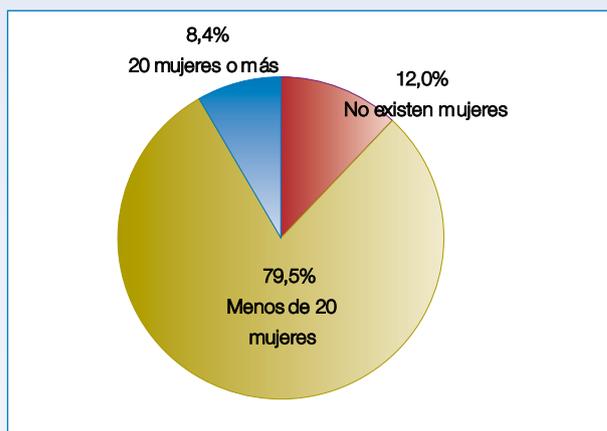


DERECHO A SALA CUNA

de las madres trabajadoras

Los datos de la ENCLA 2008 indican que sólo un 8,4% de las empresas encuestadas tiene la obligación de proveer sala cuna en razón del número de trabajadoras empleadas. Como es sabido, la ley establece el derecho a sala cuna para las madres que trabajan en empresas que ocupan 20 o más trabajadoras¹.

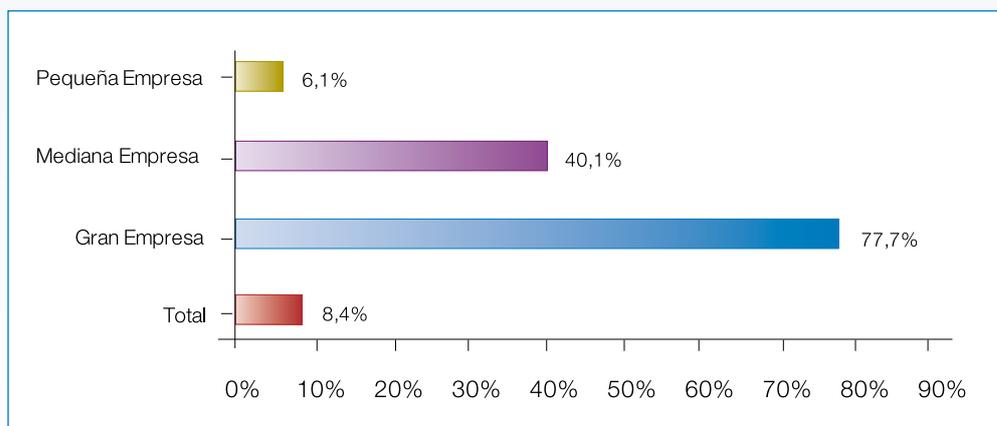
Gráfico N° 1
Distribución porcentual de empresas, según estén obligadas o no a cumplir con el otorgamiento del beneficio de sala cuna



Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

La proporción de empresas con obligación de brindar beneficio de sala cuna a sus trabajadores son principalmente grandes y medianas: el 77,7% de las grandes y el 40,1% de las medianas son portadoras de dicho imperativo.

Gráfico N° 2
Proporción de empresas susceptibles de otorgar el beneficio de sala cuna, por tamaño de empresa (% sobre el total de empresas por tamaño)

