postnatal, a través de la creación del permiso postnatal parental, el cual consiste en un tiempo de descanso inmediato al periodo postnatal, del cual podrá hacer uso la madre o el padre, a elección de la primera. De ésta forma es la familia cómo decide la mejor forma que le acomode al cuidado de sus hijos, según su realidad, incorporando el concepto de corresponsabilidad, que significa que ambos pueden usar el permiso. El postnatal parental es de doce semanas, de las cuales seis semanas la madre puede traspasar al padre.

El permiso es irrenunciable para todas las madres trabajadoras.

La madre recibe durante éste periodo un subsidio equivalente a su remuneración con un tope de 30 UF (esto indicaba cuando fue enviada la Ley), Luego fue extendida a 66 UF (año 2011), para el año 2012 es de 67,4 UF, **y para el año 2013 la Superintendencia de Pensiones informó que el tope imponible mensual que se utilizará para el cálculo de las cotizaciones obligatorias del sistema de AFP, Salud y Ley de accidentes del trabajo, será de 70,3 Unidades de Fomento.**

Lo ideal sería que financie en un cien por ciento las remuneraciones de todas las mujeres trabajadoras, pero debido a los recursos escasos y que es necesario que éstos sean distribuidos de la mejor forma posible. **La remuneración no cubierta por el subsidio**, si la madre lo quiere, puede cubrirla a contar del tercer mes, **trabajando parcialmente** para cubrir la remuneración, y sin perder el subsidio.

El permiso parental lo puede ejercer completamente madre o dividirlo en seis semanas para la madre y seis semanas restantes para el padre, siempre que la madre así lo escoja, gozando del subsidio que le corresponde a ella. En el caso que lo tomará el padre, deben ser las últimas seis semanas del permiso.

**d) Enfermedad grave hijo menor de un año:**

También es una manera de dar solución al mal uso que se tenían con los permisos por enfermedad grave del hijo menor de un año. El permiso se mantiene de igual forma que el que existía antes de la modificación de la ley, rigiendo solo una vez, cuando hayan sido ejercidos los derechos al pre, postnatal y permiso postnatal parental.

Sin embargo, ahora se distinguirán de enfermedades graves a enfermedades gravísimas, que serán determinadas mediante un decreto supremo, expedido por el Ministerio de Salud.

Para las enfermedades que son consideradas gravísimas se considera el mismo subsidio y para las enfermedades consideradas graves se otorga un permiso y subsidio equivalente a la remuneración de la madre, con tope de 30 UF y con copago escalonado de acuerdo al tramo del ingreso de la madre.

Además, con el fin de evitar los fraudes de las licencias médicas, es necesario que el médico que las emite deba a su vez hacer un informe detallado y con fundamentos en el cuál conste la necesidad de la licencia. Así existirá certeza en la fecha de regreso al trabajo.

**e) Fuero:**

El fuero se mantiene, en el periodo del inicio junto con el embarazo y hasta un año después del nacimiento del niño.

Ahora bien, la innovación del fuero; es que pretende acabar con la discriminación de la mujer en aquellos contratos a plazo fijo o por obra, se trata de hacer coincidir la duración del fuero con el término de la obra o plazo que dio origen al contrato.

**f) Aumento de cobertura:**

Con el fin de ir ampliando la cobertura de la protección de la maternidad de las mujeres trabajadoras, se pone énfasis a aquellas mujeres que, a pesar de tener un trabajo formal, cuentan con un contrato a plazo fijo o por obra o faena, igual que las trabajadoras agrícolas de temporada. En aquellos casos las mujeres que trabajan bajo ésta modalidad, no son contratadas cuando están embarazadas, por lo que no cuentan con su cotización el mes previo cuando comienzan su prenatal, entonces no tienen derecho a las normas de protección de maternidad. Estos casos se ven generalmente en las mujeres de menores ingresos.

Por lo anterior, se extiende la aplicación del permiso y subsidio pre y postnatal a las mujeres que cumplan con los siguientes requisitos:

- Ser parte de un hogar perteneciente al 20% más pobre de la población.
- Contar con 12 meses de afiliación previsional antes del embarazo.

-Contar con 8 o más cotizaciones continuas o discontinuas, en los 24 meses anteriores al embarazo.

-Que su última cotización haya sido por un contrato a plazo fijo, o por obra o faena, dentro de los cuáles se entienden incorporadas la trabajadora agrícola de temporada.

Han quedado cubiertas entonces con las normas de protección a la maternidad, las madres mujeres trabajadoras que tienen contrato indefinido, las que cuentan con contrato a plazo fijo o por obra o faena; y, las trabajadoras independientes.

## OBJETIVOS A ALCANZAR CON LA MODIFICACION DE LA LEY.

Esta modificación de ley pretende alcanzar tres grandes objetivos:

### **1.-Garantizar el mejor cuidado de nuestros hijos:**

Es necesario garantizar a las familias chilenas el apoyo necesario para el mejor cuidado de sus hijos, en especial los más vulnerables.

Con la extensión del postnatal no sólo será un beneficio para las madres, sino para un futuro mejor para el país, de ésta manera nuestros hijos tendrán mejor salud y desarrollo y establecerán lazos de apego con sus padres.

### **2.-Permitir que más madres se beneficien con la protección a la maternidad:**

Mejorar la regresión que existe en la distribución de subsidio por pre y postnatal, centrándose en las madres más vulnerables, repartiendo más justamente los recursos existentes.

Además de favorecer a las madres más pobres que muchas veces no pueden acceder al beneficio del postnatal por tener contratos temporales, por no estar trabajando en el momento de su prenatal.

Con el nuevo proyecto las trabajadoras recibirán su beneficio cuando se compruebe su historial como trabajadora.

Aumentando los beneficios a la maternidad se pretende incentivar la cotización previsional de las mujeres, lo cuál será necesario para poder gozar de su protección y subsidio.

### **3.-Aumentar la corresponsabilidad de padre y madre en el cuidado de los hijos y facilitar una mayor conciliación entre familia y trabajo para los hombres y mujeres en nuestro país:**

Para el buen desarrollo de los niños es necesario que cuenten con una relación directa frecuente con la madre y el padre. Es importante el padre en la crianza del niño. Poco a poco, la legislación en Chile reconoce esto, por ejemplo, el permiso paternal por nacimiento de un hijo o que sea el padre quien pueda ejercer el permiso por enfermedad grave del hijo menor de un año, entre otros.

El proyecto de ley propone que sea ampliado el postnatal a través de un permiso postnatal parental, ejerciéndose una vez terminado el postnatal normal que existía, y que sea la familia que decida si el derecho al permiso y al subsidio, sea ejercido por el padre o la madre. De ésta forma se le entrega mayores atribuciones a la familia en la implementación de políticas públicas.

Con el proyecto de ley, fue modernizada la legislación que se tenía sobre la protección a la maternidad, de ésta forma se puede proyectar hacia el futuro, fortaleciendo los derechos, incrementando la cobertura, existiendo una mejora en los plazos, existiendo una mejora en superar la rigidez, disminuyendo las discriminaciones contra la mujer, y poder focalizar los recursos del Estado en los niños y las familias más vulnerables del país.

**CAPITULO III**  
**MARCO TEÓRICO**

**ÁMBITO INTERNACIONAL**

## 1.0. ANTECEDENTES SOBRE ACUERDOS INTERNACIONALES DE MAYOR IMPLICANCIA EN LA PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD.

Existen diversas normas de protección a la maternidad en el ámbito internacional. Como por ejemplo, importante es la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de la Naciones Unidas en 1948, la que en su artículo 25 N° 2 establece que: **"la maternidad y la infancia tienen derechos a cuidados y asistencias especiales"**<sup>17</sup> Por otra parte, debe destacarse el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 1966, cuyo artículo 10 N° 2 expresa que:

Artículo 10

***"Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:***

***2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social".***<sup>18</sup>

### 1.1. CONVENIOS OIT.

**La Organización Internacional del Trabajo, (O.I.T.)** es un organismo especializado de las Naciones Unidas dotado de capacidad jurídica, autónomo y de composición tripartita. La OIT genera fuentes del Derecho Internacional del Trabajo, generando un conjunto de normas internacionales, a través de acuerdos tripartitos adoptados institucionalmente.<sup>19</sup> La OIT es un organismo tripartito porque en ella participan tres partes involucradas en la problemática del mundo laboral:

- i.-Los gobiernos
- ii.-Las y los empleadores
- iii.-Las y los trabajadores

<sup>17</sup> <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

<sup>18</sup> <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm>

<sup>19</sup> Revista Seguridad Social y Reforma del Sistema de Pensiones en Chile; Página N °1. <http://oit Chile.cl/pdf/Segundo%20numero.pdf>

Las normas internacionales del trabajo revisten la forma de Convenios y de Recomendaciones y fijan condiciones mínimas en materia de derechos laborales, como libertad sindical, derecho de sindicación, derecho de negociación colectiva, abolición del trabajo forzoso, igualdad de oportunidades y de trato, erradicación de las peores formas de trabajo infantil, y otras problemáticas en el trabajo.

La OIT, también presta asistencia técnica en asuntos vinculados con el mundo laboral y el rol de los actores sociales.<sup>20</sup> Las normas internacionales del trabajo han tenido una importante relevancia en el establecimiento de las bases para el progreso de las sociedades modernas. Su conocimiento y adopción pueden mejorar no sólo las condiciones de situaciones sociales, sino que, además, las condiciones de un país con respecto a la competitividad.

Existen tres convenios internacionales de la OIT sobre protección a la maternidad, de los que puede constatarse la evolución que ha experimentado la protección de la madre trabajadora.

### **1.1.1.-ANÁLISIS DE LOS TRES CONVENIOS INTERNACIONALES DE LA OIT SOBRE PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD.**

#### **a) CONVENIO N °3 DE LA OIT SOBRE PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD.**

**Este convenio fue ratificado por Chile el 25 de septiembre de 1925.**<sup>21</sup> Adoptado en Ginebra el 29 de Octubre de 1919. Es el primer intento a nivel internacional por establecer normas de protección a la madre trabajadora, que prestaba servicios a empresas industriales o comerciales. Su principal objetivo fue cuidar a la madre y a su hijo, para ello, se establecieron derechos generales que son los que constituyen los fundamentos del actual sistema.

---

<sup>20</sup> Publicación Promoviendo la igualdad de género Convenios de la OIT y los derechos laborales, Santiago, Oficina Internacional del Trabajo, 2006 Página N °3.

<sup>21</sup> Yáñez Andrade, Juan Carlos, "Chile y la Organización Internacional del Trabajo (1919-1925)". Hacia una legislación social universal, en Revista de Estudios Histórico Jurídicos 22, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, año 2000.

Se consagran a favor de la trabajadora:

- Descanso previo al parto de al menos 6 semanas y un descanso con posterioridad al parto de 6 semanas,
- La conservación de su trabajo
- Derecho a percibir prestaciones suficientes para su manutención y la del hijo.
- Derecho de amamantar a su hijo, con 2 descansos de media hora para permitir la lactancia.
- Se establece en el Artículo 4 un fuero maternal, en el cuál la trabajadora no puede ser despedida durante el período de tiempo que comprende el descanso previo y posterior al parto, o en los cuáles ella no pueda prestar servicios por causa de enfermedad derivada del embarazo o del parto, hasta el período máximo de tiempo que fija la respectiva autoridad nacional competente. Con ésta medida se logra evitar que se expulse a las mujeres del mercado laboral, dejándolas desprotegidas sin medios de subsistencia.<sup>22</sup>

b) CONVENIO N ° 103 DE LA OIT SOBRE LA PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD.

**Este convenio fue ratificado en Chile con fecha 14 de Octubre de 1994,** promulgado mediante D.S. 1907 de 03 de Noviembre de 1998, por el Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial el 03 de Marzo de 1999. Fue revisado en 2000 por el Convenio N °183, el cuál no ha sido ratificado por Chile.<sup>23</sup>

Es la versión modificada del Convenio N °3, que fue adoptado por la OIT el 28 de Junio de 1956. Acá se ampliaron los derechos a favor de la madre trabajadora y se amplió su ámbito de aplicación, puesto que el convenio revisado comprende también a las mujeres que trabajan en empresas no industriales y agrícolas, como a su vez, a las mujeres asalariadas que trabajen en su domicilio.

El Convenio N °103, establece entre otros, los siguientes derechos:

---

<sup>22</sup> Convenio N °3 Sobre la Protección a la Maternidad, (1919)

<sup>23</sup> <http://www.dt.gob.cl/1601/w3-article-86557.html>

- **Licencia maternal.** 12 semanas por lo menos, mediante la presentación de un certificado médico, parte de la cual debe ser tomada obligatoriamente después del parto, por un período no inferior a seis semanas.
- **Descanso prenatal y postnatal.** Un descanso suplementario en caso de enfermedad como consecuencia del embarazo o parto, cuya duración será fijada por una autoridad competente.
- **Prestaciones médicas** durante el embarazo, parto y puerperio; libre elección del médico, y del hospital en el sector público o en el privado.
- **Prestaciones en dinero** concedidas por un sistema de seguridad social obligatorio o con cargos a fondos públicos, no menores a 2/3 de las remuneraciones consideradas en el cálculo de las prestaciones.
- **Amamantamiento.** Derecho a interrumpir el trabajo para amamantar al hijo durante uno o varios períodos, contados y remunerados como horas de trabajo.
- **Prohibición absoluta del despido** durante el goce de la licencia de maternidad y el descanso suplementario.<sup>24</sup>

#### c) CONVENIO N °183 DE LA OIT SOBRE PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD.

##### **Este convenio a la fecha no ha sido ratificado por Chile.**

De fecha 15 de Junio de 2000, es el último acuerdo adoptado por la OIT sobre el tema. En él se fijan nuevos criterios para proteger a la maternidad, ***"a fin de seguir promoviendo, cada vez más, la igualdad de todas las mujeres integrantes de la fuerza de trabajo y la salud y la seguridad de la madre y el niño, y a fin de reconocer la diversidad de desarrollo económico y social de los Estados Miembros, así como la diversidad de las empresas y la evolución de la protección de la maternidad en la legislación y la práctica nacionales."***<sup>25</sup>

Su ámbito de aplicación es a:

***"todas las mujeres empleadas, incluidas las que se desempeñan en formas atípicas de trabajo dependiente"***. (Artículo 2)

En lo que dice relación con los beneficios que se otorgan a las madres trabajadoras, podemos distinguir entre:

<sup>24</sup> Convenio N °103 Sobre la Protección a la Maternidad, (1952)

<sup>25</sup> Convenio N °183 Sobre la Protección a la Maternidad, (2000)

**i) Derecho a la protección de la salud (artículo 3):** Busca proteger a las mujeres embarazadas y aquellas que estén en proceso de lactancia, para no realizar trabajos considerados peligrosos por la autoridad competente.

**ii) Licencia de maternidad (artículo 4):** Se reconoce el derecho de las trabajadoras a una licencia de maternidad de una duración de al menos 14 semanas, período en el que un mínimo de 6 semanas deberá otorgarse con posterioridad al parto.

**iii) Licencia en caso de enfermedad o de complicaciones (artículo 5):** Se reconoce que sobre la base de la presentación de un certificado médico, se deberá otorgar una licencia, antes o después del período de licencia de maternidad, en caso de enfermedad o si hay complicaciones o riesgo de que se produzcan complicaciones como consecuencia del embarazo o del parto.

**iv) Prestaciones pecuniarias (artículo 6):** Se reconoce el derecho de la trabajadora a percibir prestaciones pecuniarias suficientes durante el tiempo de duración de la licencia de maternidad para garantizarle a ella y a su hijo un nivel de vida y de salud adecuados.

**v) Prestaciones médicas (artículo 6):** Que garanticen la asistencia prenatal, así como durante el parto y período postnatal, incluida la hospitalización.

**vi) Protección del empleo y no discriminación (artículo 8):** La carga de la prueba de que los motivos del despido no están relacionados con el embarazo, el nacimiento del hijo y sus consecuencias, o la lactancia, incumbirá al empleador. Además, se garantiza el derecho de la madre a retornar a su mismo puesto de trabajo o a un puesto equivalente con la misma remuneración, una vez terminada la licencia de maternidad. También éste convenio establece en su artículo 9, una obligación especial para los Estados, de adoptar medidas apropiadas para garantizar que la maternidad no constituya una causa de discriminación en el trabajo, con inclusión del acceso al empleo, esto es, como la prohibición de exigir a una mujer, que solicita un empleo, que se someta a un examen para comprobar un posible estado de embarazo o bien que presente un certificado de dicho examen, excepto:

- Cuando la legislación nacional lo prescriba respecto de trabajos que estén prohibidos total o parcialmente a mujeres embarazadas o que están lactando a sus hijos o bien,

- Que se trate de empleos que puedan presentar un riesgo reconocido o significativo para la salud de la mujer y del hijo.

**vii) Derecho a dar alimentos al hijo (artículo 10):** Se le reconoce a la mujer el derecho para interrumpir su jornada de trabajo o bien a obtener una reducción de ésta, para los efectos de alimentar a su hijo.

## **2.0. LICENCIAS PATERNALES.**

En las últimas décadas, los países han comenzado a incorporar licencias de paternidad, parentales y de adopción, que apuntan a una mayor corresponsabilidad, por la vía de modificaciones normativas o incorporándolas como materias en la negociación colectiva.

**Licencia de paternidad** corresponde a un permiso por un breve período de tiempo después del parto. Los países de América Latina que tienen este tipo de licencias son siete: Argentina, Bahamas, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala Paraguay y Uruguay. Estas licencias que, en general, son otorgadas al padre, fluctúan entre los dos y ocho días remunerados.

**Licencia parental**, en cambio, es un período relativamente prolongado del que puede disponer el padre o la madre y que les permite cuidar al recién nacido o al hijo pequeño; generalmente, es posterior a la licencia de maternidad o paternidad. En América Latina, solo Cuba y recientemente Chile tienen este tipo de licencias.

En Cuba, uno u otro padre tienen derecho, tras la licencia de maternidad, a una licencia parental no remunerada de nueve meses hasta que el hijo cumple un año de edad y se remunera al 60% del salario (excepto cuando el hijo posee discapacidad que se mantiene el salario).

Lo cuál podemos apreciar en los siguientes Artículos:

### ***Capítulo IV***

#### ***De La Prestación Social***

***Decreto Ley N ° 234 de 2003, De La Maternidad De Las Trabajadoras.***

***FIDEL CASTRO RUZ, Presidente del Consejo de Estado de la República de Cuba***

**ARTÍCULO 15:** *“A partir del vencimiento de la licencia postnatal la madre trabajadora puede optar por incorporarse al trabajo o por cuidar al hijo o hija, devengando una prestación social ascendente al 60% de la base de cálculo de la licencia retribuida por maternidad. Esta prestación se abona a las trabajadoras que cumplan los requisitos establecidos para obtener la prestación económica por maternidad, hasta que el hijo o hija arribe a su primer año de vida o antes de esa fecha si la madre se incorpora al trabajo, sin perjuicio de su derecho a acogerse nuevamente a su disfrute, siempre que el niño o niña no haya cumplido el primer año de vida.”<sup>26</sup>*

**ARTICULO 16:** *“Una vez concluida la licencia postnatal, así como la etapa de lactancia materna que debe garantizarse para propiciar el mejor desarrollo de niños y niñas, la madre y el padre pueden decidir cuál de ellos cuidará al hijo o hija, la forma en que se distribuirán dicha responsabilidad hasta el primer año de vida y quién devengará la prestación social que se establece en el Artículo anterior, debiendo comunicar la decisión por escrito a la administración del centro de trabajo de cada uno de ellos. El procedimiento a seguir en estos casos y la determinación de la cuantía de la prestación, cuando la decisión recaiga en el padre, se rige de conformidad con lo establecido en el Reglamento del presente Decreto-Ley.”<sup>27</sup>*

Entonces les surge a los padres la gran disyuntiva, de acogerse o no, a los beneficios del DECRETO LEY 234 De la Maternidad de la Trabajadora, que, en su Artículo 16, ofrece la posibilidad de elegir quién disfrutará de la licencia laboral dentro del grupo familiar, una vez concluido el período de lactancia materna exclusiva. Pero muchos padres, se sienten presionados por compromisos laborales y sociales, y por prejuicios que permanecen arraigados en la sociedad cubana actual.

Poco impacto han tenido los avances legislativos en materia de género en los últimos tiempos. Hasta 2007, solo 17 padres se habían acogido al derecho a cuidar o compartir la atención de sus hijos en el primer año de vida, incluido en el Decreto Ley N °234 de 2003 De Cuba. Según fuentes oficiales, esta situación no ha variado desde entonces.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> [http://www.cepal.org/oig/doc/Cub\\_2003\\_dl234\\_MaterTrabaj.pdf](http://www.cepal.org/oig/doc/Cub_2003_dl234_MaterTrabaj.pdf)

<sup>27</sup> [http://www.cepal.org/oig/doc/Cub\\_2003\\_dl234\\_MaterTrabaj.pdf](http://www.cepal.org/oig/doc/Cub_2003_dl234_MaterTrabaj.pdf)

<sup>28</sup> <http://www.rnw.nl/espanol/articulo/j%C3%B3venes-cubanos-con-mirada-cr%C3%ADtica-a-la-paternidad>

## **CAPITULO IV**

### **DERECHO COMPARADO CHILE –ESPAÑA**

## **DERECHO COMPARADO CHILE-ESPAÑA.**

En el capítulo a continuación, se presenta reseña histórica de Chile y España, Protección a la maternidad, y su normativa.

Se ha escogido España, por ser la madre patria, lo que hace interesante poder analizar historia, cultura y normativa existente, en lo que concierne al tema de protección a la maternidad.

### **1.0. CHILE**

#### **1.1. RESEÑA HISTORICA EN CHILE EN RELACIÓN A LA MATERNIDAD.**

Atendiendo a los orígenes de la legislación laboral, podemos distinguir dos etapas en la evolución normativa protectora de la mujer trabajadora. En un primer momento, la tutela jurídica de las trabajadoras estaba orientada a la maternidad y, además, a amparar su condición de mujer, acorde con una visión de la trabajadora como un sujeto de derecho más débil. Una expresión concreta de esta preocupación es la Ley de sala cuna N° 3185 de 1917 en Chile, una de las primeras leyes laborales aprobadas por el Congreso Nacional, que obligó a las fábricas y establecimientos industriales que ocuparan más de 50 mujeres mayores de 18 años, a disponer de una sala cuna que recibiera en horas de trabajo a los hijos de los obreros durante el primer año de edad. A pesar que su fiscalización fue escasa<sup>29</sup>. Además, esta ley facultaba a las madres para disponer de una hora al día con el fin de amamantar a sus hijos, tiempo que no sería descontado y al cual la madre no podría renunciar.<sup>30</sup> En el año 1920, se excluyeron las mujeres de las industrias pesadas y de las jornadas nocturnas, se ordenaron salas cunas para infantes en las fábricas y se decretaron las licencias maternales. Los senadores demostraron su acuerdo de que las mujeres, particularmente las madres obreras, merecían la protección del Estado.<sup>31</sup>

---

<sup>29</sup> Marcos Antonio Rodríguez Rojas. Dirección del Trabajo. "El surgimiento de la fiscalización laboral 1924-1934". Enero 2010

<sup>30</sup> Yáñez Andrade, Juan Carlos. "La intervención social en Chile". Ril Editores. Santiago, 2008

<sup>31</sup> Hutchinson Quay Elizabeth, Spencer Garreaud Jacqueline "Labores propias de su sexo. Género, políticas y trabajo en Chile urbano 1900-1930". Lom Ediciones. Santiago, 2006

El Código del Trabajo de 1931 en su artículo 49 prohibía el trabajo nocturno de las mujeres y que el antiguo texto del artículo 15 del Código del Trabajo de 1987, hasta su modificación por la Ley Nº 19.250 de 1993, prohibía también que las trabajadoras fueran contratadas para realizar trabajos mineros subterráneos o faenas calificadas como superiores a sus fuerzas o peligrosas para las condiciones físicas o morales propias de su sexo, salvo ciertas excepciones expresamente determinadas por el legislador. Esta normativa inserta en la primera etapa de evolución del ordenamiento jurídico laboral sobre protección a la mujer trabajadora, Se estimaba, pues, "un deber social amparar la vida de la mujer obrera, la vida de su prole y la felicidad de su hogar, amenazada por las ausencias de larga duración"<sup>32</sup>

La actividad legislativa inicial se dirigió a conceder una legislación protectora a las trabajadoras en lo que se refiere a la maternidad, el trabajo nocturno y el saturnismo (enfermedad crónica producida por la intoxicación ocasionada por las sales de plomo<sup>33</sup>). Esto se debió a que se tenía una concepción de la mujer que, identificaba el hogar como su ubicación más apropiada, priorizaba su rol de madre y esposa. Por ello una legislación inicial esencialmente protectora por las duras condiciones de trabajo, con largas jornadas, a menudo sin interrupción y en condiciones insalubres en la industria de la época.<sup>34</sup>

El desarrollo de la legislación laboral a comienzos el siglo XX, fue desincentivando la contratación de mujeres y acentuando su rol en el cuidado de la familia y del hogar, con el fin de que ellas pudieran concentrarse en la crianza. Por tal razón, el trabajo de las mujeres fuera del hogar debía ser evitado, ya que las obligaba a alejarse del cuidado de sus hijos, siendo ello parte de las causas que explicaban en aquella época las altas tasas de mortalidad infantil, la degeneración de la vida familiar o el alcoholismo.

---

<sup>32</sup> Editorial de el diario El Mercurio de fecha 15 de octubre de 1911. "Los grandes problemas sociales. El trabajo de la mujer y las condiciones en que debe este desarrollarse", citado por Hutchinson, Elizabeth, *Labores propias de su sexo*, cit. (n. 10), p. 247.

<sup>33</sup> Diccionario de la Lengua Española. Vigésima segunda edición. Real Academia Española. 2009

<sup>34</sup> Rodríguez Manzano, Irene. "Mujeres y Naciones Unidas. Igualdad, desarrollo y paz". IUDC-La Catarata. Madrid, 2008

La visión sobre el trabajo femenino de aquella época, según las palabras del profesor de Derecho del Trabajo, de la Universidad De Chile, Francisco Walker Linares, han quedado plasmadas en su obra "Lecciones elementales de economía social y legislación del trabajo", año 1933, cit. (n. 1), p. 135: ***"En cuanto a las mujeres, debe prohibirse que trabajen en faenas desproporcionadas a sus fuerzas, o en industrias poco apropiadas a su sexo, y debe velarse por su moralidad, ya que tantas veces el taller es el primer paso para la prostitución; no hay que colocarlas en situación de inferioridad respecto del hombre en lo que se refiere a la remuneración de su trabajo; igualmente la ley debe velar por la madre obrera, asegurándole un descanso antes y después del alumbramiento, y no separándola de su hijo que tanto necesita de ella durante los primeros meses de vida. Estos principios fundados en los más elementales sentimientos de humanidad, se han impuesto desde la segunda mitad del siglo XIX, en vista de la horrible situación de niños y mujeres trabajadores en las empresas industriales y mineras de la primera mitad de aquel siglo, los cuales se encontraban moralmente abandonados y fisiológicamente debilitados y desamparados de la ley ante la explotación"***.<sup>35</sup>

Con el tiempo se produjo un cambio de enfoque y transformación de la realidad social en el ámbito laboral, y fueron modificándose o dejándose sin efecto normas laborales con el sentido antes existente.

En Chile, esta corriente tendiente a reposicionar la importancia del rol de la mujer en el mercado de trabajo, comienza a adquirir importancia luego de la ratificación de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer el año 1989.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Francisco Walker Linares, "Lecciones elementales de economía social y legislación del trabajo", , cit. (n. 1), p. 135, Imprenta Selecta año 1933

<sup>36</sup> Decreto Supremo del Ministerio de Relaciones Exteriores N° 789 del año 1989.

## 1.2. PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD EN CHILE.

La Constitución Política de la República de Chile, no se ocupa expresamente en protección a la maternidad, correspondiendo, en definitiva al legislador laboral la regulación de los derechos específicos que están asociados a la protección de las madres trabajadoras y la familia.

El **Artículo 1 inciso 2 °** de la **Constitución Política de la República de Chile**, reconoce a la familia como núcleo fundamental de la sociedad y su inciso 3 consagra que: ***"El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece".***<sup>37</sup>

En el plano de los derechos fundamentales, resalta en primer lugar el artículo 19 N °1 de la Constitución Política de la República, que asegura a todas las personas el derecho a la vida y protege expresamente la vida del que está por nacer, con lo cual hay una referencia indirecta a la protección de la maternidad, ya que amparando la maternidad, es posible amparar a su vez la vida del que está por nacer.<sup>38</sup>

Con respecto a la maternidad en el **Código Civil Chileno**, se establece en el Título VII De la Filiación, N °1 Reglas Generales:

**"De la determinación a la maternidad", Artículo 183, lo siguiente:**

**Art. 183. : "La maternidad queda determinada legalmente por el parto, cuando el nacimiento y las identidades del hijo y de la mujer que lo ha dado a luz constan en las partidas del Registro Civil. En los demás casos la maternidad se**

---

<sup>37</sup> Constitución Política de la República de Chile. Capítulo I: Bases De La Institucionalidad.

<sup>38</sup> Constitución Política de la República de Chile. Capítulo III: De Los Derechos Y Deberes Constitucionales

*determina por reconocimiento o sentencia firme en juicio de filiación, según lo disponen los artículos siguientes”.*<sup>39</sup>

La protección a la maternidad está regulada en el Código del Trabajo, en el Título II, Libro II, de la Protección a los Trabajadores. Las normas se encuentran previstas en los artículos 194 a 208, e indican una serie de derechos a favor de la madre, así como también, en ciertos casos, a favor del padre.

