



PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD: SEGURIDAD EN EL EMPLEO

CUADERNO ESE

María José Bosch Kreis
Directora
Centro Trabajo y Familia

María Paz Riumalló
Directora Ejecutiva
Centro Trabajo y Familia

Julio 2017



PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD: SEGURIDAD EN EL EMPLEO

CUADERNO ESE

María José Bosch Kreis
Directora
Centro Trabajo y Familia

María Paz Riumallo
Directora Ejecutiva
Centro Trabajo y Familia

Julio 2017



CONTENIDO

Presentación	5
Introducción	7
Marco Teórico.....	9
Protección de la maternidad	9
Las mujeres en el trabajo: Mundo y Chile	9
La tasa de natalidad	11
Igualdad en el empleo	12
Legislación: Protección de la Maternidad	15
Licencia de maternidad	15
Licencias de paternidad, parentales y de adopción	16
Salud de la embarazada en el trabajo	17
Lactancia	17
La seguridad en el empleo: Chile y otros países	19
Protección frente a despidos por embarazo	19
Periodo de protección del empleo	20
Justificación y/o pruebas para el despido de una mujer embarazada	20
Derecho a volver al trabajo	21
Derecho a no discriminación	21
Conclusiones.....	25
Recomendaciones	27
Bibliografía	31
Anexo	33



PRESENTACIÓN

El Centro de Trabajo y Familia del ESE Business School nace con el objetivo de fomentar una cultura empresarial que favorezca la integración y la armonización entre el trabajo profesional y la vida familiar, fortalecer la institución de la familia, enriquecer la actividad empresarial en la sociedad chilena, y constituirse en el principal punto de referencia en Chile sobre la Responsabilidad Familiar Corporativa (RFC). Al estudiar sobre conciliación trabajo y familia, es inevitable hablar sobre la incorporación de la mujer al mundo laboral y por lo tanto surge un objetivo adicional: promover el avance profesional de la mujer. En el mercado laboral, es necesario una mayor conciliación para todos los miembros de la sociedad. Es por esto que, el Centro Trabajo y Familia se ha planteado dos líneas principales de investigación, difusión y de trabajo: conciliación trabajo y familia y liderazgo femenino.

Desde el enfoque de la conciliación trabajo y familia, el año 2011 nació el Club IFREI (IESE Family Responsible Employer Index), apoyados y utilizando la metodología IFREI desarrollado por el International *Center for Work and Family* del IESE. Se trata de un club de empresas que promueve la creación de entornos con responsabilidad familiar corporativa (RFC) en organizaciones, buscando así fortalecer las empresas, la familia y a la sociedad. Con este propósito en mente se crearon los "Foros del Club IFREI", creados para lograr los objetivos propios del Club IFREI que son potenciar y promover la conciliación y flexibilidad laboral, crear entornos familiarmente responsables y fortalecer las empresas, las instituciones y la sociedad.

Desde el enfoque de liderazgo femenino, el Centro busca promover el avance profesional de la mujer, así como la integración de los diferentes ámbitos de la vida con el fin de conseguir su pleno desarrollo y aporte a la familia, a la empresa y a la sociedad, en colaboración con los hombres. Por esta razón el año 2014 el Centro Trabajo y Familia del ESE Business School lanzó el programa "Women's Lobby", programa dirigido a directoras de empresas y gerentes generales, como una iniciativa dirigida a proporcionar a las mujeres directivas la formación y herramientas que necesitan para desarrollar su talento, desde una visión humanista enriquecida por una perspectiva femenina. La protección durante el embarazo y la maternidad responde a una doble finalidad. Por una parte, pretende proteger la especial relación entre la madre y el recién nacido, y por otra buscar brindar una cierta seguridad en el empleo (OIT, 2009). La discriminación hacia la mujer relacionada a la maternidad existe tanto en la forma de acceso al trabajo, así como también en los despidos por estar embarazada, haber sido madre o tener obligaciones de cuidado de hijos, situaciones diferentes pero todas ellas derivadas del hecho de la maternidad.

El presente estudio forma parte de las investigaciones de difusión que hace el Centro Trabajo y Familia a través de los "Cuadernos ESE". Este documento describe las políticas públicas de protección de la maternidad existentes en Chile comparándolas con las existentes en algunos otros países de la región y del mundo. Dado que la protección de la maternidad tiene varios aspectos, y por lo tanto es muy amplia, este informe se enfoca solamente en el aspecto de la seguridad en el empleo y la no discriminación. Es importante no solo proteger el empleo durante el embarazo y el permiso maternal, sino que también asegurarse que la maternidad no es una razón para la discriminación en el trabajo o en la búsqueda de él.

Con este fin se ha dividido el documento en cinco apartados en los cuales se describe la realidad chilena y cuando corresponde se compara con la de otros países. Primero se habla sobre la importancia de las políticas públicas de protección de la maternidad y la necesidad que existe de legislar al respecto. Luego muestro datos de tres indicadores claves que deben tenerse en cuenta tales en este tema como son la participación laboral femenina, la tasa de natalidad y la igualdad en el empleo. Se identifica y describe la legislación de protección de la maternidad, explicando cuáles son los temas claves a analizar, dentro de los cuales se encuentra la seguridad en el empleo. A continuación, se analiza específicamente la seguridad en el empleo y la no discriminación en el trabajo como parte de la protección de la maternidad, identificando también las mejores prácticas.

Esta publicación no hubiera sido posible sin el apoyo constante del Grupo Security, ellos desde la creación del Centro Trabajo y Familia del ESE Business School, han apoyado todas las iniciativas y ayudado a desarrollar este tema en nuestro país.



INTRODUCCIÓN

La protección de la maternidad es un derecho laboral fundamental que ha quedado consagrado en diferentes tratados universales de derechos humanos. Estos tratados se crearon con el propósito de resguardar la salud de la madre, del niño/niña por nacer y durante sus primeras semanas de vida; así como también para proteger a la madre frente a una discriminación a causa de su condición. En la mayoría de los casos consiste en una licencia, el fuero maternal y los permisos para la lactancia y cuidado infantil.

El estado de embarazo, o la posibilidad de un futuro embarazo de las mujeres en edad reproductiva, constituye una de las manifestaciones más frecuentes de la discriminación hacia las mujeres en el mundo laboral. Es por esto que se hace necesario que los países construyan marcos legales que protejan a las trabajadoras embarazadas, así como también que desarrollen mecanismos que garanticen el cumplimiento de estas disposiciones legales. Esto es fundamental para promover la participación laboral de las mujeres en igualdad de condiciones con los hombres.

Por un lado, tenemos consciencia que la familia es el contexto natural en el cual los niños se desarrollan y despliegan todas sus competencias y habilidades físicas, psicológicas y sociales. Si bien la decisión de tener familia es en primer término individual y de la pareja, también cumple una función social y por lo tanto es de preocupación pública. Es por ello que la preocupación de proteger la maternidad es propia del Estado y de los organismos internacionales.

En los últimos años, las decisiones de la mujer respecto a su fertilidad y la participación de ésta en el mercado laboral se han tenido que analizar en forma conjunta como un problema dinámico e interrelacionado.

El derecho al trabajo es fundamental para todo ser humano pues le aporta no sólo un ingreso que le permite y le ayuda a mantener su hogar, sino que también le entrega dignidad, desarrollo, aprendizaje, autoestima y redes sociales. Este derecho también es de interés general porque no sólo genera beneficios personales, sino que también impacta el bienestar familiar y social.

Por tanto, el trabajo remunerado de la mujer como la maternidad son bienes sociales que interesa promover, sin que uno se convierta en un obstáculo para el otro. Para muchas familias la posibilidad de conciliación de ambos aspectos requiere de la presencia de políticas públicas activas. La experiencia de los países más desarrollados muestra que cuando ha habido tal apoyo se obtienen tasas más elevadas de participación laboral de la mujer unidas a mejores tasas de fecundidad de promedio; en cambio, la ausencia de estas políticas ha causado una drástica reducción en los nacimientos porque las mujeres de dichos países han optado por la inserción laboral a costa de la maternidad (SERNAM, 2011).

Así la protección a la maternidad se transforma en un elemento importante e indispensable dentro de las medidas y políticas de conciliación trabajo-familia, ya que provee a los padres de acceso a oportunidades de trabajo decente libre de discriminaciones.



MARCO TEÓRICO

Protección de la maternidad

El bienestar infantil y la preocupación de la maternidad son preocupaciones fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) desde su creación el año 1919. En la actualidad, prácticamente todos los países han promulgado algún tipo de ley sobre protección de la maternidad en el trabajo. Pese a este avance, la amplia mayoría de las trabajadoras en el mundo (aproximadamente 830 millones) carece de suficiente protección de la maternidad, casi el 80% de ellas en África y Asia (OIT, 2014). La protección de la maternidad ofrece múltiples beneficios tanto para la mujer como para la sociedad. Contribuye a la salud de las madres y de sus hijos, incluyendo la reducción de la mortalidad materna e infantil y la mejora de su salud (United Nations, 2009). Además, al salvaguardar el empleo y el ingreso de las mujeres durante y después de la maternidad implica que se está promoviendo una igualdad de género efectiva (OIT, 2009). Casi todos los países en el mundo han adoptado algún tipo de leyes o medidas de protección a la maternidad con el propósito de apoyar a los trabajadores con responsabilidades familiares.