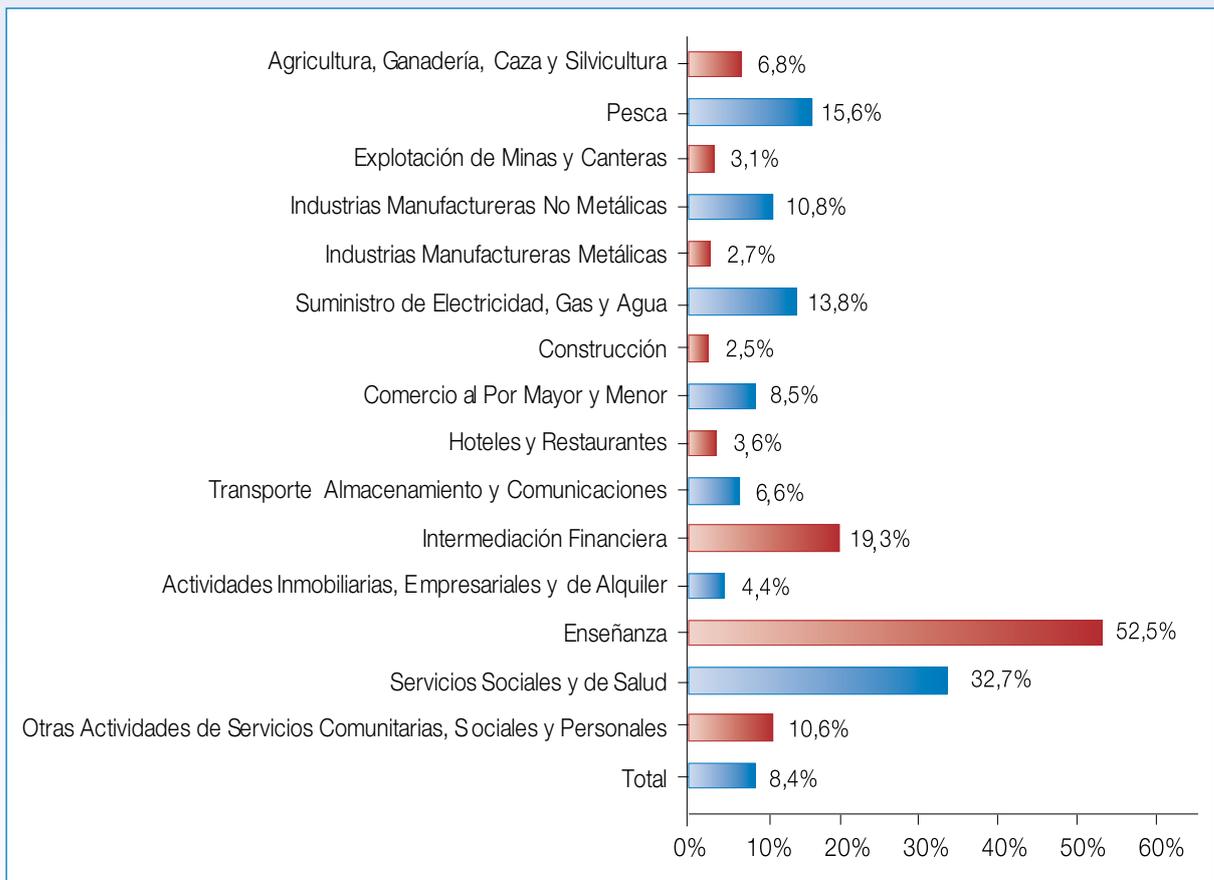


Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

¹ Código del Trabajo. Libro II, Título II, De la protección a la maternidad, Artículo 203 a 208.

Por otra parte, dos son los sectores de actividad en los que existe una mayor proporción de empresas encuestadas que por ley deben otorgar el beneficio de sala cuna: Enseñanza (52,5%) y Servicios sociales y de salud (32,7%). Ambos con concentración de fuerza de trabajo femenina y de empresas feminizadas. La Región Metropolitana es la que exhibe un mayor porcentaje de empresas con la obligación (11,8%).

Gráfico N° 3
Proporción de empresas susceptibles de otorgar el beneficio de sala cuna, por rama de actividad económica
 (% sobre el total de empresas por rama de actividad)



Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

Sin embargo, la existencia de la obligación legal de disponer de sala cuna no quiere decir que las empresas antes contabilizadas den cumplimiento a la exigencia bajo la exclusiva forma o figura de “sala anexa e independiente del local de trabajo” estipulada en el Código del Trabajo.

La Dirección del Trabajo, a través de un dictamen², ha establecido que son tres las alternativas para cumplir con la obligación legal de sala cuna: a) creando y manteniendo una sala cuna anexa e independiente de los lugares de trabajo; b) construyendo o habilitando y manteniendo servicios comunes de sala cuna con otros establecimientos de la misma área geográfica, y c) pagando directamente los gastos de sala cuna al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años.

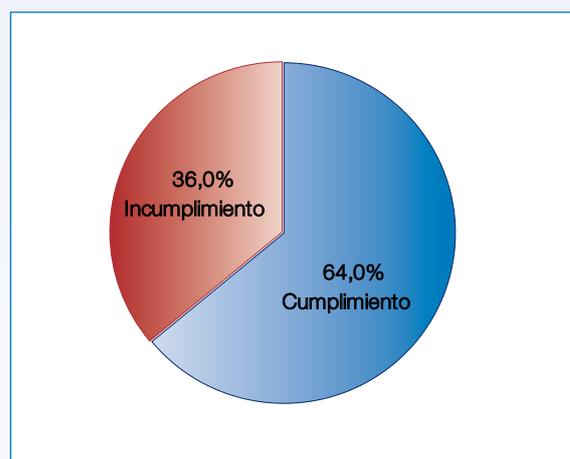
² Dictamen de la Dirección del Trabajo N°3282/0095, de 12.08.2003.

Excepcionalmente, el derecho a sala cuna puede compensarse con un bono en los siguientes casos: a) tratándose de trabajadoras que laboran en una localidad en que no existe ningún establecimiento que cuente con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles (JUNJI); b) que las trabajadoras se desempeñen en faenas mineras ubicadas en lugares apartados de centros urbanos, quienes viven, durante la duración de éstas, separadas de sus hijos, en los campamentos habilitados por la empresa para tales efectos; c) que las trabajadoras presten servicios en horarios nocturnos o cuando las condiciones de salud y los problemas médicos que el niño padece aconsejen no enviarlo a sala cuna.