En Noviembre de 1998 entra en vigencia la ley 19.591, incorporando nuevos derechos para la mujer trabajadora. Dicha ley derogó la norma que marginaba a la trabajadora de casa particular como beneficiaria del fuero maternal.

### **Se destacan las siguientes reformas en la ley 19.591:**

- 1.-Prohibición de discriminar a la mujer por su estado de gravidez.
2. Fuero maternal para la trabajadora de casa particular.
3. Extensión del derecho de sala cuna, reemplazando el concepto de “establecimiento” por el de “empresa”.

El fuero maternal que protege a la mujer trabajadora dependiente, es un derecho fundamental. La única exigencia que la ley establece es el certificado de un facultativo que acredite el estado de embarazo y los trámites propios de una licencia médica para el pago de los períodos de permiso que la ley otorga.

Este fuero impide poner término al contrato individual de trabajo durante el periodo de fuero, excepto por causales determinadas y con autorización judicial.

Nuestra legislación establece que son titulares de los derechos de protección a la maternidad:

- LA TRABAJADORA O TRABAJADOR DEPENDIENTE DE LOS:

-Servicios de la administración pública.

---

<sup>39</sup> Código Civil de Chile. Título VII De la Filiación, N º1 Reglas Generales:

- Semifiscales.
- Administración autónoma,
- De las Municipalidades.
- De todos los servicios.
- Establecimientos o Empresas Públicas y Privadas (incluyendo sus sucursales o dependencias,

- ASÍ COMO LA TRABAJADORA O TRABAJADOR INDEPENDIENTE
  
- Y TODO AQUEL QUE ESTÉ ACOGIDO A ALGÚN SISTEMA PROVISIONAL

### **1.3. LOS DERECHOS A FAVOR DE LA MUJER POR LA MATERNIDAD SON:**

- a) Fuero Maternal
- b) Permisos
- c) Subsidios
- d) Sala Cuna
- e) Derecho a dar alimento a la hija o hijo.
- f) Pago de pasajes a la mujer para el traslado a la sala cuna
- g) Prohibición de desarrollar determinados trabajos
- h) Ningún empleador podrá exigir certificado o exámenes para verificar si la trabajadora se encuentra o no en estado de gravidez

En el caso de tener alguna duda por si procede alguno de los derechos por maternidad, el trabajador deberá concurrir a la **Inspección del Trabajo respectiva** para que ésta se pronuncie, así como también la **Superintendencia de Seguridad Social**.

En el caso de los funcionarios públicos a la **Contraloría General de la República**.

### **a) EL FUERO MATERNAL.-**

El fuero maternal es el derecho que tiene la mujer que está protegida por los beneficios por la maternidad. Es la imposibilidad de ser despedida de su trabajo, por un periodo determinado, o que su empleador o quién lo represente, ponga término a la relación laboral, sin una autorización judicial previa.<sup>40</sup>

Para tener derecho al fuero maternal la mujer trabajadora puede estar con un contrato de duración indefinido, de plazo fijo, por obra o faena determinada.

Si la mujer renuncia a su trabajo, y luego es contratada en otro trabajo con otro empleador o por el mismo empleador, conservará todos los derechos por la maternidad, entre ellos el fuero maternal.

Si se llegara a interrumpir el embarazo o el recién nacido fallece, la mujer perderá el derecho al fuero maternal, ya que al faltar uno de sus elementos, el fuero termina.

Si la madre muere en el parto o en el periodo del permiso posterior a éste, le corresponderá al padre cuidar al menor, quién tendrá entonces el fuero y el permiso o el resto que falte del permiso.

Quienes adoptan a un hijo (mujeres, hombres solteros o viudos), según las disposiciones de la ley de adopciones, contarán con fuero contado desde la fecha en que el juez, mediante resolución dictada, confíe al trabajador que adopte, el cuidado del menor.

### **CASOS EN QUE SE PIERDE LA PROTECCION LEGAL.-**

Se perderá la protección legal en aquellos casos, cuando sea ejecutoriada la resolución del juez que decide poner término al cuidado personal del niño, o cuando se deniegue la solicitud de adopción mediante resolución.

---

<sup>40</sup> [http://www.dt.gob.cl/documentacion/1612/articles-60024\\_recurso\\_1.pdf](http://www.dt.gob.cl/documentacion/1612/articles-60024_recurso_1.pdf)

## **b) DESCANSOS Y PERMISOS POR MATERNIDAD.-**

Los permisos y descansos por maternidad son:

- Descanso prenatal y postnatal ó puerperal.
- Permisos por enfermedad de una hija o de un hijo menor de un año.
- Permiso por enfermedad grave de un niño o una niña menor de un año que se tenga bajo tuición o cuidado personal, por resolución judicial.
- Permiso por un hijo menor de seis meses de edad que se tenga bajo tuición o cuidado personal, por resolución judicial.
- Permiso para dar alimento a los hijos.

### **DESCANSO PRENATAL.-**

El descanso prenatal es el periodo que transcurre antes del nacimiento del bebe, que dura **seis semanas, contadas desde el parto**. El médico o matrona a cargo de la atención de la mujer determinará la fecha probable para efectos del permiso prenatal.

### **PERMISO PRENATAL SUPLEMENTARIO.-**

Tendrá la mujer derecho a un descanso prenatal suplementario, cuando presente durante su embarazo y antes que comience el periodo prenatal, alguna enfermedad, cuya causa sea dicho estado.

### **Cuando el nacimiento no se produzca en la fecha prevista, ocurrirán dos situaciones:**

- Si el nacimiento se produce antes de la fecha establecida, entonces el período prenatal termina y se inicia el período postnatal de inmediato.
- Si el nacimiento se produce después de la fecha establecida, el período prenatal se prorroga hasta el nacimiento y a contar de entonces comenzará el período postnatal.

### **DESCANSO POSTNATAL.-**

Consiste en un período de descanso posterior al nacimiento del hijo o hija, que dura 12 semanas.

Si la mujer se enferma por motivos del nacimiento, al terminar el descanso postnatal y presenta alguna enfermedad comprobada con certificado médico, por causa del nacimiento del bebe, el período postnatal se prorrogará por el tiempo que fije la institución encargada de la atención de la trabajadora.

En caso que la mujer tenga permiso por enfermedad común, que no sea por motivo del parto, el tiempo que dure la enfermedad será considerada parte del fuero maternal de un año contado a partir del término del período postnatal.

Cuando la trabajadora cumpla el requisito para ejercer su feriado anual o vacaciones durante el tiempo de descanso maternal, podrá hacer uso de su feriado inmediatamente al reintegrarse a sus labores, o en la oportunidad que acuerde con su empleador. Si en la empresa se ha determinado feriado colectivo durante el período que coincide con el descanso de maternidad, igualmente procede otorgar el feriado legal en forma independiente a los trabajadores que se encuentran gozando de licencias por maternidad o enfermedad a la fecha en que la empresa otorgue las vacaciones colectivas.

### **c) PAGO DE SUBSIDIOS POR MATERNIDAD.**

Este derecho se encuentra en el **artículo 198 del Código del Trabajo**. El subsidio consiste en el pago a la mujer con descanso de maternidad, de las remuneraciones o rentas imponibles que percibía antes del descanso maternal y su monto es equivalente al 100% de dicha remuneración.

#### **¿Cuándo procede el derecho a percibir los subsidios de maternidad?**

La mujer tiene derecho a los subsidios de maternidad en los siguientes casos:

- Subsidio por el período prenatal.
- Subsidio por el período prenatal suplementario.
- Subsidio en caso de enfermedad antes del inicio del período prenatal y cuya causa sea el embarazo.
- Subsidio por el período postnatal.

-Subsidio por el período postnatal suplementario, por enfermedad de la mujer cuya causa sea el nacimiento.

-Subsidio por enfermedad grave de un hijo o hija menor de un año.

-Subsidio por enfermedad grave de un menor de un año que se tenga por tuición o cuidado personal otorgados judicialmente.

-Subsidio por un menor de seis meses que se tenga por tuición o cuidado personal otorgados judicialmente.

### **COMO SE CALCULAN LOS SUBSIDIOS DE MATERNIDAD.-**

Para el cálculo de los subsidios de maternidad se habla de remuneración o rentas imponibles, ya que son beneficiadas las trabajadoras independientes o dependientes.

- **Cuando es dependiente, el cálculo se realiza sobre las remuneraciones.**

Para calcular el monto del subsidio de un trabajador dependiente por todos los períodos de pre o postnatal, se consideran las remuneraciones, subsidios o ambos que haya percibido durante los tres meses anteriores más próximos al mes que se inició su licencia. Se suman éstas remuneraciones, subsidios o ambos, y el resultado de la suma se divide por 90 (porque legalmente para efectos laborales, un mes tiene 30 días), para obtener un promedio diario.

La suma resultante como subsidio diario, debe compararse con el monto límite que puede tener tal beneficio. Este subsidio diario no puede ser superior a la cantidad que resulte de considerar los tres meses anteriores al 7° mes anterior al mes de inicio de la licencia, reajustada en un 100% del índice de Precios al Consumidor (IPC) registrados en esos siete meses e incrementada en un 10%.

- **Cuando es independiente, el cálculo se realiza sobre sus rentas imponibles, ya que no tiene remuneración.**

Para calcular el monto de los subsidios para trabajadores independientes, para el monto de los subsidios de pre o postnatal, se hace un cálculo distinto. Se consideran las rentas, subsidios o ambos, que haya percibido durante los seis meses anteriores al mes de inicio de la licencia. El monto del subsidio diario no puede exceder del límite establecido por la ley, que en este caso es el promedio de las rentas imponibles, subsidios o de ambos, percibidos en los tres meses anteriores al 8° mes anterior al de inicio de la licencia.

#### **d) EL DERECHO A SALA CUNA.**

En el **Artículo 203 del Código del Trabajo**, se encuentra establecido el derecho a sala cuna. Este impone a todo empleador, la obligación, cuando una empresa tiene 20 o más trabajadoras, el mantener una sala anexa e independiente del local de trabajo, donde puedan las mujeres dejar a sus hijos menores de dos años y darles alimentos.

A partir de la ley 19.591, se reformó el **artículo 203**, reemplazando el concepto de “establecimiento” por el de “empresa”, entonces, **lo importante para que exista el derecho de sala cuna, es el total de mujeres en la empresa ó servicio**, y no importa el número de trabajadoras por establecimiento. Por ejemplo, si en un establecimiento existe una trabajadora, pero en la empresa hay un total de 20 mujeres (o más), esa trabajadora tiene también derecho a sala cuna.

#### **CENTROS COMERCIALES O MALLS OBLIGADOS A MANTENER SALAS CUNA.**

La Ley N° 19.408, modificó el Artículo 203 del Código del Trabajo, estableció la obligación, de ciertos empleadores que ocupen en un establecimiento 20 o menos mujeres, de tener una sala cuna. Se trata de los complejos comerciales o malls, en cuyos establecimientos en total laboren 20 o más mujeres.

El financiamiento de la sala cuna en un centro comercial, deberá ser compartido por todos los dueños de los locales comerciales, teniendo que aportar en la misma proporción que otros gastos que les son comunes.

Dos o más empleadores pueden mantener en conjunto una sala cuna, ya que dos o más establecimientos de diferentes empleadores pueden mantener una sala cuna en forma conjunta, siempre y cuando cumplan con los siguientes requisitos:

**- que los establecimientos se encuentren en una misma área geográfica, y que cuenten con un informe favorable de la Junta Nacional de Jardines Infantiles (JUNJI).**

Un empleador puede cumplir con la obligación de mantener una sala cuna de tres maneras:

1.-Manteniendo en forma individual una sala cuna.

2.-Manteniendo en forma conjunta con otros empleadores una sala cuna.

3.-Pagando directamente a una sala cuna los gastos por el costo del beneficio donde la mujer trabajadora lleve a su hijo o hija.

Es el empleador quién determina la sala cuna a contratar.

El costo de los pasajes de traslado entre el establecimiento y la sala cuna y viceversa del o la menor corresponde al empleador.

### **e) DERECHO A DAR ALIMENTO AL HIJA O HIJO.**

La madre tiene derecho a disponer de dos porciones de tiempo, de acuerdo a lo que establece la ley. Estas dos porciones de tiempo no deben exceder de una hora al día, para dar alimentos a sus hijos, cuando los ha dejado en salas anexas e independientes del local de trabajo.

Para la Dirección del Trabajo, este derecho solamente es posible ejercerlo cuando el empleador está obligado a mantener sala cuna, porque el Artículo 206 del Código del Trabajo que otorga el beneficio es una norma complementaria del Artículo 203, que impone la obligación de mantener sala cuna.

Para la Contraloría General de la República, en cambio, el referido derecho también tiene aplicación cuando el servicio o establecimiento en que la madre labora no cuente con esa dependencia; sin especificar el fundamento jurídico o legal de tal conclusión. Sin embargo, con el acuerdo del empleador la madre podrá disponer de un tiempo igual o superior para dar alimento a sus hijos que hubiere dejado en lugar distinto al del local de trabajo, por ejemplo el hogar, cuando el empleador no tiene la obligación de mantener sala cuna.

La ley no establece la edad máxima que deben tener los hijos para ejercer éste derecho, pero se desprende de las normas contenidas en el Código del Trabajo, que es referente a los derechos de maternidad, que la edad de los hijos no puede exceder a dos años.

**f) LOS GASTOS DE TRASLADO DE LA MUJER DERIVADOS DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE DAR ALIMENTOS A SUS HIJOS.**

Se debe distinguir si se trata de un empleador que tiene la obligación de mantener sala cuna o de un empleador que no tiene tal obligación.

Si se trata de un empleador que tiene la obligación de mantener sala cuna, los gastos de traslado corresponden al empleador. En tal caso la mujer cuenta con una hora efectiva para dar alimentos a sus hijos.

Si se trata de un empleador que no tiene tal obligación, los gastos de traslado corresponden a la mujer. En tal caso la madre podrá acordar con su empleador de un tiempo igual o superior al estipulado.

**g) LIMITACIONES Y PROHIBICIONES PARA EL TRABAJO DE LA MUJER EN ESTADO DE EMBARAZO.**

En el Código del Trabajo, en el Artículo 202, se establece que en el embarazo, la mujer no puede realizar labores que sean consideradas, por la autoridad, perjudiciales para su salud.

**TRABAJOS CONSIDERADOS PERJUDICIALES PARA LA MUJER EMBARAZADA.-**

Los trabajos que legalmente se consideran perjudiciales para la mujer embarazada son:

- Levantar, arrastrar o empujar grandes pesos.
- Exigir un esfuerzo físico, incluido el hecho de permanecer largo tiempo de pie.
- Laborar en horario nocturno.
- Laborar en horas extraordinarias.
- Todo trabajo que la autoridad competente declare como inconveniente.

Si la trabajadora desempeña una de las actividades anteriormente señaladas y quedara embarazada, deberá ser trasladada a otra labor, que no tenga tales características, sin que su remuneración sea disminuida.

Si algún empleador no cumple con las exigencias mencionadas, la mujer trabajadora debe denunciar ésta infracción a la Inspección del Trabajo respectiva e incluso en la Junta Nacional de Jardines Infantiles, para que se instruya el acatamiento de las normas infringidas y aplicar al empleador las multas establecidas por la ley.

h) **NINGÚN EMPLEADOR PODRÁ EXIGIR CERTIFICADO O EXÁMENES PARA VERIFICAR SI LA TRABAJADORA SE ENCUENTRA O NO EN ESTADO DE GRAVIDEZ.**

#### **1.4. LOS DERECHOS DEL PADRE EN RAZÓN DE LA MATERNIDAD.-**

La Ley otorga al padre, en razón de la maternidad, el derecho a permiso y el derecho a subsidio. Existen 4 casos de situaciones que el padre puede tener derecho a permiso y subsidio por maternidad:

- 1.-Cuando la madre fallece en el parto, o bien, posteriormente a éste y antes de finalizar el período postnatal.
- 2.-Cuando la hija o hijo menor de un año tiene una enfermedad grave que requiere atención en el hogar.
- 3.-Cuando el trabajador (el padre) tiene a su cuidado por tuición o cuidado personal al una niña o niño menor de un año, por resolución judicial, y éste presenta una enfermedad grave que requiere atención en el hogar.
- 4.-Cuando el trabajador tiene a su cuidado por tuición o cuidado personal a una niña o niño menor de seis meses, por resolución judicial.

#### **CASOS EN QUE EL PADRE PUEDE PERCIBIR EL SUBSIDIO POSTNATAL.**

El padre puede percibir el subsidio por el periodo postnatal sólo en los siguientes casos:

Si la madre fallece al momento del parto. En este caso, corresponde al padre el derecho a percibir el subsidio por todo el periodo del postnatal.

Si la madre falleciere con posterioridad, pero durante el tiempo en que esté usando su permiso. En este caso, el derecho a percibir el subsidio corresponde al padre por el tiempo que reste para finalizar el período postnatal.

Para que el hombre pueda tener los beneficios, del permiso y el subsidio del postnatal, o parte de él, solamente debe ser el padre del recién nacido, ya que la ley no establece que sea el cónyuge o el conviviente de la mujer.

El padre puede ejercer el derecho a permiso y subsidio, en caso de enfermedad grave del hijo o hija menor de un año. En el inciso 1 ° d el Artículo 199, se indica que cuando la madre hubiere fallecido o él tenga la tuición judicial del menor, o en caso de vivir la madre, a elección de ella, éste derecho pueda ser ejercida por el padre.

La enfermedad grave se acredita con un certificado médico.

### **EL SUBSIDIO QUE CORRESPONDE AL PADRE.-**

El subsidio que corresponde al padre no es igual al que gozaba la madre, el padre tiene acceso al subsidio por haber fallecido la madre. El monto se debe calcular sobre la base de sus remuneraciones, subsidios o ambos, que haya percibido los tres meses anteriores al de inicio de su permiso y subsidio, con la limitación que no puede exceder del promedio diario de las remuneraciones subsidios o de ambos, de los tres meses anteriores a los siete meses que preceden al parto.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> [http://portal.dt.gob.cl/documentacion/1612/articles-60024\\_recurso\\_1.pdf](http://portal.dt.gob.cl/documentacion/1612/articles-60024_recurso_1.pdf)

## 2.0. ESPAÑA

### 2.1. RESEÑA HISTÓRICA EN ESPAÑA EN RELACIÓN A LA MATERNIDAD

La legislación sobre protección social, comienza a ocuparse de la maternidad en España a principios del siglo XX. Fue dictada la Ley de 13 de marzo de 1900, y fue su Reglamento de aplicación el 13 de noviembre del mismo año, ampliando el alcance de estas dos normas, y corrigiendo contradicciones aparentes en las que incurrían, es dictada la **Ley de 8 de Enero de 1907**. Esta Ley, al igual que la de 13 de marzo de 1900, extiende su ámbito de protección de la maternidad, a las obreras de todas las industrias, sin excluir a las de la agricultura que trabajan a jornal.

Según la nueva redacción dada al artículo 9 de la Ley de 13 de marzo de 1900, queda prohibido el trabajo a las mujeres por una duración de cuatro a seis semanas después del parto. Este plazo nunca podrá ser inferior a cuatro semanas, y se extenderá a cinco o seis presentando un certificado médico que constate que la madre no está en condiciones de reanudar su trabajo sin menoscabo de su salud. Durante todo este tiempo, la trabajadora tiene derecho a que el patrono le reserve su puesto de trabajo en la fábrica. Junto a esta medida protectora, se establece que la mujer que entre en el octavo mes de embarazo pueda solicitar la suspensión del trabajo, la cual le será concedida previo informe favorable del médico, en cuyo caso se le reservará su empleo. La Ley con fecha 8 de Enero de 1907, la cuál estaba dirigida a los trabajadores considerados en aquel tiempo los más débiles, quiénes eran las mujeres y los menores, iba dirigida hacia la protección derivada de “las desastrosas condiciones de trabajo, inseguras, antihigiénicas e inhumanas y las consecuencias que el sistema generaba”<sup>42</sup>

Existía la necesidad de proteger a la mujer durante el embarazo, puerperio y lactancia, frente a las condiciones laborales de la época, que suponían una amenaza a la salud física de las mujeres trabajadoras y de sus hijos/as pequeños dotándolos de

---

<sup>42</sup> González Sánchez, J.J., “Seguridad e higiene en el trabajo. Formación histórica y fundamentos”. Editorial Consejo Económico Social. Primera Edición. pág. 69.

un tiempo legal de descanso en torno al nacimiento del bebé, para asegurar las condiciones óptimas físicas de las trabajadoras y mejorar las tasas de mortalidad infantil. Pero no suponía una protección económica durante ese tiempo de descanso, ya que el salario de las mujeres trabajadoras se consideraba un complemento al salario del varón, el padre o cabeza de familia.

Los poderes públicos en aquella época, estaban interesados en que las mujeres siguiesen cumpliendo la función reproductora y de cuidado de los hijos, y a la vez, que se incorporaran al mercado de trabajo y se mantuvieran como mano de obra imprescindible en la maquinaria de progreso económico que se había puesto en marcha con la Revolución Industrial. Todos estos avances legislativos e ideológicos fueron derogados con la llegada del régimen franquista y hasta los inicios del régimen democrático. Durante el régimen franquista la ideología nacional-catolicista sobre la mujer, reducía la función social de la mujer a la maternidad. Por lo tanto, se volvió a la legislación de la familia basada en la autoridad del hombre, (premios de familia numerosa, subsidio familiar, plus de cargas familiares, etc.) y a toda una serie de medidas políticas y legislativas encargadas de promover la natalidad, dentro de la figura tradicional de madre, esposa e ideal de mujer.

Los sistemas legales no empezaron a incorporar legislaciones en materia de maternidad, ya sea, incorporando principios de igualdad entre hombres y mujeres, recién hasta la década de los 80, y la mayoría de las veces como consecuencia de la entrada de España en la unión europea.

En España el ordenamiento jurídico vigente no contiene numerosas alusiones a la maternidad en general, aparte de las disposiciones en materia laboral de origen europeo. Los primeros gobiernos democráticos no prestaron mucha atención a la maternidad, solo elaboraron algunas legislaciones encaminadas a hacer efectivo el mandato constitucional de posibilitar la igualdad material.<sup>43</sup>

No es hasta la aprobación de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (**LOIEMH**) donde se vuelva a mencionar la maternidad, y esta vez se reconoce como fuente de discriminación de las mujeres en

---

<sup>43</sup> Constitución Española, cuestionarios y casos prácticos. Editorial MAD S.L.. Primera Edición Marzo 2005.

el mercado de trabajo, y también se afirma la necesidad de asumir los costos sociales colectivos de la maternidad.

El interés del derecho laboral y de la seguridad social por la paternidad no aparece hasta casi principios del siglo XXI.

## **2.2 NORMATIVA ESPAÑOLA.**

En la normativa Española, en cuánto al tema maternidad y paternidad, encontramos lo siguiente:

### **2.2.1 CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA:**

**Art. 9.2 CE** *Encomienda a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.*

**Art. 14 CE** *Establece que los españoles son iguales ante la ley sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón, de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*

**Art. 35.1 CE** *Establece que todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo.<sup>44</sup>*

### **2.2.2. LEY ORGÁNICA PARA LA IGUALDAD EFECTIVA DE MUJERES Y HOMBRES:**

**Art. 8 LOIEMH.** "Discriminación por embarazo o maternidad."<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Constitución Española, cuestionarios y casos prácticos. Editorial MAD S.L.. Primera Edición Marzo 2005.

<sup>45</sup> Boletín Oficial del Estado, núm. 71 de 23 de marzo de 2007. Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Constituye discriminación directa por razón de sexo todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad

**Art. 44 LOIEMH.** “Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

1. Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio.

2. El permiso y la prestación por maternidad se concederán en los términos previstos en la normativa laboral y de Seguridad Social.

3. Para contribuir a un reparto más equilibrado de las responsabilidades familiares, se reconoce a los padres el derecho a un permiso y una prestación por paternidad, en los términos previstos en la normativa laboral y de Seguridad Social”.<sup>46</sup>

### **2.2.3. ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES:**

#### **SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO:**

**Art. 45.1 ET** “El contrato de trabajo podrá suspenderse por las siguientes causas<sup>47</sup>:

**Letra d)** Maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural de un menor de nueve meses y adopción o acogimiento, tanto pre-adoptivo como permanente o simple, de conformidad con el Código Civil o las leyes civiles de las Comunidades Autónomas que lo regulen, siempre que su duración no sea inferior a un año, aunque esto sean provisionales, de menores de seis años o de menores de edad que sean mayores de seis años cuando se trate de menores discapacitados o que por sus circunstancias y experiencias personales o por provenir del extranjero, tengan especiales dificultades de inserción social y familiar debidamente acreditadas por los servicios sociales competentes.”

---

<sup>46</sup> Boletín Oficial del Estado, núm. 71 de 23 de marzo de 2007. Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

<sup>47</sup> Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo)

## **PERMISO DE MATERNIDAD:**

**Art. 48.4 ET** *“En el supuesto de parto, la suspensión tendrá una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas, ampliables en el supuesto de parto múltiple en dos semanas más por cada hijo a partir del segundo. El período de suspensión se distribuirá a opción de la interesada siempre que seis semanas sean inmediatamente posteriores al parto. En caso de fallecimiento de la madre, con independencia de que ésta realizara o no algún trabajo, el otro progenitor podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste del período de suspensión, computado desde la fecha del parto, y sin que se descuente del mismo la parte que la madre hubiera podido disfrutar con anterioridad al parto. En el supuesto de fallecimiento del hijo, el período de suspensión no se verá reducido, salvo que, una vez finalizadas las seis semanas de descanso obligatorio, la madre solicitara reincorporarse a su puesto de trabajo.*

*No obstante lo anterior, y sin perjuicio de las seis semanas inmediatamente posteriores al parto de descanso obligatorio para la madre, en el caso de que ambos progenitores trabajen, la madre, al iniciarse el período de descanso por maternidad, podrá optar por que el otro progenitor disfrute de una parte determinada e ininterrumpida del período de descanso posterior al parto bien de forma simultánea o sucesiva con el de la madre. El otro progenitor podrá seguir haciendo uso del período de suspensión por maternidad inicialmente cedido aunque en el momento previsto para la reincorporación de la madre al trabajo, ésta se encuentre en situación de incapacidad temporal.*

*En el caso de que la madre no tuviese derecho a suspender su actividad profesional con derecho a prestaciones de acuerdo con las normas que regulen dicha actividad, el otro progenitor tendrá derecho a suspender su contrato por el periodo que hubiera correspondido a la madre, lo que será compatible con el ejercicio del derecho reconocido en el ejercicio siguiente.*

*En los casos de parto prematuro y en aquéllos en que, por cualquier otra causa, el neonato deba permanecer hospitalizado a continuación del parto, el período de suspensión podrá computarse, a instancia de la madre o, en su defecto, del otro progenitor, a partir de la fecha del alta hospitalaria. Se excluyen de dicho cómputo las primeras seis semanas posteriores al parto, de suspensión obligatoria del contrato de la madre.*

*En los casos de partos prematuros con falta de peso y aquellos otros en que el neonato precise, por alguna condición clínica, hospitalización a continuación del parto, por un período superior a siete días, el período de suspensión se ampliará en tantos días como el nacido se encuentre hospitalizado, con un máximo de trece semanas adicionales, y en los términos en que reglamentariamente se desarrolle.*

*En los supuestos de adopción y de acogimiento, de acuerdo con el artículo 45.1.d) de esta Ley, la suspensión tendrá una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas, ampliable en el supuesto de adopción o acogimiento múltiples en dos semanas por cada menor a partir del segundo. Dicha suspensión producirá sus efectos, a elección del trabajador, bien a partir de la resolución judicial por la que se constituye la adopción, bien a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, provisional o definitivo, sin que en ningún caso un mismo menor pueda dar derecho a varios períodos de suspensión.*

*En caso de que ambos progenitores trabajen, el período de suspensión se distribuirá a opción de los interesados, que podrán disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva, siempre con períodos ininterrumpidos y con los límites señalados.*

*En los casos de disfrute simultáneo de períodos de descanso, la suma de los mismos no podrá exceder de las dieciséis semanas previstas en los párrafos anteriores o de las que correspondan en caso de parto, adopción o acogimiento múltiples.*

*En el supuesto de discapacidad del hijo o del menor adoptado o acogido, la suspensión del contrato a que se refiere este apartado tendrá una duración adicional de dos semanas. En caso de que ambos progenitores trabajen, este período adicional se distribuirá a opción de los interesados, que podrán disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva y siempre de forma ininterrumpida.*

*Los períodos a los que se refiere el presente apartado podrán disfrutarse en régimen de jornada completa o a tiempo parcial, previo acuerdo entre los empresarios y los trabajadores afectados, en los términos que reglamentariamente se determinen.*

*En los supuestos de adopción internacional, cuando sea necesario el desplazamiento previo de los progenitores al país de origen del adoptado, el período de suspensión, previsto para cada caso en el presente apartado, podrá iniciarse hasta cuatro semanas antes de la resolución por la que se constituye la adopción.*

Los trabajadores se beneficiarán de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubieran podido tener derecho durante la suspensión del contrato en los supuestos a que se refiere este apartado, así como en los previstos en el siguiente apartado y en el artículo 48 bis.