El interés en el desarrollo de políticas surge de una serie de cambios demográficos tales como: el aumento de la participación laboral de la mujer (Miranda, 2011), la intensificación del trabajo remunerado y el aumento de los trabajos no-tradicionales (Gshosh, 2014), así como también la disminución mundial de la tasa de fecundidad y los cambios en la forma de composición de las familias (ILO, 2011a).

Existe escasa información para evaluar los efectos que tienen las leyes sobre la participación laboral femenina. El tema del mayor costo laboral derivado de la contratación de mujeres suele estar directamente asociado a la maternidad y a sus leyes protectoras, vínculo que puede llegar a ser determinante respecto de la discriminación laboral que eventualmente sufren las trabajadoras (Riquelme, 2011). Esta situación surge principalmente debido a la manera en que se ejecutan las leyes; principalmente debido a que la carga del financiamiento de los beneficios en la maternidad se traslada con frecuencia al empleador, en lugar de ser afrontada por programas del sector público. Dado esto suena lógico que los estudios comparativos entre países muestran que la tendencia a cargarle dichos costos a la seguridad social o fondos públicos ha aumentado, mientras que el cargo a empresas ha disminuido (OIT, 2010).

En el caso de Chile, los costos derivados de la maternidad son fundamentalmente del Estado y del sistema de salud al que pertenecen las trabajadoras. Sin embargo, hay algunos costos que

deben ser asumidos por la empresa (como por ejemplo el tema de la sala cuna, el tiempo para la alimentación, entre otros). El desafío entonces radica en cómo salvaguardar a la mujer trabajadora durante el embarazo sin perjudicar sus oportunidades económicas y laborales.

Una de las prácticas sería asegurarse que los beneficios de maternidad sean financiados por el sistema de seguridad social y no directamente por parte de los empleadores. Esto no es fácil ya que muchas veces los sistemas de seguridad social no cuentan con suficientes recursos, o tienen cobertura limitada.

Ray et al. (2008) identifican las “buenas prácticas” en que se refiere a políticas de permisos maternales y parentales. Entre otras características, se menciona que un permiso bien diseñado debe ser pagado, financiado a través de fondos colectivos o estatales, flexible en términos de la programación de tiempo, compartido entre madre y padre, y universal para todas las madres.

Las mujeres en el trabajo: Mundo y Chile

Esta discriminación se hace más aguda porque cada vez hay más mujeres que pasan una parte cada vez mayor de su vida en un empleo asalariado. Sin duda, uno de los cambios más notables que se han producido en los últimos cincuenta años, ha sido el rápido incremento de la participación femenina en el mercado de trabajo.

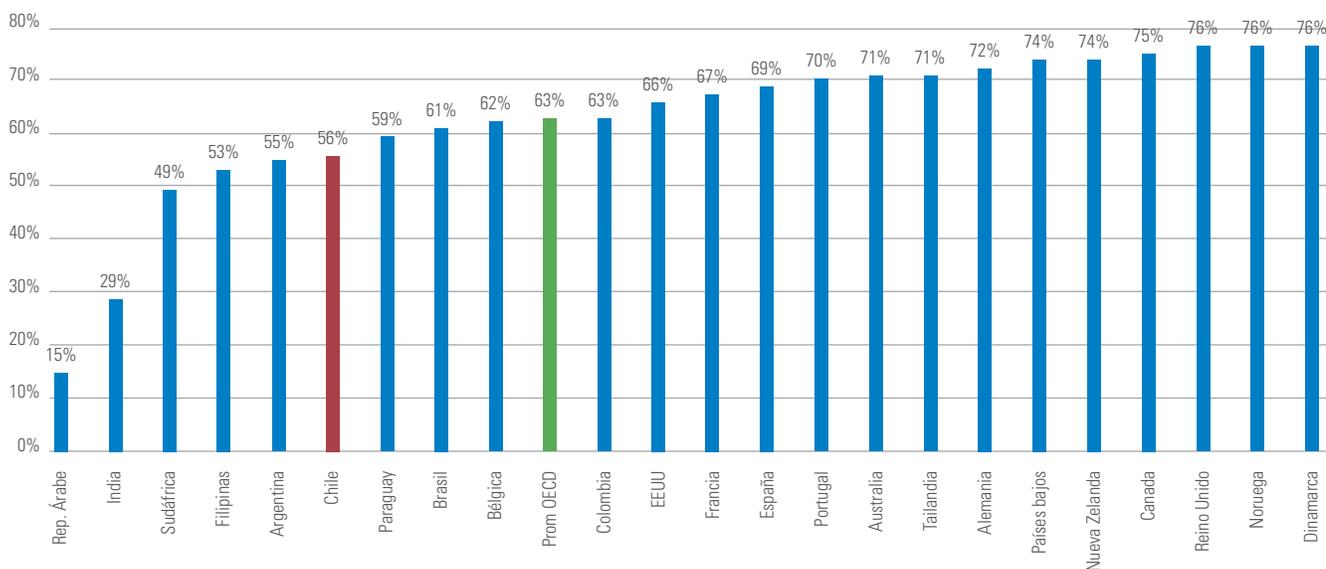
Chile ha presentado importantes avances en la participación laboral de las mujeres, sin embargo, una de las principales características del mercado laboral en Chile, así como también del mercado de Latinoamérica, es que gran parte de los trabajos de las mujeres son considerados informales y de mala calidad. Los empleos informales se refieren a las actividades laborales de los trabajadores independientes, los vendedores ambulantes, las trabajadoras de servicio doméstico, entre otros, los cuales en general son mal remunerados, sin seguridad social, poco seguros y sin la debida protección social y legal. Más de la mitad de las trabajadoras de la región se desempeñan de manera informal. De hecho, en el 2006, la tasa de informalidad de las mujeres ocupadas era de un 50,7% contra un 40,5% para los hombres (CEPAL, 2008)

En Chile muchas mujeres aún se encuentran al margen del mercado laboral. Las mujeres presentan menos probabilidad de tener trabajos remunerados que los hombres, con mayor frecuencia se encuentran desempleadas y que cuando se encuentran empleadas es más frecuente que tengan empleos informales o de baja

remuneración (Caldera, 2014). Si se aumenta la participación de las mujeres se puede lograr contribuir al crecimiento económico, al mayor bienestar de la población y a la reducción de los niveles de pobreza.

Al año 2014, en Chile el 55,7% mujeres entre los 15 y 64 años están incorporadas en el mercado formal del trabajo. Si bien en Chile ha habido un aumento en la fuerza laboral femenina, aún falta mucho camino por recorrer para llegar al promedio de los países latinoamericanos (58%). Países como Paraguay, Brasil y Colombia superan a Chile con cifras de 59%, 60,7% y 62,9% respectivamente (OECD, 2014). Lo positivo radica en que al año 1990 la diferencia entre Chile y el promedio de los países de Latinoamérica era de 10 puntos porcentuales y al año 2014 esa cifra ha disminuido a menos de 3 puntos (INE, 2013).

Si se compara con los países desarrollados la brecha es aún mayor. En promedio los países de la OECD alcanzan una participación de 62,8%. Otros países como Australia alcanzan un 70,5% y Portugal (que tiene un PIB per cápita similar al de Chile) tiene un 70,0% de participación (OECD, 2014). El gráfico a continuación muestra la participación laboral femenina de países de la región, así como también de otros países del mundo (tanto desarrollados como emergentes).



Fuente: Banco Mundial (2014a)

Del gráfico anterior se desprende que Chile es uno de los países más bajos a nivel mundial, así como también de su propio continente. En términos de participación laboral femenina, Chile se encuentra más abajo del promedio de la región (58%), del promedio de los países OECD (63%), y muy lejos de los países a los que espera parecerse como son los países desarrollados (Noruega y Dinamarca con un 76%).

Esta evolución de la mujer en el mercado laboral tiene una serie de consecuencias que obligan a repensar la forma en que tradicionalmente se ha organizado la sociedad y el mercado laboral. En primer lugar, el número de mujeres que trabajan en sus años de crianza está aumentando, una realidad que hace aún más necesaria una adecuada protección de la maternidad. Actualmente, los permisos de maternidad no sólo son fundamentales para que las mujeres mantengan su salud, se recuperen y puedan volver al trabajo, sino que además son indispensables (para el bienestar de la madre, del hijo y de toda la familia) para suplir los ingresos que corresponden a esos períodos de permiso.