La ENCLA 2008 permite verificar que entre las empresas encuestadas que están obligadas a otorgar el beneficio de sala cuna existe un 64% que cumple la ley, utilizando las diversas modalidades de entrega del beneficio antes mencionadas, y otro 36% no otorga el beneficio en ninguna de sus formas alternativas, a pesar de que cuentan con 20 o más trabajadoras y que tienen trabajadoras con hijos menores de dos años, argumentando un conjunto de razones que se detallan más adelante.

Gráfico N° 4

Proporción de empresas obligadas a otorgar el beneficio de sala cuna en cualquiera de sus modalidades (propia, externa o bono), según niveles de cumplimiento e incumplimiento

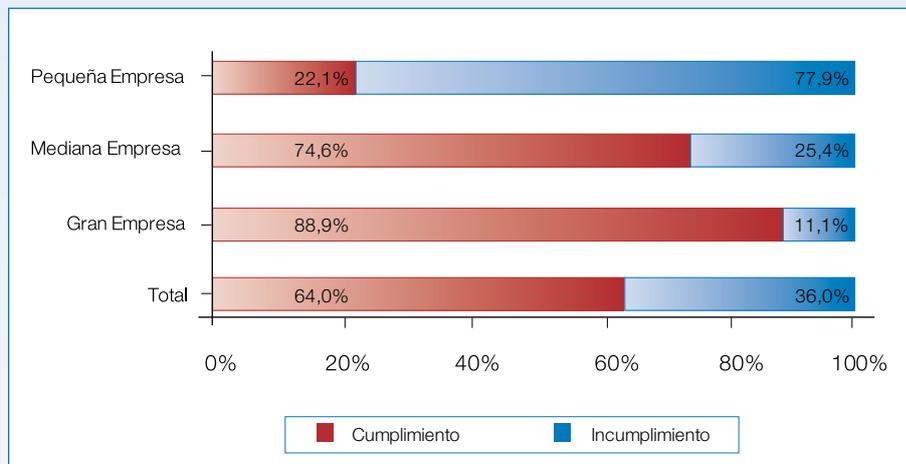


Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

Las empresas encuestadas con obligación de otorgar el beneficio, por ocupar 20 trabajadoras o más y tener algunas de ellas hijos menores de dos años, que exhiben un nivel de cumplimiento mayor son, principalmente, grandes (88,9%), seguidas de las medianas (74,6%). En la pequeña empresa es donde la relación se invierte completamente; allí el incumplimiento alcanza el 77,9% (sólo 22% ofrece alternativas).

Gráfico N° 5

Distribución porcentual de empresas obligadas a otorgar el beneficio de sala cuna en cualquiera de sus modalidades (propia, externa o bono) por niveles de cumplimiento e incumplimiento, según tamaño de empresa