### **VACACIONES Y MATERNIDAD**

**Art. 38. 3** párrafo 2º Estatuto de los Trabajadores *“Cuando el período de vacaciones fijado en el calendario de vacaciones de la empresa al que se refiere el párrafo anterior coincida en el tiempo con una incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o la lactancia natural o con el período de suspensión del contrato de trabajo previsto en el artículo 48.4 y 48 bis de esta Ley, se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso que por aplicación de dicho precepto le correspondiera, al finalizar el período de suspensión, aunque haya terminado el año natural a que correspondan.”*<sup>48</sup>

### **DISPOSICIÓN ADICIONAL DECIMOCTAVA DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES**<sup>49</sup>

1. En los supuestos de reducción de jornada contemplados en el artículo 37, apartados 4 bis, 5 y 7 el salario a tener en cuenta a efectos del cálculo de las indemnizaciones previstas en esta Ley, será el que hubiera correspondido al trabajador sin considerar la reducción de jornada efectuada, siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo máximo legalmente establecido para dicha reducción.

2. Igualmente, será de aplicación lo dispuesto en el párrafo anterior en los supuestos de ejercicio a tiempo parcial de los derechos establecidos en el párrafo sexto del artículo 48.4 y en el artículo 48 bis.”

### **RIESGO DURANTE EL EMBARAZO Y RIESGO DURANTE LA LACTANCIA**

---

<sup>48</sup> Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo)

<sup>49</sup> Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo) Pág. 37

**Art. 48.5 ET** “En el supuesto de riesgo durante el embarazo o de riesgo durante la lactancia natural, en los términos previstos en el artículo 26 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, la suspensión del contrato finalizará el día en que se inicie la suspensión del contrato por maternidad biológica o el lactante cumpla nueve meses, respectivamente, o, en ambos casos, cuando desaparezca la imposibilidad de la trabajadora de reincorporarse a su puesto anterior o a otro compatible con su estado.”

## **EXÁMENES PRENATALES.**

**Art. 37.3.f) ET:** recoge el derecho del trabajador, previo aviso y justificación al empresario, a ausentarse del trabajo con derecho a remuneración, “**por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y preparación al parto que deban realizarse durante la jornada de trabajo.**”

### **2.2.4. ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO:**

**Artículo 49. Permisos por motivos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral y por razón de violencia de género.<sup>50</sup>**

En todo caso se concederán los siguientes permisos con las correspondientes condiciones mínimas:

**a) PERMISO POR PARTO:** *Tendrá una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas. Este permiso se ampliará en dos semanas más en el supuesto de discapacidad del hijo y, por cada hijo a partir del segundo, en los supuestos de parto múltiple. El permiso se distribuirá a opción de la funcionaria siempre que seis semanas sean inmediatamente posteriores al parto. En caso de fallecimiento de la madre, el otro progenitor podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste de permiso.*

---

<sup>50</sup> Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Códigos Electrónicos. Código de la Función Pública, edición actualizada 9 de Abril de 2013. Boletín oficial del Estado. [www.boe.es](http://www.boe.es)

*No obstante lo anterior, y sin perjuicio de las seis semanas inmediatas posteriores al parto de descanso obligatorio para la madre, en el caso de que ambos progenitores trabajen, la madre, al iniciarse el periodo de descanso por maternidad, podrá optar por que el otro progenitor disfrute de una parte determinada e ininterrumpida del periodo de descanso posterior al parto, bien de forma simultánea o sucesiva con el de la madre. El otro progenitor podrá seguir disfrutando del permiso de maternidad inicialmente cedido, aunque en el momento previsto para la reincorporación de la madre al trabajo ésta se encuentre en situación de incapacidad temporal.*

*En los casos de disfrute simultáneo de periodos de descanso, la suma de los mismos no podrá exceder de las dieciséis semanas o de las que correspondan en caso de discapacidad del hijo o de parto múltiple.*

*Este permiso podrá disfrutarse a jornada completa o a tiempo parcial, cuando las necesidades del servicio lo permitan, y en los términos que reglamentariamente se determinen.*

*En los casos de parto prematuro y en aquéllos en que, por cualquier otra causa, el neonato deba permanecer hospitalizado a continuación del parto, este permiso se ampliará en tantos días como el neonato se encuentre hospitalizado, con un máximo de trece semanas adicionales.*

*Durante el disfrute de este permiso se podrá participar en los cursos de formación que convoque la Administración.*

**b) PERMISO POR ADOPCIÓN O ACOGIMIENTO**, *Tanto pre-adoptivo como permanente o simple: tendrá una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas. Este permiso se ampliará en dos semanas más en el supuesto de discapacidad del menor adoptado o acogido y por cada hijo, a partir del segundo, en los supuestos de adopción o acogimiento múltiple.*

*El cómputo del plazo se contará a elección del funcionario, a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento o a partir de la resolución judicial por la que se constituya la adopción sin que en ningún caso un mismo menor pueda dar derecho a varios periodos de disfrute de este permiso.*

*En el caso de que ambos progenitores trabajen, el permiso se distribuirá a opción de los interesados, que podrán disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva, siempre en periodos ininterrumpidos.*

*En los casos de disfrute simultáneo de periodos de descanso, la suma de los mismos no podrá exceder de las dieciséis semanas o de las que correspondan en caso de adopción o acogimiento múltiple y de discapacidad del menor adoptado o acogido.*

*Este permiso podrá disfrutarse a jornada completa o a tiempo parcial, cuando las necesidades de servicio lo permitan, y en los términos que reglamentariamente se determine.*

*Si fuera necesario el desplazamiento previo de los progenitores al país de origen del adoptado, en los casos de adopción o acogimiento internacional, se tendrá derecho, además, a un permiso de hasta dos meses de duración, percibiendo durante este periodo exclusivamente las retribuciones básicas.*

*Con independencia del permiso de hasta dos meses previsto en el párrafo anterior y para el supuesto contemplado en dicho párrafo, el permiso por adopción o acogimiento, tanto pre-adoptivo como permanente o simple, podrá iniciarse hasta cuatro semanas antes de la resolución judicial por la que se constituya la adopción o la decisión administrativa o judicial de acogimiento.*

*Durante el disfrute de este permiso se podrá participar en los cursos de formación que convoque la Administración.*

Los supuestos de adopción o acogimiento, tanto pre-adoptivo como permanente o simple, previstos en este artículo serán los que así se establezcan en el Código Civil o en las Leyes civiles de las Comunidades Autónomas que los regulen, debiendo tener el acogimiento simple una duración no inferior a un año.

**Art. 48.1 apartado e) EBEP** *“Para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto por las funcionarias embarazadas”.*

## **2.2.5. LEY GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL:**

### **MATERNIDAD, SECCIÓN SEGUNDA, SUPUESTO ESPECIAL.<sup>51</sup>**

#### **Art. 133 sexies. Beneficiarias**

Serán beneficiarias del subsidio por maternidad previsto en esta Sección las trabajadoras por cuenta ajena que, en caso de parto, reúnan todos los requisitos establecidos para acceder a la prestación por maternidad regulada en la Sección anterior, salvo el período mínimo de cotización establecido en el artículo 133 ter.

#### **Artículo 133 septies. Prestación económica.**

La cuantía de la prestación será igual al 100 por 100 del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) vigente en cada momento, salvo que la base reguladora calculada conforme al artículo 133 quáter o a la disposición adicional séptima fuese de cuantía inferior, en cuyo caso se estará a ésta.

La duración de la prestación, que tendrá la consideración de no contributiva a los efectos del artículo 86, será de 42 días naturales a contar desde el parto, pudiendo denegarse, anularse o suspenderse el derecho por las mismas causas establecidas en el artículo 133 quinquies.

Dicha duración se incrementará en 14 días naturales en los casos de nacimiento de un hijo en una familia numerosa o en la que, con tal motivo, adquiera dicha condición o en una familia monoparental, o en los supuestos de parto múltiple, o cuando la madre o el hijo estén afectados de discapacidad en grado igual o superior al 65 por ciento. El incremento de la duración es único, sin que proceda su acumulación cuando concurren dos o más circunstancias de las señaladas.

A los efectos de la consideración de la familia numerosa, se estará a lo dispuesto en la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

Se entenderá por familia monoparental la constituida por un solo progenitor con el que convive el hijo nacido, y que constituye el sustentador único de la familia.

---

<sup>51</sup> Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Asimismo, se entenderá que existe parto múltiple cuando el número de nacidos sea igual o superior a dos.

### **2.2.6. LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.**

El **Art. 26 Ley de Prevención de Riesgos Laborales** recoge la protección de la maternidad en los casos de riesgo durante el embarazo, o durante la lactancia.

**Art.26.1** Establece que” *la evaluación de riesgos a la que se refiere el artículo 16 de la presente Ley deberá comprender la determinación de la naturaleza, el grado, y la duración de la exposición de las trabajadoras en situación de embarazo o parto reciente a agentes, procedimiento o condiciones de trabajo que puedan influir negativamente en la salud de las trabajadoras o el feto, en cualquier actividad susceptible de presentar un riesgo específico. Si los resultados de la evaluación revelasen un riesgo para la seguridad y la salud o una posible repercusión sobre el embarazo o la lactancia de las citadas trabajadoras, el empresario adoptará las medidas necesarias para evitar la exposición a dicho riesgo, a través de una adaptación de las condiciones o del tiempo de trabajo de la trabajadora afectada. Dichas medidas incluirán, cuando resulte necesario, la no realización de trabajo nocturno o de trabajo a turnos.*

**Art.26.2** *Cuando la adaptación de las condiciones o del tiempo de trabajo no resultase posible o, a pesar de tal adaptación, las condiciones de un puesto de trabajo pudieran influir negativamente en la salud de la trabajadora embarazada o del feto, y así lo certifiquen los Servicios Médicos del Instituto Nacional de la Seguridad Social o de las Mutuas, en función de la Entidad con la que la empresa tenga concertada a la cobertura de los riesgos profesionales, con el informe del médico del Servicio Nacional de Salud que asista facultativamente a la trabajadora, ésta deberá desempeñar un puesto de trabajo o función diferente y compatible con su estado. El empresario deberá determinar, previa consulta con los representantes de los trabajadores, la relación de los puestos de trabajo exentos de riesgos a estos efectos.*

*El cambio de puesto o función se llevará a cabo de conformidad con las reglas y criterios que se apliquen en los supuestos de movilidad funcional y tendrá efectos hasta el momento en que el estado de salud de la trabajadora permita su reincorporación al anterior puesto.*

*En el supuesto de que, aun aplicando las reglas señaladas en el párrafo anterior, no existiese puesto de trabajo o función compatible, la trabajadora podrá ser destinada a un puesto no correspondiente a su grupo o categoría equivalente, si bien conservará el derecho al conjunto de retribuciones de su puesto de origen.*

**Art.26.3** *Si dicho cambio de puesto no resultará técnica u objetivamente posible, o no pueda razonablemente exigirse por motivos justificados, podrá declararse el paso de la trabajadora afectada a la situación de suspensión por riesgo durante el embarazo, contemplada en el artículo 45.1d) del Estatuto de los Trabajadores, durante el periodo necesario para la protección de su seguridad o de su salud y mientras persista la imposibilidad de reincorporarse a su puesto anterior a otro compatible con su estado.*

**Art.26.4** *Lo dispuesto en los números 1 y 2 de este artículo será también de aplicación durante el período de lactancia natural, si las condiciones de trabajo pudieran influir negativamente en la salud de la mujer o del hijo y así lo certifiquen los Servicios Médicos del Instituto Nacional de la Seguridad Social o de las Mutuas, en función de la Entidad con la que la empresa tenga concertada la cobertura de los riesgos profesionales, con el informe del médico del Servicio Nacional de Salud que asista facultativamente a la trabajadora o a su hijo. Podrá, asimismo, declararse el pase de la trabajadora afectada a la situación de suspensión del contrato por riesgo durante la lactancia natural de hijos menores de nueve meses contemplada en el artículo 45.1.d) del Estatuto de los Trabajadores, si se dan las circunstancias previstas en el número 3 de este artículo.”*

**Art. 26.5 LPRL:** *“Las trabajadoras embarazadas tendrán derecho a ausentarse del trabajo con derecho a remuneración, para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, previo aviso al empresario y justificación de la necesidad de su realización dentro de la jornada de trabajo”.*

## **2.2.7. LEY DE EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL.**

### **Art 11.1**

**Modificado por art. 17.2 de Ley 35/2010, de 17 de septiembre RCL\2010\2502.**

*“Los trabajadores contratados para ser cedidos a empresas usuarias tendrán derecho durante los periodos de prestación de servicios en las mismas a la aplicación de las*

condiciones esenciales de trabajo y empleo que les corresponderían de haber sido contratados directamente por la empresa usuaria para ocupar el mismo puesto.<sup>52</sup>

A estos efectos, se considerarán condiciones esenciales de trabajo y empleo las referidas a la remuneración, la duración de la jornada, las horas extraordinarias, los periodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones y los días festivos.

La remuneración comprenderá todas las retribuciones económicas, fijas o variables, establecidas para el puesto de trabajo a desarrollar en el convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria que estén vinculado a dicho puesto de trabajo. Deberá incluir, en todo caso, la parte proporcional correspondiente al descanso semanal, las pagas extraordinarias, los festivos y las vacaciones. Será responsabilidad de la empresa usuaria la cuantificación de las percepciones finales del trabajo y, a tal efecto, dicha empresa usuaria deberá consignar las retribuciones a que se refiere este párrafo en el contrato de puesta a disposición del trabajador.

Asimismo, **los trabajadores contratados para ser cedidos tendrán derecho a que se les apliquen las mismas disposiciones que a los trabajadores de la empresa usuaria en materia de protección de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia y de los menores, así como a la igualdad de trato entre hombres y mujeres y a la aplicación de las mismas disposiciones adoptadas con vistas a combatir las discriminaciones basadas en el sexo, la raza, o el origen étnico, la religión o las creencias, la discapacidad, la edad o la orientación sexual.**

**[Real Decreto 298/2009, de 6 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, en relación con la aplicación de medidas para promover la mejora de la Seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en periodo de lactancia](#)**<sup>53</sup>

---

52

[http://www.empleo.gob.es/itss/web/Atencion\\_al\\_Ciudadano/Normativa\\_y\\_Documentacion/Normativa/Normativa/pdfs/14\\_1994-ETT.pdf](http://www.empleo.gob.es/itss/web/Atencion_al_Ciudadano/Normativa_y_Documentacion/Normativa/Normativa/pdfs/14_1994-ETT.pdf)

<sup>53</sup> <http://www.boe.es/boe/dias/2009/03/07/pdfs/BOE-A-2009-3905.pdf>

## 2.3. EN CUANTO AL PERMISO DE PATERNIDAD

### 2.3.1. ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES :

**Art. 48. Bis ET** *“En los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento de acuerdo con el artículo 45.1.d) de esta Ley, el trabajador tendrá derecho a la suspensión del contrato durante **trece días ininterrumpidos**, ampliables en el supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiples en dos días más por cada hijo a partir del segundo. Esta suspensión es independiente del disfrute compartido de los periodos de descanso por maternidad regulados en el artículo 48.4.*

*En el supuesto de parto, la suspensión corresponde en exclusiva al otro progenitor. En los supuestos de adopción o acogimiento, este derecho corresponderá sólo a uno de los progenitores, a elección de los interesados; no obstante, cuando el período de descanso regulado en el artículo 48.4 sea disfrutado en su totalidad por uno de los progenitores, el derecho a la suspensión por paternidad únicamente podrá ser ejercido por el otro.*

*El trabajador que ejerza este derecho podrá hacerlo durante el periodo comprendido desde la finalización del permiso por nacimiento de hijo, previsto legal o convencionalmente, o desde la resolución judicial por la que se constituye la adopción o a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, hasta que finalice la suspensión del contrato regulada en el artículo 48.4 o inmediatamente después de la finalización de dicha suspensión.*

*La suspensión del contrato a que se refiere este artículo podrá disfrutarse en régimen de jornada completa o en régimen de jornada parcial de un mínimo del 50 por 100, previo acuerdo entre el empresario y el trabajador, y conforme se determine reglamentariamente.*

*El trabajador deberá comunicar al empresario, con la debida antelación, el ejercicio de este derecho en los términos establecidos, en su caso, en los convenios colectivos”.*

### VACACIONES Y PATERNIDAD :

**Art. 38.3 párrafo 2º Estatuto de los Trabajadores** *“Cuando el período de vacaciones fijado en el calendario de vacaciones de la empresa al que se refiere el párrafo anterior coincida en el tiempo con una incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o*

*la lactancia natural o con el período de suspensión del contrato de trabajo previsto en el artículo 48.4 y 48 bis de esta Ley, se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso que por aplicación de dicho precepto le correspondiera, al finalizar el período de suspensión, aunque haya terminado el año natural a que correspondan.”*

### **DISPOSICIÓN ADICIONAL DECIMOCTAVA DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES:**

*Cálculo de indemnizaciones en determinados supuestos de jornada reducida.<sup>54</sup>*

*1. En los supuestos de reducción de jornada contemplados en el artículo 37, apartados 4 bis, 5 y 7 el salario a tener en cuenta a efectos del cálculo de las indemnizaciones previstas en esta Ley, será el que hubiera correspondido al trabajador sin considerar la reducción de jornada efectuada, siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo máximo legalmente establecido para dicha reducción.*

*2. Igualmente, será de aplicación lo dispuesto en el párrafo anterior en los supuestos de **ejercicio a tiempo parcial de los derechos establecidos en el párrafo sexto del artículo 48.4 y en el artículo 48 bis.**”*

### **2.3.2. Ley 30/84, de 2 de agosto 1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública:**

**Art. 30.1 letra a)** *“Por el nacimiento, acogimiento o adopción de un hijo, **quince días a disfrutar por el padre a partir de la fecha de nacimiento**, de la decisión administrativa o judicial de acogimiento o de la resolución judicial por la que se constituya la adopción”.*<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. España. (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo). Actualizado a fecha 23 de Julio de 2012. Pág. 37

<sup>55</sup> [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Admin/l30-1984.html#a30](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l30-1984.html#a30)

Disposición final segunda modificada por Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. **La presente Ley entrará en vigor a partir del 1 de enero de 2014.**

### **2.3.3. ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO :**

**Artículo 49.** *Permisos por motivos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral y por razón de violencia de género.*

*En todo caso se concederán los siguientes permisos con las correspondientes condiciones mínimas:*

**c) PERMISO DE PATERNIDAD** *por el nacimiento, acogimiento o adopción de un hijo: tendrá una duración de quince días, a disfrutar por el padre o el otro progenitor a partir de la fecha del nacimiento, de la decisión administrativa o judicial de acogimiento o de la resolución judicial por la que se constituya la adopción.*

*Este permiso es independiente del disfrute compartido de los permisos contemplados en los apartados a) y b).*

*En los casos previstos en los apartados a), b), y c) el tiempo transcurrido durante el disfrute de estos permisos se computará como de servicio efectivo a todos los efectos, garantizándose la plenitud de derechos económicos de la funcionaria y, en su caso, del otro progenitor funcionario, durante todo el periodo de duración del permiso, y, en su caso, durante los periodos posteriores al disfrute de este, si de acuerdo con la normativa aplicable, el derecho a percibir algún concepto retributivo se determina en función del periodo de disfrute del permiso.*

*Los funcionarios que hayan hecho uso del permiso por parto o maternidad, paternidad y adopción o acogimiento tendrán derecho, una vez finalizado el periodo de permiso, a reintegrarse a su puesto de trabajo en términos y condiciones que no les resulten menos favorables al disfrute del permiso, así como a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a las que hubieran podido tener derecho durante su ausencia”.*

### **2.3.4. Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos**

#### **Generales del Estado para el año 2009:**

**Disposición Adicional Sexta. Ampliación de la suspensión del contrato de trabajo por paternidad en familias numerosas<sup>56</sup>**

*En el objetivo de dar cumplimiento a lo previsto en la disposición transitoria novena de la Ley Orgánica 3/ 2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, la suspensión del contrato por paternidad, tendrá una duración de **veinte días** cuando el nuevo nacimiento, adopción o acogimiento se produzca en una familia numerosa, cuando la familia adquiera dicha condición con el nuevo nacimiento, adopción o acogimiento o cuando en la familia haya una persona con discapacidad.*

*La duración indicada se ampliará en el supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiple en dos días más por cada hijo a partir del segundo, o si uno de ellos es una persona con discapacidad.*

*Esta disposición será de aplicación a los nacimientos, adopciones o acogimientos que se produzcan o constituyan a partir de 1 de enero de 2009.*

### **2.3.5. Ley 9/2009, de 6 de octubre, de ampliación de la duración del permiso de paternidad en los casos de nacimiento, adopción o acogida, modificada por Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013:**

Modificación del artículo 48 bis Estatuto de los Trabajadores. Suspensión del contrato de trabajo por paternidad.

*En los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento de acuerdo con el artículo 45.1.d) de esta Ley, el trabajador tendrá derecho a la suspensión del contrato durante **cuatro semanas ininterrumpidas**, ampliables en el supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiples en dos días más por cada hijo a partir del segundo.*

<sup>56</sup> [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Fiscal/l2-2008.t8.html#da6](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Fiscal/l2-2008.t8.html#da6)

*Esta suspensión es independiente del disfrute compartido de los períodos de descanso por maternidad regulados en el artículo 48.4.*

*En el supuesto de parto, la suspensión corresponde en exclusiva al otro progenitor. En los supuestos de adopción o acogimiento, este derecho corresponderá sólo a uno de los progenitores, a elección de los interesados; no obstante, cuando el período de descanso regulado en el artículo 48.4 sea disfrutado en su totalidad por uno de los progenitores, el derecho a la suspensión por paternidad únicamente podrá ser ejercido por el otro.*

*El trabajador que ejerza este derecho podrá hacerlo durante el período comprendido desde la finalización del permiso por nacimiento de hijo, previsto legal o convencionalmente, o desde la resolución judicial por la que se constituye la adopción o a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, hasta que finalice la suspensión del contrato regulada en el artículo 48.4 o inmediatamente después de la finalización de dicha suspensión.*

*La suspensión del contrato a que se refiere este artículo podrá disfrutarse en régimen de jornada completa o en régimen de jornada parcial de un mínimo del 50 por ciento, previo acuerdo entre el empresario y el trabajador, y conforme se determine reglamentariamente.*

*El trabajador deberá comunicar al empresario, con la debida antelación, el ejercicio de este derecho en los términos establecidos, en su caso, en los convenios colectivos.»<sup>57</sup>*

## **2.4. CONVENIOS INTERNACIONALES DE LA O.I.T. RATIFICADOS POR ESPAÑA, SOBRE LA PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD<sup>58</sup>**

- Convenio 03 Sobre la protección a la maternidad 1919 (actualmente en vigor)
- Convenio 103 Sobre la protección de la maternidad (revisado), 1952 (Actualmente en vigor) Con excepción de las personas a que se refiere el artículo 7, párrafo 1, d).

<sup>57</sup> <http://www.boe.es/boe/dias/2009/10/07/pdfs/BOE-A-2009-15958.pdf>

<sup>58</sup>

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:5094974015955461:::P11200\\_INSTRUMENT\\_SORT:2](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:5094974015955461:::P11200_INSTRUMENT_SORT:2)

## PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La presente Tesis pretende determinar el impacto de la modificación de la Ley N° 20.545 que **“Modifica las Normas Sobre Protección a la Maternidad e Incorpora el Permiso Postnatal Parental”**, en la fuerza laboral femenina de empresas de Santiago y Viña del Mar.

## **OBJETIVO GENERAL:**

Determinar el impacto de las modificaciones introducidas a través de la Ley N° 20.545, específicamente lo relacionado con el Permiso Postnatal Parental.

## **Objetivos Específicos:**

- 1.- Describir los cambios establecidos en la Ley N °20.545.
- 2.- Análisis de encuestas que busca determinar la percepción de los cambios introducidos a la protección de la maternidad.
- 3.- Análisis comparativo de la legislación Chilena con España, en lo referido al Postnatal Parental.

## METODOLOGÍA

La metodología que se empleará para el desarrollo de la presente Tesis, será la que a continuación se indica:

- 1.- La investigación será del tipo descriptivo.
- 2.- Recopilación de Información en libros, revistas especializadas, boletines, Dictámenes de la O.I.T., internet, Código del Trabajo, artículos periodísticos, todo material que proporcione información fidedigna.
- 3.- Análisis de la información recopilada.
- 4.- Delimitación del grupo muestral.
  - Elaboración de Encuesta a madres trabajadoras de Empresas de Santiago y Viña del Mar que contestaron la encuesta.
  - Análisis de la información.
  - Elaboración de las conclusiones de la Encuesta.
  - Las personas que respondieron la encuesta solicitaron confidencialidad de los datos que proporcionaron.

**CAPITULO V**  
**EJECUCIÓN DE LA TESIS**

**DESCRIPCIÓN DE LOS CAMBIOS**  
**ESTABLECIDOS EN LA NORMATIVA**

## **1.0. NUEVA NORMATIVA LEY 20.545 QUE MODIFICA EL POSTNATAL.**

Modificaciones a los artículos 195, 196, 197 bis, 198, 200 y 201 del Código del Trabajo.

Ord. N°4.052/83 de la Directora del Trabajo, que fija el sentido y alcance de las modificaciones al Código del Trabajo, con fecha 17 de Octubre de 2011.

A continuación el sentido y alcance de las disposiciones de la ley 20.545, con las modificaciones legales al Código del Trabajo sobre la protección a la maternidad con el fin de modernizarlas, con el fin de alcanzar los tres grandes objetivos: garantizar el mejor cuidado de los hijos, permitir que más madres se beneficien con la protección a la maternidad, aumentar la corresponsabilidad de padre y madre en el cuidado de los hijos y facilitar una mayor conciliación entre familia y trabajo para los hombres y mujeres en nuestro país.

### NORMAS CONTENIDAS EN ÉSTA LEY:

#### 1.1.-MODIFICACIONES AL ARTÍCULO 195 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO.

**1.1.1.- Permiso por nacimiento de un hijo:** El padre tendrá derecho a un permiso pagado de 5 días, será de forma continua excluyendo el descanso semanal y podrá distribuirlo dentro del primer mes de la fecha del nacimiento. El permiso de cinco días también será para el padre o madre que esté en proceso de adopción, no solamente a quién se le haya concedido la adopción. Este permiso será a contar de la notificación de la resolución que otorgue el cuidado personal del menor.

**1.1.2.- Descanso postnatal o del resto de él en caso de fallecimiento de la madre. Nuevo beneficiario:** Con la nueva Ley, los beneficiarios del postnatal, son las siguientes personas:

-La madre.

-El padre biológico.

-La persona a quién le fuera otorgada la custodia del menor.

Gozarán del permiso, y fuero, además del subsidio del Artículo 198 del Código del Trabajo, el cuál será equivalente al total de las remuneraciones y asignaciones que perciba.

### **1.1.3.- Sanciones:**

El padre perderá el derecho al fuero y al subsidio del Artículo 198 del Código del Trabajo, si es privado del cuidado personal del menor por sentencia judicial.

El dictamen N ° 4052/83 del 17 de Octubre de 2011, emitido por la Dirección del Trabajo, dice que: ***“Aún cuando del texto de la Ley aparece que las sanciones de pérdida de fuero y subsidio solo están previstas respecto del padre del menor a quién se le hubiere privado del cuidado personal de éste, en opinión de éste Servicio las mismas sanciones resultarían aplicables a la persona a quién se le hubiere otorgado la custodia del menor. Ello en virtud del principio de interpretación de la Ley denominado de analogía o “a pari”, que se expresa en el aforismo jurídico que señala “donde existe la misma razón debe existir la misma disposición. En efecto, no parece razonable que la persona a quién se le hubiera privado de la custodia del menor mantuviera no obstante ello, el fuero laboral y el derecho a subsidio; en circunstancias que el padre pierde ambos beneficios en caso de que por sentencia judicial, se le haya privado del cuidado personal del menor”***<sup>59</sup>

### **1.1.4.-Conservación de empleos o puestos de trabajo:**

El inciso 6° del nuevo artículo 195, establece que a las mujeres embarazadas y puérperas deberá conservárseles sus empleos o puestos de trabajo durante los períodos de descanso, incluido el período establecido en el artículo 197 bis del Código del Trabajo.

---

<sup>59</sup> Dictamen N ° 4052/083 de fecha 17 de octubre de 2011 emanado de la Dirección del Trabajo, en [www.dt.gob.cl](http://www.dt.gob.cl)

## 1.2.- MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 196 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO.-

**1.2.1.- Extensión del descanso postnatal:** En aquellos especiales casos de nacimiento de un hijo, que dice relación con la vulnerabilidad de éste al nacer, y/o con partos múltiples, que hacen necesario aumentar el tiempo de postnatal.

### **1.2.2.-Aumento de 12 a 18 semanas el descanso del postnatal.**

- El parto tendrá lugar antes de iniciada la trigésima tercera semana de gestación, ó
- Cuándo al nacer, el niño pese menos de 1.500 gramos

El tiempo de postnatal en ambos casos, será de 126 días corridos desde el parto.

### **1.2.3.-Parto múltiple:**

En éste caso se amplio el postnatal, a 7 días corridos por cada niño nacido a contar del segundo. Por ejemplo, en caso de mellizos el postnatal será de 91 días, en tanto cuando son trillizos el tiempo será de 98 días.

El Artículo 196 inciso penúltimo de la Ley N° 20.545 indica que cuando simultáneamente ocurran las circunstancias que se señalan en los incisos cuarto y quinto, la duración del postnatal será la de aquella que posea una mayor extensión.