En segundo lugar, dado que las familias de doble ingreso son una realidad habitual, la discriminación en el empleo en función de una potencial o real maternidad tiene también consecuencias para la sociedad en su conjunto. En todo el mundo, existen mujeres que quedan embarazadas y se encuentran ante la amenaza de perder su trabajo, de ver interrumpidos sus ingresos y tener que hacer frente a diversos peligros para su salud.

Así, el importante aumento de la participación de las mujeres en el mercado laboral ha motivado que dos dimensiones tan relevantes en la vida del ser humano como son la familia y el trabajo deban ser tratadas conjuntamente. Dado el aumento de la participación laboral femenina, el embarazo y la maternidad es algo muy común en los lugares de trabajo, convirtiéndose en una realidad que tanto los Estados como las empresas deben hacerse cargo.

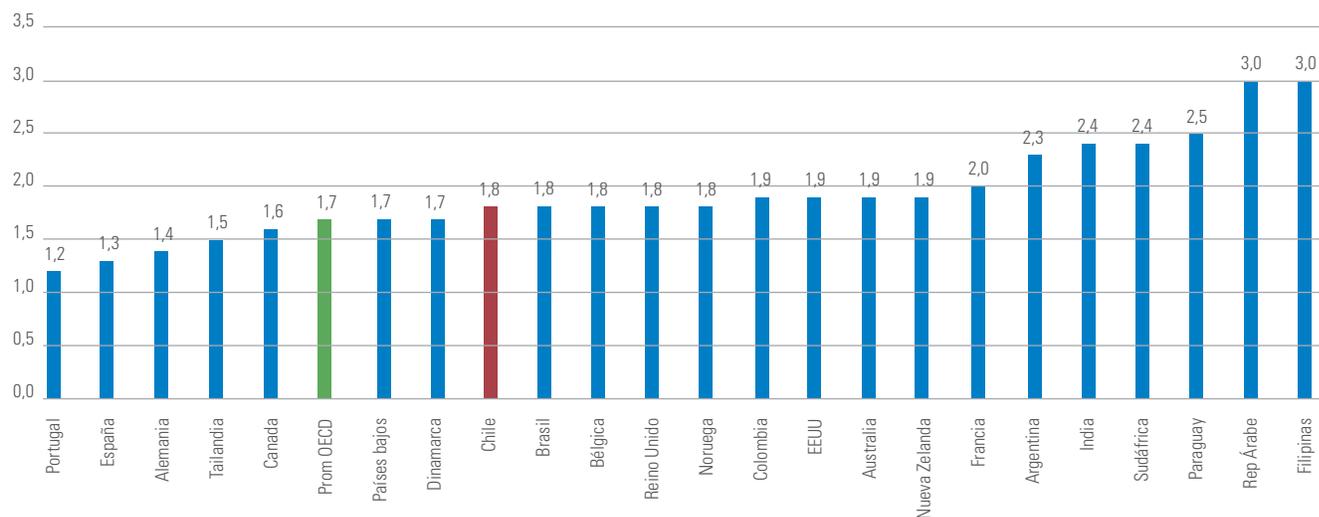
La tasa de natalidad

En los últimos años a nivel mundial se ha producido una gran disminución en la cantidad de hijos por mujer en edad fértil. La caída de la tasa de natalidad con una tasa de mortalidad estable, ha significado una baja en la tasa de crecimiento natural y un relativo envejecimiento de la población. La disminución de la fecundidad no es solo un fenómeno nacional, ya que Chile simplemente ha seguido la tendencia de los países más desarrollados.

Las consecuencias del proceso de envejecimiento repercuten no sólo en bienestar futuro del país, sino que también en la calidad de vida la gente mayor y sus familias, en los sistemas de seguridad social, en los sistemas de la salud, en el mercado del trabajo, entre otros. El crecimiento económico necesita ante todo capital humano, es decir, un dinamismo demográfico en los nacimientos, que asegure el reemplazo de las generaciones (Chinchilla & León, 2010).

En Chile la tasa de natalidad presenta una tendencia a la baja. Desde que existe un recuento, el mayor promedio de hijos por mujer fue el año 1960 con 5,4 hijos; luego el año 1997 el promedio bajó a 2,19 hijos por mujer para luego bajar a 1,89 hijos por mujer el año 2013 (INE, 2013).

La tasa de natalidad se encuentra por debajo de la conocida “tasa de reposición” que es de 2,1 hijos por mujer. Este efecto no es exclusivo de Chile, sino que se trata de un efecto global, que se ha vivido con fuerza en los países desarrollados. Esto se ve reflejado en el siguiente gráfico.



Fuente: Banco Mundial (2014b)

Como se puede observar son pocos los países que se encuentran sobre la tasa de reposición, y no hay ningún país europeo, en donde la tasa se encuentra en promedio en 1,5 hijos por mujer. El promedio de los países de la OECD es de 1,7, mientras que el de los países latinoamericanos alcanza a 2,1 hijos por mujer.

Junto con la disminución de los nacimientos se observa un fenómeno de aplazamiento de la edad de matrimonio y de maternidad/paternidad. Esto evidencia un cambio en las preferencias de las mujeres, que actualmente priorizan, al igual que sus pares hombres, un desarrollo profesional y oportunidades laborales (Bosch et. al, 2016). Por ejemplo, en Chile, el año 1997, en promedio, las mujeres tenían su primer hijo a los 22,7 años, el año 2002 este promedio fue de 24,6 años y para el año 2014 este promedio aumentó a 28,5 años (INE, 2014). Estos cambios en la forma en que se organiza la sociedad tienen efectos importantes sobre las empresas, las economías, la salud, la sociedad, entre otros, y debe ser considerado para la elaboración de planes de políticas públicas y privadas.

Igualdad en el empleo

Aunque las tasas de empleo femenino han aumentado en varias regiones del mundo, la calidad de estos empleos sigue siendo bastante inferior a la de los empleos de los hombres. En muchas ocasiones las mujeres deben soportar normas de contratación desiguales, así como también la desigualdad en oportunidades de formación y de desarrollo. Tienen también más probabilidades de sufrir desempleo y pobreza.

Además, muchas veces perciben retribuciones menores por un trabajo de igual valor y tienen menores perspectivas de ascenso. El Informe Mundial sobre Salarios 2014/2015 de la Organización Internacional del trabajo (OIT), revela una disparidad salarial considerable entre hombres y mujeres en una muestra de 38 países, situando la diferencia salarial entre un 4% y un 36%, siendo más elevada a medida que es más alta la remuneración. Al analizar la brecha salarial de género, la OIT diferencia entre la brecha “explicada” que se debe a características observables como puede ser el nivel de educación o la experiencia laboral, y la brecha “inexplicada” que se refiere al resto de situaciones y que reflejaría la discriminación laboral por razón de género. Las desigualdades laborales entre hombres y mujeres son, según el informe de la OIT, más alarmantes en los países árabes, el norte de África y el sur de Asia.

De acuerdo a otro informe publicado por la OIT (2016), a escala mundial la brecha salarial entre hombres y mujeres se estima en el 23 por ciento; en otras palabras, las mujeres ganan el 77 por ciento de lo que ganan los hombres. Aun cuando haciendo los ajustes horarios (dado que en promedio las mujeres trabajan menos horas que los hombres), las mujeres se enfrentan a una desigualdad salarial persistente por motivo de género. Estas disparidades no pueden explicarse únicamente en términos de diferencias de edad o educación, sino que también están vinculadas con la infravaloración del trabajo que realizan las mujeres y con las calificaciones que se requieren en los sectores u ocupaciones dominados por mujeres.

Con el tiempo se ha trabajado en disminuir la brecha salarial entre hombres y mujeres, pero las mejoras aún son mínimas y, si prevalecen las tendencias actuales, se necesitarán más de 70 años para agotar totalmente la desigualdad salarial por motivo de género (OIT, 2006). La brecha salarial entre hombres y mujeres no está relacionada con el nivel de desarrollo económico de un país, ya que algunos de los países con altos niveles de ingreso per cápita se cuentan entre aquéllos en los que esta brecha es mayor. El desarrollo económico no asegurará por sí solo la distribución equitativa entre hombres y mujeres de los beneficios derivados del crecimiento (OIT, 2016).

Según los últimos resultados revelados por el Índice de Competitividad Global (2015), realizado por el *World Economic Forum*¹, que analiza una serie de variables como la brecha salarial de género, aunque ningún país ha cerrado la brecha de género total, los países nórdicos siguen siendo las sociedades más igualitarias del mundo. Los primeros cuatro países del ranking son Islandia (1), Noruega (2), Finlandia (3) y Suecia (4). Otras grandes economías en los treinta primeros lugares son Alemania (11), Francia (15), Reino Unido (18) y Estados Unidos (28). Entre los países latinoamericanos Nicaragua (12) es el que ocupa el puesto más alto, y hay 11 países de la región entre los 50 primeros. Los países con peores resultados de la región son Belice (103), Guatemala (106) y Paraguay (107). Chile se encuentra ubicado en el lugar 73 lo que nos indica que aún hay mucho camino por recorrer.