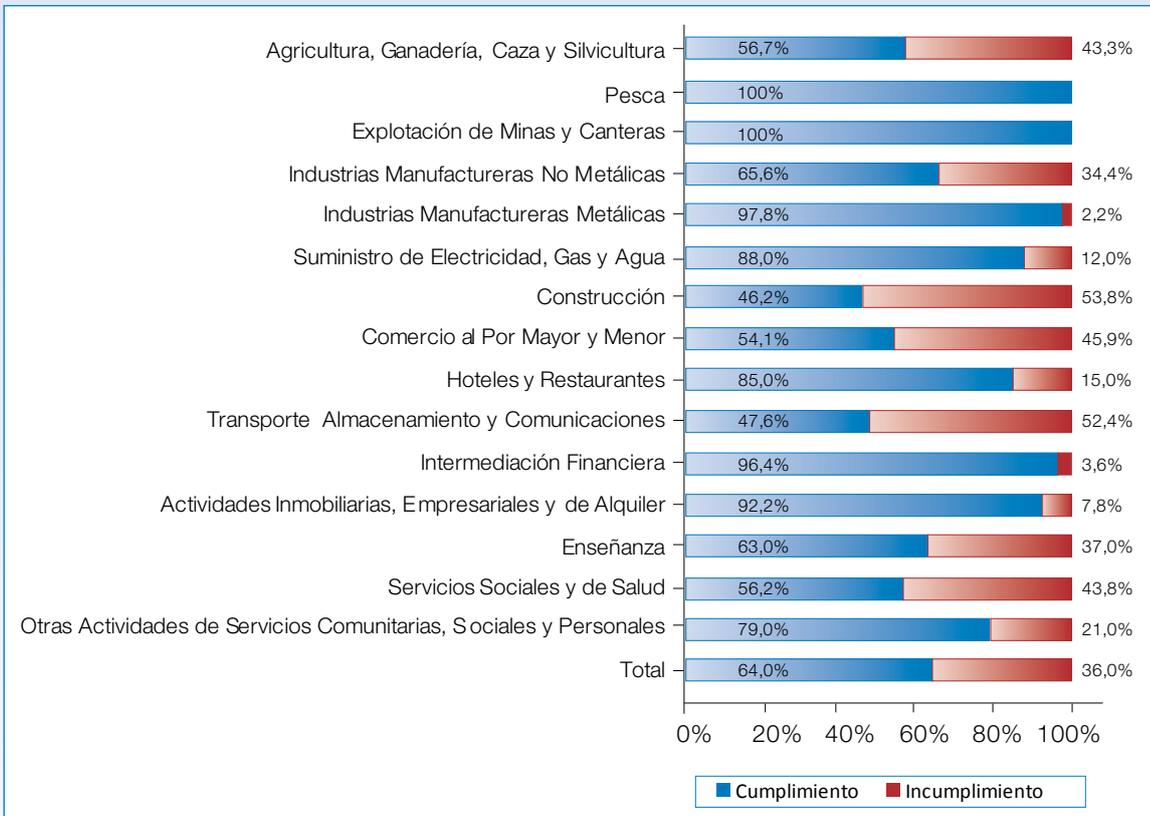


Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

En los sectores Enseñanza y Servicios sociales y de salud, actividades económicas concentradoras de fuerza de trabajo femenino, y como ya se advirtió mayoritariamente susceptibles de otorgar el beneficio de sala cuna, los porcentajes de empresas encuestadas incumplidoras alcanza 37% y 43,8%, respectivamente, vale decir, más de un tercio de las empresas de dichos sectores que están obligadas a otorgar el beneficio bajo cualquiera de sus modalidades no lo hace. También parece importante destacar los casos del Comercio al por mayor o menor y la Industria manufacturera no metálica que tienen dotaciones de personal femenino importante, pues sus empresas exhiben incumplimientos de 45,9% y 34,4%, respectivamente.

Gráfico N° 6

Distribución porcentual de empresas obligadas a otorgar el beneficio de sala cuna en cualquiera de sus modalidades (propia, externa o bono) por niveles de cumplimiento e incumplimiento, según rama de actividad económica

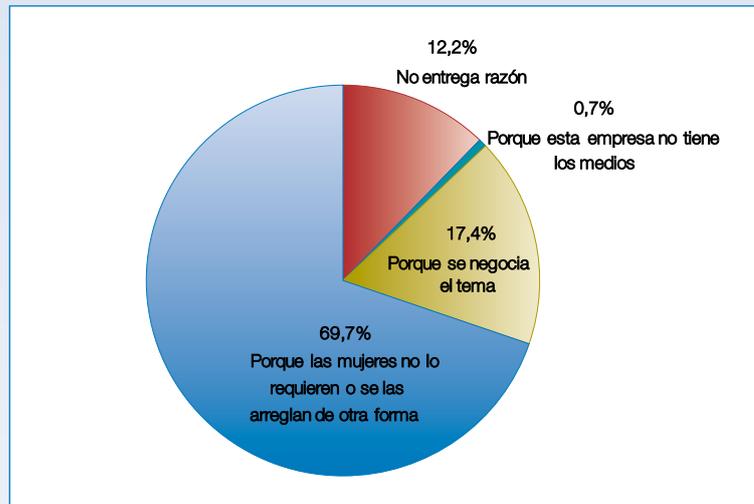


Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

Los motivos que argumentan las empresas que incumplen la ley para no entregar el beneficio son varios. Un 69,7% indica que las trabajadoras no lo requieren o buscan sus propias formas de solución; un 17,4% dice que el tema lo negocian entre las partes, y un 0,7% menciona escasez de recursos. Adicionalmente, otro 12,2% no aporta razones.

Gráfico N° 7

Distribución porcentual de empresas que no otorga el beneficio de sala cuna o bono de acuerdo a las razones informadas por el empleador



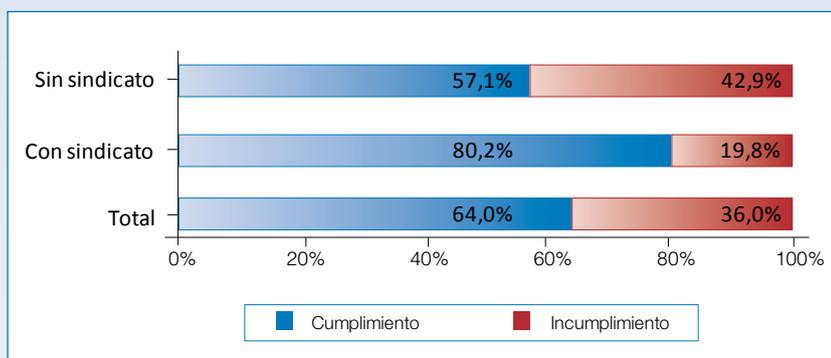
Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

La respuesta que dice relación con que las mujeres no requieren el beneficio o que buscan sus propias soluciones, se presenta sobre todo en la pequeña empresa (62,9%), seguido bastante de lejos de la mediana (28%). En un 9,1% de empresas grandes se esgrime este motivo. En relación con las empresas encuestadas por rama de actividad, un 47,9% de las que incumplen y que forman parte del Comercio al por mayor y menor esbozó esta razón, seguida más de lejos de empresas de la Industria manufacturera no metálica (20,2%) y de la Enseñanza (16,2%).