## 1.3.-INCORPORACIÓN AL CÓDIGO DEL TRABAJO DEL ARTÍCULO 197 BIS.

### **1.3.1.- Permiso Postnatal Parental:**

El inciso primero de éste Artículo indica que ***“Las trabajadoras tendrán derecho a un permiso postnatal parental de 12 semanas a continuación del período postnatal, durante el cuál recibirán un subsidio cuya base de cálculo será la misma del subsidio por descanso de maternidad a que se refiere el inciso primero del Artículo 195”***

A continuación del postnatal, se agrega un denominado postnatal parental de 12 semanas que materializa el tercer objetivo que se tuvo en vista para legislar en ésta materia, que es “aumentar la corresponsabilidad de padre y madre en el

**cuidado de los hijos y facilitar una mayor conciliación entre familia y trabajo, para los hombres y mujeres en nuestro país”<sup>60</sup>**

### **1.3.2.-Características del Beneficio:**

El permiso se inicia inmediatamente después del parto, ya sea ocurrido en la fecha pronosticada, o de prorrogado o ampliado. Pero no procede en caso que la madre sufra pérdida de su hijo recién nacido o que el hijo nazca muerto.

En el Dictamen N ° 4843/095 de la Dirección del Trabajo, con fecha 07 de Diciembre de 2011, al pronunciarse sobre una trabajadora respecto si le corresponde el derecho al postnatal parental, considerando que su hijo vivió solo 2 horas, concluye que no procede el beneficio ya que en éste caso el permiso ***“está enfocado a facilitar el debido cuidado que requieren los hijos de madres y padres trabajadores, procurando compatibilizar la vida familiar con el trabajo”, y que “su situación no se condice con el objetivo perseguido por el legislador al dictar la norma en estudio, en cuanto a propender el equilibrio del cuidado de los hijos con el trabajo”<sup>61</sup>***

Son beneficiarios de éste permiso los trabajadores del sector privado y público, e independientes, afectos al sistema provisional, incluidos los trabajadores imponentes de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional y de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile.

El subsidio que origine el permiso postnatal parental se otorgará sobre la base de la respectiva licencia médica, por reposo postnatal, y en la medida que se pretenda ejercer el derecho del Permiso Postnatal Parental a tiempo completo, no se deberá realizar ningún trámite, ya que el goce del beneficio del Postnatal Parental completo, operará sin que sea necesario, que la trabajadora lo solicite. Así, la respectiva entidad pagadora del subsidio, deberá otorgarlo a contar del día siguiente al término del descanso postnatal.

---

<sup>60</sup> Mensaje Presidencial N ° 611-358 dirigido al Honorable Senado con fecha 28 de febrero de 2011

<sup>61</sup> Dictamen N ° 4843/095 de fecha 07 de diciembre de 2011 emanado de la Dirección del Trabajo.

### **1.3.3.-Subsidio:**

El subsidio a pagar, será el mismo que recibió la madre durante el postnatal. Se reduce a la mitad si la mujer optó por trabajar media jornada.

Las cotizaciones durante este período, deberán ser enteradas por la misma entidad pagadora del subsidio postnatal.

### **1.3.4.- Modalidades del Postnatal Parental:**

- **La mujer podrá hacer uso del postnatal parental, de las dos siguientes formas:**

i) Por 12 semanas continuadas del postnatal, haciendo uso completo del descanso indicado, ó

ii) Por 18 semanas a continuación del postnatal, trabajando media jornada.

- **El postnatal parental puede ser traspasado al padre a elección de la madre según el Artículo 197 Bis inciso 8 del Código del Trabajo.**

En éste caso, rigen las siguientes reglas:

- i) A partir de la séptima semana, la madre podrá traspasar tiempo de su postnatal parental al padre de la criatura, ya sea a tiempo completo o parcial.
- ii) Las semanas que utilice el padre, serán ubicadas en el período final del permiso.
- iii) El padre debe ser un trabajador que esté afecto al sistema provisional.
- iv) El padre debe hacer uso del permiso de la misma forma elegida por la madre.
- v) La mujer debe comunicar a su empleador mediante carta certificada, a lo menos 10 días de anticipación a la fecha en que hará uso de dicho permiso, con copia a la Inspección del Trabajo, dentro del mismo plazo. Así como también, el empleador deberá dar aviso a las entidades pagadoras del subsidio que correspondan, antes de iniciado el permiso.

- **Se deberán tener presentes las siguientes consideraciones:**

- i) Las semanas que sean cedidas, deberán ser completas, es decir, 7 días corridos, según la Circular N ° 2777 de la Superintendencia de Seguridad Social.<sup>62</sup>
- ii) Se contempla una sanción para el empleador, consistente en una multa a beneficio fiscal de 14 a 150 UTM, si realiza alguna práctica arbitraria o abusiva con el objeto de hacer imposible éste permiso.<sup>63</sup>
- iii) Si el padre hace uso del postnatal parental, gozará de fuero laboral por un período equivalente al doble de la duración de su permiso, a contar de los 10 días anteriores al comienzo del uso del mismo, sin que pueda exceder en total a 3 meses.
- iv) El subsidio del postnatal completo, es incompatible con cualquier otro subsidio por incapacidad laboral, ya sea por enfermedad o accidente de origen común, por accidente o enfermedad de origen laboral, o por enfermedad grave del niño menor de un año. En el caso que se haga uso del postnatal a tiempo parcial, estos subsidios son compatibles con el subsidio que le corresponde por éste hecho.<sup>64</sup>

#### **1.4. CASO EN QUE LA MUJER HAGA USO DEL POSTNATAL PARENTAL POR 18 SEMANAS:**

Se deberán tener presentes las siguientes consideraciones:

- La mujer percibirá el 50% del subsidio que le hubiere correspondido de acuerdo al Artículo 198 del Código del Trabajo, y a lo menos, el 50% de los

---

<sup>62</sup> Texto refundido de Circular N ° 2777 al 06 de diciembre de 2011 emanado de la Superintendencia de Seguridad Social "Subsidios maternos. Imparte instrucciones para la aplicación de la Ley N ° 20.545 a los organismos administradores del régimen de subsidios por incapacidad laboral".

<sup>63</sup> Ídem.

<sup>64</sup> Ídem.

estipendios fijos establecidos en el contrato de trabajo, sin perjuicio de las demás remuneraciones de carácter variable a que tenga derecho.

- De conformidad al inciso 2 del Artículo 22 del Código del Trabajo, las trabajadoras exentas del límite de jornada de trabajo, podrán ejercer su derecho, en los términos de dicho precepto y según lo acordado con su empleador.
- Para poder ejercer éste derecho, la trabajadora debe dar aviso a su empleador con carta certificada, enviada con a lo menos 30 días de anticipación, al término del postnatal, con copia a la Inspección del Trabajo. De no ser así, deberá ejercer su permiso postnatal parental por 12 semanas.
- La elección de ejercer ésta modalidad tendrá efecto por todo el período que corresponda al postnatal parental, sin poder cambiar la modalidad de permiso postnatal completo.
- El empleador estará obligado a reincorporar a la trabajadora, excepto que por la naturaleza de sus labores y las condiciones en que las desempeña, estas últimas solo puedan desarrollarse ejerciendo la jornada que la trabajadora cumplía antes de su permiso prenatal.<sup>65</sup>
- Si el empleador se niega a reincorporar parcialmente a la trabajadora, deberá fundamentar e informar a la trabajadora dentro de los 3 días hábiles de recibida la comunicación, por medio de carta certificada, con copia a la Inspección del Trabajo.
- La trabajadora podrá reclamar dentro de 3 días hábiles contados desde que toma conocimiento de la carta de su empleador. La Inspección del Trabajo resolverá si la naturaleza de las labores y condiciones en que éstas son desempeñadas, justifican la negativa del empleador.

---

<sup>65</sup> Texto refundido de Circular N ° 2777 al 06 de diciembre de 2011 emanado de la Superintendencia de Seguridad Social "Subsidios maternos. Imparte instrucciones para la aplicación de la Ley N °20.545 á los organismos ad ministradores del re gimen de subsidios por incapacidad laboral".

- Cuando la trabajadora tenga 2 ó más empleadores simultáneos, para el subsidio postnatal parental, cada trabajo debe considerarse en forma independiente. La trabajadora deberá dar aviso a cada empleador de su elección de trabajar media jornada.<sup>66</sup>
- A contar de la séptima semana del postnatal parental, la madre podrá traspasar al padre una o más semanas de tal permiso.

Para ello deben concurrir los siguientes requisitos:

- i) Que el padre sea trabajador afecto al sistema provisional.
- ii) Que la madre lo manifieste formalmente y explícito.
- iii) Que el padre haga uso del permiso con la misma modalidad que eligió la madre.<sup>67</sup>
  - Si el empleador del padre se niega a que el trabajador haga uso del postnatal parcial por el tiempo que la madre le traspaso, su negativa debe ser fundada e informar al trabajador dentro de 3 días de recibida la comunicación de éste.

El padre podrá reclamar a la Inspección del Trabajo, dentro de 3 días hábiles desde que fue notificado, también con copia a la Inspección del Trabajo.

- Si el padre a quién se le traspaso el permiso, no realiza la comunicación a su empleador con la antelación respectiva, de acuerdo a la norma, perderá el derecho hacer uso del postnatal parental, conservando la madre el derecho de ejercer su postnatal parental en la modalidad que opte.<sup>68</sup>

---

<sup>66</sup> Texto refundido de Circular N ° 2777 al 06 de diciembre de 2011 emanado de la Superintendencia de Seguridad Social "Subsidios maternos. Imparte instrucciones para la aplicación de la Ley N ° 20.545 a los organismos administradores del régimen de subsidios por incapacidad laboral".

<sup>67</sup> Texto refundido de Circular N ° 2777 al 06 de diciembre de 2011 emanado de la Superintendencia de Seguridad Social "Subsidios maternos. Imparte instrucciones para la aplicación de la Ley N ° 20.545 a los organismos administradores del régimen de subsidios por incapacidad laboral".

<sup>68</sup> Ordinario N ° 0351/007 de 20 de Enero de 2012 de la Dirección del Trabajo.

- La madre no podrá traspasar semanas al padre cuando esté haciendo uso de licencia por enfermedad grave del hijo menor de un año. Una vez terminada ésta licencia, podrá efectuar el traspaso de semanas.<sup>69</sup>
- La trabajadora que haga uso de media jornada, tendrá derecho al permiso de alimentación según el Artículo 206 del Código del Trabajo, y al descanso para colación, el cuál se señala en el inciso 1 del Artículo 34 del mismo Código.<sup>70</sup>

Respecto del permiso de alimentación, se señala en el mismo Ordinario, que **“Con todo, resulta necesario precisar que en la situación que nos ocupa, el permiso para alimentar que consagra el Artículo 206 ya citado, estará condicionado a la circunstancia de que el ejercicio del mismo, permita el cumplimiento de las funciones convenidas en media jornada, lo que no ocurriría si ésta comprende un reducido número de horas diarias, en términos tales que descontado el lapso para alimentar, impida a la beneficiaria el normal desarrollo de sus labores bajo la antedicha modalidad. En tal evento, el otorgamiento del permiso para alimentar podría traducirse en el incumplimiento total o parcial de la aludida media jornada, situación que en opinión de este Servicio no se aviene con el espíritu de la Ley que nos ocupa, y no justificaría la concesión del mencionado permiso”**.<sup>71</sup>

De similar manera se pronuncia la Dirección del Trabajo respecto del tiempo de colación para aquellas trabajadoras que opten por trabajar media jornada en su postnatal parental. Se señala en el mismo Ordinario 0351/007 de 20 de Enero de 2012 de la Dirección del Trabajo, que *“forzoso resulta concluir que las trabajadoras que hacen uso del permiso postnatal parental a través de la alternativa que significa laborar media jornada, tendrán derecho al descanso para colación previsto en el Artículo precitado, en la medida que la jornada diaria que le corresponde cumplir bajo tal modalidad amerite el otorgamiento de dicho beneficio”*.

En éste Ordinario se cita jurisprudencia anterior contenida en el Dictamen N ° 339/27 del 30 de Enero de 2002<sup>72</sup>, se pronuncia sobre la procedencia de interrumpir la jornada diaria para efectos de colación, en aquellas jornadas parciales cuya duración es de 2 ó

<sup>69</sup> Artículo 3° transitorio Ley N ° 20.545

<sup>70</sup> Ordinario N ° 0351/007 de 20 de Enero de 2012 de la Dirección del Trabajo.

<sup>71</sup> Ordinario N ° 0351/007 de 20 de Enero de 2012 de la Dirección del Trabajo.

<sup>72</sup> Dictamen N ° 0351/007 de fecha 20 de enero de 2012 emanado de la Dirección del Trabajo

3 horas al día, que señala ***“en aquellas jornadas diarias que comprenden un reducido número de horas, no se justificaría interrumpir la misma para efectos de colación, toda vez que no se daría el objetivo tenido en vista para hacer uso del citado beneficio, cual es, según se ha señalado, el reponer las fuerzas gastadas en la primera parte de la jornada”.***

### **1.5. TRABAJADORA O TRABAJADOR QUE TENGA A SU CUIDADO UN MENOR DE EDAD POR HABERSELE OTORGADO JUDICIALMENTE EL CUIDADO PERSONAL.**

La Ley N ° 20.545 modifica el Artículo 200 del Código del Trabajo, que señala que la trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad por que se le otorgó judicialmente el cuidado personal de éste como medida de protección, tendrá derecho al postnatal parental del Artículo 197 bis del Código del Trabajo.

Este permiso deberá ser solicitado a lo menos 10 días antes de la fecha en que la trabajadora o el trabajador harán uso del permiso, indicando la fecha y la modalidad escogida.

Cuando el menor tenga menos de 6 meses, la trabajadora o el trabajador, tendrán derecho a un permiso y subsidio de 12 semanas. El Artículo 200 fue modificado para que ellos puedan hacer uso del postnatal parental.

### **1.6.-MUJERES NO CUBIERTAS POR EL RÉGIMEN DE SUBSIDIO POR INCAPACIDAD LABORAL.**

La Ley N ° 20.545 en su Artículo 3, extendió la cobertura de subsidios por incapacidad laboral, y establece un subsidio para las mujeres que trabajan por obra, faena o a plazo fijo, y a la sexta semana anterior al parto, no tengan un contrato de trabajo vigente. Esto será siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos copulativos:

- i) Registrar 12 o más meses de afiliación, con anterioridad al inicio del embarazo.
- ii) Registrar 8 ó más cotizaciones, continuas o discontinuas, en calidad de trabajadora dependiente, en los últimos 24 meses calendario, anteriores al inicio del embarazo.

- iii) 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, por obra, servicio o faena determinada.

Este subsidio se otorgará hasta por un máximo de 30 semanas y comenzará a devengarse a partir de la sexta semana anterior al parto.

Si el parto es a partir de la trigésimo cuarta semana de gestación, lo que dure el subsidio, se reducirá en el número de días o semanas en que se haya adelantado el parto.

Si el parto ocurre antes de iniciada la trigésima tercera semana de gestación, o si el niño al nacer pesa menos de 1.500 gramos, el subsidio será de 30 semanas.

En caso de partos múltiples el período de subsidio se incrementará en 7 días corridos por cada niño nacido a partir del segundo.

Cuando concurrieren simultáneamente las circunstancias anteriores señaladas, la duración del subsidio será la que posea la mayor extensión.

Este subsidio que establece el Artículo 3 de la Ley N ° 20.545, la mujer no puede traspasarlo al padre, por ser un subsidio especial establecido solo en beneficio de la madre.

## 1.7. CASO DE LAS TRABAJADORAS INDEPENDIENTES Y DE LAS Y LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS.

En los Artículos 4 y 5 de la Ley N 20.545 se dispone que dichas trabajadoras tendrán derecho al permiso postnatal parental del Artículo 197 bis del Código del Trabajo, en los mismos términos ya analizados anteriormente.

## **SECTOR PÚBLICO**

En el ámbito del sector público, a más de un año desde que se implementó la Ley, existe hoy en día el reclamo de todas las madres trabajadoras que pertenecen a éste sector, esto es, “el haber perdido los derechos adquiridos”.

Para el sector público, ésta Ley perjudica directamente las remuneraciones de las empleadas públicas, al recibir un pago diferente entre una licencia médica tipo consignada en el Artículo N 111 del Estatuto administrativo<sup>73</sup> y una licencia por permiso parental, según la Ley N 20.545.

**Ley 18.834, Sobre estatuto administrativo. Art. 106.**

Párrafo 5º .De las licencias médicas.

**Artículo 111.-** *“Se entiende por licencia médica el derecho que tiene el funcionario de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado lapso, con el fin de atender al restablecimiento de su salud, en cumplimiento de una prescripción profesional certificada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona, según corresponda, autorizada por el competente Servicio de Salud o Institución de Salud Previsional, en su caso. Durante su vigencia el funcionario continuará gozando del total de sus remuneraciones.”*

Cuando a una trabajadora del sector público se le concede una licencia médica, está recibe al final de mes su liquidación de sueldo íntegra, pero si es una licencia por postnatal parental, su remuneración disminuye, ya que la nueva Ley establece un tope máximo imponible de 70,3 UF para el año 2013.

Trabajadoras que deberán renunciar a parte de sus ingresos para poder ocuparse de sus hijos durante este su postnatal de 6 meses, con lo que se castiga a sus hijos e hijas recién nacidos.

Los funcionarios(as) públicos(as) se rigen por la **Ley 18.834, Sobre Estatuto Administrativo**. Las disposiciones de éste Estatuto, no aplican para las funcionarias que estén contratadas a honorarios, quienes se regirán por las reglas que establece el respectivo contrato.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup> DFL-29, publicada 16-03-2005. Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N 18.834, Sobre Estatuto Administrativo.

<sup>74</sup> Ley N° 18.834, Sobre Estatuto Administrativo, D.F.L. Núm. 29, con fecha 16 de junio de 2004

## 2.0 TRABAJADORAS A HONORARIOS

Se entiende por trabajadores a honorarios las personas que perciban honorarios por actividades independientes, o bien perciban rentas por Boletas de Honorarios, por Boletas de Prestación de Servicios de Terceros y por Participaciones en Rentas de Sociedad de Profesionales, siempre que éstas últimas no hayan optado por declarar sus rentas en primera categoría.

Las mujeres contratadas a honorarios **no están acogidas al Código del Trabajo**, sino que **se rigen por el Código Civil**. Por lo tanto no les asiste ninguno de los derechos que tal normativa establece, como por ejemplo: el derecho al feriado anual, a la indemnización por años de servicio, al descanso por los días festivos, etc.

La persona contratada a honorarios, se rige por las reglas del arrendamiento de servicios inmateriales, que regula el párrafo noveno, Título XXVI, del Libro IV, del Código Civil, por lo tanto los Servicios del Trabajo no tienen competencia para conocer y pronunciarse acerca los conflictos que derivan de tal contrato. En tal caso si se dictamina, son los Tribunales de Justicia, si se llegase a esa instancia.

**Los beneficios a que tiene derecho la persona contratada a honorarios, serán aquellos que las partes hayan convenido en el respectivo contrato de prestación de servicios.**

La Ley 20.545 estableció que los trabajadores a honorarios deberán obligatoriamente, realizar cotizaciones provisionales para pensiones, accidentes del trabajo, enfermedades profesionales y salud. Esta obligación se implementará de manera gradual en el tiempo. En particular, durante los años 2012, 2013 y 2014, los trabajadores a honorarios deberán cotizar para pensiones y accidentes del trabajo, salvo que manifiesten expresamente, en cada año, lo contrario. Para el primer año la manifestación de voluntad de no cotizar se realizará en el sitio web del SII, entre junio 2012 y abril del 2013.

A partir de enero 2015, la obligación de cotizar no admitirá excepción y todos los trabajadores a honorarios deberán cotizar para pensiones y accidentes del trabajo. Desde el 2018, deberán hacerlo también para salud.

El pago de cotizaciones les permitirá acceder a los mismos beneficios que los trabajadores dependientes, es decir, seguridad en el trabajo, pensiones de vejez e

invalidez y, en caso de fallecimiento, pago de la cuota mortuoria y de pensiones de sobre vivencia para sus beneficiarios, y en caso de enfermedad, a subsidios de incapacidad laboral y atención médica. Así, cotizando regularmente al respectivo Sistema Previsional, miles de trabajadores a Honorarios y sus familias tendrán protección.

Deberán cotizar los trabajadores a honorarios cuya renta imponible en el año sea igual o mayor a un ingreso mínimo mensual vigente en diciembre del año al que correspondan las rentas (para el periodo julio 2011 - junio 2012 el ingreso mínimo es de \$182.000).

La renta imponible anual corresponde al 80% de la suma de los honorarios brutos percibidos en el año calendario, sin considerar ningún tipo de descuento y tiene un tope igual al límite imponible máximo mensual que afecta a las remuneraciones, multiplicado por 12 (para el año 2012 el valor es de  $67,4 \text{ UF} * 12 = 808,8 \text{ UF}$  anuales). Aquellos trabajadores a honorarios que, además, tengan un contrato de trabajo como dependiente por una remuneración inferior al límite imponible antes señalado, deberán cotizar también por los ingresos que reciban por concepto de honorarios, considerando el máximo imponible anual.

Se mantendrá la obligación de cotizar aun cuando las retenciones no hayan sido debidamente enteradas.

**No estarán obligados a cotizar los trabajadores a honorarios que estén en alguna de las siguientes situaciones:**

- Que al 1 de enero del 2012 tengan 55 años de edad o más, en el caso de los hombres, o 50 años de edad o más, en el caso de las mujeres.
- Que están acogidos a pensión de vejez, vejez anticipada, o invalidez total, salvo Pensionados por invalidez de la ley de accidentes del trabajo.
- Afiliados que coticen mensualmente en calidad de trabajadores dependientes por una Remuneración igual al límite máximo imponible mensual (para el 2012, 67,4 UF).
- Independientes cuya renta anual sea inferior al Ingreso Mínimo mensual vigente a diciembre del año al que corresponden las rentas.
- Que pertenezcan al Instituto de Previsión Social (ex INP); Dirección de Previsión de Carabineros de Chile (Dipreca); o Caja de Previsión de la Defensa Nacional (Capredena).

Los trabajadores a honorarios que paguen cotizaciones provisionales tendrán derecho a los mismos beneficios que actualmente tienen los trabajadores dependientes en particular.

**Las trabajadoras a honorarios que coticen para pensiones y salud tendrán derecho al pago del subsidio pre y post natal, incluido el permiso parental, siempre que cumplan los siguientes requisitos:**

- Tener 12 meses de afiliación anterior al mes en que se inicia la licencia,
- Haber enterado al menos 6 meses de cotizaciones continuas o discontinuas dentro del Período de 12 meses anteriores a la licencia.
- Estar al día en el pago de sus cotizaciones. Se entiende que está al día si pagó las cotizaciones correspondientes al mes anterior.

En caso de que la trabajadora independiente quiera hacer uso del postnatal, deberá dar aviso a la entidad pagadora. El trámite que debe realizar la madre es asistir al Compín, **(Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez)**, de la Municipalidad dónde tiene su residencia y entregar la licencia de embarazo. Completar los formularios y al cabo de un mes comenzará a recibir los a pago en la caja del Banco, solamente presentando su carné de identidad.

**Para el cálculo del subsidio por las licencias médicas de descanso pre y postnatal,**

Primero se efectúa el mismo cálculo que el indicado para las demás licencias médicas, y luego se realiza un segundo cálculo, para establecer el límite del subsidio diario, con el promedio de los ingresos y subsidios de los 3 meses anteriores al octavo mes anterior al inicio del prenatal, debidamente actualizado de acuerdo a la variación del IPC e incrementado en un 10%. Se paga el subsidio diario que resulte menor.

El mismo subsidio que se haya determinado para las licencias médicas de descanso pre y postnatal, se pagará por el período del permiso parental.

Aunque la obligación de cotizar para salud se inicia el año 2018, se debe tener presente que para tener derecho a los subsidios por incapacidad laboral de origen común y maternal, se debe haber cotizado para pensión y salud.

### **3.0 ESTUDIO REALIZADO POR LA SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL.**

Un estudio realizado por la Superintendencia de Seguridad Social, en el ámbito de la seguridad Chilena, cuyo tema fue “Subsidio por Permiso Postnatal Parental”, con fecha 17 de Diciembre de 2012, reveló que desde la entrada en vigencia de la Ley N ° 20.545 y hasta octubre de 2012, el gasto por permiso postnatal parental ascendió a M\$99.098.734, sin incluir los M\$4.464.000 de subsidios pagados a las funcionarias públicas que se encuentran pendientes de reembolso a los empleadores.<sup>75</sup>

Al analizar el gasto según entidad pagadora, se observó que éste se concentró principalmente en las ISAPRES con un 53% del gasto total. Sin embargo, al analizar la distribución del número de días de subsidio pagados, según entidad pagadora, se observó que sólo el 24,2% se concentró en las ISAPRES. Dado lo anterior, se aprecia una diferenciación del valor diario promedio del subsidio entre las entidades pagadoras, éste fue de \$5.946 para los afiliados a FONASA no afiliados a CCAF, de \$9.708 para los afiliados a FONASA afiliados a CCAF y de \$30.511 para los afiliados a ISAPRES.

Durante el periodo en estudio, se ha informado al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidio de Cesantía que, un total de 97.409 personas han sido beneficiarias del subsidio. De éstas sólo 2.960 personas hicieron uso del subsidio en la modalidad de jornada parcial, lo que representa un 3% del total.

Respecto de la opción de traspasar el subsidio por permiso postnatal parental al padre, se observó que sólo 243 subsidios fueron traspasados al padre del menor, de los cuales, 235 fueron en la modalidad de jornada completa y 8 en la de jornada parcial.

---

75

El 62,9% de los subsidios iniciados por permiso postnatal parental corresponden a personas con una renta imponible de hasta \$400.000, concentrándose un 36,5% de los subsidios iniciados en el tramo de renta desde \$200.001 a \$400.000 mensuales. Respecto del análisis por tipo de jornada y tramo de renta, se observa que el 25,4% de las beneficiarias con jornada parcial se concentraron en el tramo de renta igual o superior a \$1.400.000, porcentaje muy superior al observado en los subsidios por jornada completa en ese tramo que sólo alcanzaron el 5,3%.

La implementación del subsidio por permiso postnatal parental, ha generado una reducción del 63,4% del gasto mensual en subsidios por **EGNM** (Enfermedad grave del niño menor de un año), al comparar el gasto promedio del año 2012, con el observado en octubre de 2011. Respecto del número de licencias médicas iniciadas, se observó una disminución del 57,9% durante el mismo periodo.