¹<https://www.weforum.org/es/agenda/2015/11/informe-global-de-la-brecha-de-genero-2015/>

Estas desigualdades son tan notorias que más de 150 países han aceptado la obligación interna de adoptar medidas oportunas para eliminar la discriminación contra las mujeres en el terreno del empleo, garantizando especialmente, el derecho a las mismas oportunidades de empleo, el derecho a elegir libremente profesión y empleo, el derecho a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones, el derecho a igual remuneración, el derecho a igualdad de trato, entre otros.

La discriminación de la mujer por temas de maternidad existe tanto en el acceso a los empleos como en el término de la relación laboral, así el tema de proteger el empleo de mujeres embarazadas y combatir la discriminación por ese estado es un tema importante de la protección de la maternidad.



LEGISLACIÓN: PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD

La normativa sobre la protección de la maternidad se encuentra en la mayoría de los países dentro del marco de la ley laboral. Su objetivo es prevenir la discriminación y garantizar el derecho a trabajar remuneradamente sin tener que renunciar a proveer el cuidado de los miembros de la familia si lo requieren (OIT & PNUD, 2009).

Los marcos legales que hoy existen presentan algunas deficiencias. En primer lugar, implícita o explícitamente, tienden a centrarse en demandas conciliatorias muy específicas, relacionadas con el embarazo o la maternidad, sin considerar otras responsabilidades familiares que corresponden a padres o madres (OIT & PNUD, 2009). En segundo lugar, las formas de acceso a las medidas y beneficios, generalmente están asociadas al vínculo laboral y restringido así solo a las asalariadas formales. Son pocos los países aseguran una cobertura universal, de manera que muchas categorías de trabajadoras se encuentran parcialmente desprotegidas.

Además, en muchos países se percibe una brecha entre la legislación y la práctica. La maternidad continúa suponiendo una fuerte discriminación en el empleo y el acceso a éste (OIT, 2010).

Así a lo largo de la historia las preocupaciones de la OIT en relación a la protección de la maternidad han sido: preservar la salud de la madre y del recién nacido, habilitar a la mujer para que pueda combinar el rol productivo con su rol reproductivo, prevenir el trato desigual en el trabajo debido a la maternidad, y promover el principio de igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres (OIT, 2014). Así desde el año 1919 la OIT ha trabajado y ha adoptado tres convenios relativos a la protección de la maternidad (el convenio número 3, número 103 de 1952 y el número 183 de 2000).

A enero del 2014, un total de 66 países son parte de al menos uno de los convenios de protección de la maternidad. Estas convenciones son típicamente implementadas a través de leyes y regulaciones, pero cada país lo hace a su manera. Hoy casi todos los países, no solo cuentan con medidas de protección de la maternidad, sino que muchos de ellos han ampliado su campo de acción implementando medidas de apoyo a los trabajadores con responsabilidades familiares.

Los convenios de la OIT llaman la atención en distintos aspectos relativos a la maternidad como son: la duración de la licencia de maternidad y los aspectos pecuniarios de estas licencias, otros tipos de licencias, protección de la salud de la embarazada en el trabajo, la lactancia y el cuidado de los niños, y la seguridad en el empleo. A continuación, se presenta una breve descripción de cada uno de estos aspectos para luego entrar en mayor profundidad en el tema de la seguridad en el empleo y la no discriminación.

Licencia de maternidad

La licencia de maternidad pagada es crucial para proteger la salud y la seguridad económica de las mujeres y de sus hijos. La duración de la licencia, así como el subsidio económico son elementos a considerar cuando se analiza la legislación de protección de la maternidad. Si dicha licencia es demasiado corta la mujer puede no sentirse preparada para volver a trabajar y tal vez abandonen completamente la fuerza de trabajo (OECD, 2011). Por otro lado, periodos muy prolongados de licencia pueden afectar la participación de las mujeres en el trabajo y/o afectar sus posibilidades de promoción. A pesar de esto, los estudios no llegan a un consenso sobre la longitud óptima para incentivar un empleo continuo y mínimos efectos sobre los salarios (ILO, 2014).

La norma más reciente de la OIT sobre la duración de la licencia de maternidad exige un periodo de 14 semanas como mínimo. De los países estudiados el 53% cumple con la norma de la OIT, el 23% cumple o supera las 18 semanas, un 32% conceden una licencia entre 12 y 13 semanas, y el 15% concede menos de 12 semanas.

La legislación chilena considera la maternidad como un derecho irrenunciable que puede llegar hasta un total de 30 semanas², siendo el

² De acuerdo a la ley N°20.595 las madres cuentan con un permiso de prenatal de hasta 6 semanas, de un permiso postnatal de 12 semanas, y a continuación de este un permiso de postnatal parental que puede llegar a agregar hasta 12 semanas completas o 18 semanas a media jornada, según como se lo tome la trabajadora.

país con la licencia maternal más larga de América Latina seguido por Brasil y Cuba, que consideran seis y cuatro meses respectivamente. Las duraciones promedio más prolongadas se registran en Europa Oriental y Asia Central (27 semanas) y en las economías desarrolladas (21 semanas).

Para estar conforme con el convenio, la prestación pecuniaria pagada durante la licencia de maternidad debe ser equivalente al menos a 2/3 de las ganancias anteriores de la mujer y prolongarse por un tiempo mínimo de 14 semanas. El principio detrás de esto es que el subsidio debería asegurar que la mujer se pueda mantener ella y su hijo de manera adecuada. Los países muestran formas muy distintas para el cálculo de estos subsidios, así como también existe variedad sobre quién es el que paga el subsidio en cada país.

En muchos países las prestaciones pecuniarias no llegan al nivel establecido por el convenio. Globalmente el 45% de los países estudiados proveen un nivel de remuneración de al menos dos tercios del salario previo de la trabajadora, pagadero por al menos 14 semanas (OIT, 2009). Un 37% van más allá de estos estándares y pagan el 100% del salario por lo menos por 14 semanas. Sin embargo, en un 50% de los países estudiados la licencia de maternidad no es pagada, es pagada por menos de 2/3 del sueldo, o se paga por menos de 14 semanas. En algunas naciones, el derecho a licencia y prestaciones exige cierta antigüedad con el mismo empleador (en el caso de Granada, por ejemplo 18 meses), y en otros se restringe su utilización (por ejemplo, en Bahamas solamente se puede obtener una vez cada tres años) (OIT & PNUD, 2009).

En el caso de Chile, de acuerdo a la ley, la licencia se paga completa por las 30 semanas con un tope (monetario) para la licencia, afectando solamente a aquellas personas que ganan más del tope establecido.

Con el transcurso del tiempo y de conformidad con las disposiciones normativas internacionales, los países han ido abandonando los mecanismos de financiación que disponían los costos directos de la maternidad sobre los empleadores, para depender en mayor medida del seguro social obligatorio. En la actualidad, en aproximadamente un cuarto de los países estudiados, los empleadores son responsables directos de las prestaciones pecuniarias, en la mitad se recurre al seguro social o a la financiación pública, y en un 20% se aplican los sistemas de financiación mixtos (OIT, 2001).

El disfrute pleno de la licencia de maternidad está estrechamente ligado a recibir prestaciones pecuniarias durante ese periodo. Si este derecho no es garantizado es muy probable que por la falta de

ingresos y el aumento de los gastos post nacimiento, las mujeres se vean obligadas a incorporarse lo antes posible al trabajo.

Licencias de paternidad, parentales y de adopción

Además de las licencias de maternidad, hay otros tipos de licencias familiares para cuidar a un recién nacido o niños pequeños y que son muy importantes para los trabajadores que tienen responsabilidades familiares. Estas licencias incluyen las licencias de paternidad, las licencias parentales y las licencias que se entregan por motivos de adopción de hijos/hijas.

La licencia de paternidad se refiere generalmente a un periodo corto de tiempo inmediatamente después al nacimiento del hijo/a, cuyo propósito para que los padres puedan ayudar y/o acompañar a sus mujeres en el nacimiento de sus hijos. Las investigaciones sugieren que hay una relación positiva entre la licencia de paternidad, el desarrollo del niño y el involucramiento del hombre en las responsabilidades familiares (ILO, 2014). La longitud de estas licencias varía en los distintos países, y van desde 1 día en Tunes a 90 días en Islandia, Eslovenia o Finlandia (ILO, 2014). Las licencias de paternidad existen en al menos el 47% de los países estudiados por la ILO, y son más comunes en los países desarrollados, en Europa Oriental y África. En 53% de los países no se provee de una licencia de paternidad obligatoria, el 21% de los países proveen menos de una semana, el 15% entre 7 y 10 días, el 8% entre 11 y 15 días. En Chile la licencia de paternidad es de 5 días hábiles, los cuales el padre se los puede tomar durante el primer mes del nacimiento del hijo y se trata de un derecho irrenunciable³.