Es interesante constatar que el otorgamiento del beneficio de sala cuna alcanza un mayor respeto en empresas con sindicato (80,2%), 23,1 puntos porcentuales más arriba que el porcentaje que alcanza en las empresas sin sindicato (57,1%). No obstante, no puede dejar de relevarse que existe casi un 20% de empresas con sindicato (19,8%) en las que la norma claramente se incumple, situación extremadamente grave pues de algún modo cuestiona el rol de la organización de los trabajadores en la defensa de este derecho. Ello ocurre sobre todo en empresas medianas (35,4%); también en un 6,9% de las grandes.

Gráfico N° 8

Distribución porcentual de empresas obligadas a otorgar el beneficio de sala cuna en cualquiera de sus modalidades (propia, externa o bono) por niveles de cumplimiento e incumplimiento, según existencia de sindicato

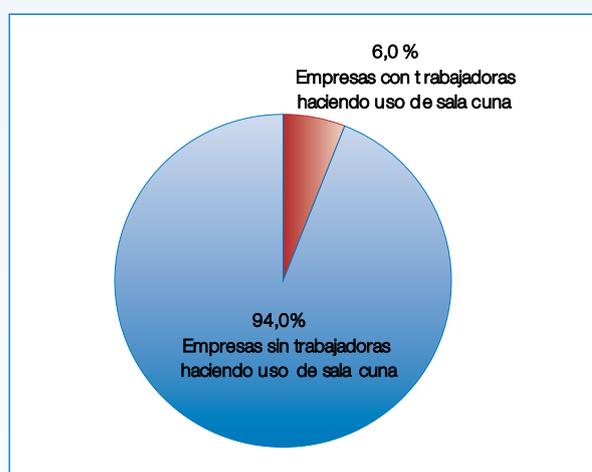


Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

En el total de empresas encuestadas, la proporción de aquellas con trabajadoras haciendo uso del beneficio de sala cuna en cualquiera de sus modalidades alcanza un 6%.

Gráfico N° 9

Proporción de empresas con mujeres haciendo uso de sala cuna en cualquiera de sus modalidades (propia, externa o bono) (% sobre el total de empresas)



Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

La mayor proporción de empresas con trabajadoras haciendo uso del beneficio sala cuna se materializa, principalmente, en las de tamaño grande (67,1%) y mediana (24,7%), y en aquellas de la rama de actividad Enseñanza (31,1%).

En orden de prelación, la alternativa o modalidad más difundida para el otorgamiento del beneficio de sala cuna es la contratación en el circuito comercial de los servicios de sala cuna externa o asignación de un vale para que la trabajadora busque directamente una alternativa o solución a su necesidad (58%); le siguen la entrega de un bono (26,8%), y finalmente, sólo un pequeño segmento (11,6%) tiene sala cuna propia. Un 17,5% de empresas, cifra no menor, clasificada bajo el concepto “otra modalidad”, incluye cuidadoras en el hogar, boletas contra rendición, aporte de especies.

Cuadro N° 1

Distribución porcentual de empresas que se encuentran otorgando el beneficio de sala cuna, según modalidad proporcionada por el empleador

Modalidad	% (*)
Sala cuna de la empresa	11,6
Sala cuna externa (incluido sistema voucher)	58,0
Bono	26,8
Otra modalidad	17,5

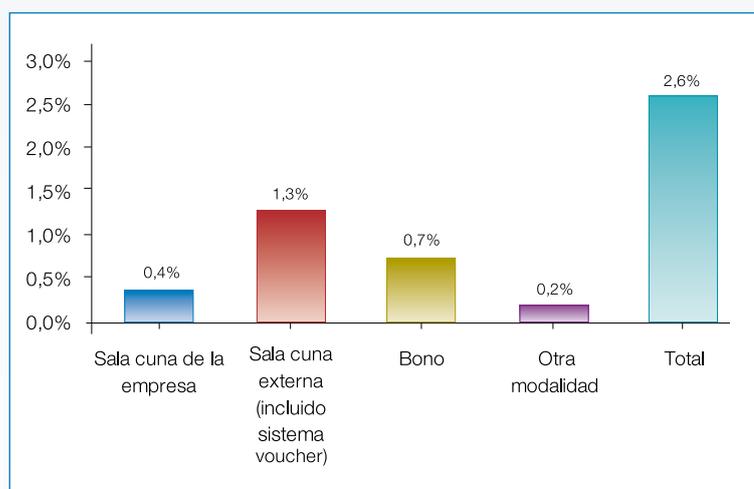
(*) Respuesta de opción múltiple, por tanto no suma 100

Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

La proporción de trabajadoras que se encuentran haciendo uso de sala cuna en el total de contratadas en las empresas encuestadas alcanza un 2,6% y, en correspondencia con la información anterior, la mayoría ocupa la modalidad sala cuna externa (1,3%).