**Gasto en subsidios por enfermedad grave del niño menor de un año, según edad del menor<sup>2</sup>**  
(en miles de pesos)

Mes	Edad del menor			Total
	85 - 168 días	168 - 365 días	Indeterminada	
Octubre 2011	2.701.028	1.908.142	45.598	4.654.767
Noviembre 2011	1.883.761	1.986.756	5.721	3.876.238
Diciembre 2011	960.127	1.999.189	35.569	2.994.886
Enero 2012	443.411	1.625.352	6.398	2.075.161
Febrero 2012	284.554	1.295.987	6.153	1.586.694
Marzo 2012	258.176	1.297.292	3.842	1.559.310
Abril 2012	209.655	1.372.963	21.592	1.604.210
Mayo 2012	131.182	1.468.060	2.291	1.601.533
Junio 2012	116.091	1.497.911	55.749	1.669.751
Julio 2012	82.130	1.698.389	3.903	1.784.422
Agosto 2012	96.813	1.706.556	508	1.803.877
Septiembre 2012	110.650	1.445.500	18.653	1.574.803
Octubre 2012	52.040	1.728.442	8.615	1.789.098
<b>Promedio 2012</b>	<b>178.470</b>	<b>1.513.645</b>	<b>12.770</b>	<b>1.704.886</b>
<b>Δ prom 2012 - oct 2011</b>	<b>-93,4%</b>	<b>-20,7%</b>	<b>-72,0%</b>	<b>-63,4%</b>

**Nota:** Información al 20 de noviembre, cifras sujetas a modificación.

**Fuente:** Archivos de respaldo del gasto enviados por las entidades pagadoras de subsidio.

**Número de licencias por enfermedad grave del niño menor de un año iniciadas, según edad del menor**

Mes	Edad del menor			Total
	85 - 168 días	168 - 365 días	Indeterminada	
Octubre 2011	15.855	9.215	235	25.305
Noviembre 2011	12.356	9.825	51	22.232
Diciembre 2011	5.371	9.575	277	15.223
Enero 2012	2.416	8.287	55	10.758
Febrero 2012	1.574	6.874	33	8.481
Marzo 2012	1.396	7.202	28	8.626
Abril 2012	1.055	8.304	85	9.444
Mayo 2012	709	9.909	22	10.640
Junio 2012	640	10.165	619	11.424
Julio 2012	413	12.178	26	12.617
Agosto 2012	450	12.279	6	12.735
Septiembre 2012	455	9.340	81	9.876
Octubre 2012	304	11.510	50	11.864
<b>Promedio 2012</b>	<b>941</b>	<b>9.605</b>	<b>101</b>	<b>10.647</b>
<b>Δ prom 2012 - oct 2011</b>	<b>-94,1%</b>	<b>4,2%</b>	<b>-57,2%</b>	<b>-57,9%</b>

**Nota:** Información al 20 de noviembre, cifras sujetas a modificación.

**Fuente:** Archivos de respaldo del gasto enviados por las entidades pagadoras de subsidio.

#### 4.0 CUADRO COMPARATIVO DE LA CIRCULAR N ° 2777 MODIFICADA POR LA CIRCULAR N ° 2781.-

<u>CIRCULAR N ° 2777, CON FECHA 18 OCTUBRE DE 2011.-</u>	<u>CIRCULAR N ° 2781, CON FECHA 21 OCTUBRE DE 2011.-</u>
<u>SUBSIDIOS MATERNALES. IMPARTE INSTRUCCIONES PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY N ° 20.545 A LOS ORGANISMOS ADMINISTRADORES DEL RÉGIMEN DE SUBSIDIOS POR INCAPACIDAD LABORAL.-</u>	<u>SUBSIDIOS MATERNALES. IMPARTE INSTRUCCIONES PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY N ° 20.545 A LOS ORGANISMOS ADMINISTRADORES DEL RÉGIMEN DE SUBSIDIOS POR INCAPACIDAD LABORAL. MODIFICA CIRCULAR N ° 2777.-</u>
La Superintendencia de Seguridad Social, de acuerdo a las atribuciones que le confiere su Ley Orgánica, y el artículo 5° del Decreto con Fuerza de Ley N ° 44, imparte las siguientes instrucciones:	En ejercicio de las atribuciones que le confieren las Leyes N ° 16.395 y 20.545, la Superintendencia estimó modificar, las instrucciones impartidas en la Circular N ° 2777, de 18 de Octubre de 2011, relativa a la aplicación de la Ley N ° 20.545.-
<p>En el N ° 2 del Artículo I de la Ley 20.545 se modifica la duración y el subsidio postnatal establecido en el inciso 1ero del artículo 195 del Código del Trabajo.</p> <p>a) Aumento de 12 a 18 semanas el descanso postnatal cuando :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>-El parto tenga lugar antes de iniciada la trigésimo tercera semana de gestación ó,</li> <li>-El niño al nacer, pese menos, de 1.500 gramos.</li> </ul> <p>En estos casos el reposo postnatal durará 126 días.</p> <p>Para que proceda ésta extensión es necesario que el menor haya nacido <b>vivo</b>.</p> <p>b) En caso de parto múltiple, amplió la duración del descanso postnatal en 7 días corridos, por cada niño nacido <b>vivo</b>, a partir del segundo.</p> <p>De este modo, en caso de nacimiento de mellizos, el reposo otorgado en virtud de la respectiva licencia médica postnatal, tendrá una duración de 91 días; en caso de nacimiento de trillizos, de 98 días, y así sucesivamente.</p>	<p>1.-Elimina la palabra <b>“VIVO”</b> en las letras a) y b) del n ° 2 del capítulo I, denominado “EXTENSION DEL DESCANSO POSTNATAL”</p>

<p>De acuerdo al inciso final del art. 196 del Código del Trabajo, modificado por el N °2 del art. 1° de la Ley N ° 20.545, cuando concurren simultáneamente las dos situaciones, la duración del postnatal será la de mayor extensión, de las letras a) y b).</p>	
<p>3.-Permiso postnatal de 12 semanas completas para <b>los padres</b> del menor adoptado: El art. 1 °N °5 de la Ley reemplazó el art. 200 d el Código del Trabajo, que indica que los padres de niños adoptados menores de 6 meses, tendrán derecho a un permiso y subsidio por 12 semanas completas. En la Ley anterior se otorgaban hasta 12 semanas, considerando la edad del menor hasta que cumpliera los 6 meses.</p>	<p>2.-Reemplaza el N °3 del capítulo I, la expresión <b>“los padres”</b> por <b>“el padre o la madre”</b>.</p>
<p>1.4.- Modalidad del permiso postnatal parental: a) <u>Permiso postnatal parental completo:</u>  Corresponde al derecho de la madre, de hacer uso de un descanso de 12 semanas, inmediatamente siguientes al término del descanso postnatal, con derecho a percibir el correspondiente subsidio.  b) <u>Permiso postnatal parental parcial:</u> Corresponde al derecho de la madre para reincorporarse al trabajo, cumpliendo labores por la mitad de su jornada, en cuyo caso el descanso tendrá una duración de 18 semanas, inmediatamente siguientes al término del descanso postnatal, con derecho a un subsidio equivalente al 50% del subsidio postnatal que percibía. Durante éste período la madre que trabaje media jornada tendrá derecho a recibir por concepto de remuneraciones, a lo menos, el 50% de los estipendios fijos establecidos en el contrato de trabajo, y las demás remuneraciones de</p>	<p>3.-Reemplazase en el párrafo final del número 1.4 del capítulo II, “PERMISO POSTNATAL PARENTAL”, la frase <b>“al inicio del permiso postnatal parental”</b> por <b>“antes del inicio del permiso postnatal parental”</b>.</p>

<p>carácter variable a que tenga derecho.</p> <p>La opción por una de las dos modalidades anteriores deberá ejercerse <b>al inicio del permiso postnatal parental</b> y tendrá efecto por todo el período. En caso de optar la trabajadora por la modalidad de permiso parcial, ésta tendrá efecto por todo el período correspondiente al postnatal parental, no pudiendo cambiar a la modalidad de permiso postnatal completo</p>	
<p>1.5.-<u>De las cotizaciones:</u></p> <p><b>El pago de las cotizaciones provisionales correspondientes a las 12 semanas de permiso postnatal parental completo, serán de cargo de la misma entidad pagadora del subsidio postnatal.</b></p>	<p>4.- Sustitúyase el primer párrafo del numeral 1.5 del capítulo II, por el siguiente: <b>“Las cotizaciones provisionales correspondientes al período de permiso postnatal parental, deberán ser efectuadas por la misma entidad pagadora del subsidio postnatal”.</b></p>
<p>El número de semanas de que hará uso el padre, cumplidas las condiciones antes señaladas, será determinado por la madre y deberá ubicarse en el período final del permiso. El traspaso de semanas del permiso postnatal parental de la madre al padre, dará derecho a éste último a percibir el subsidio por permiso postnatal parental <b>cuya base de cálculo será la establecida en el inciso primero del artículo 195 del Código del Trabajo, calculada en base a sus remuneraciones.</b></p>	<p>5.- Reemplazase en el párrafo 3 ° del numeral 1.6 d el capítulo II, la oración <b>“cuya base de cálculo será la establecida en el inciso primero del artículo 195 del Código del Trabajo”</b>, por la siguiente: <b>“cuya base de cálculo será la misma que la de los subsidios establecidos en el inciso primero del artículo 195 del Código del Trabajo”.</b></p>
<p>Tratándose de trabajadores que no hayan hecho uso del permiso de 12 semanas previsto en el artículo 200 del Código del Trabajo, deberán solicitar el beneficio del permiso postnatal parental <b>parcial</b> y su correspondiente subsidio ante su empleador, una vez que el tribunal dicte la respectiva resolución judicial, acompañando un certificado del tribunal que haya otorgado la tuición o cuidado personal del menor como medida de protección o en virtud de lo previsto en los artículos 19 o 24 de la Ley N °19.620.-</p>	<p>6.- Elimínese en el párrafo 3 ° del numeral 2.3 del capítulo II, la expresión <b>“parcial”.</b></p>

<p><b>La reincorporación parcial de la madre a sus labores, obligará al empleador, dentro del plazo de 3 días, a dar aviso a la respectiva entidad pagadora del subsidio.</b></p>	<p>7.- Sustituyese el primer párrafo del numeral 3.2.3. del capítulo II, por el siguiente: “ <b>La reincorporación parcial de la madre a sus labores, obligará al empleador a dar aviso a la respectiva entidad pagadora del subsidio, antes del inicio del permiso postnatal parental.</b>”</p>
<p><b>El empleador deberá remitir copia del aviso a la respectiva entidad pagadora del subsidio. Lo anterior, dentro del plazo de 3 días siguientes a la fecha de su recepción.</b></p>	<p>8.- Sustituyese el 3 ° párrafo del numeral 2.1 del capítulo IV, denominado “REGIMEN TRANSITORIO”, por el siguiente: “ <b>El empleador deberá remitir copia del aviso a la respectiva entidad pagadora del subsidio, antes del inicio del permiso postnatal parental</b>”.-</p>
<p><b>El empleador deberá remitir copia del aviso a la respectiva entidad pagadora del subsidio. Lo anterior, dentro del plazo de 3 días siguientes a la fecha de su recepción.</b></p>	<p>9.-Sustituyese el 3 ° párrafo del numeral 2.2. del capítulo IV, por el siguiente: “<b>El empleador deberá remitir copia del aviso a la respectiva entidad pagadora del subsidio, antes del inicio del permiso postnatal parental</b>”.</p>
	<p>10.-Agregase el siguiente párrafo quinto en el numeral 2.2. del capítulo IV: “<b>Con la finalidad de facilitar el envío del aviso a que se refieren los números 2.1 y 2.2. de este capítulo, en los Anexos N ° 4 y 5 de la presente Circular se adjuntan modelos de los mismos, los que estarán disponibles en el sitio <a href="http://www.suceso.cl">www.suceso.cl</a> y deberán ser publicados en los sitios web de las entidades pagadoras de subsidios</b>”.</p>
	<p>11.- Agregase el siguiente numeral 2.5 al número 2 del capítulo IV: “<b>No se aplicará a las situaciones previstas en este capítulo lo dispuesto en el artículo 14 del D.F.L. N °44</b>”.</p>

## **5.0 CIRCULAR N ° 2790, CON FECHA 06 DE DICIEMBRE DE 2011.**

### **SUBSIDIOS MATERNALES. MODIFICA Y COMPLEMENTA** **INSTRUCCIONES IMPARTIDAS MEDIANTE CIRCULAR N ° 2.777**

#### **1. Se eliminan el numeral 1.10 del capítulo II. También el numeral 6 del capítulo III.**

Son los siguientes:

*"1.10. Financiamiento del subsidio: El subsidio derivado del permiso postnatal parental se financiará con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía del decreto con fuerza de Ley N ° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, incluso en el caso de los subsidios correspondientes a los imponentes de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional y de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile."*

*"6. Del Financiamiento: El Subsidio 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."*

#### **2. Agregase nuevo párrafo final al numeral 1.1. del capítulo II.**

*"Sin perjuicio de lo anterior, en caso de fallecimiento del menor, durante el período correspondiente al permiso postnatal parental, el trabajador o trabajadora que se encuentre haciendo uso de éste, deberá dar aviso de dicho evento al empleador y a la entidad pagadora del subsidio, debiendo esta última proceder a su extinción."*

#### **3. Agregase un nuevo párrafo final al numeral 1.4. del capítulo II:**

*"En caso de trabajadoras y trabajadores que tengan dos o más empleadores, para los efectos del subsidio derivado del permiso postnatal parental, cada trabajo debe considerarse en forma independiente. De este modo, la persona que quiera reincorporarse a trabajar debe presentar los respectivos avisos a cada empleador, ya que cada uno de ellos deberá pronunciarse respecto de la procedencia del trabajo por*

la mitad de la jornada de la trabajadora o del trabajador. Así, por ejemplo, las alternativas que tendría una persona con dos empleadores son:

- Hacer uso del permiso completo en ambos trabajos recibiendo el 100% del subsidio por 12 semanas en cada uno de ellos;
- Reincorporarse a trabajar a media jornada en ambos trabajos por 18 semanas, o
- Hacer uso del permiso completo en un trabajo (por 12 semanas) y parcial por media jornada, durante 18 semanas, en el otro."

**4. Reemplazase el tercer párrafo del numeral 1.6. del capítulo II, por los siguientes:**

*"El número de semanas de que hará uso el padre, cumplidas las condiciones antes señaladas, será determinado por la madre y deberá ubicarse en el período final del permiso. Cuando la madre haya optado por reincorporarse al trabajo en jornada parcial no podrá traspasar semanas del permiso postnatal parental parcial al padre, mientras ésta se encuentre haciendo uso de licencia por enfermedad grave del niño menor de un año en su trabajo a tiempo parcial. Sólo una vez terminado el reposo prescrito en dicha licencia, podrá efectuar el señalado traspaso, cumpliendo con los requisitos antes mencionados. El traspaso de semanas del permiso postnatal parental de la madre al padre, dará derecho a este último a percibir el subsidio por permiso postnatal parental si éste cumple con los requisitos para acceder al subsidio establecido en el D.F.L. N° 44, ya citado, o en el artículo 149 del D.F.L. N° 1, de 2005. del Ministerio de Salud, según corresponda. La base de cálculo en este caso será la misma que la de los subsidios establecidos en el inciso primero del artículo 195 del Código del Trabajo, calculada sobre la base de las remuneraciones del padre."*

**5. Agreganse los siguientes párrafos al final del numeral 1.6. del capítulo II.**

*"Conforme a lo dispuesto en los incisos quinto y octavo del artículo 197 bis del Código del Trabajo, cuando el empleador del padre se negare a que éste haga uso del permiso postnatal parental parcial por las semanas que de dicho permiso le haya traspasado la madre, su negativa deberá ser fundamentada e informada al trabajador dentro de los 3 días de recibida la comunicación de éste. El padre podrá reclamar de dicha negativa ante la Inspección del Trabajo correspondiente a su lugar de*

*desempeño, dentro del plazo de 3 días hábiles contado desde la fecha de recepción de la notificación efectuada por su empleador. Las notificaciones antes señaladas, deberán ser efectuadas mediante carta certificada y con copia a la referida Inspección del Trabajo. La negativa del empleador del padre a que éste trabaje en jornada parcial, determinará que el permiso postnatal parental vuelva a la madre, es decir, ella deberá continuar ejerciendo dicho permiso, salvo que la inspección del trabajo respectiva se pronuncie acogiendo el reclamo del interesado. En tal situación si la notificación de la Inspección del Trabajo se efectuare una vez iniciado el periodo de permiso traspasado, el padre deberá hacer uso del permiso a partir del día siguiente a la fecha de dicha notificación."*

**6. Agregase un nuevo párrafo segundo al numeral 1.8. del capítulo II.**

*"En aquellos casos en que la trabajadora o el trabajador se encuentren haciendo uso del permiso postnatal parental parcial, es decir, se han reincorporado a sus labores por media jornada, las licencias médicas que se otorguen en virtud de dicha jornada, deben ser extendidas y autorizadas por reposo total, en la medida que para la recuperación de la salud de éstos se requiera el reposo total, independiente de la jornada de trabajo que tengan."*

**7. Agregase a la letra a) del numeral 1.8. del capítulo II, el párrafo siguiente, pasando el punto aparte a ser punto seguido:**

*"En caso que dicha suma exceda el monto diario del subsidio que hubiere correspondido por permiso postnatal parental completo, deberá rebajarse dicho exceso del monto del subsidio por enfermedad grave del niño menor de un año."*

**8. Agregase el siguiente párrafo en la letra b) del numeral 1.8. del capítulo II:**

*"Para el cálculo del límite de la suma de los montos del subsidio por reposo postnatal parental parcial y del subsidio por enfermedad grave del niño menor de un año cuando la madre traspase semanas de dicho permiso al padre, tendrá que estarse al monto del subsidio por permiso postnatal parental completo correspondiente a la madre."*

**9. Agregase un nuevo párrafo final al numeral 1.8. del capítulo II:**

*"Tratándose de trabajadoras y trabajadores adscritos al Fondo Nacional de Salud (FONASA), cuyos empleadores se encuentren afiliados a una Caja de Compensación de Asignación Familiar (C.C.A.F.), corresponderá a éstas poner en conocimiento de las respectivas Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN), en el plazo de tres días hábiles -contados desde la recepción del respectivo aviso de la entidad empleadora- el hecho que un determinado trabajador se encuentre haciendo uso de permiso postnatal parental. Lo anterior, con la finalidad que las citadas COMPIN no autoricen licencias médicas a dichos trabajadores, salvo que ellas se relacionen con trabajadores que estén haciendo uso del permiso postnatal parental en forma parcial."*

**10. Agregase un nuevo párrafo final al numeral 1.9. del capítulo 11:**

*"Considerando que al subsidio postnatal parental le son aplicables las disposiciones del D.F.L. N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y que el artículo 20 de dicho decreto con fuerza de ley dispone que los subsidios se deben pagar con la misma periodicidad que la remuneración, las entidades pagadoras deberán pagar mensualmente los subsidios por permiso postnatal parental que correspondan."*

**11. Agregase al término del numeral 2.1. del capítulo II, lo siguiente:**

*"El decreto N° 1.433, del Ministerio de Hacienda, suscrito además por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprobó el reglamento para la aplicación del derecho al permiso postnatal parental establecido en la Ley N° 20.545, para el sector público, reguló las siguientes materias:*

**a) Ejercicio de la modalidad de reincorporación al trabajo por media jornada:**

*Conforme a lo previsto en los artículos 10 y 2° del citado reglamento, para solicitar la reincorporación parcial, los funcionarios deben observar el siguiente procedimiento:*

*- Dar aviso de la decisión a su respectivo servicio o institución empleadora, mediante una comunicación escrita o por correo electrónico, ante el departamento de personal o unidad que cumpla dicha función.*

- *El aviso antes señalado debe efectuarse con a lo menos 30 días corridos de anticipación respecto del término del descanso postnatal.*
  - *Si la funcionaría no efectúa el aviso dentro del citado plazo, deberá ejercer su permiso postnatal parental de 12 semanas, a continuación del periodo de descanso postnatal.*
  - *El servicio o institución empleadora, al recibir el aviso antes citado, estará obligado a reincorporar a la funcionaría por la mitad de su jornada, salvo que por la naturaleza de sus funciones y las condiciones en que éstas son desempeñadas, solo puedan desarrollarse ejerciendo la jornada que la funcionaría cumplía antes de su permiso postnatal.*
  - *La negativa del servicio o institución empleadora a la reincorporación parcial deberá ser fundada e informada, mediante oficio, a la funcionaría dentro de los tres días hábiles de recibido el aviso.*
  - *El oficio antes citado deberá ser remitido por carta certificada al domicilio registrado por la funcionaría o notificado personalmente a ella. Independientemente de la forma de notificación del citado oficio, se deberá dejar registro de la actuación realizada y de la forma en que éste ha sido puesto en conocimiento de la interesada.*
- Sin perjuicio de lo anterior, la entidad empleadora podrá enviar el oficio por correo electrónico a la dirección previamente indicada por la funcionaría.*
- *En contra de la negativa del servicio o institución empleadora, la funcionaria podrá reclamar de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 59 de la ley N° 19.880 ó conforme a los regímenes estatutarios correspondientes, en caso que dicha ley no sea aplicable directa o supletoriamente.*

**b) Forma de pago del subsidio derivado del permiso postnatal parental:** *conforme a lo dispuesto en el artículo 9o del citado D.S. N° 1.433, el subsidio derivado del permiso postnatal parental de las funcionarías y funcionarios del sector público y las cotizaciones correspondientes, deberán ser pagados por el servicio o institución empleadora, los que deberán recuperar los montos gastados por tales conceptos de las respectivas entidades que otorgan los subsidios maternos (SEREMI de Salud, Isapres o CCAF, según corresponda).*

*Sin perjuicio de lo anterior, durante el período en que la trabajadora o el trabajador haga uso del permiso postnatal parental, éstos no tendrán derecho a mantener su remuneración sino a percibir un subsidio postnatal parental, calculado según lo establecido en el D.F.L. N°44, de 1.978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.*

*Según lo establecido en la Circular N°2.784, de esta Superintendencia, los servicios e instituciones públicas deberán solicitar oportunamente los reembolsos de subsidios y cotizaciones correspondientes a los períodos de descanso pre y postnatal de sus funcionarios."*

**12. Agregase el siguiente párrafo final en el numeral 2.2. del capítulo II.**

*"Con la finalidad de facilitar el envío del aviso a que se refiere este número, en el Anexo N°6 de la presente Circular se adjunta un modelo del mismo, el que estará disponible en el sitio [www.suseso.cl](http://www.suseso.cl) y deberá ser publicado en los sitios web de las entidades pagadoras de subsidio maternal."*

**13. Reemplazase el párrafo tercero y siguientes del numeral 2.3 del capítulo II, por los siguientes:**

*"Tratándose de trabajadores que no hayan hecho uso del permiso de 12 semanas previsto en el artículo 200 del Código del Trabajo, deberán solicitar el beneficio del permiso postnatal parental y su correspondiente subsidio ante su empleador, una vez que el tribunal dicte la respectiva resolución judicial, acompañando un certificado del tribunal que haya otorgado la tuición o cuidado personal del menor como medida de protección o en virtud de lo previsto en los artículos 19 o 24 de la ley N° 19.620. Dicho permiso deberá ser solicitado, a lo menos, 10 días antes de la fecha en que el trabajador o trabajadora hará uso del permiso, indicando dicha fecha y la modalidad de uso del permiso postnatal parental elegida.*

*Con la finalidad de facilitar el envío del aviso a que se refiere este número, en el Anexo N°9 de la presente Circular se adjunta un modelo del mismo, el que estará disponible en el sitio [www.suseso.cl](http://www.suseso.cl) y deberá ser publicado en los sitios web de las entidades pagadoras de subsidio maternal.*

*El empleador deberá remitir los antecedentes antes señalados, dentro del plazo de 3 días a la entidad pagadora del subsidio correspondiente.*

*Ante la negativa del empleador a la media jornada laboral por permiso postnatal parental parcial del trabajador o la trabajadora, se aplicará lo dispuesto en el numeral 1.6. y 3.2.2. del capítulo II de esta Circular, respectivamente.*

*Tratándose de trabajadores independientes, dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que quede ejecutoriada la respectiva resolución judicial, deberán informar directamente a la entidad pagadora del subsidio la fecha y modalidad en que harán*

*uso del permiso postnatal parental, utilizando para ello el formulario que se presenta en el Anexo N° 1-1 adjunto a esta Circular y remitiendo los antecedentes requeridos.*

*Para tener derecho a los subsidios derivados de los permisos establecidos en el artículo 200 del Código del Trabajo, la trabajadora o el trabajador deberán reunir los requisitos de afiliación y cotización establecidos en el D.F.L. N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, o del artículo 149 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, según se trate de trabajadores dependientes o independientes.*

*Tratándose de trabajadoras o trabajadores que no tuvieron derecho al permiso y subsidio de 12 semanas establecido en el artículo 200 del Código del Trabajo, por haberse hecho cargo del menor con posterioridad a la fecha en que éste cumplió los 6 meses de edad, para la determinación del subsidio por permiso postnatal parental se aplicará lo dispuesto en el artículo 8o D.F.L. N° 44, ya citado, o en los incisos segundo y siguientes del artículo 152 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, según sean trabajadores dependientes o independientes, entendiéndose como fecha de "inicio de la licencia" aquella que corresponda al "inicio del permiso postnatal parental". El subsidio se devengará a contar de la fecha del inicio del permiso postnatal parental."*

**14. Reemplazase el párrafo primero del numeral 3.2.3. del capítulo II, por el siguiente:**

*"La entidad empleadora deberá informar a la respectiva entidad pagadora de subsidio, la modalidad en que la trabajadora hará uso del permiso postnatal parental, ya sea completo o parcial, al menos 15 días antes del término de la licencia postnatal de ésta. Lo anterior, con la finalidad de que la entidad pagadora realice oportunamente el pago del subsidio respectivo. En caso de la negativa del empleador a la reincorporación parcial a sus labores por parte de la trabajadora, éste deberá indicar si tiene conocimiento de que la trabajadora haya recurrido ante la Inspección del Trabajo respectiva."*

**15. Agregase el siguiente párrafo final en el numeral 3.3. del capítulo II.**

*"En caso que la madre traspase semanas del permiso postnatal parental al padre, que tiene la calidad de trabajador independiente, éste deberá informar a su entidad pagadora de subsidio con, a lo menos, 10 días de anticipación respecto del inicio de*

*dicho permiso. Además, dentro del mismo plazo deberá notificar tanto al empleador de la madre como a la entidad pagadora de subsidio de ésta. En caso que la madre sea trabajadora independiente, la notificación antes mencionada sólo deberá realizarse a la entidad pagadora de ésta.*

*Con la finalidad de facilitar el envío del aviso de traspaso del permiso postnatal parental al padre a que se refiere este número, en el Anexo N°7 de la presente Circular se adjunta un modelo del mismo, el que estará disponible en el sitio [www.suseso.cl](http://www.suseso.cl) y deberá ser publicado en los sitios web de las entidades pagadoras de subsidio maternal."*

**16. Incorpórese el siguiente párrafo cuarto en el numeral 2.2. del capítulo IV, pasando los actuales párrafos cuarto y quinto a ser quinto y sexto:**

"Dado que en estos casos los avisos sólo han podido efectuarse a partir del 17 de octubre de 2011, el derecho derivado del permiso postnatal parental se devengará a contar del día 22 de octubre de 2011 o de una fecha posterior, según la data en que la trabajadora dio aviso al empleador o a la respectiva entidad pagadora del subsidio."

**17. Agregase un nuevo párrafo final al numeral 2.4. capítulo IV.**

"Las trabajadoras podrán hacer uso del permiso postnatal parental sólo una vez terminado el período cubierto por la licencia médica que hubieren presentado, aun cuando ésta se encuentre rechazada."

**18. Agregase un nuevo capítulo V, pasando los actuales V y VI a ser VI y VII, respectivamente:**

**"V. FINANCIAMIENTO**

**1. Financiamiento de los subsidios establecidos por la Ley N° 20.545**

El subsidio derivado del permiso postnatal parental en cualquiera de sus modalidades se financiará con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía del decreto con fuerza de ley N° 150, de 1 981, del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, incluso en el caso de los subsidios correspondientes a los imponentes de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional (CAPREDENA) y de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile (DIPRECA).

En cuanto a los demás beneficios otorgados por la ley N ° 20.545, serán de cargo del Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía, los que se señalan a continuación, cuando se trate de trabajadoras o trabajadores de regímenes previsionales diferentes a los de CAPREDENA y DIPRECA:

- El subsidio por descanso postnatal concedido a quien le fuere otorgada la custodia del menor, en caso de muerte de la madre en el parto o durante el período de permiso posterior a éste, establecido en el inciso tercero del artículo 195 del Código del Trabajo.
- El subsidio por descanso postnatal extendido, en caso de partos prematuros y partos múltiples, por cuanto forma parte del subsidio postnatal a que se refiere el artículo 195 del Código del Trabajo.
- El subsidio derivado del permiso por 12 semanas completas establecido en favor del padre o de la madre de niños adoptados menores de 6 meses, por corresponder al beneficio establecido en el artículo 2o de la ley N ° 18.867
- El subsidio especial en beneficio de mujeres que trabajan por obra, faena o a plazo fijo, que a la sexta semana anterior al parto, no tengan un contrato de trabajo vigente, conforme a lo establecido en el artículo 3o de la ley N ° 20.545.

Será de cargo del régimen de salud correspondiente, el subsidio derivado del permiso por 12 semanas a que tienen derecho el trabajador o la trabajadora al que se le ha otorgado judicialmente la tuición o cuidado personal de un menor de menos de 6 meses de edad, establecido en el artículo 200 del Código del Trabajo.

## **2. Transferencia de los recursos fiscales**

En relación a los recursos para el pago de los subsidios que se financian con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía, serán incluidos dentro de la provisión de recursos asignada a cada entidad en el Sistema de Subsidios Maternales, siendo aplicables las instrucciones impartidas sobre el particular en la Circular N ° 2.700, de esta Superintendencia. Para tal efecto, a contar del mes de diciembre de 2011, se fijarán nuevas provisiones a todas las entidades pagadoras de subsidios maternales, que comprendan tanto el gasto estimado en subsidios por reposo pre y postnatal y por permiso por enfermedad grave del niño menor de un año como el correspondiente a los subsidios por permiso postnatal parental. Por consiguiente, si la provisión de recursos de un determinado mes resulta insuficiente

para financiar los referidos subsidios, la entidad podrá solicitar, hasta el 20 del respectivo mes, una provisión complementaria, adjuntando la información que respalde su solicitud." <sup>76</sup>

---

<sup>76</sup> Circular N ° 2790, con fecha 06 de Diciembre de 2011, de la Superintendencia de Seguridad Social.

**CIRCULAR N ° 2800, CON FECHA 10 DE ENERO DE 2012.**

**SUBSIDIOS MATERNALES. IMPARTE INSTRUCCIONES PARA LA  
APLICACIÓN DE LA LEY N ° 20.545 A LOS ORGANISMOS  
ADMINISTRADORES DEL RÉGIMEN DE SUBSIDIOS POR INCAPACIDAD  
LABORAL. MODIFICA CIRCULAR N 2.777 DE 2011.**

**En la Circular N ° 2800 fue modificado lo siguiente:**

1. Se eliminó el párrafo cuarto de la Circular N ° 2 777, (que actualmente corresponde al párrafo quinto). Cuyo numeral es 2.2. Del Capítulo IV, denominado “RÉGIMEN TRANSITORIO”, que señala: ***“Durante el uso del permiso postnatal parental a que se refiere este número, no podrán traspasarse semanas al padre”***.
2. Se instruye a las entidades pagadoras del subsidio de permiso postnatal parental, que revisen todas las solicitudes recibidas con respecto al traspaso de parte del permiso al padre, y si hubiesen rechazado alguna, deberán modificar las resoluciones anteriores y autorizar su pago respectivo por el postnatal parental, según se cumplan todos los requisitos para tal.<sup>77</sup>

---

<sup>77</sup> Circular N ° 2800, con fecha 10 Enero de 2012, Sup erintendencia de Seguridad Social.

## 7.0. ANÁLISIS DE ALGUNAS JURISPRUDENCIAS.

1.

**Dictamen:** N° 71209.

14-11-2011

**Sobre duración de permiso postnatal parental previsto en el Artículo 197 Bis del Código del Trabajo.**

**Descripción:** Contraloría General de la República:

Doña Marisa Leonides Castro Henríquez, funcionaria del Hospital San Juan de Dios, solicitó ronunciamento que determine hasta que fecha le corresponde su postnatal parental. Considerando que el nacimiento de su hijo fue el 11 de Junio de 2011. Ella creyendo que su postnatal parental era hasta que su hijo cumpliera 6 meses. En cambio su empleador considera que le corresponde hasta que el menor cumpla 24 semanas.