Las licencias parentales tienden a ser licencias más largas para cuidar de los hijos/as más allá de los primeros días, y que generalmente se encuentran disponibles para ambos padres. Hay algunos países que están otorgando licencias parentales no transferibles para cada uno de los padres. Ninguna de las convenciones ni sus recomendaciones aborda el tema de la duración de estas licencias, los pagos y otros aspectos relevantes, pero se pide a los países miembros que aborden estos temas en sus legislaciones. Los sistemas de licencias parentales varían enormemente entre los diferentes países en términos de elegibilidad, duración, pago, y la flexibilidad. En general, la duración del permiso parental es más largo que el de maternidad, pero muchas veces sin pago o con un pago menor (ILO, 2014). Con el propósito de promover la

³ Este beneficio es pagado por el empleador

igualdad de género se ha incentivado a los padres a tomar su parte del permiso parental. Por ejemplo, hay estudios que demuestran que los permisos parentales no transferibles para el padre llevan a mayores tasas de uso que aquellos en los cuales los padres pueden elegir quién se los toma (Brandth and Kvande, 2001; O'Brien, 2009). En Chile, las trabajadoras tienen derecho a un permiso postnatal parental de doce semanas a continuación del periodo postnatal, durante el cual tienen derecho a percibir un subsidio (se calcula de la misma manera que el subsidio maternal). Sin embargo, este permiso parental permite que la trabajadora se reincorpore a sus labores una vez terminado el permiso postnatal, por la mitad de su jornada, en cuyo caso el permiso postnatal parental se extenderá a dieciocho semanas. En este caso, percibirá el 50% del subsidio que le hubiere correspondido. La ley establece que, si ambos padres son trabajadores, el permiso parental también puede ser utilizado por el padre, solo a partir de la séptima semana del mismo y por el número de semanas que indique la trabajadora. Las semanas utilizadas por el padre deberán ubicarse en el periodo final del permiso y darán derecho al subsidio calculado sobre el sueldo del padre.

Las licencias por adopción se refieren a las entregadas para que los padres adoptivos puedan cuidar de sus hijos. En este tema los convenios recomiendan que todas las licencias y provisiones deban ser extensibles a los padres adoptivos. Esto permitiría que los padres adoptivos se ajusten al arribo de sus hijos. En muchos países, tales como el Reino Unido, Colombia, Brasil, así como también en Chile, todos los beneficios que tienen las madres biológicas también lo tienen las madres adoptivas.

Salud de la embarazada en el trabajo

Los lugares de trabajo deben ser lugares seguros tanto para hombres como para mujeres, en todos sus ciclos de vida, pero se espera que las empresas hagan intervenciones cuando sea necesario por temas de maternidad y/o lactancia. Las trabajadoras embarazadas no deben ser obligadas a realizar trabajos peligrosos, o dañinos para su salud o la de su hijo en gestación. La importancia de revisar los posibles riesgos en el trabajo está aumentando. Un elemento importante en el tema de la salud para todos los trabajadores es la longitud del horario de trabajo, lo que se hace aún más importante durante el embarazo. Muchos países han emitido provisiones que protegen a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, de trabajar horas extras o en horarios nocturnos. De los países sobre los que la ILO tiene información, un 32% no especifican ninguna restricción en temas de horarios

ni de trabajos nocturnos, como por ejemplo Canadá, Noruega y Venezuela. Un 13% no prohíben el trabajo nocturno, pero indican que las mujeres embarazadas no están obligadas a trabajar en ese horario (Israel, Rusia y China). Y en la legislación de un 53% de los países está incluida la prohibición de trabajos nocturnos para las mujeres embarazadas (Austria, México y Tailandia). En Chile, la ley obliga al empleador cuando tiene una trabajadora embarazada que trabaja en horario nocturno, a cambiarla de trabajo sin reducción de sus remuneraciones.

Otro aspecto importante es el tema de los horarios extraordinarios. Algunos países como Chile, Bélgica y México prohíben que las mujeres embarazadas trabajen horas extras, mientras otros países como Cuba y Japón no lo prohíben, pero lo recomiendan. Muchas veces estas restricciones se han extensibles a las mujeres en periodo de lactancia y/o a las mujeres con niños menores de cierta edad.

Lactancia

Otro aspecto importante en el ámbito de la protección de la maternidad es el tema de la ayuda a la lactancia en el centro de trabajo. La lactancia materna contribuye tanto a la salud de la madre como del hijo recién nacido. La Organización Mundial de la Salud promueve la lactancia materna exclusiva para los bebés hasta los 6 meses, y la lactancia materna en combinación con comidas hasta los 24 meses de edad.

El 75% de los países proveen de horarios (pagados o no) para alimentar a sus hijos. En Chile las trabajadoras (o el padre si hace uso de este beneficio) tienen derecho a disponer, a lo menos, de una hora al día, para dar alimento a sus hijos menores de dos años. Este derecho puede ejercerse de tres maneras distintas, previo acuerdo con el empleador: en cualquier momento dentro de la jornada de trabajo, dividiéndolo en dos porciones, y postergando o adelantando en media hora, o en una hora, el inicio o el término de la jornada de trabajo. En Suiza la legislación, desde el año 2000, estableció en su legislación que los periodos de lactancia sean considerados dentro de la jornada laboral y por lo tanto remunerados. En países como Bélgica los tiempos de lactancia no son pagados por el empleador. Dentro de las recomendaciones de los convenios de maternidad se encuentra la provisión de que las mujeres deberían tener acceso a instalaciones limpias en el centro de trabajo o cerca de él para la lactancia. El 31% de los países a nivel mundial se hacen cargo de este tema en sus legislaciones.



LA SEGURIDAD EN EL EMPLEO: CHILE Y OTROS PAÍSES

Todos los convenios de la ILO se han referido de una u otra manera al tema de la seguridad en el empleo por temas de maternidad. El Convenio N°103 de la OIT prohíbe despedir a una trabajadora durante la licencia prenatal y/o postnatal o cuando se ausente del trabajo durante un período prolongado a causa de una enfermedad derivada del embarazo o del parto. La Recomendación N°95 que acompaña el Convenio N°103, mantiene el principio, pero además recomienda a los Estados ampliar el período de protección desde la fecha de notificación del embarazo al empleador hasta, al menos, un mes después del final del período de descanso por maternidad.

Adicionalmente esta recomendación sugiere salvaguardar los derechos de antigüedad de la mujer, así como su derecho a ocupar nuevamente su antiguo trabajo o un trabajo equivalente con la misma remuneración. Las convenciones indican que cada miembro debe adoptar medidas apropiadas para asegurar que la maternidad no constituya una fuente de discriminación en el empleo.

En Chile, el tema de la seguridad en el empleo es conocido como el fuero maternal, y está regulado por el Código del Trabajo. El fuero maternal es la protección que se le otorga a la mujer embarazada y que tiene por objeto mantener el empleo de la mujer para que esta tenga asegurado el origen de sus ingresos. Este fuero se extiende desde el principio del embarazo y hasta 1 año después de terminado el período de postnatal (por regla general dura hasta que el hijo/hija haya cumplido 1 año y 84 días)⁴. El empleador tiene la prohibición de poner término al contrato de trabajo, sin la autorización de un juez competente. Este fuero se extiende también a padres/madres adoptantes, y a los padres trabajadores en caso de fallecimiento de la madre. Se trata de un derecho irrenunciable, y al cual no hay ninguna mujer excluida, independientemente del Trabajo y/o tipo de contrato que tenga.

Así los principales aspectos a considerar y analizar en el tema de la seguridad en el empleo y la no discriminación son los siguientes⁵:

- » Protección frente a despidos por embarazo
- » Período de protección del empleo
- » Justificación y/o pruebas para el despido de una mujer embarazada
- » Derecho a volver al trabajo
- » Derecho a la no discriminación

Protección frente a despidos por embarazo

Entrando en el tema de la maternidad, de acuerdo a un informe de la ILO (2010) en la mayoría de los países sobre los que existe información, existe algún tipo de previsión legislativa que protege el trabajo de la mujer durante el período de la maternidad. Sin embargo, estas prohibiciones son más o menos flexibles dependiendo del país. En algunos países está totalmente prohibido el despido sin excepciones, mientras que en otros está prohibido solo si se debe a temas de maternidad.

De los 165 países estudiados por la ILO, sólo el 12% no tienen prohibiciones explícitas de discriminación durante el embarazo y período de maternidad. Sin embargo, estas prohibiciones son flexibles dependiendo del país. En algunos casos se prohíbe el despido sin excepciones, mientras que en otros está solo prohibido cuando el motivo para el despido es la maternidad.