Gráfico N° 10

Proporción de mujeres que se encuentran haciendo uso de sala cuna, según modalidad proporcionada por el empleador (% sobre el total de mujeres)

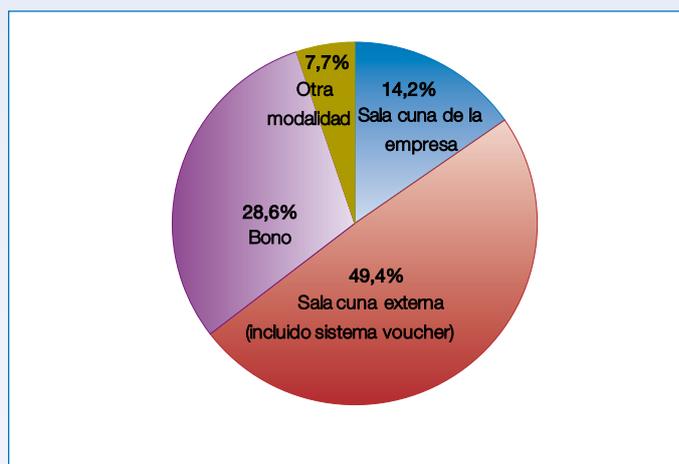


Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

Ahora bien, los datos sobre distribución de las trabajadoras que se encuentran haciendo uso del beneficio de sala cuna en sus distintas modalidades, permiten abundar algo más acerca de este mismo aspecto. Sobre el cien por ciento de aquellas que hacen uso del beneficio, 49,4% utiliza sala cuna externa, incluido el sistema de vales; 28,6% ocupa el bono en dinero; 14,2% la sala cuna de la empresa, y 7,7% recurre a otra modalidad.

Gráfico N° 11

Distribución porcentual de mujeres que se encuentran haciendo uso del beneficio de sala cuna, según modalidad proporcionada por el empleador



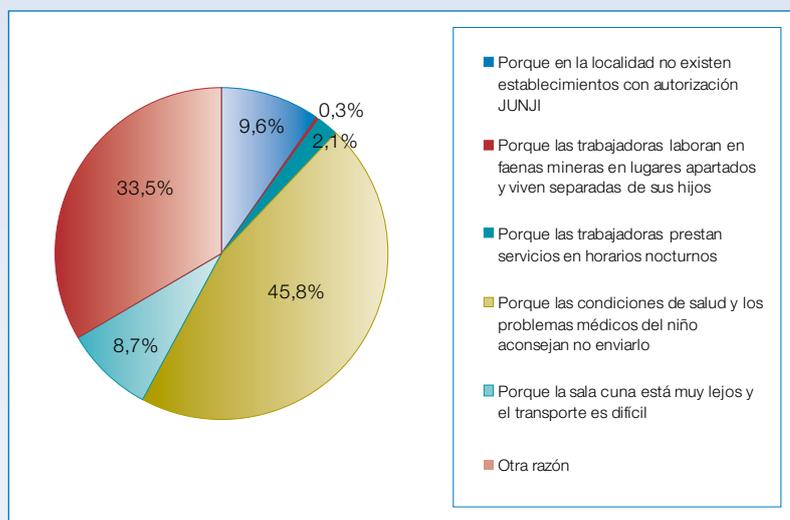
Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

Después de la sala cuna externa, el bono compensatorio es la alternativa a través de la cual con más frecuencia se otorga el beneficio a las trabajadoras; sin embargo, como se indicó antes, para que esta práctica sea legal debe ajustarse a algunas condiciones básicas. La ENCLA 2008 indaga sobre las razones declaradas por las empresas para el otorgamiento de este bono. Un 57,8% esgrime algunas de las efectivamente contempladas en el dictamen de la Dirección del Trabajo: inexistencia en la localidad de establecimiento con autorización de la JUNJI; trabajadoras que laboran en faenas mineras en lugares apartados; trabajadoras que prestan servicios en horarios nocturnos; condiciones de salud y problemas médicos del niño o niña.