Cabe hacer presente que de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo primero transitorio de la citada ley N°20.545, ***“quienes hayan terminado su descanso postnatal con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, tendrán derecho al permiso postnatal parental establecido en el inciso primero del artículo 197 bis del Código del Trabajo, que se incorpora por esta ley, hasta la fecha en que el menor cumpla veinticuatro semanas de edad”.***

De esta manera, tal como se advierte de la norma transcrita, las personas que, como en la especie, hayan finalizado su descanso postnatal previo a la fecha de entrada en vigencia de la ley N° 20.545 -esto es, el 17 de octubre de 2011-, podrán ejercer su derecho al permiso postnatal parental hasta que el menor tenga veinticuatro semanas de edad.

Por consiguiente, dado que el hijo de la peticionaria nació el día sábado **11 de junio de 2011**, es dable concluir que ésta puede gozar de su permiso postnatal parental **hasta el día sábado 26 de noviembre de 2011**, y no al día 25 del mismo mes, como plantea el servicio empleador, toda vez que, conforme a lo dispuesto en el artículo 48 del Código Civil, se entiende que los plazos de días, meses o años que se mencionan en las leyes han de ser completos, contándose hasta la medianoche de su último día.

**En el análisis de éste dictamen, observamos lo siguiente:**

La madre trabajadora, tanto como el empleador, no tienen claridad en los plazos del término del postnatal parental, además de desconocer la normativa a cabalidad. Esto a juicio de la suscrita, ocurre hasta el día de hoy, ya habiendo transcurrido más de un año desde que comenzó a regir la Ley N° 20.545 en nuestro país. El motivo que hace generar ésta confusión, apunta a la mala interpretación que se da a la información contenida en la Ley.

- El Artículo 195 del Código del Trabajo, en su texto fijado por el N° 1 de la Ley N° 20.545, dispone: ***“Las trabajadoras tendrán derecho a un descanso de maternidad de seis semanas antes del parto y doce semanas después de él”***
- En el Artículo 197 Bis, del Código del Trabajo, se señala ***“Las trabajadoras tendrán derecho a un permiso postnatal parental de doce semanas a continuación del período postnatal, durante el cuál recibirán un subsidio cuya base de cálculo será la misma del subsidio por descanso de maternidad a que se refiere el inciso primero del artículo 195”***

- La primera diferencia que encontramos, es que la Ley señala que el postnatal normal es un DESCANSO, esto es, una pausa en el trabajo para reponerse del cansancio, en cambio el postnatal parental es un PERMISO, esto es, autorización por un tiempo para abandonar el trabajo.
- Con respecto a la mala interpretación que se da a la Ley, es porque la información que se entrega tanto en las páginas del gobierno, Internet, incluso en instituciones del Gobierno como por ejemplo ayuda e información telefónica, se habla de 3 meses, con respecto al postnatal parental, continuado del postnatal normal. Entonces lo primero que se piensa es que son 90 días, o sea tres meses completos, continuados del postnatal. El común de las personas, no se instruye con las leyes y por ende no las lee, basándose en la primera información que reciben y quedándose con eso.
- En éste caso la madre trabajadora interpretó mal la Ley, creyendo que su postnatal parental terminaba cuando su hijo cumpliera 6 meses, o sea el 11 de Diciembre de 2011. El empleador también se equivocó, en sacar cuentas de las semanas del menor, ya que éste cumple las 24 semanas el día 26 de Noviembre de 2011, y no el 25 de Noviembre de 2011.

- La respuesta del caso fue que la madre trabajadora podía contar con su postnatal parental hasta el 26 de Noviembre de 2011.

2.

**Dictamen: N ° 4587**

24-01-2012

**El derecho al permiso postnatal parental, previsto en art/197 bis del Código del Trabajo, es irrenunciable para todas las madres trabajadoras que tengan hijos menores a veinticuatro semanas de vida, inclusive aquellas que hayan finalizado el descanso de maternidad contemplado en art/195 del mismo Código, con anterioridad al 17 de octubre de 2011, fecha en que comenzó a regir la ley 20545**

**Descripción: Contraloría General de la República.**

Doña Andrea Poblete Saa, funcionaria del Centro de Referencia de Salud de Peñalolén Cordillera Oriente, solicitando que se determine que el derecho al permiso postnatal parental, previsto en el artículo 197 bis del Código del Trabajo, **es renunciable** para las funcionarias que hayan terminado su descanso de maternidad con anterioridad a la Ley N °20.545. A su juicio no existe disposición legal que indique la irrenunciabilidad del mencionado derecho.

Por su parte, el Artículo 6° de la Ley N °20.545 pr escribe ***“Las y los funcionarios del sector público a que se refiere el inciso primero del Artículo 194 del Código del Trabajo, tendrán derecho al permiso postnatal parental y al subsidio que éste origine en los mismos términos del Artículo 197 Bis del referido Código”.***

En lo relativo a la naturaleza del permiso en estudio, es menester hacer presente lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5° del Código del Trabajo, que indica que ***“Los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo”***

Según el artículo 194 del Código Laboral quedan sujetos a las normas de protección a la maternidad **los servicios de la administración pública, los servicios semifiscales, de administración autónoma, de las municipalidades y todos los servicios y establecimientos, cooperativas o empresas industriales, extractivas, agrícolas o comerciales, sean de propiedad fiscal, semifiscal, de administración autónoma o independiente, municipal o particular o perteneciente a una corporación de derecho público o privado.**

El inciso 2° del Artículo 89 de la Ley N °18.834, sobre Estatuto Administrativo, indica que

**todo funcionario tendrá derecho a gozar de todas las prestaciones y beneficios que contemplen los sistemas de protección a la maternidad.**

Todas las normas de la Ley N °20.545 son de naturaleza laboral.

Otras jurisprudencias en sus dictámenes N °s 42.095 de 1996, 10.542, de 2000 y 35.330 de 2011, entre otros, que los derechos estatutarios relativos a sueldos, asignaciones y beneficios del personal de la Administración Pública son irrenunciables.

**Se concluye que el derecho al permiso postnatal parental es un derecho irrenunciable.**

**En el análisis de éste dictamen, observamos lo siguiente:**

- La madre trabajadora señala que en su caso, el postnatal parental es renunciable, esto dado porque su descanso maternal terminó antes de la entrada en vigencia de la Ley N °20.545, además que no existe disposición legal que indique aquello. Señalando que cuando ella contrajo su vínculo laboral, la modificación a la Ley aún no existía, por lo que se vulneran sus derechos y obligaciones.

- En el Artículo 5° del Código del Trabajo, se expresa lo siguiente: **“Los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo”**
- Además el artículo 6° de la ley N ° 20.545 prescribe que **“Las y los funcionarios del sector público a que se refiere el inciso primero del artículo 194 del Código del Trabajo, tendrán derecho al permiso postnatal parental y al subsidio que éste origine en los mismos términos del artículo 197 bis ...”**

- A criterio de la suscrita, bajo éstas dos normativas clave, queda claramente establecido, que el derecho del postnatal parental es irrenunciable. Todos los derechos de protección a la maternidad son irrenunciables, ya que el objeto de protección no es la madre sino el hijo. En éste dictamen no se menciona el interés económico por parte de la madre trabajadora, ya que no es ese el motivo de sus argumentos, pero claramente debe ser el trasfondo de su caso, ya que muchas madres trabajadoras, que son funcionarias públicas que exceden el tope máximo imponible, han realizado demandas al respecto,

intentando renunciar al postnatal parental. Aquello no es posible, ya que la Ley es igual para todos los chilenos, y para aquellas madres trabajadoras que excedan el tope máximo imponible en sus remuneraciones, para aquellos casos, está la posibilidad que aquellas madres puedan escoger la modalidad de postnatal parental de media jornada, así podrán equilibrar su situación económica que se vea perjudicada.

- En suma, la suscrita cree que el concepto de **“irrenunciable”** debiera retirarse de la legislación en la modificación a la Ley 20.545, solamente en el punto del postnatal parental, y de ésta manera ser opcional y poder escoger si hacer uso de él o no, en aquellos casos cuando la madre trabajadora sobre pasa el tope máximo imponible en su remuneración, de ésta manera ambos ganan, tanto para la madre trabajadora que no verá perjudicada su remuneración y el Estado por su parte no incurrirá en el gasto de aquel postnatal parental. Existen casos de madres trabajadoras que cuentan con un sueldo que supera el tope, en aquellos casos, no es justo que por hacer uso de un beneficio que por lo demás es un derecho, se vea perjudicada la parte más sensible que es su remuneración.

Claro está, que lo ideal sería que el Estado cubriera en un 100% el postnatal parental, pero ello sería demasiado gasto, lo cuál es imposible en nuestra realidad.

3.

**Dictamen: N ° 77429**

13-12-2012

**Trabajadora a honorarios sólo tendrá derecho al permiso postnatal parental y al consecuente pago de subsidio, si se ha estipulado expresamente en el respectivo convenio.**

**Descripción: Contraloría General de la República.**

Sra. Tamara Natalia Mardones Villalobos, quién presta servicios a honorarios para el Servicio Nacional de Menores, y mediante presentación separada, la entidad, consulta si a ella le corresponde el derecho a hacer uso del permiso postnatal parental y a percibir estipendios durante él.

El Artículo 11, inciso tercero, de la Ley N °18.834 , establece que **las personas contratadas a honorarios se registrarán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones contenidas en dicho cuerpo estatutario.**

La Jurisprudencia de la Contraloría, contenida en los oficios N º 4.743 y 25.031, ambos del 2012, entre otros, ha informado que **los servidores de que se trata no poseen la calidad de funcionarios públicos, careciendo de los derechos de que gozan éstos, como son el fuero maternal y las normas de protección a la maternidad establecidas en el Código del Trabajo, a menos que tales beneficios se hayan estipulado expresamente en el convenio.**

Examinado el texto del contrato a honorarios en la cláusula de la letra g) indica que tendrá derecho a gozar de las normas de protección a la maternidad que allí se indican, entre las que se citan las relativas al descanso de maternidad correspondientes al prenatal y postnatal. No se alude entre ellas al permiso postnatal parental.

**Se concluye que la Sra Mardones no pudo acceder al postnatal parental, ni al subsidio, lo cuál señalan los Dictámenes N º 5908 y 22302, del 2012 de éste origen.**

Aquellos que tengan contemplado en sus contratos el derecho de hacer uso del permiso postnatal parental, y quieran acceder al subsidio, deben dar cumplimiento al Artículo 4° del D.F.L. N º44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que requiere tener un mínimo de 6 meses de afiliación y 3 meses de cotización, dentro de los 6 meses anteriores a la fecha de la licencia médica correspondiente.



**En el análisis de éste dictamen, observamos lo siguiente:**

- En éste caso, la entidad consulta si la señora Mardones, quién presta servicios con honorarios, le corresponde hacer uso de postnatal parental y recibir los estipendios durante él.

La resolución de éste caso, fue que la señora Mardones, no pudo acceder al postnatal parental ni al subsidio, basado en la normativa que lo sustenta.

- El Artículo 11, inciso tercero, de la Ley N º18.834, establece que **las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones contenidas en dicho cuerpo estatutario.**
- Aquellos que tengan contemplado en sus contratos el derecho de hacer uso del permiso postnatal parental, y quieran acceder al subsidio, deben dar cumplimiento al Artículo 4º del D.F.L. N º44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, **que requiere tener un mínimo de 6 meses de afiliación y 3 meses de cotización, dentro de los 6 meses anteriores a la fecha de la licencia médica correspondiente.**

A criterio de la suscrita, estos dos Artículos son los pilares para las mujeres contratadas a honorarios.

- Analizando la situación encontramos que la Ley N º20.545 y la protección a la maternidad, que supuestamente es para todos los chilenos, hace una excepción con los trabajadores a honorarios. Si son trabajadoras funcionarias públicas contratadas a honorarios, regirá lo plasmado en el convenio pactado y establecido en el contrato. Y en caso que existan en el contrato cláusulas que establezcan los derechos de postnatal, y quieran acceder al subsidio deberán contar con 6 meses de afiliación y 3 meses de cotización, dentro de los 6 meses anteriores a la fecha de la licencia. Esto es discriminación pura. No es posible que la ley deje un sector de madres trabajadoras exentas de los derechos de protección a la maternidad.
- Se debe dar prioridad cuánto antes a un cambio legislativo que regularice éste vacío legal.

### 8.0. MENCIÓN DE ALGUNAS JURISPRUDENCIAS.

Jurisprudencia	Descripción
Dictamen N 438 04-01-2013	Sobre regularidad de la desvinculación de la ex Directora Regional de la Junta Nacional de Jardines Infantiles de la Región de Atacama.
Dictamen N 446 04-01-2013	Ex funcionaria estuvo amparada por el fuero maternal mientras duró su suplencia, por lo que no le asiste el derecho para impetrar esa inamovilidad más allá del término fijado para su desempeño en la calidad indicada.
Dictamen N 1121 08-01-2013	Debe reintegrarse a ex funcionaria por encontrarse protegida con fuero maternal.
Dictamen N 4743 25-01-2012	Sobre derecho de los servidores a honorarios para hacer uso del traspaso parcial del permiso postnatal parental previsto en el artículo 197 bis del Código del Trabajo.
Dictamen N 5908 30-01-2012	Sobre derecho a hacer uso del permiso postnatal parental previsto en el artículo 197 bis del Código del Trabajo, en el caso de las personas contratadas a honorarios.
Dictamen N 42625 17-07-2012	Sobre pago íntegro del subsidio a que tienen derecho las funcionarias acogidas al permiso postnatal parental.
Dictamen N 74564 29-11-2011	Sobre derecho de hacer uso del permiso Postnatal Parental previsto en el Artículo 197 Bis del Código del Trabajo.
Sentencia N° Rol 2211 de Tribunal Constitucional. 30-05-2012	Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Ana María Sauterel Jouannet y Ximena Alejandra Vega Martínez respecto del artículo 6 de la ley 20.545, en cuanto indica que a las funcionarias públicas les es aplicable las limitaciones impuestas por el tope de 66 UF en materia de subsidio legal del descanso post natal parental, en los autos acumulados sobre recurso de protección, de que conoce la Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N °2169-2012.

**CAPITULO VI**  
**EJECUCIÓN DE LA TESIS**

**ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LAS  
ENCUESTAS**

## 1.0. ANÁLISIS DE ENCUESTA A MADRES TRABAJADORAS

### 1.1 Consideraciones:

Considerando que no se tiene un tamaño de población conocido se utilizará para el cálculo del tamaño de la muestra, la fórmula para “N” desconocido.

### 1.2. Determinación del Tamaño Muestral

La muestra es el número de elementos elegidos o no al azar, que se toma del universo, para que los resultados puedan extrapolarse al mismo, y con la condición de que sean representativos de la población.

Para determinar la muestra tendremos la siguiente ecuación:

$$n = \frac{Z^2 * P * Q}{E^2}$$

Donde:

n= Número de elementos de la muestra

P y Q= constantes que toman el valor de 0,5

Z<sup>2</sup>= Valor crítico correspondiente al nivel de confianza elegido; siempre se operará con valor sigma 2; luego Z=2

E= Margen de error permitido. Establecido será de 12% de error. Esto debido a que a menor margen, en la práctica implica un mayor costo.

Por lo tanto reemplazando los valores de la muestra “n” corresponde a 69 madres trabajadoras.

### 1.3 Determinación de los Elementos Componentes de la Muestra.

La recolección de los componentes de la muestra serán elegidos al azar desde empresas

#### 1.4 Diseño de los Métodos de Recolección de Información.

En el caso de esta Investigación se utilizará la encuesta personal, a través de un cuestionario estructurado, con tipo de preguntas mixtas.

$n$ = Número de elementos de la muestra

$P$  y  $Q$ = constantes que toman el valor de 0,5

$Z^2$ = Valor crítico correspondiente al nivel de confianza elegido; siempre se operará con valor sigma 2; luego  $Z=2$

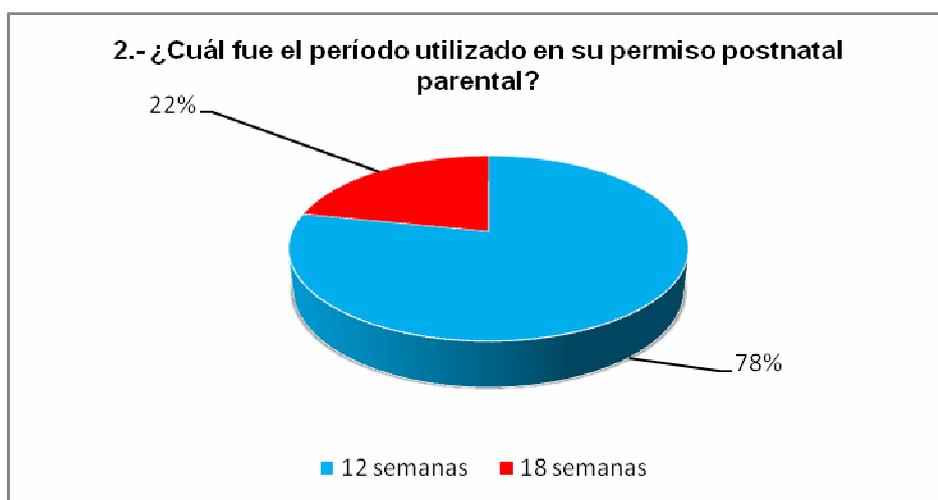
$E$ = Margen de error permitido. Establecido será de 12% de error. Esto debido a que a menor margen, en la práctica implica un mayor costo.

Por lo tanto reemplazando los valores de la muestra " $n$ " corresponde a 69 madres trabajadoras.

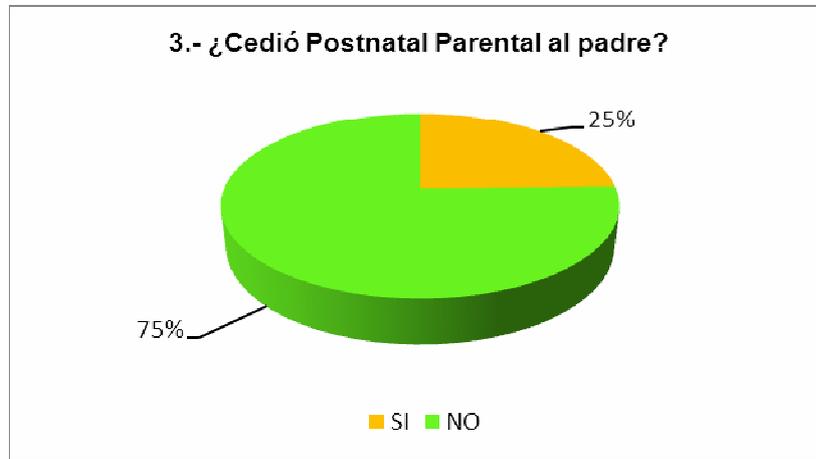
## 1.5. Gráficos



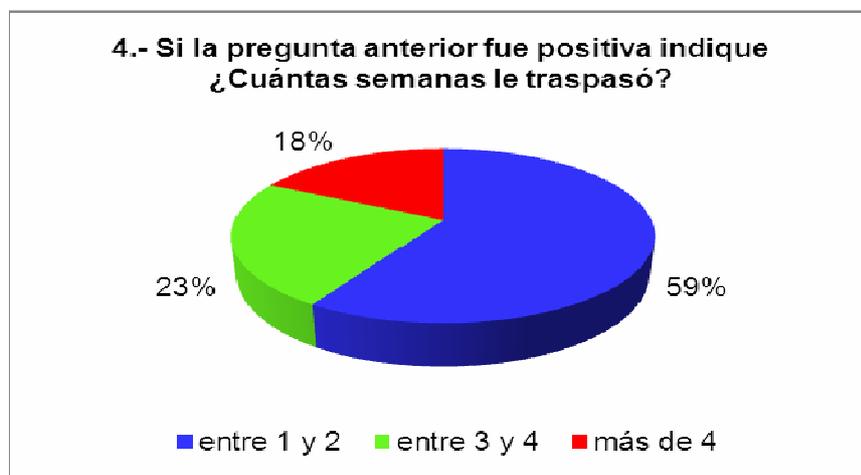
- 1.- Se puede apreciar que todas las madres trabajadoras encuestadas tienen conocimiento que se introdujeron cambios a la protección de la maternidad.



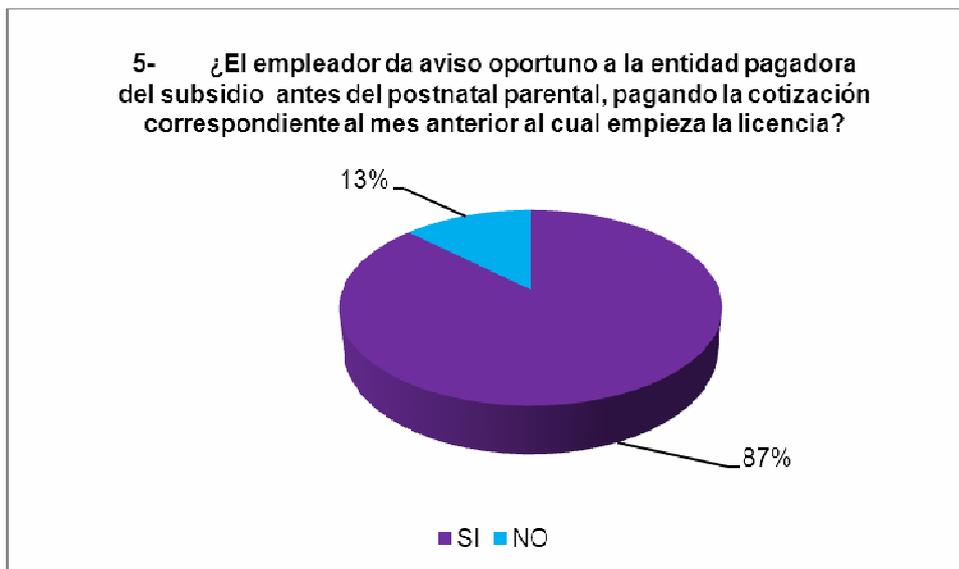
- 2.- El periodo por permiso postnatal el 78% de las madres han optado por las 12 semanas y sólo el 22% por las 18 semanas.



- 3.- Un 25% de las madres ha cedido al padre postnatal parental, compartiendo responsabilidad, y un 75% no lo ha hecho.



- 4.- El 59% de las madres traspasó al padre entre 1 y 2 semanas, mientras que un 23% lo ha hecho entre 3 y 4 semanas y un 18% más de 4.



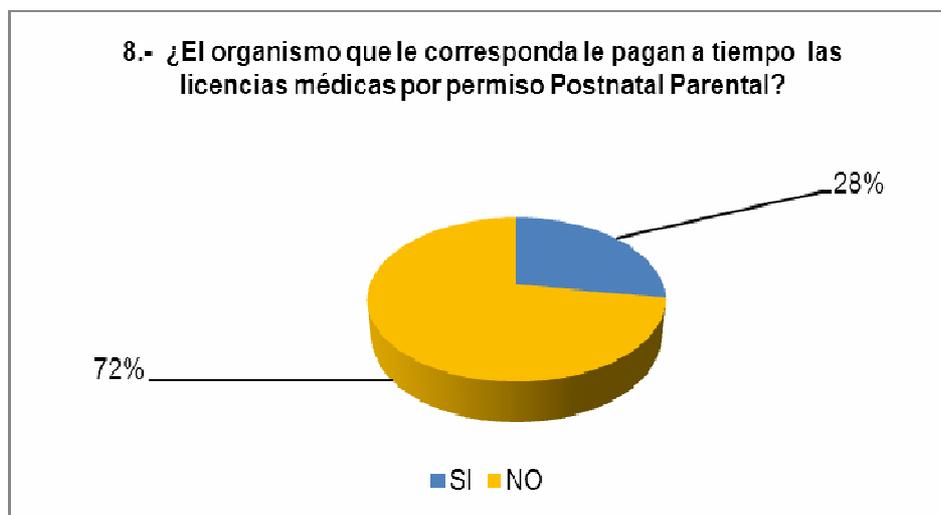
5.- El 87% de los empleadores cumple con dar aviso a la entidad pagadora del subsidio y paga la cotización correspondiente, y sólo un 13% no cumple con el aviso oportuno.



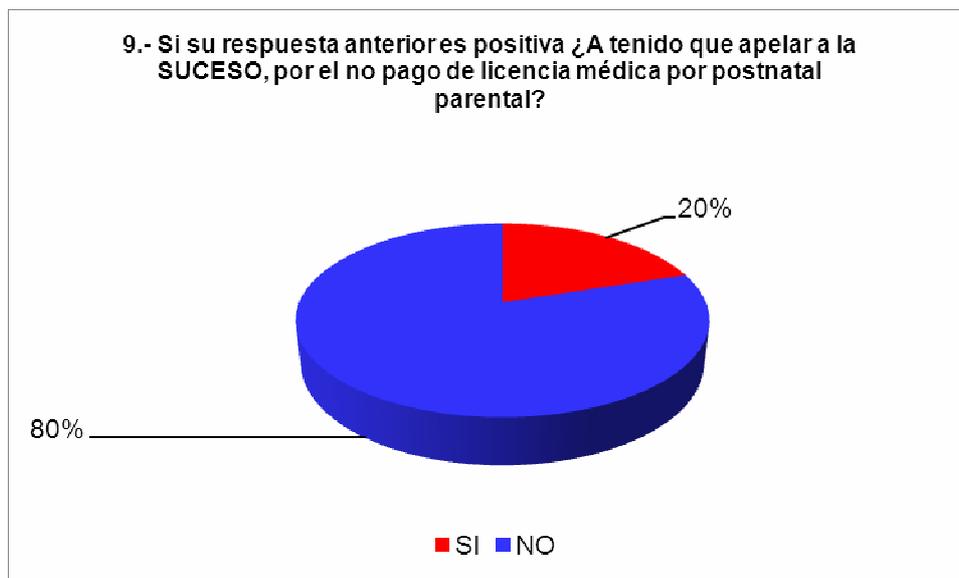
6.- Un 57% de las mujeres encuestadas ha tenido licencias médicas por enfermedad grave de hijo menor de un año y un 43% no las ha tenido.



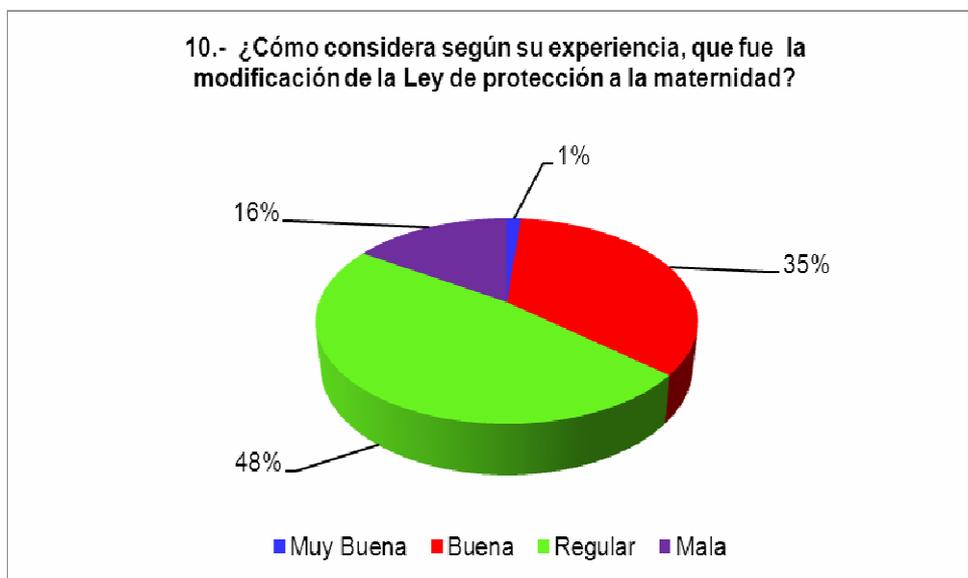
- 7.- Se aprecia que un 40% de licencias médicas han sido rechazadas y un 60% no, por enfermedad grave de hijo menor de un año.



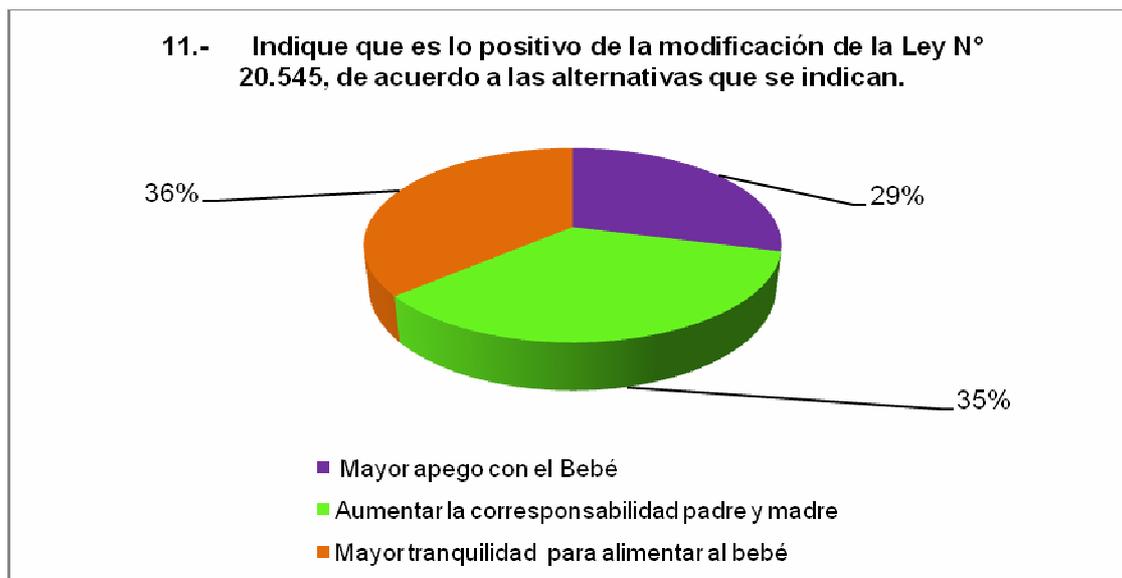
- 8.- Como se puede apreciar en el gráfico sólo 28% de licencias médicas son pagadas a tiempo y un gran porcentaje 72% no pagan a tiempo estas.