Existen leyes que obligan a los empleadores a recibir a las mujeres en el mismo trabajo y con la misma remuneración. Esto es fundamental para garantizar el derecho al uso de licencias parentales, así como también incentivar el uso de las licencias entre los padres.

⁴ Por regla general: excepciones para partos múltiples y prematuros en donde el período postnatal maternal se extiende. Para partos prematuros (menos de 1,5 kg y/o menos de 33 semanas) el postnatal maternal se extiende en 6 semanas. Para partos múltiples se agregan 7 días de postnatal por cada uno de los bebés adicionales.

⁵ En el anexo se muestra un resumen de varios países con las distintas características de sus políticas en términos de licencia de maternidad y seguridad en el empleo.

Periodo de protección del empleo

La Convención N°183 llama a los países miembros a proteger el empleo de la mujer trabajadora durante su embarazo y durante su periodo de licencia maternal, pero son los países quienes definen el tiempo en el que entregarán dicha protección.

Hay muchos países en los cuales la duración de la protección del empleo se extiende muy por encima del periodo de excedencias por ejemplo en Portugal (desde el embarazo hasta que el niño/a cumple 2 años), Moldavia (desde el embarazo hasta que cumple 6 años) y Panamá (desde el embarazo hasta un año después del término de la licencia de maternidad).

En Chile la situación es similar y el fuero es hasta un año después del término de la licencia de maternidad (no licencia parental). Chile es el país latinoamericano con mayor extensión de fuero maternal (OIT & PNUD, 2009). En Latinoamérica el fuero existe de manera prácticamente generalizada durante el periodo en que la mujer está embarazada. Son pocos los países que extienden el fuero más allá del reintegro de la mujer al trabajo; entre ellos Bolivia (protege a la madre hasta 1 año después del parto) y en Brasil (hasta los 5 meses del niño).

Hay países donde la protección del empleo está limitada sólo al periodo de licencia maternal tales como Corea, Malasia, Paraguay. Y otros países como Egipto y Chad tienen una protección aún más limitada; solo durante la licencia de maternidad y solo durante el embarazo, respectivamente.

En muchos países donde existen licencias paternales, la protección del empleo se extiende también a otras personas. Eso ocurre en países como Chile, Noruega, Italia, España, Suiza, Portugal. En Chile, por ejemplo, la protección del empleo se hace extensiva al padre en caso de la muerte de la madre, por todo el periodo establecido.

Hay países que han ido aún más lejos, como por ejemplo Finlandia, Noruega, Portugal, España y Suecia, y han establecido la prohibición de despedir a todos los trabajadores que se encuentren con distintos tipos de licencias (maternidad, paternidad, o permiso parental).

Justificación y/o pruebas para el despido de una mujer embarazada

La estabilidad laboral de la mujer embarazada, puérpera y durante cierto periodo posterior a este estado, es otra de las aristas bajo la cual la ley protege la maternidad. La finalidad del fuero maternal, que es propiamente una garantía de inamovilidad, es asegurar los ingresos económicos de la mujer que se convierte en madre para que pueda mantenerse ella y su hijo. Adicionalmente tiene el propósito de protegerla de la discriminación laboral que pueda ser objeto por su embarazo, más allá de su posible despido, dándole tranquilidad emocional además de económica. Se debe evitar entorpecer la función de amparo de la estabilidad laboral, y no contribuir a que se convierta en una barrera de entrada para las mujeres de edad fértil que quieran ingresar a un trabajo remunerado formal.

La protección contra el despido por razones relacionadas con la maternidad está legislada en casi todos los países. Tal como se comentó anteriormente, hay países en los cuales está explícitamente prohibido despedir a una mujer embarazada y/o en periodo de lactancia, mientras que en otros países sólo es posible despedirla invocando otras razones. Algunas razones válidas para el despido son: faltas graves, negligencia, término del contrato (Luxemburgo, Italia, Croacia), etc.

Un tema importante relacionado con esto es quién está a cargo de probar si el despido es justificado o no. De acuerdo a la Convención N°183 la empresa debería ser la encargada de probar que el despido no se debió a motivos de embarazo. Un 38% (Bélgica y Sudáfrica) de los países indican que es el empleador el que debe entregar las pruebas mientras que un 3% indican que debe ser el trabajador. El 59% restante no especifica quién debe entregar las pruebas. En países como Chile y Austria se deben pedir autorización judicial para despedir a una mujer embarazada o con fuero, y las razones deben explicadas.

A pesar de la prohibición de despido, en la práctica si ocurren despidos. En muchos países se pide una compensación a los empleadores (ILO, 2010). Por ejemplo, en países como Ecuador, Argentina y Albania la compensación equivale a 1 año de sueldo. En Dinamarca las empresas deben pagar una multa que va desde 39 a 78 semanas de trabajo, en Bélgica son 6 meses de sueldo, en Colombia 60 días.

Es necesario estar conscientes que, en algunas regiones, como por ejemplo Latinoamérica, una proporción importante de trabajadoras (y trabajadores) quedan fuera del alcance de la ley y, por lo tanto, sin capacidad de hacer uso de estos derechos. Una primera exclusión de la cobertura de la legislación, limitada a asalariados/as formales. Este tema es preocupante, especialmente para las mujeres, ya que en América Latina y El Caribe más del 50% de las trabajadoras labora en el sistema informal (OIT-PNUD, 2009). Como resultado de ello, no cuentan con el derecho a la protección de la maternidad: carecen de fuero, acceso a las licencias por maternidad, etc.

■ Derecho a volver al trabajo

La estabilidad laboral de la mujer embarazada, puérpera y durante cierto periodo posterior a este estado, es otra de las aristas bajo la cual la ley protege la maternidad. La finalidad del fuero maternal, que es propiamente una garantía de inamovilidad, es asegurar los ingresos económicos de la mujer que se convierte en madre para que pueda mantenerse ella y su hijo. Adicionalmente tiene el propósito de protegerla de la discriminación laboral que pueda ser objeto por su embarazo, más allá de su posible despido, dándole tranquilidad emocional además de económica.

Para garantizar que el embarazo no sea causa de discriminación contra las mujeres se requieren medidas que garanticen la reincorporación de las mujeres al mismo puesto de trabajo (o uno similar) que tenían antes de la licencia. El derecho a volver al trabajo al mismo puesto o a un puesto equivalente es una medida esencial de protección de la maternidad. Sin embargo, de los países sobre los cuáles la ILO tiene información sólo 64 de 146 (44%) proveen de esta protección.

Hay muchos países en los cuales el derecho a volver al trabajo incluye el derecho a volver al mismo trabajo o a uno equivalente, y con el mismo nivel de remuneración. Entre estos países se encuentra Canadá, Estados Unidos, Francia y Corea.

En la Unión Europea se estipula solamente que el trabajador que retorna de su permiso debe ser recibido y asignado a un puesto equivalente al que tenía antes del permiso. Ni en Europa ni en otros países desarrollados (Canadá, Japón, Australia, entre otros) existe algún esquema similar al fuero. En Japón, ni siquiera es obligatorio que el empleador reciba a quien se toma el permiso en un puesto equivalente al inicial.

■ Derecho a no discriminación

En todas las regiones hay países que han incorporado en sus legislaciones la prohibición de discriminar por sexo, pero la forma en como lo ejecutan varía (ILO, 2010). Por ejemplo, en la Unión Europea, el principio de la igualdad y no discriminación entre hombres y mujeres está regulado en el tratado de la Unión Europea, por lo tanto, se requiere que todos los miembros tomen las provisiones necesarias para asegurar esta igualdad.

En el 74% de los países se ha legislado prohibiendo la discriminación por género en el trabajo, un 17% hacen referencia explícita al periodo de embarazo y/o maternidad, y un total de 14% de los países no hacen ninguna mención en sus legislaciones sobre el tema de discriminación.

La prohibición explícita de los exámenes de embarazo para la selección de un empleo no es algo común en la legislación laboral. De los países sobre los cuales se tiene información, sólo 33% lo prohíben explícita o implícitamente⁶ (ILO, 2010). A pesar de que la convención pide a los miembros prohibir estos exámenes en la búsqueda de empleo, hay países entre los que se encuentra Chile que van más allá. En Chile están prohibidos los exámenes de embarazo también para la promoción o la permanencia en el empleo. También hay otros países tales como Suiza, en donde esta prohibición está explícita en otros textos legales.

En general es muy difícil determinar hasta qué punto los despidos y/o las no contrataciones son por temas de discriminación a la maternidad. Hay pocos estudios al respecto y es muy difícil conseguir información fidedigna. Existe un estudio en la Unión Europea que demuestra un nivel considerable de discriminación por maternidad en los países miembros (Massetot et. al, 2012). Este estudio se refiere a las tácticas de presión que emplean algunas empresas en distintos países.