Hay también empresas que declaran como motivo que la sala cuna está muy lejos y el transporte es difícil (8,7%), y otras razones (33,5%). El porcentaje de las que no utilizan argumentos legales se eleva así a 42,2%. Vale decir, en el tercio de empresas que declaran utilizar la modalidad del bono, existiría un elevado porcentaje que traspasa la frontera del cumplimiento y cae definitivamente en una situación de incumplimiento de la norma, con lo cual aumentaría también el porcentaje total de incumplimiento del derecho.

Gráfico N° 12

Razones, declaradas por las empresas, para el otorgamiento a las madres trabajadoras de un bono compensatorio por el beneficio de sala cuna

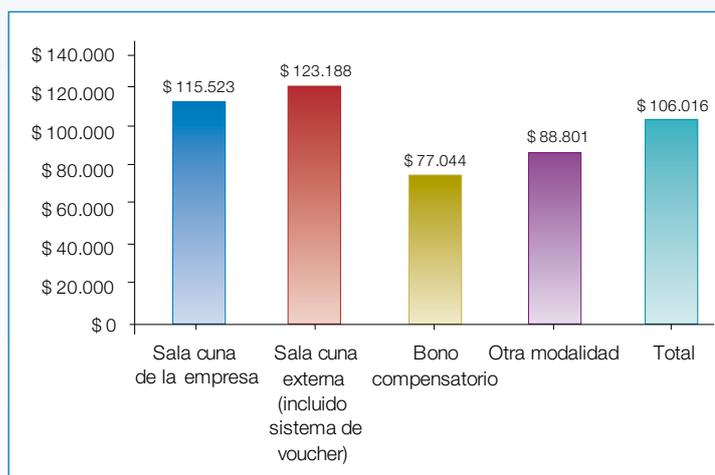


Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

Finalmente, en materia de derecho a sala cuna, la ENCLA 2008 indaga sobre los costos promedio mensuales por trabajadora asociado al otorgamiento del beneficio. Se constata que la sala cuna externa y la sala cuna de la empresa son las modalidades que tienen un costo promedio más elevado (superior a \$110.000). El bono compensatorio es la modalidad en promedio menos costosa para la empresa (\$77.000).

Gráfico N° 13

Costo promedio mensual por trabajadora asociado al otorgamiento del beneficio de sala cuna, según modalidad



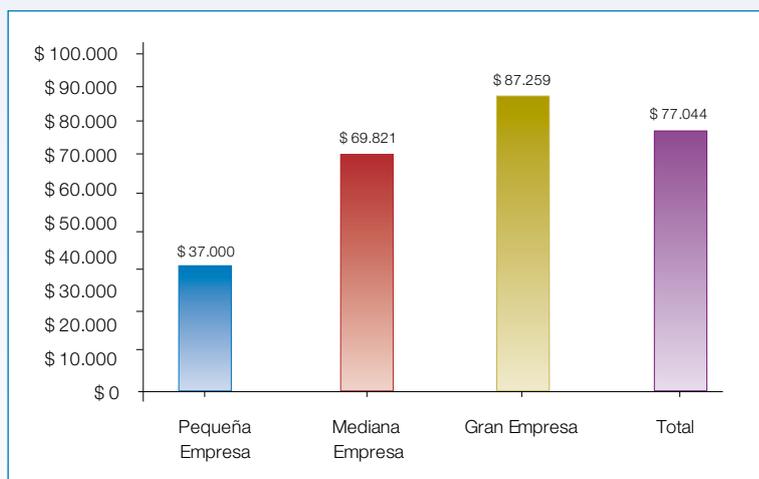
Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

Es probable que el uso del bono como modalidad alternativa a la sala cuna logre conciliar, por una parte, el interés de las empresas por aminorar costos, lo que, por otra parte, puede coincidir con aprensiones que, con fundamento o no³, muchas trabajadoras tienen acerca de este tipo de establecimientos, prefiriendo por tanto dejar a sus niños en casa, al cuidado de algún familiar o, si cuentan con los medios económicos, de alguna persona contratada que los atienda en el hogar⁴. Esto de algún modo podría explicar, al menos en parte, la declaración del 45,8% de empresas, principalmente grandes y medianas, que argumentó como razón para conferir el bono condiciones de salud y problemas médicos de los lactantes.

Si bien los costos promedio mensuales informados por las empresas varían dependiendo del tamaño de ellas, las diferencias no son demasiado sustantivas, ni en lo referente a las salas cuna de empresa ni a las salas cuna externas. Pero no ocurre lo mismo con el bono compensatorio, en que se producen brechas significativas, que dan cuenta de beneficios monetarios muy dispares, en perjuicio claramente de las trabajadoras de empresas pequeñas, las que llegan a percibir en promedio por igual concepto, la mitad del monto que reciben las trabajadoras de empresas grandes.