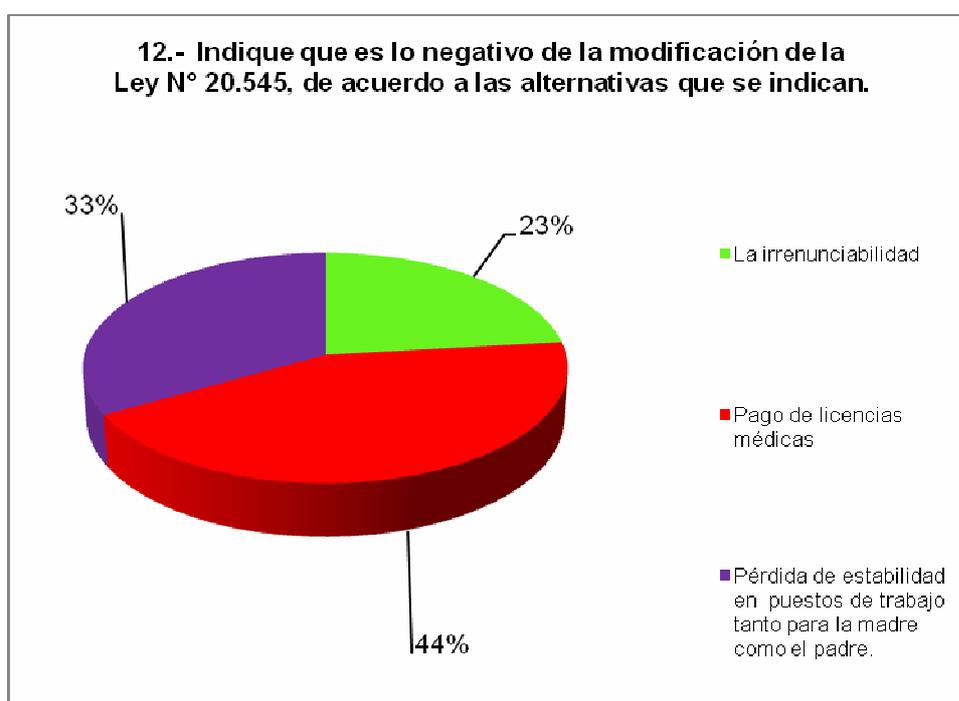
- 9.- Un 20% de las madres han tenido que apelar a la SUCESO por el no pago de las licencia médicas por postnatal parental y 80% no ha tenido que llegar a esa instancia.



- 10.- La experiencia de las madres encuestadas según el gráfico un 48% ha sido regular, el 35% ha sido buena, un 16% ha sido mala, y sólo un 1% ha sido muy buena la experiencia con la implementación de la Ley en cuestión.



11.- El 36% y el 35% de las mujeres consideran que lo mejor de la modificación de la Ley para ellas es que aumenta la mayor tranquilidad para alimentar al bebé y corresponsabilidad padre y madre, en tanto el 29% considera que lo mejor es el mayor apego con el bebé.



12.- Al consultar por lo negativo de la Ley a juicio de las encuestadas un 23% de las encuestadas consideran que es la irrenunciabilidad, el 33% considera que al ser mayor el tiempo del postnatal, la estabilidad en el empleo es menor, y el 44% considera que el pago de licencias médicas por postnatal parental lo que más las molesta.

### **1.6. Análisis General de los Resultados de las Encuestas a madres trabajadoras de la ciudad de Viña del Mar y Santiago.**

A poco más de un año de la entrada en vigencia de la Ley N ° 20.545 “Modifica las Normas sobre Protección a la Maternidad e Incorpora el Permiso Postnatal Parental”, según los resultados arrojados en la encuesta el 100% de las madres están informadas de los cambios a la protección de la maternidad.

La aplicación de la Ley entre sus objetivos pretendía hacer más equitativa la carga entre trabajadores y trabajadoras (padres y madres). Sin embargo el mecanismo propuesto por el postnatal parental ha sido escasamente utilizado por hombres, así lo demuestra la encuesta en la cual se aprecia que sólo el 25% de ellos han hecho uso de este beneficio y con muy pocas semanas.

Según información, que la suscrita ha tenido la oportunidad de recopilar y leer en el desarrollo de la Tesis, según datos de la Superintendencia de Seguridad Social, entre noviembre de 2011 y diciembre del año pasado, el Estado entregó 111.584 subsidios por postnatal parental, de ese total, sólo el 0,3% de las mujeres traspasó parte del beneficio a los padres.

Para fomentar que el beneficio fuera compartido entre el padre y madre, la Ley fue poco efectiva a juicio de la suscrita, toda vez que la brecha salarial que existe entre el hombre y la mujer, desincentiva al hombre para salir de su puesto de trabajo.

Otro punto importante de destacar es que un 72% de las madres no le hacen pago oportuno del subsidio por postnatal, según información recabada, es una queja constante el que no se pague oportunamente el subsidio, se juntan los meses sin pago, y en otros casos la madre ya se ha reintegrado a sus labores, debiendo apelar a la Superintendencia de Seguro Social. Sólo el 28% de las mujeres encuestadas no ha tenido problema con sus pagos.

Las familias se ven perjudicadas por el no pago, teniendo que recurrir a diferentes formas de financiamiento, lo que a la larga se traduce en endeudamiento eterno.

Igual escenario se presenta debido a que el 43% de las mujeres han presentado licencias médicas por enfermedad grave de hijo menor de un año, y el 40% de estas mujeres les han sido rechazadas.

En cuanto a la experiencia que las madres encuestadas han tenido con la modificación de la Ley Nº 20.545, 48% de ellas manifiesta que ha sido regular, el resultado de las otras consultas efectuadas, hacen inferir este alto porcentaje, pero no hay que dejar de destacar el 35% que considera que ha sido una buena experiencia, dejando en último lugar con un 16% a una mala experiencia y con sólo 1% la muy buena.

Al ser consultadas respecto de lo que consideran lo positivo de la Ley, los resultados arrojados en la encuesta es más bien parejo, el 36% se inclinó por la mayor tranquilidad para alimentar al bebé en sus primeros meses de vida, y un 29% considera que es mayor el apego con el bebé, se debe destacar que estos aspectos impactan positivamente en la salud mental y emocional de ambos. Anteriormente, el precoz regreso a la vida laboral alteraba la lactancia y también el vínculo con su bebé, lo que se traducía en disminución de la leche materna, costos económicos debido a la alimentación con sustitutos, enfermedades y por ende, licencias médicas.

El 35% piensa que la corresponsabilidad es un aspecto positivo de la Ley, según las encuestadas, la corresponsabilidad mirada desde el punto de vista que el hombre pueda participar más de los primeros meses de vida y conocer más a su hijo, pero no así desde el punto económico, ya que para algunas la remuneración del marido se ve afectada.

Para finalizar este análisis, en los resultados lo negativo de la Ley sería el pago de licencias médicas por postnatal parental que acapara el 44%, siendo lo que más las molesta. La pérdida de estabilidad es otro de los resultados altos con un 33%, para nadie es desconocido que la tasa de natalidad a disminuido, a juicio de la suscrita aún en nuestro país predomina la evaluación tradicional del trabajo femenino que ve en la maternidad y en la responsabilidad familiar de las mujeres un obstáculo serio al orden laboral, en la continuidad de sus cargos. Y finalmente el 23% piensa que la irrenunciabilidad de este derecho, es una limitante para las mujeres con más altos ingresos debido al tope imponible de UF en el pago del subsidio.

**CAPITULO VII**  
**EJECUCIÓN DE LA TESIS**

**ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA LEGISLACIÓN  
CHILENA CON ESPAÑA, EN LO REFERIDO  
EN PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD,  
POSTNATAL Y POSTNATAL PARENTAL.**

## COMPARADO CHILE-ESPAÑA

	CHILE	ESPAÑA
<b>Reseña Histórica</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Legislación laboral a comienzos del siglo XX. Protectora de las trabajadoras en lo que se refiere a la maternidad.</li> <li>La importancia del rol de la mujer en el mercado de trabajo, comenzó, luego de la ratificación de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer el año 1989.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Legislación sobre protección social, comienza a ocuparse de la maternidad en España a principios del siglo XX.</li> <li>Dictada la <b>Ley de 8 de Enero de 1907</b> extiende su ámbito de protección de la maternidad.</li> <li>Incorporando principios de igualdad entre hombres y mujeres, recién hasta la década de los 80, y la mayoría de las veces como consecuencia de la entrada de España en la unión europea.</li> </ul>
<b>Normativa en Protección a la Maternidad</b>	<p><u>Código del Trabajo</u>: Título II, Libro II “De la Protección a Los Trabajadores”. Art. 194 al 208</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li><u>Constitución Española</u>: Art.9, 14 y 35</li> <li><u>Ley Orgánica para la Igualdad efectiva de mujeres y hombres</u>: Art.8 y 44</li> <li><u>Estatuto de los Trabajadores</u>: Art.37.3, letra f), Art.45.1., letra d), Art.48.4, Art.38.3, Art.48.5./ Disposición Adicional Decimoctava N<sup>o</sup> 1 y 2.</li> <li><u>Estatuto Básico del Empleado Público</u>: Art.48.1, letra e), Art.49, letra a) y b)</li> <li><u>Ley General de la Seguridad Social</u>: Art.133 Sexies, y Septies.</li> <li><u>Ley de Prevención de riesgos laborales</u>: Art. 26 N<sup>os</sup> del 1 al 5</li> <li><u>Ley de Empresas de Trabajo Temporal</u>: Art.11.1</li> </ul>

	CHILE	ESPAÑA
<b>Normativa en Protección a la Paternidad</b>	<u>Código del Trabajo</u> : Art.195, Art.197 Bis( Postnatal Parental)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>Estatuto de los Trabajadores</u>: Art.38.3, 2do párrafo, Art.48.Bis., Disposición Adicional Decimoctava, N<sup>o</sup> 1 y 2</li> <li>• <u>Ley 30/84</u>: Art.30.1, letra a)</li> <li>• <u>Estatuto Básico para el Empleado Público</u> : Art.49, letra c)</li> <li>• <u>Ley 2/2008</u>: Disposición Adicional Sexta</li> <li>• <u>Ley 9/2009</u>: Modificación Art.48 Bis.( Modificada por Ley 17/2012)</li> <li>• <u>Ley 30/84</u>: Modificación Art.30.1, letra a). Disposición final segunda modificada por la Ley 17/2012, que entrará en vigor el 1ero de Enero de 2014.</li> </ul>
<b>Derechos a favor de la mujer en Protección a la Maternidad.</b>	Fuero Maternal, Permisos, Subsidios, Sala Cuna, Derecho a dar alimento al hijo, Pago para movilización para traslado a Sala Cuna, Prohibición de desarrollar determinados trabajos, Prohibición al empleador en exigir certificado o exámenes médicos para comprobar estado de gravidez de la mujer trabajadora.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Suspensión del Contrato de Trabajo</li> <li>• Permiso por Paternidad</li> <li>• Prestaciones de la Seguridad Social</li> <li>• Riesgo para el embarazo y para la lactancia natural</li> <li>• Derecho Sancionador</li> <li>• Lactancia</li> <li>• Reducción de Jornada</li> <li>• Disfrute de Vacaciones</li> <li>• Excedencias (periodo para ausentarse del trabajo no superior a 3 años para el cuidado de sus hijos art.46 Estatuto)</li> <li>• Permiso Retribuido</li> <li>• Nulidad del Despido o de la Medida Discriminatoria</li> <li>• Planes de Igualdad.</li> </ul>
<b>Entidades Reguladoras</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Inspección del Trabajo, Superintendencia de Seguridad Social.</li> <li>• Para funcionarios públicos: Contraloría General de la República.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Instituto Nacional de Seguridad Social</li> </ul>

<p><b>Permisos y Descansos por Maternidad a la Madre trabajadora.</b></p>	<p><u>Permisos y descansos:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Prenatal y postnatal</li> <li>• Enfermedad de una hija o hijo menor de un año.</li> <li>• Enfermedad grave de un niño o niña menor de un año que se tenga a tuición por resolución judicial.</li> <li>• Por un hijo menor de seis meses de edad que se tenga bajo tuición por resolución judicial.</li> <li>• Permiso para dar alimento a los hijos.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Art.48.4</b> Estatuto de los Trab: “<b>En el supuesto de parto, la suspensión tendrá una duración de 16 semanas ininterrumpidas, ampliables en el supuesto de parto múltiple en 2 semanas más por cada hijo a partir del segundo...</b>”</li> <li>• Se amplía en 2 semanas más en caso de nacimiento, adopción o acogida con hijas(os) con discapacidad.</li> <li>• Nacimientos prematuros en lo que el neonato nazca con falta de peso o necesite permanecer hospitalizado por un período superior a 7 días, se amplía el permiso máximo 13 semanas. (Art.48.4 y 48.5 Estatuto del Trabajador).</li> </ul>
<p><b>Licencia de Paternidad.</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El legislador le <b>concede al padre 5 días</b> en caso de nacimiento de un hijo, el cuál podrá utilizarse desde el momento del parto, caso en que serán 5 días corridos, o distribuirse dentro del primer mes desde el parto, según estime conveniente.</li> <li>• Este derecho se concede también en caso de adopción de un niño.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El Estatuto de los Trabajadores en el Artículo N °37.3 letra b) reconoce 2 días inmediatamente posteriores al parto, cuatro si es necesario un desplazamiento por, nacimiento de uno o varios hijos.</li> </ul>
<p><b>Licencia Parental</b></p>	<p><b><u>Código del Trabajo: Art.197 Bis, inciso 8</u></b></p> <p><i>( Cabe recordar que el nuevo postnatal parental, mantiene vigente los 5 días de permiso que por Ley tienen los padres de un recién nacido y que deben tomarse después del parto)</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• A partir de la Séptima semana la madre podrá traspasar tiempo de su Postnatal Parental al padre de la criatura, a tiempo completo o parcial. Las semanas que utilice el padre, serán ubicadas en el período final del permiso.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• En los casos de nacimiento, adopción o acogimiento de un hijo(a) tendrán derecho de un permiso retribuido por la <b>Seguridad Social</b>, de 13 días ininterrumpidos, ampliables en 2 días más por cada hijo(a) a partir del 2º; en caso de nacimiento, adopción o acogimiento múltiple. (Art.48 Bis Estatuto del Trabajador)</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El padre debe ser un trabajador que esté afecto al sistema <b>previsional</b>. El padre debe hacer uso del permiso de la misma forma elegida por la madre. La mujer debe comunicar a su empleador mediante carta certificada, a lo menos 10 días de anticipación a la fecha en que hará uso del permiso, con copia a la Inspección del Trabajo, dentro del mismo plazo.</li> <li>• <b>Descanso Postnatal:</b> 12 semanas continuadas del Postnatal, haciendo uso completo del descanso. De las 12 semanas restantes (Permiso Postnatal Parental) en jornada completa, puede traspasar un <b>máximo de 6 semanas al padre</b>.</li> <li>• <b>Si la madre opta por media jornada, para ésta 2ª etapa, podrá traspasar 12 semanas al padre en la misma modalidad.</b></li> <li>• Sólo se podrán ceder semanas completas, el equivalente a 7 días corridos. (Circular N 2777)</li> <li>• <b>Para acceder a la prestación:</b> Artículo 4º del D.F.L. N 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que requiere tener un mínimo de 6 meses de afiliación y 3 meses de cotización, dentro de los 6 meses anteriores a la fecha de la licencia médica correspondiente.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Caso del nuevo nacimiento, adopción o acogimiento <b>se produzca en una familia numerosa, o cuando</b> en la familia haya una persona con discapacidad, la duración del permiso es de 20 días ininterrumpidos, ampliables en 2 días más en supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiple, por cada hijo(a) a partir del 2º. (Ley 2/2008)</li> </ul> <p><b>A partir de Enero 2014 éste permiso tendrá una duración de 4 semanas ininterrumpidas, ampliables en 2 días más por cada hijo(a) a partir del 2º, en caso de nacimiento, adopción o acogimiento múltiple (Ley 9/2009)</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Para acceder a la prestación</b> se exige tener cotizados 180 días en los 7 años anteriores a la fecha del nacimiento, adopción o acogimiento, o 360 días en toda la vida laboral. (Art.133 nonies Ley General de la Seguridad Social)</li> </ul>
<p><b>Duración de Permisos por Maternidad</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Descanso Prenatal:</b> 6 semanas contadas desde el parto.</li> <li>• <b>Descanso Postnatal:</b> 12 semanas continuadas del Postnatal, haciendo uso completo del descanso, ó, 18 semanas a continuación del Postnatal trabajando media jornada</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 16 semanas ininterrumpidas, ampliables en 2 semanas más por cada hijo o hija, a partir del segundo en caso de parto, adopción o acogida múltiple. Se amplía en 2 semanas más en caso de nacimiento, adopción o acogida con hijas(os) con discapacidad.</li> <li>• Nacimientos prematuros en lo que el neonato nazca con falta de peso o necesite permanecer hospitalizado por un período superior a 7 días, se amplía el permiso máximo 13 semanas. (Art.48.4 y 48.5 Estatuto del Trabajador).</li> </ul>

<b>Pago de Subsidios por Maternidad</b>	Pago a la mujer de sus remuneraciones (trabajadora dependiente) o rentas imponibles (trabajadora independiente) en un 100%, que percibía antes de su descanso maternal. (Art.198 Código del Trabajo).	<ul style="list-style-type: none"><li>• La cuantía de la prestación será equivalente al 100% de la base reguladora correspondiente de la trabajadora. (Art.133 Quater Ley General de la Seguridad Social)</li></ul>
-----------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

## 2.0 CONCLUSIONES.

Una vez finalizado el estudio Impacto de la modificación de la Ley N 20.545, establecido en nuestro ordenamiento jurídico, podemos arribar a las siguientes conclusiones:

Chile desde comienzos del siglo XX, tuvo un gran interés en el tema de protección a la maternidad, y forjó poco a poco un régimen tutelar de la maternidad, sobre todo en el ámbito del trabajo. La tendencia que se observa, está orientada a un creciente mejoramiento, ya que cada vez más se han ampliado los beneficios a favor de las madres trabajadoras, ya sean del sector público y privado. Se ha pretendido eliminar las malas prácticas, además de ampliar el rango de trabajadoras, que sean beneficiadas con la protección a la maternidad. A su vez, se observa la necesidad de hacer partícipe a los padres trabajadores, en el cuidado de sus hijos, y también de responsabilidades familiares.

La suscrita primeramente concluye, que las normas en Chile sobre Protección a la maternidad, se ajustan a los estándares impuestos por los convenios internacionales. En Chile, son los derechos a favor de la mujer, por maternidad, los que entregan el verdadero sentido, de una correcta protección a la maternidad. Estos son: Fuero Maternal, Permisos, Subsidios, Sala Cuna, Derecho a dar alimento a la hija o hijo, Pago de pasajes a la mujer para el traslado a sala cuna, Prohibición de desarrollar determinados trabajos y que Ningún empleador podrá exigir certificado o exámenes para verificar si la trabajadora se encuentra o no en estado de gravidez

En los últimos tiempos, algunos países comenzaron a incorporar **licencias de paternidad**, lo que apunta a una mayor corresponsabilidad, esto quiere decir que dicha responsabilidad es común a dos personas, ya sea la madre y el padre. Y también las **licencias parentales**, las cuáles constan de un periodo prolongado de tiempo para el padre o la madre para cuidar al hijo.

A juicio de la suscrita, está bien compartir la corresponsabilidad, pero la tarea del cuidado de los hijos es más bien rol de la madre, por naturaleza, y esto no pensando en una opinión socialmente machista, sino que son las mujeres y madres, quiénes cuentan con el instinto maternal por naturaleza. El hombre tiene y ha tenido siempre un rol proveedor en la familia. Además muchos hombres se avergüenzan de estar realizando labores en el hogar, estar demasiado tiempo en el hogar no es bien mirado. Socialmente. Por ejemplo en Cuba, cuentan con un postnatal parental demasiado

extendido, y a la fecha los hombres no quieren hacer uso de él, ya que prefieren estar en el trabajo que cuidando a los hijos y realizando labores de hogar.

Haciendo un comparativo, en lo que respecta en permisos de paternidad, entre la legislación Chilena y la Española, es importante destacar que la maternidad, está regulada y contenida en el Código del Trabajo, en el Título II del Libro II (Artículos del 194 a 208). En la Constitución Chilena solamente se hace mención, así como también se hace mención en el Código Civil. En cambio en la normativa Española, encontramos varias regulaciones en diferentes textos legales, como la Constitución Española, Ley Orgánica para la Igualdad efectiva de mujeres y hombres, Estatuto de los Trabajadores (el que contiene la mayoría de artículos relacionados a la maternidad), Estatuto Básico del Empleado Público, Ley General de la Seguridad Social, Ley de Prevención de Riesgos Laborales y Ley de Empresas de Trabajo Temporal. En éste aspecto es mucho mejor el ordenamiento Chileno, ya que comprende todo en un solo lugar.

En cuánto a los derechos de la mujer, éstos son similares entre Chile y España. En relación a los permisos, el Estatuto de los Trabajadores Español, establece un permiso de maternidad de 16 semanas. La normativa dice que el **permiso se distribuirá a opción de la funcionaria**, siempre que las primeras **6 semanas sean posteriores al parto y deberá hacer uso obligatoriamente** de ellas. Ahora bien, ella puede decidir ceder al padre todo o parte del restante del permiso de maternidad. En éste punto, la Ley señala en el Artículo 49 del Estatuto, que podrá ser de **forma simultánea o sucesiva con el de la madre**. En el caso de disfrute simultáneo de períodos de descanso, la suma de los mismos no podrá exceder de las 16 semanas o de las que correspondan en caso de discapacidad del hijo o de parto múltiple. Otra opción es que la madre trabajadora haga uso de éste permiso a tiempo parcial (a excepción de las primeras 6 semanas), decidiendo la trabajadora las horas diarias que trabajará hasta agotar el permiso. Para ello debe ser acordado con el empresario (que para nosotros sería el empleador). A juicio de la suscrita, la normativa española cuenta con varios aspectos positivos y favorables para la madre trabajadora, por ejemplo primero indica que el permiso se puede distribuir a opción de la trabajadora, luego que puede ceder al padre todo o parte del restante del permiso y que éste podrá ser usado en forma simultánea con la madre, lo cuál es totalmente práctico para la familia, ya que cuando la mujer ha tenido un parto necesita más que nunca el apoyo y la ayuda del padre, en ese momento. En cambio nuestra legislación nos ordena obligatoriamente en el

Artículo 195 del Código del Trabajo que el descanso de maternidad es 6 semanas antes del parto y 12 semanas después de él (prenatal y postnatal).

Nuestra legislación es muy rígida, es limitada, no es precisa, no es clara, y cuenta con muchos vacíos legales, no así la legislación Española, ya que a juicio de la suscrita, es más completa y expresa con mayor claridad estos derechos de los trabajadores. La legislación Española empatiza más con las familias.

En cuanto a la paternidad en el Artículo 48 Bis del Estatuto, se indica que por nacimiento de hijo, adopción o acogimiento, el trabajador tendrá derecho a suspensión del contrato durante 13 días ininterrumpidos, ampliables en el supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiples en 2 días más por cada hijo a partir del segundo. Estos 13 días se suman a los 2 días que ya existían, Artículo 37.3 letra b). Cabe destacar que en España a partir de Enero 2014 el permiso parental tendrá una duración de 4 semanas ininterrumpidas, ampliables en 2 días más por cada hijo a partir del segundo, en caso de nacimiento, adopción o acogimiento múltiple, de acuerdo a la Ley 9/2009. Esta Ley ha sido aplazada dos veces, pero se entiende que los motivos por la cuál aún no ha entrado en vigencia, es la falta de recursos en el país, dado que España, actualmente pasa por una gran crisis económica, la cuál tiene al país en una situación extrema. En Chile la madre puede traspasar al padre, hasta 6 semanas de su postnatal parental, con lo cuál se concluye que, en ese aspecto, nuestro parental es más extendido y más beneficioso.

En el ámbito del Sector Público, encontramos que si bien es cierto, las madres trabajadoras se encuentran contempladas en el Artículo 6° de la Ley N° 20.545 que prescribe que ***“Las y los funcionarios del sector público a que se refiere el inciso primero del artículo 194 del Código del Trabajo, tendrán derecho al permiso postnatal parental y al subsidio que éste origine en los mismos términos del artículo 197 bis...”***.

A juicio de la suscrita, a pesar de ello, las madres trabajadoras, funcionarias públicas, son las más afectadas, primero porque para el cálculo de su postnatal parental se considerará su remuneración imponible, y la mitad de su sueldo no es imponible, lo cuál genera un desmedro hacia ellas. Segundo porque cuando una funcionaria pública hace uso de una licencia normal, es consignada en el Artículo N° 111 del Estatuto Administrativo, y una licencia parental, es según la Ley N° 20.545. Para el primer caso recibirá su sueldo íntegro, pero para el segundo caso regirá el tope de las 66 UF como máximo imponible.

A juicio de la suscrita otra gran deficiencia de la Ley, son el caso de las funcionarias públicas contratadas a honorarios. En tal caso, prevalece lo estipulado en el contrato y las cláusulas que en él se establezcan. Existen casos en que madres trabajadoras funcionarias públicas, contratadas a honorarios, no han podido hacer uso del beneficio del postnatal parental y recibir los estipendios que corresponden. La Ley señala que las personas contratadas a honorarios no están acogidas al Código del Trabajo, por lo que ellas quedan fuera de la protección laboral. La Ley 20.545 estableció que los trabajadores a honorarios deberán obligatoriamente realizar cotizaciones provisionales para pensiones, accidentes del trabajo, enfermedades profesionales y salud. Esta obligación se implementará de manera gradual en el tiempo.

Nuestra legislación con respecto a éste punto nos señala que:

Aquellos que tengan contemplado en sus contratos el derecho de hacer uso del permiso postnatal parental, y quieran acceder al subsidio, deben dar cumplimiento al Artículo 4° del D.F.L. N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que requiere tener un mínimo de 6 meses de afiliación y 3 meses de cotización, dentro de los 6 meses anteriores a la fecha de la licencia médica correspondiente. Esto a juicio de la suscrita, es discriminación. Es necesario regularizar cuánto antes nuestra legislación, ya que no es posible que las madres trabajadoras, que están contratadas a honorario, si no tienen establecido su postnatal y postnatal parental, en alguna cláusula de su contrato, no puedan contar con el beneficio del postnatal, beneficio que supuestamente es para todos los Chilenos. Y además como requisito, si es que está contemplado en el contrato éste derecho, deban contar con los meses de afiliación y cotización.

De hoy en adelante, las mujeres sabrán que esto es una obligación pero, ¿que ocurre con las mujeres que requieren de éste beneficio el día de hoy y no cuentan con sus cotizaciones?, pues simplemente se quedan sin éste beneficio. Es lamentable ver un Chile discriminatorio, que hace diferencias por causa de una legislación que cuenta con vacíos legales.

Otro punto desfavorable, es que la nueva Ley, prescribe que existe un tope máximo imponible de 66 UF para el subsidio. Las madres trabajadoras que cuenten con remuneración que sobre pasa el tope, se ven perjudicadas al recibir menos ingresos. A juicio de la suscrita, frente a ésta situación, se debe revisar el carácter de “irrenunciable”, para aquellas mujeres que ganan más del subsidio.

El fuero maternal en Chile debía ser perfeccionado, para que las mujeres no sean despedidas por causa del embarazo o su condición de madres.

A juicio de la suscrita, lamentablemente hoy en día, a pesar de la modificación a la norma, nos encontramos con una gran falencia, dado que todas las mujeres que se embarazan, estando trabajando y contando con un contrato de plazo fijo, **pueden ser despedidas**, poniéndose término a su contrato de trabajo, en virtud de la causal establecida en el Art.159, número 4, esto es **TERMINO DEL PLAZO CONVENIDO**, siendo la mujer despedida ya sea al término del postnatal parental o antes.

Esta parte está destinada a complacer a la parte empresarial. Para las trabajadoras contratadas a plazo fijo, por obra o faena, hasta el año 1.973, ellas estaban plenamente protegidas, esto cambio en 1.978 con el “vencimiento del plazo convenido” ó “concluido el trabajo o servicio que originó el contrato”.

El empleador puede demandar a la mujer trabajadora embarazada con contrato a plazo fijo, y para ello no incurrirá en un costo de más de \$200.000.-pesos como única vez, (existen abogados que realizan éste trabajo por éste monto) en pago de honorarios al abogado que trabaje para la empresa.