En países como Italia y Portugal hay conocimientos de empresas que ocupan una "carta de renuncia en blanco" – sin fecha, que se utiliza a discreción de los empleadores. En el Reino Unido un estudio realizado por el EHRC (Equality and Human Rights Commission) reportó que un 7% de mujeres embarazadas (aproximadamente 30.000 por año) pierden su trabajo debido a su embarazo, y aproximadamente un 45% sufren de pérdidas económicas o son forzadas a renunciar a sus trabajos (EHRC, 2005). En Australia las demandas por discriminación en el embarazo son más comunes que cualquier otro tipo de demandas por discriminación.

⁶ Países como Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Dinamarca, El Salvador, Francia, Nicaragua, Portugal, Rumania y Uruguay.

Los estándares mencionados en los convenios, y los que son adoptados por la mayoría de países, proveen de protección solo a las mujeres que se encuentran ya trabajando y no mencionan el caso de mujeres que están buscando trabajo, lo que es un tema crítico desde el punto de vista de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres (ILO, 2010). Esto es un punto difícil, ya que la maternidad y las responsabilidades familiares influyen la imagen de las mujeres en el trabajo y puede ser utilizada por los empleadores como un criterio de selección de candidatos para un determinado trabajo. De acuerdo a distintas investigaciones sobre el tema se menciona a menudo la discriminación en el marco de la contratación y del despido del que son objeto las trabajadoras en edad de procrear.

En el Reino Unido, por ejemplo, una encuesta puso en relieve que el 52% de los directivos toman en consideración las posibilidades de que las candidatas a puestos vacantes queden embarazadas una vez contratadas, en función de la edad y del estado civil (OIT, 2009). El 76% de los directivos interrogados indicaron que no contratarían a una candidata si supieran que ésta podía quedar embarazada en un periodo de seis meses después de haber comenzado a trabajar .

En Centroamérica la discriminación contra las mujeres en edad reproductiva a la hora de ser contratadas también es generalizada. Hay muchos países de la región donde se solicitan pruebas de embarazo a las mujeres antes y durante su contratación.



CONCLUSIONES

En general, en Chile todos los derechos relativos a la maternidad, están, incluso por sobre la normativa internacional. El Código Laboral en Chile (CdT) incluye una serie de artículos que norman la “Protección de la Maternidad”. Esta normativa data del primer tercio del ciclo pasado y nace con el espíritu de velar por el cuidado de los hijos e hijas de las madres trabajadoras en un contexto de economía industrial. Hoy en plena sociedad del conocimiento, aun cuando el CdT ha sido objeto de una serie de modificaciones legales a través de las cuales se ha adaptado a las nuevas estructuras económicas, sociales y culturales del país, subsisten enclaves tradicionales que discriminan a las mujeres y que es necesario reformar.

Sin embargo, una de las limitaciones que se observan es que el Código Laboral no reconoce la parentalidad, sino que asume que las mujeres son las principales responsables del cuidado de hijos/as, depositando en ellas el costo de la reproducción familia y por lo tanto haciendo más cara su contratación.

Por ejemplo, el artículo 195 del CdT otorga a los trabajadores que se convierten en padres el derecho irrenunciable al permiso paternal – 5 días en el primer mes de nacido del hijo/hija. No obstante, a diferencia del permiso femenino que es financiado por el estado, el permiso paternal es pagado por el empleador, por lo que no está garantizado y es difícil monitorearlo. No hay estadísticas, pero si hay estudios que indican una baja utilización de este derecho (solo lo utilizan un 20% de los padres). Algo similar ocurre con el postnatal parental, en el cual sólo el 0,26% de los padres ha hecho uso del beneficio (Comunidad Mujer, 2016).

Otra de las normas más cuestionadas desde diversos sectores en Chile, es la instaurada por el Art N°203 relativa a las salas cuna. Esta norma establece que toda empresa con más de 20 trabajadoras debe proveer de modo directo o indirecto, el servicio de sala cuna a las hijas/hijos menores de 2 años. Esta medida es discriminatoria para todos los niños y niñas, pues su acceso al cuidado institucionalizado depende de si su madre trabaja junto a otras 19 mujeres (solo un 12% de las empresas tiene 20 o más mujeres contratadas y un 25% de ellas no cumple con la norma) (ENCLA, 2014).

Esta norma a su vez es una barrera de acceso al mercado laboral pues un gran número de firmas decide no contratar a más de 20 trabajadoras para no incurrir en el gasto de sala cuna (Escobar, 2014). Y finalmente es una causal de brecha salarial, pues, aunque la ley establece que es el empleador el que debe proveer o pagar por el servicio de sala cuna, en la práctica, son las mujeres, a través de sus menores salarios, las que financian el servicio (Prada et. al., 2015).

Algo parecido ocurre con el tema del fuero maternal. Desde el punto de vista de la corresponsabilidad, el fuero es un derecho que carga exclusivamente en el trabajo de la mujer. Este se convierte en un factor que desincentiva la contratación femenina. Una propuesta es estudiar formas de hacer partícipe al padre de este derecho, de modo que se favorezca su corresponsabilidad y los costos de la maternidad se distribuyan igualitariamente entre el padre y la madre. En Chile, desde el año 2002, la protección de los ingresos laborales también está resguardada con el seguro de desempleo, tanto para hombres como mujeres, por lo que es posible pensar que ya no se requiere de la misma extensión del fuero maternal de antes para cumplir con el objetivo de resguardar los ingresos de la familia.



RECOMENDACIONES

Ha habido un importante avance en la participación laboral de las mujeres, pero aún persisten desafíos en materia de igualdad de género. En este escenario es importante poner atención a la calidad de los empleos, que se refleja en la formalidad, la cobertura de la seguridad social, la productividad y las remuneraciones de los trabajadores, entre otras cosas. La protección de la maternidad no se estableció con el objetivo explícito de conciliar la vida laboral con la vida familia, pero ha tenido efectos sumamente importantes en esta línea.

Tal como se mencionó anteriormente, en general, en Chile todos los derechos relativos a la maternidad, están incluso por sobre la normativa internacional. Sin embargo, una de las limitaciones que se observan es que la normativa no reconoce la parentalidad, sino que asume a las mujeres como las principales responsables del cuidado de hijos/as, de los dependientes y encargadas de las tareas del hogar. Muchas de las leyes que regulan el empleo de la mujer funcionan en contra de los intereses económicos de ellas mismas. Las leyes de protección de maternidad, por ejemplo, en muchas ocasiones limitan sus oportunidades de empleo. Muchas de ellas tienen el efecto de elevar el costo de la mano de obra femenina en relación a la masculina.

Es necesario concebir la protección de la maternidad como parte de un grupo más amplio de derechos y protecciones. Así la protección de la maternidad se convierte en la primera, y en un elemento indispensable dentro de un grupo más completo de políticas relacionadas con la conciliación trabajo y familia, buscando proveer a los padres del acceso a oportunidades de trabajo libres de discriminación.

El desafío está en lograr que las medidas de protección a la maternidad se cumplan y a su vez no tengan efecto negativo sobre la incorporación y mantención laboral de las mujeres. A continuación, se plantean desafíos y consideraciones a tener en cuenta, tanto por el sector público y privado, para que se logre lo anterior:

1. Marco legal y normas internacionales: el Estado debe reconocer la protección de la maternidad como parte de su responsabilidad, consciente de los efectos económicos y sociales que implican. Deben reconocer a la maternidad como un bien social y que debe ser protegido.
2. También es importante que el Estado genere los marcos jurídicos que eliminen la discriminación por motivos de maternidad y que garanticen la seguridad en el empleo. Dentro de esta línea sugiero promover actividades de formación tanto para los empleadores, sindicatos y organizaciones gubernamentales en temas relativas a la maternidad y las normas internacionales de trabajo.
3. Campañas promocionales: organizar campañas de información pública sobre igualdad de oportunidades y protección de la maternidad.
4. Investigación y estudios: tanto el Estado como las empresas deben propiciar estudios y recopilar antecedentes que logren develar los costos que el embarazo tiene en las empresas, especialmente los costos indirectos que son mencionados por ellas. Esto permitirá conocer la situación real y tomar medidas correctivas.
5. Minimizar el costo para los empleadores: se deben propiciar regulaciones efectivas que protejan la maternidad y las responsabilidades familiares con un costo mínimo para los empleadores, combinado con medidas públicas, son medidas fundamentales para obtener resultados positivos. El principio de solidaridad y el financiamiento de políticas públicas de protección de la maternidad desde el Estado, evita que los empleadores tengan que llevarse el costo del bien de la sociedad.
6. Responsabilidades sociales compartidas: la maternidad, la paternidad y el cuidado de los dependientes deben ser vistas como responsabilidades colectivas. La maternidad debe ser vista como responsabilidad de la sociedad y no sólo de las mujeres: respecto al nacimiento y la crianza de los hijos, hay tareas que le competen al Estado, otras a los actores laborales (empresarios y organizaciones sindicales) y a ambos padres.

7. Corresponsabilidad: se debe promover un equilibrio entre los padres respecto a las responsabilidades familiares. Con el propósito de que tanto hombres como mujeres logren su realización en todos los ámbitos, es necesario que se promueva la corresponsabilidad, y que los hombres sean padres y no solo ayuda para sus pares mujeres. Esto es importante para generar una división más equitativa sobre el trabajo en el hogar, lo que a su vez genera un equilibrio también en el trabajo.
8. Culturas de apoyo: las empresas deben generar espacios de trabajo con culturas de apoyo. El lugar de trabajo debe reconocer el papel de los hombres como padres, y que todas las personas tienen un ciclo de vida. Se deben extender las políticas de conciliación trabajo y familia para todos los trabajadores, independiente de su género y status familiar.
9. Incentivar el uso de permisos parentales: en el espacio de las empresas, son ellas mismas las que pueden promover y estimular el uso de los permisos parentales que las normas de protección de la maternidad incluyen. Los datos indican que las empresas que favorecen la conciliación y la igualdad de los derechos y oportunidades de los trabajadores/as son más productivas, por lo que es un gran incentivo para las empresas.
10. Revalorizar el trabajo doméstico y de cuidado: es necesario promover, tanto desde las empresas como del Estado, un cambio desde todos los ámbitos, respecto a la función social de la maternidad, que revalorice el trabajo doméstico y las tareas de cuidado, rompiendo con los roles tradicionales de género y prejuicios que existen sobre la maternidad.



BIBLIOGRAFÍA

Banco Mundial (2014a) <http://datos.bancomundial.org/indicador/SL.TLF.ACTI.FE.ZS>

Banco Mundial (2014b) <http://datos.bancomundial.org/indicador/SP.DYN.TFRT.IN>

Bosch, M.J.; Riumalló, M.P. & Capelli, R. (2016) Conciliación Trabajo y Familia: Buenas prácticas en Chile. ESE Business School: Santiago, Chile.

Brandth, B. & Kvande, E. (2001) "Flexible work and flexible fathers", in *Work Employment & Society*, June 2001, Vol. 15, N°2, pp.251-267.

Caldera Sánchez, A. (2014), "Policies for Making the Chilean Labour Market More Inclusive", OECD Economics Department Working Papers, No. 1117, OECD Publishing, Paris.

CEPAL (2008) Panorama social de América Latina 2008. Santiago de Chile: CEPAL.

Chinchilla, N. & León, C. (2010) Diez años de conciliación en España. Editorial Grupo 5: Madrid.

Comunidad Mujer (2016) Mujer y trabajo: Sala cuna, un derecho para madres y padres trabajadores. Santiago de Chile: Comunidad Mujer.

Escobar, D. (2014) Ley de Salas Cuna y Sus Efectos en La Contratación de Mujeres. Santiago de Chile: PUC.

Gshosh, J. (2014) "Financial crises and their gendered employment impact. Emerging trends and past experiences", in Antonopoulos, R. (ed.) *Gender perspectives and the gender impacts of the global economic crises*, pp. 17-48.

ILO (2010) *Maternity at work: a review of national legislation – Findings from the ILO Database of Conditions to Work and Employment Laws*. Ginebra: International Labour Organization.

ILO (2011) *Work-life balance. Governing body*, Geneva: November 2011.

INE (2013) Nueva Encuesta Suplementaria de Ingresos 2013. Santiago de Chile: INE

INE (2014) Datos del Adulto Mayor. Santiago de Chile: INE

Masselot, A.; Caracciolo di Torella, E. & Burri, S. (2012) *Fighting discrimination on the grounds of pregnancy, maternity and parenthood – The application of EU and national law in practice in 33 European countries*, Thematic Report of European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality.

Miranda, V. (2011) "Cooking, caring and volunteering: Unpaid work around the world", OECD Social, Employment and Migration Working Papers, N°116, OECD Publishing.

O'Brien, M. (2009) "Fathers, parental leave policies, and infant quality of life: International perspectives and policy impact" in *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, July, Vol. 624, N°1, pp. 190-213.

OECD, 2014. *Labour force statistics in OECD countries* [base de datos]. OECD.

OIT (2009) *La igualdad de genero como eje del Trabajo decente. Informe VI, Conferencia Internacional del Trabajo 98 reunión*. Ginebra: OIT.

OIT & PNUD (2009) *Trabajo y familia: Hacia nuevas formas de conciliación con corresponsabilidad social*. Santiago de Chile: OIT. OIT (2010) *Notas OIT Trabajo y Familia (4)*. Oficina Subregional para Centroamérica: OIT.

OIT (2014) *Maternity and paternity at work: Law and practice across the world*. Geneva: International Labour Organization.

OIT (2016) *Las mujeres en el trabajo: Tendencias de 2016*. Ginebra: OIT.

Riquelme, V. (2011) *¿La maternidad castigada? Discriminación y malos tratos*. Santiago de Chile: Dirección del Trabajo.

SERNAM (2011) *Informe Comisión Asesora Presidencial – Mujer, Trabajo y Maternidad*. Santiago de Chile: Sernam.



ANEXO

País	Licencia de maternidad			Seguridad den el empleo			
	Semanas	Beneficios salariales (%)	Fuente prestación	Protección ante despido	Derecho a volver al trabajo	Prohibición de discriminación	Test de embarazo
Alemania	14	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	sin info	género	sin prohibición
Argentina	13	100%	Seguridad Social	embarazo	mismo puesto o equivalente	género	explícito
Australia	52	100%	Seguridad Social	embarazo y licencia	mismo puesto o equivalente	género, embarazo, resp familiares	sin prohibición
Austria	16	100%	Seguridad Social	embarazo y licencia	no garantizado	género, embarazo, resp familiares	ímplicito
Bélgica	15	82%; 75%	Seguridad Social	embarazo y licencia	mismo puesto o equivalente	embarazo	sin prohibición
Brasil	17	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	mismo puesto o equivalente	embarazo	explícito
Canadá	17	90%	Seguridad Social	embarazo y licencia	-	género, embarazo	sin prohibición
Chile	18	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	género	explícito
China	14	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	género	sin prohibición
Colombia	12	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	mismo puesto	género	explícito
Costa Rica	17	100%	Mixto	embarazo, licencia y periodo adicional	mismo puesto o equivalente	género	sin info
Dinamarca	18	100%	Mixto	sin protección	no garantizado	género	explícito
España	16	100%	Seguridad Social	embarazo y licencia	mismo puesto o equivalente	género	ímplicito
Estados Unidos	12	-	Sin Pago	embarazo y licencia	mismo puesto o equivalente	género	sin prohibición
Finlandia	18	70%	Seguridad Social	embarazo y licencia	mismo puesto o equivalente	embarazo	ímplicito
Francia	16	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	mismo puesto o equivalente	género, embarazo, resp familiares	explícito
Guatemala	12	100%	Mixto	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	género, embarazo, resp familiares	sin prohibición
Holanda	16	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	género	ímplicito

País	Licencia de maternidad			Seguridad den el empleo			
	Semanas	Beneficios salariales (%)	Fuente prestación	Protección ante despido	Derecho a volver al trabajo	Prohibición de discriminación	Test de embarazo
India	12	80%	Mixto	embarazo y licencia	no garantizado	embarazo	sin prohibición
Italia	22	80%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	mismo puesto	género, estado civil, embarazo y resp familiares	ímplicito
Japón	14	66,70%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	género	sin prohibición
Korea	13	100%	Mixto	embarazo, licencia y periodo adicional	mismo puesto o equivalente	género, estado civil, embarazo y resp familiares	ímplicito
México	12	100%	Seguridad Social	sin protección	mismo puesto	género	sin info
Nicaragua	12	100%	Seguridad Social	embarazo y licencia	mismo puesto	género	explícito
Noruega	35 o 45	100% o 85%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	género	sin prohibición
Panamá	14	100%	Mixto	embarazo y licencia	no garantizado	género	ímplicito
Perú	13	100%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	mismo puesto	género	ímplicito
Portugal	17 o 21	100% o 80%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	género	explícito
Singapur	16	100% (1° y 2° hijo)	Mixto	licencia	no garantizado	sin prohibición	sin prohibición
Suecia	14	80%	Seguridad Social	embarazo y licencia	mismo puesto	género	sin prohibición
Suiza	14	80%	Seguridad Social	embarazo, licencia y periodo adicional	no garantizado	embarazo	sin prohibición
Tailandia	13	100%	Mixto	embarazo y licencia	no garantizado	género	sin prohibición
Uruguay	12	100%	Seguridad Social	embarazo y licencia	mismo puesto	género	explícito