El abogado realizará la gestión pertinente, el cuál es un trámite bastante rápido en tribunales. Transformándose de ésta manera en un ahorro para la empresa y no tener que incurrir en desembolsos mensuales en pagos a sala cuna, cuyos montos serán aproximadamente en promedio sobre los \$100.000.-pesos mensuales, agregándoles la matrícula. Además a ello debemos considerar todos los permisos en que incurre una mujer trabajadora con fuero maternal, lo cuál para la empresa significan pérdidas en tiempo, además de incurrir en reemplazos para el puesto de trabajo, tiempos en inducción, capacitaciones y gastos adicionales para la empresa, transformándose así la mujer trabajadora embarazada en un problema para la empresa.

Es cosa de ir un día cualquiera a la Corporación de asistencia judicial, y ver la cantidad de mujeres embarazadas solicitando asistencia judicial, Es realmente impresionante, una realidad de la cuál no se habla en los medios de comunicación y la sociedad desconoce. Tras ésta situación, la mujer se ve totalmente perjudicada, ya que al perder el beneficio del fuero maternal, no contará con el derecho a sala cuna y todos los beneficios que conlleva el fuero maternal. Deberá volver a buscar un trabajo, en el cuál no tendrá la posibilidad de contar con los permisos para la lactancia para su bebé, y poder contar con un horario más flexible que le permite el fuero maternal, además deberá, por cuenta propia, solucionar el tema de la sala cuna, y si el niño se

enferma tendrá que pedir permiso en su nuevo trabajo, para poder asistirlo e ir en busca del menor a la sala cuna, lo que significará grandes problemas para la mujer trabajadora, quedando totalmente desamparada ante la ley y la sociedad.

Una mujer que se encuentra en su estado de gravidez, lo único que desea es estar tranquila disfrutando de su embarazo, y el hecho de tener que asistir a un juicio de demanda por desafuero maternal, significa un estrés tremendo para la mujer embarazada y una gran tristeza. Una vez que nazca el recién nacido, la mujer al verse desamparada laboralmente, socialmente y sabiendo que tiene que comenzar de nuevo, en busca de un trabajo y todos los problemas que ésta situación le produjo, lo más probable que gatille en ella, una depresión postparto.

Esto, es un gran vacío hoy en día en nuestra legislación, lo cuál debe ser regularizado y solucionado cuánto antes, ya que para las empresas muchas mujeres trabajadoras embarazadas son un número más y se transforman en un costo para la empresa.

Esto demuestra que en Chile la maternidad aún es castigada. No se trata de un prejuicio o una discriminación hacia la mujer, sino más bien por ser madre o tener la posibilidad de convertirse en madre.

A juicio de la suscrita, al realizar el presente estudio, gran debilidad encontrada fue respecto al personal que entrega información, en ayuda telefónica para el gobierno, en instituciones por ejemplo fono COMPIN (Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez), SUCESO (Superintendencia de Seguridad Social), etc, los cuáles claramente, **no se encuentran altamente capacitados** para entregar información idónea al respecto. Al realizar preguntas a mayor cabalidad, como por ejemplo topes del máximo imponible en la Ley N° 20.545, no supieron entregar respuesta alguna. En fono ayuda SUCESO ((56-2)26204500 - 26204400) señalaron que no manejaban tal información y se debía enviar la consulta escrita, a través de canales de contacto, dentro de la misma página Web. Al día siguiente de ser enviada la consulta, se recibió respuesta, a través de correo electrónico, respuesta la cuál no constaba más de una línea, en donde no se indicaba ningún artículo que validara la información, además siendo la respuesta breve y muy ambigua. Se hace necesario que capaciten bien a los funcionarios, que instruyan a las personas y cuenten con personal calificado.

Según lo estudiado en ésta Tesis, el trabajador, si bien se encuentra informado de sus derechos laborales, no conoce a cabalidad ni tampoco se instruye al respecto. A su vez, la legislación tiene muchos vacíos legales los cuáles el legislador debe corregir cuánto antes. Según los resultados arrojados por la encuesta, los hombres

escasamente han hecho uso del postnatal parental, solamente un 25% con pocas semanas. Esto claramente es porque existe una brecha salarial, lo cuál desincentiva a los hombres. Existe un tope y en base a eso, algunas familias pierden si el postnatal parental lo utilizan los hombres. Además son pocos los hombres que se atreven a hacer uso del postnatal parental, dada nuestra sociedad, aún machista, que impone roles para hombres y mujeres.

Las leyes no son las únicas responsables de cambiar la sociedad. Es necesario cambiar la mentalidad de las personas, para que se lleve a cabo la transformación de cultura y costumbres.

También podemos apreciar, en los resultados, que un 72% de las madres no reciben su pago por postnatal. Algunos de los problemas son pago atrasado, algunas veces se juntan dos meses a pago, otras veces juntan hasta 3 cheques a pago, y la madre trabajadora tiene que estar llamando a la Caja o al Compín para poder saber cuándo le corresponderá pago, y muchas veces, la respuesta es *“llame la próxima semana, aún no tenemos la información”*, y una mujer con un recién nacido, no tiene tiempo, y le es complicado estar realizando trámites. De lo anterior se sigue, a juicio de la suscrita, que la información no es clara, ha pasado más de un año que entró en vigencia la Ley y aún siguen los problemas frente a éste tema, Para esto se debería contar con una mayor fiscalización, que entregue un funcionamiento en forma óptima.

En los resultados, lo negativo de la Ley, se señala que es el pago de licencias médicas por postnatal parental, que acapara el 44%, siendo lo que más las molesta. Finalmente el 23% piensa que la irrenunciabilidad de este derecho, es una limitante para las mujeres con más altos ingresos, debido al tope imponible de UF en el pago del subsidio.

En conclusión, el tema de protección a la maternidad, en el ámbito laboral, actualmente en Chile, se encuentra limitado por la legislación vigente. Existen muchos asuntos a criterio de los involucrados, por lo que ya existe el convencimiento que se deben hacer cambios importantes en nuestra legislación.

Lo importante es que ya se está hablando en nuestro país, de cambios en nuestra legislación, como un nuevo Código del Trabajo, y una nueva Constitución.

Una vez más, tendremos que esperar, que con el nuevo gobierno, esto se lleve a una realidad.

## **ANEXOS.**

## Anexo a)

IDENTIFICACION DE LA EMPRESA
EMPRESA:
GIRO DE LA EMPRESA:
Nº TRABAJADORAS:
RUT:

### ENCUESTA

Marque con una cruz la alternativa que más se ajusta a su realidad.

- 1.- ¿Tiene conocimiento que se introdujeron modificaciones por medio de la Ley 20.545, a la protección a la maternidad y lo relacionado con el Postnatal Parental?

SI :	<input type="checkbox"/>	NO:	<input type="checkbox"/>
------	--------------------------	-----	--------------------------

- 2.- ¿Cuál fue el período utilizado en su permiso postnatal parental?

12 Semanas	<input type="checkbox"/>	18 Semanas	<input type="checkbox"/>
------------	--------------------------	------------	--------------------------

- 3.- ¿Cedió Postnatal Parental al padre?

SI :	<input type="checkbox"/>	NO:	<input type="checkbox"/>
------	--------------------------	-----	--------------------------

- 4.- Si la pregunta anterior fue positiva indique ¿Cuántas semanas le traspasó?

- a) entre 1 y 2
- b) entre 3 y 4
- c) más de 4

5.- ¿El empleador da aviso oportuno a la entidad pagadora del subsidio antes del postnatal parental, pagando la cotización correspondiente al mes anterior al cual empieza la licencia?

SI :	<input type="checkbox"/>	NO:	<input type="checkbox"/>
------	--------------------------	-----	--------------------------

6.- ¿Ha tenido o tuvo licencias por enfermedad grave de hijo menor de un año?

SI :	<input type="checkbox"/>	NO:	<input type="checkbox"/>
------	--------------------------	-----	--------------------------

7.- Si su respuesta anterior es positiva ¿Le han rechazado licencias por enfermedad grave de hijo menor de un año?

SI :	<input type="checkbox"/>	NO:	<input type="checkbox"/>
------	--------------------------	-----	--------------------------

8.- ¿El organismo que le corresponda le pagan a tiempo las licencias médicas por permiso Postnatal Parental?

SI :	<input type="checkbox"/>	NO:	<input type="checkbox"/>
------	--------------------------	-----	--------------------------

9.- Si su respuesta anterior es positiva ¿A tenido que apelar a la SUCESO, por el no pago de licencia médica por postnatal parental?

SI :	<input type="checkbox"/>	NO:	<input type="checkbox"/>
------	--------------------------	-----	--------------------------

10.- ¿Cómo considera según su experiencia, que fue la modificación de la Ley de protección a la maternidad?

Muy Buena	<input type="checkbox"/>
Buena	<input type="checkbox"/>
Regular	<input type="checkbox"/>
Mala	<input type="checkbox"/>

11.- Indique que es lo positivo de la modificación de la Ley N°20.545, de acuerdo a las alternativas que se indican.

- a) Mayor apego con el Bebé
- b) Aumentar la corresponsabilidad padre y madre

c) Mayor tranquilidad para alimentar al bebé

12.- Indique que es lo negativo de la modificación de la Ley N°20.545, de acuerdo a las alternativas que se indican.

a) La irrenunciabilidad

b) Pago de licencias médicas

c) Pérdida de estabilidad en puestos de trabajo tanto para la madre como el padre.

ANEXO N° 1

**SOLICITUD DE PERMISO Y SUBSIDIO POSTNATAL PARENTAL DE LA TRABAJADORA O EL TRABAJADOR QUE TENGA A SU CUIDADO UN MENOR DE EDAD, POR TUICIÓN O CUIDADO PERSONAL**

**1. DATOS DEL TRABAJADOR (A):**

Nombre :
Rut:

**2. DATOS DEL MENOR:**

Nombre :
Rut:

**3. DATOS DEL EMPLEADOR**

Nombre:
---------

**4. MODALIDAD DEL PERMISO SOLICITADA:**

Permiso Postnatal Parental:
Completo: _____
Parcial: _____

**DECLARACIÓN JURADA:**

Declaro bajo juramento, para los efectos de hacer uso del permiso postnatal parental, que detento la tuición o cuidado personal del menor antes individualizado.

\_\_\_\_\_  
**FIRMA TRABAJADOR(A)**

**NOTA:** A esta solicitud deberá acompañar un certificado del tribunal que haya otorgado la tuición o cuidado personal del menor como medida de protección o en virtud de lo previsto en los artículos 19 y 24 de la ley N° 19.620.

**PARA SER LLENADO POR EL EMPLEADOR:**

Nombre Empleador: _____
RUT: _____
Fecha recepción: _____
Permiso solicitado y autorizado: <b>COMPLETO</b> _____ <b>PARCIAL</b> _____
_____ <b>FIRMA y TIMBRE</b>

**NOTA:** Este formulario deberá ser remitido por el empleador a la entidad pagadora del subsidio, antes del inicio del permiso postnatal parental.

ANEXO N° 2

MODELO CARTA AVISO AL EMPLEADOR  
PERMISO POSTNATAL PARENTAL PARCIAL

SR.

.....  
(Nombre del empleador)

.....  
(Domicilio)

**PRESENTE**

Yo.....,  
RUT N°....., comunico a Ud. que me reincorporaré a trabajar, por la mitad de mi jornada, haciendo uso del Permiso Postnatal Parental Parcial, establecido en el inciso segundo del artículo 197 bis del Código del Trabajo.

\_\_\_\_\_  
FIRMA TRABAJADORA

---

**ANEXO N °2 DE LA CIRCULAR N °2781, QUE MODIFICA L A ANTERIOR.**

**ANEXO N° 2  
MODELO CARTA AVISO AL EMPLEADOR  
PERMISO POSTNATAL PARENTAL PARCIAL**

SR.

.....  
(Nombre del empleador)  
.....  
(Domicilio)

**PRESENTE**

Yo.....,  
RUT N°....., comunico a Ud. que me reincorporaré a trabajar, por la mitad de mi jornada, haciendo uso del Permiso Postnatal Parental Parcial, establecido en el inciso segundo del artículo 197 bis del Código del Trabajo.

\_\_\_\_\_  
FIRMA TRABAJADORA

\_\_\_\_\_  
**PARA SER LLENADO POR EL EMPLEADOR:**

<b>Nombre Empleador:</b> _____
<b>RUT:</b> _____
<b>Fecha recepción:</b> _____
<b>Autorizo reincorporación en jornada parcial</b> SI _____    NO _____
_____ FIRMA y TIMBRE

**NOTA:** Este mismo formulario deberá ser remitido por el empleador a la entidad pagadora del subsidio si se acepta la reincorporación al trabajo en jornada parcial. En caso de rechazar dicha reincorporación, el formulario debe ser remitido a la trabajadora, dentro de los 3 días de recibida la comunicación de ésta.

---

## ANEXO N° 3

FORMULARIO DE TRASPASO DE SEMANAS AL PADRE  
PERMISO POSTNATAL PARENTAL

## 1. DATOS DEL PADRE:

Nombre :
Rut:
Nombre Empleador:
Permiso Postnatal Parental:
Completo: _____
Parcial: _____
Número de semanas a traspasar (*): _____
Desde: _____ Hasta: _____

## 2. DATOS DE LA MADRE:

Nombre :
Rut:
Entidad pagadora de subsidio:
Número de folio de licencia postnatal:

**IMPORTANTE:**

El padre deberá dar aviso a su empleador mediante este formulario, enviado por carta certificada, a lo menos, con diez días de anticipación a la fecha en que hará uso del permiso, con copia a la Inspección del Trabajo que corresponda, de acuerdo al lugar en que cumple labores.

Una copia de dicha comunicación deberá ser remitida, dentro del mismo plazo, al empleador de la trabajadora.

(\*) Las semanas posibles de traspasar deben ser posteriores a la 6° del permiso postnatal parental y ubicarse en el lapso final del permiso.

La voluntad de la madre del menor, en orden a efectuar el citado traspaso de semanas, debe constar a través de su firma, en el pie del presente aviso.

Además, se deberá adjuntar al Aviso fotocopia de la Cédula de Identidad de la madre y del padre.

---

 FIRMA DE LA TRABAJADORA

---

 FIRMA DEL TRABAJADOR

**ANEXO N° 3 DE LA CIRCULAR N° 2781, QUE MODIFICA LA  
ANTERIOR.**

143

**ANEXO N° 3**

**AVISO DEL PADRE A SU EMPLEADOR  
TRASPASO DE SEMANAS DEL PERMISO POSTNATAL PARENTAL POR  
PARTE DE LA MADRE**

**1. DATOS DEL PADRE:**

Nombre :
Rut:
Nombre Empleador:
Permiso Postnatal Parental: Completo: _____ Parcial: _____
Número de semanas a traspasar (*): ____ Desde: _____ Hasta: _____

**2. DATOS DE LA MADRE:**

Nombre :
Rut:
Entidad pagadora de subsidio:
Número de folio de licencia postnatal:

**IMPORTANTE:**

El padre deberá dar aviso a su empleador mediante este formulario, con diez días de anticipación a la fecha en que hará uso del permiso, con copia a la Inspección del Trabajo que corresponda, de acuerdo al lugar en que cumple labores.

Una copia de dicha comunicación deberá ser remitida, dentro del mismo plazo, al empleador de la trabajadora.

(\*) Las semanas posibles de traspasar deben ser posteriores a la 6ª del permiso postnatal parental y ubicarse en el lapso final del permiso.

Se deberá adjuntar al Aviso fotocopia de la Cédula de Identidad de la madre y del padre.

\_\_\_\_\_  
FIRMA DE LA TRABAJADORA

\_\_\_\_\_  
FIRMA DEL TRABAJADOR

**PARA SER LLENADO POR EL EMPLEADOR:**

Nombre Empleador: _____
RUT: _____
Fecha recepción: _____
Permiso solicitado y autorizado:    COMPLETO _____    PARCIAL _____
_____ FIRMA y TIMBRE

**NOTA:** Este formulario deberá ser remitido por el empleador a la entidad pagadora del subsidio, antes del inicio del permiso postnatal parental.

**ANEXO N° 4**

**RÉGIMEN TRANSITORIO  
MODELO CARTA AVISO AL EMPLEADOR  
REINCORPORACIÓN AL TRABAJO**

SR.

.....  
(Nombre del empleador)

.....  
(Domicilio)

**PRESENTE**

Yo.....,  
RUT N°....., comunico a Ud. que me reincorporaré a trabajar, por la mitad de mi jornada, haciendo uso del Permiso Postnatal Parental Parcial, desde el.....

\_\_\_\_\_  
FIRMA TRABAJADORA

**NOTAS:**

Podrán solicitar este beneficio quienes se encontraren haciendo uso de su permiso postnatal al 17 de octubre de 2011 y quienes a dicha fecha hubiesen terminado su descanso postnatal, siempre y cuando, en este último caso, el menor haya tenido menos de 24 semanas de edad a la fecha indicada.

En caso que la trabajadora se hubiere encontrado haciendo uso de su licencia postnatal al 17 de octubre de 2011, deberá enviar el presente aviso a su empleador con, a lo menos, 30 días de anticipación al término de postnatal. Si le restaren menos de 30 días, el aviso deberá ser remitido al empleador con, a lo menos, 5 días de anticipación a la fecha en que la trabajadora hará uso del permiso.

En caso de descanso postnatal ya terminado, el presente aviso debe ser enviado al empleador con a lo menos 5 días de anticipación a la fecha en que se hará uso del permiso postnatal parental. Con todo, dicho aviso deberá enviarse antes que el menor cumpla 24 semanas de edad.

**PARA SER LLENADO POR EL EMPLEADOR:**

Nombre Empleador: _____
RUT: _____
Fecha recepción: _____
Autorizo reincorporación en jornada parcial SI _____ NO _____
_____ FIRMA y TIMBRE

**NOTA:** Este mismo formulario deberá ser remitido por el empleador a la entidad pagadora del subsidio, si se acepta la reincorporación al trabajo en jornada parcial. En caso de rechazar dicha reincorporación, el formulario debe ser remitido a la trabajadora.

**ANEXO N° 5**

**RÉGIMEN TRANSITORIO  
MODELO CARTA AVISO AL EMPLEADOR  
PERMISO POSTNATAL PARENTAL COMPLETO**

**(Si la trabajadora se encuentra haciendo uso de licencia por descanso postnatal y desea tomar el permiso postnatal parental completo, no requiere dar aviso al empleador)**

SR.

.....  
(Nombre del empleador)

.....  
(Domicilio)

**PRESENTE**

Yo.....  
RUT N°....., comunico a Ud. que haré  
uso del permiso postnatal parental completo, desde el.....

\_\_\_\_\_  
FIRMA TRABAJADORA

**NOTAS:**

Podrán solicitar este beneficio quienes al 17 de octubre de 2011 hubieren terminado su descanso postnatal, siempre y cuando, el menor hubiere tenido menos de 24 semanas de edad a la fecha indicada.

El presente aviso debe ser enviado al empleador con a lo menos 5 días de anticipación a la fecha en que se hará uso del permiso postnatal parental completo. Con todo, dicho aviso deberá enviarse antes que el menor cumpla 24 semanas de edad.

\_\_\_\_\_  
**PARA SER LLENADO POR EL EMPLEADOR:**

**Nombre Empleador:** \_\_\_\_\_

**RUT:** \_\_\_\_\_

**Fecha recepción:** \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
FIRMA y TIMBRE

**NOTA:** Este formulario deberá ser remitido por el empleador a la entidad pagadora del subsidio, antes del inicio del permiso postnatal parental.

## **BIBLIOGRAFIA.**

1. Lawrence R. "Lactancia: Una Guía para la profesión médica". 4° Edición. St.Louis, Missouri: CV Mosby Co. 1994
2. Borch-Johnson K et al." Relación entre la lactancia materna y las tasas de incidencia de diabetes insulina-dependiente mellitas". Lancet. 1984.
3. Labbok M y Hendershot G."La lactancia materna protege contra Maloclusión"?. Revista Americana de Medicina Preventiva. 1987
4. Gwinn M et al."Los Efectos del embarazo, la lactancia y el uso de anticonceptivos orales sobre el riesgo de cáncer epitelial de los ovarios". 1987
5. Instituto de Salud Reproductiva "Lactancia Materna. Cómo proteger un recurso natural". 1995.
6. Victoria C Et al, " Alimentación infantil y las muertes debidas a la diarrea. Un estudio de caso-control." Revista Americana de Epidemiología.1989
7. Cooney, Kristin A. Labbok, Miriam H. Coly, Shirley B. "La lactancia como una cuestión de la mujer: la salud, la planificación familiar, el trabajo y el feminismo". Estados Unidos. Instituto para la Salud Reproductiva. 1994
8. Héctor Humeres Noguera. "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo III". Segunda parte. Las prestaciones. 2010
9. Elizabeth Iñiguez de Salinas. "Las juezas en los tribunales, cortes y salas constitucionales" Revista de Estudios Constitucionales. Número 1-2003, Julio 2003.
10. Ministerio de Salud. "Promoviendo la lactancia materna." Guía sobre el código internacional de comercialización de sucedáneos de la leche materna. 1993.
11. María Eugenia Moneta. "El Apego". Aspectos clínicos y psicobiológicos de la Díada madre-hijo. Editorial Cuatro Vientos, 2003.

12. Eugenia Casado La Coronel Vidal. "Lactancia materna". Publicaciones Técnicas Mediterráneo Ltda. 1992.
13. Publicación de la OIT: "Igualdad de género y trabajo decente: Convenios y recomendaciones claves de la OIT para la igualdad de género 2012" / International Labour Office, International Labour Office, Bureau for Gender Equality, International Labour. Standards Department – Ginebra: OIT, 2012,
14. Yáñez Andrade, Juan Carlos. "La intervención social en Chile". Ril Editores. Santiago, 2008
15. Hutchinson Quay Elizabeth, Spencer Garreaud Jacqueline. "Labores propias de su sexo. Género, políticas y trabajo en Chile urbano 1900-1930". Lom Ediciones. Santiago, 2006
16. Editorial de el diario El Mercurio de fecha 15 de octubre de 1911."Los grandes problemas sociales. El trabajo de la mujer y las condiciones en que debe este desarrollarse", citado por Hutchinson, Elizabeth, Labores propias de su sexo, cit. (n. 10), p. 247.
17. Rodríguez Manzano, Irene. "Mujeres y Naciones Unidas. Igualdad, desarrollo y paz". IUDC-La Catarata. Madrid, 2008
18. Marcos Antonio Rodríguez Rojas. Dirección del Trabajo."El Surgimiento de la Fiscalización Laboral 1924-1934" Enero 2010
19. Francisco Walker Linares, "Lecciones elementales de economía social y legislación del trabajo", , cit. (n. 1), p. 135, Imprenta Selecta año 1933
20. Yáñez Andrade, Juan Carlos, "Chile y la Organización Internacional del Trabajo (1919-1925)". Hacia una legislación social universal, en Revista de Estudios Histórico Jurídicos 22, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, año 2000.
21. González Sánchez, J.J., "Seguridad e higiene en el trabajo. Formación histórica y fundamentos". Editorial Consejo Económico Social. Primera Edición. pág. 69.

22. Constitución Española, cuestionarios y casos prácticos. Editorial MAD S.L.. Primera Edición Marzo 2005.
23. Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social. España.
24. Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo). España.
25. Boletín Oficial del Estado, núm 71 de 23 de marzo de 2007. Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. España.
26. Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Códigos Electrónicos. Código de la Función Pública, edición actualizada 9 de Abril de 2013.Boletín oficial del Estado. España. [www.boe.es](http://www.boe.es)
27. Ley 14/1994, “Ley de empresas de trabajo temporal”, de 1 de Junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal. RCL 1994\1555. España.
28. Ley 2/2008, “Presupuestos Generales del Estado para el año 2009”, de 23 de Diciembre. Disposición Adicional Sexta. Ampliación de la suspensión del contrato de trabajo por paternidad en familias numerosas.
29. Diccionario de la Lengua Española. Vigésima segunda edición. Real Academia Española. 2009
30. Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. España. (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo). Actualizado a fecha 23 de Julio de 2012. Pág. 37

**Textos Legales.**

- Boletín Laboral N ° 2, de la Corporación de Asistencia Judicial, Ministerio de Justicia, de Abril de 2012.
- Código Civil Chileno.
- Código del Trabajo.
- Constitución Política de la República de Chile
- Circular N ° 2777, con fecha 18 de Octubre de 2011 .-de la Superintendencia de Seguridad Social.
- Circular N ° 2781, con fecha 21 de Octubre de 2011 ,.de la Superintendencia de Seguridad Social.
- Circular N ° 2784, con fecha 14 de Noviembre de 20 11, de la Superintendencia de Seguridad Social.
- Circular N ° 2790, con fecha 06 de Diciembre de 20 11, de la Superintendencia de la Seguridad Social.
- Circular N ° 2800, con fecha 10 de Enero de 2012, de la Superintendencia de Seguridad Social.
- Convenio N ° 3 Sobre la Protección a la Maternidad, (1919)
- Convenio N ° 103 Sobre la Protección a la Maternidad, (1952)
- Convenio N ° 183 Sobre la Protección a la Maternidad , (2000)
- Decreto N ° 29, con fecha 16 de Marzo de 2005. Ministerio de Hacienda. Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N ° 18.834, Sobre Estatuto Administrativo.

- Decreto N ° 1.433, con fecha 12 de Noviembre de 2011, Ministerio de Hacienda, Aprueba reglamento para la aplicación del derecho al permiso postnatal parental establecido en la Ley N °20.545 para el sector público.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978, Ministerio del Trabajo y Previsión Social.
- Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2006, Ministerio de Salud
- Decreto Supremo del Ministerio de Relaciones Exteriores N 789 del año 1989.
- Dictamen N °4843/095 de la Dirección del Trabajo , con fecha 07 de Diciembre de 2011
- Dictamen N °339/27 del 30 de Enero de 2002
- Ley N °18.834, Sobre Estatuto Administrativo, D.F. L. Número 29, con fecha 16 de Junio de 2004.
- Ley N °19.408, con fecha 29 Agosto de 1995.-
- Ley N °19.591, con fecha 09 Noviembre de 1998.-
- Ley N °19.620, con fecha 05 Agosto de 1999.-
- Ley N °20.545, con fecha 17 Octubre de 2011.-
- Mensaje Presidencial N °611-358 dirigido al Honorable Senado con fecha 28 de febrero de 2011
- Ordinario N °4.052/83 de la Directora del Trabajo, que fija el sentido y alcance de las modificaciones al Código del Trabajo, con fecha 17 de Octubre de 2011.
- Ordinario N °0351/007 de 20 de Enero de 2012 de la Dirección del Trabajo.

## Enlaces.

- [www.leychile.cl](http://www.leychile.cl)  
Ley 20.545, Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Subsecretaría del Trabajo, extraído el 10 de Marzo de 2012 de:
- <http://diccionarios.elmundo.es>  
Diccionario, El mundo es
- <http://www.nacerenchile.blogspot.com/>  
Protección a las paternidades.
- <http://www.comunidadmujer.cl/2011/04/analisis-del-proyecto-de-ley-que-extiende-el-posnatal-a-seis-meses/>  
Proyecto de Ley que extiende el postnatal a seis meses.
- <http://www.engagingmen.net/blog/eme/2010/12/paternidades-en-chile-debates>  
Paternidades en Chile.
- <http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/w3-printer-99793.html>  
Dirección del Trabajo. Dictámenes y Normativas.
- [http://www.dt.gob.cl/documentacion/1612/articles-60024\\_recurso\\_1.pdf](http://www.dt.gob.cl/documentacion/1612/articles-60024_recurso_1.pdf),  
Normas de Protección a la Maternidad.
- <http://www.unicef.cl/lactancia/mod05/>  
Lactancia materna.
- <http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2004/pr19/es/>  
Estrategia Mundial. La lactancia materna, fundamental para la supervivencia infantil.
- <http://www.un.org/es/documents/udhr/>  
Naciones Unidas
- <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm>  
Oficina de Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

- [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:5094974015955461:::P11200\\_INSTRUMENT\\_SORT:2](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:5094974015955461:::P11200_INSTRUMENT_SORT:2)  
Organización Internacional del Trabajo.
- <http://www.boe.es/boe/dias/2009/03/07/pdfs/BOE-A-2009-3905.pdf>  
Boletín oficial del Estado de España (07 de Marzo 2009)
- [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Admin/l30-1984.html#a30](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l30-1984.html#a30)  
Ley 30/84, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública. España.
- [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Fiscal/l2-2008.t8.html#da6](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Fiscal/l2-2008.t8.html#da6)  
Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009. España.
- <http://www.boe.es/boe/dias/2009/10/07/pdfs/BOE-A-2009-15958.pdf>  
Boletín oficial del Estado. Miércoles 07 de Octubre de 2009. España.
- [http://www.fevecta.coop/ficheros/publicaciones/EGO\(2\).pdf](http://www.fevecta.coop/ficheros/publicaciones/EGO(2).pdf)  
La Maternidad y la Paternidad en el Derecho Laboral Español.
- <http://www.suseso.cl/OpenDocs/asp/pagDefault.asp?boton=Doc205&argInstanciaId=205&argCarpetaId=345&argTreeNodosAbiertos=&argTreeNodoActual=345&argTreeNodoSel=345>  
Superintendencia de Seguridad Social de Chile.
- [http://www.cepal.org/oig/doc/Cub\\_2003\\_dl234\\_MaterTrabaj.pdf](http://www.cepal.org/oig/doc/Cub_2003_dl234_MaterTrabaj.pdf)  
Decreto Ley N 234 De 2003, de la Maternidad de la s Trabajadoras. Cuba.
- <http://www.rnw.nl/espanol/article/j%C3%B3venes-cubanos-con-mirada-cr%C3%ADtica-a-la-paternidad>  
Jóvenes Cubanos con mirada crítica a la Paternidad.