Gráfico N° 14

Costo promedio mensual por trabajadora respecto del otorgamiento del beneficio de sala cuna, modalidad “bono compensatorio”, según tamaño de empresa



Fuente: Empleadores, ENCLA 2008

³ Parece existir un cierto cuestionamiento de las familias por dejar a los hijos al cuidado ajeno. Cabe preguntarse si son opciones que responden a valoraciones culturales o son decisiones tomadas sobre la base de malas experiencias.

⁴ La Encuesta de Comunidad Mujer-Datavoz-OIT consulta sobre las razones que impiden a las mujeres salir a trabajar. El cuidado de los hijos es el tema que aparece como una de las principales razones. 63% no está dispuesta a dejar los niños al cuidado de otra persona o institución y 60% señala no tener quién se los cuide. En caso de trabajar, la mayoría de las mujeres con hijos que requieren cuidado preferiría contar con un familiar cercano para esta función (52%). Sólo un 10% mencionó como alternativa obtener un subsidio del Estado para poder elegir la sala cuna o jardín infantil donde enviar a sus hijos.

Poniendo esta información en un contexto país, hay que señalar que el Informe OCDE 2009 sobre empleo recomienda un mayor apoyo por parte de las políticas públicas en el cuidado de los hijos⁵. Su fundamento es la necesidad de aumentar la tasa de participación femenina y derrotar la pobreza. Si bien el Estado debiera avanzar en dicho sentido, el aporte de la parte empleadora es también vital. Como quedó demostrado, la situación deficitaria en salas cuna para las mujeres trabajadoras contratadas de manera indefinida es, en gran medida, responsabilidad de las empresas que no cumplen con la norma laboral.

Como cierre de este capítulo, el análisis de los datos de la ENCLA 2008 convoca a hacer algunos alcances sobre el derecho a la protección de la maternidad. Es claro, y la práctica así lo indica, que la protección legal a la maternidad no está al alcance de todas las asalariadas. Ello porque la normativa referida a la obligación de mantener una sala cuna o pagar los servicios de una sala cuna independiente se limita a aquellas empresas que ocupan 20 o más trabajadoras. Vale decir, los propios resultados de la ENCLA 2008 confirman, por ejemplo, que las empresas de tamaño micro y pequeña ocupan una alta proporción de mujeres (33% y 31,9%, respectivamente); sin embargo, no todas tienen obligación legal de contar con sala cuna. Por otra parte, hay que decirlo, esta obligación muchas veces puede convertirse en factor de discriminación contra la mujer, al limitar su contratación⁶.

No obstante lo anterior, en el último tiempo se extendió el derecho de las madres trabajadoras a amamantar a sus hijos menores de dos años, aun cuando no exista sala cuna (Ley N° 20.166)⁷. Con ello, cientos de madres que trabajan en la micro y pequeña empresa y sus hijos se han visto beneficiados. El proyecto, centralmente se orienta a proteger la vida y la salud del menor, además de dar tranquilidad física y mental a la madre. La ley estipula que las madres tienen derecho a disponer de a lo menos una hora al día para dar alimentos a sus hijos menores de dos años, ya sea en sala cuna, su hogar u otro lugar escogido para ello. Agrega que el tiempo que dediquen a esta tarea podrá, a solicitud de la madre, dividirse en dos períodos, y será considerado trabajado para efectos del pago de los pasajes (transporte) que deba utilizar la madre para reunirse con su hijo. Este derecho “no podrá ser renunciado en forma alguna”, al igual como lo establece la ley vigente para aquellas empresas que cuentan con sala cuna o cancelan por dicho servicio.

⁵ El gasto público en salas cuna en Chile es bajo, alcanza cerca de 0,1% del PIB en 2007, en comparación con el promedio de 0,25% de los países de la OCDE. OCDE. “Estudio sobre mercado laboral y políticas sociales”. 2009.

⁶ El informe de la OCDE citado señala el subsidio al cuidado infantil como una de las políticas centrales para aumentar la participación femenina en la fuerza de trabajo. OCDE, op cit p.114.

⁷ De febrero de 2007. El proyecto se incluyó en el paquete de materias “Chile crece contigo”. Modifica el artículo 203 del Código del Trabajo y sustituye el artículo 206.

Cuando la forma de inserción laboral no va acompañada de una contratación indefinida, algunas de las protecciones a la maternidad otorgadas tradicionalmente por la ley son inoperantes. Así, por ejemplo, a las mujeres contratadas a plazo fijo o por obra, el fuero maternal sólo las ampara limitadamente, ya que prevalece el término del contrato de trabajo, aunque se requiera autorización judicial, la que puede concederse por vencimiento del contrato o por conclusión del trabajo que dio origen al contrato. Una vez extinguido el vínculo laboral, se pierden los demás derechos de protección a la maternidad. Recordemos lo apuntado en páginas anteriores, cuando se señaló que un 12,1% de las mujeres ocupadas en empresas de la muestra tiene contrato por plazo fijo; otro 10% por obra o faena, y un 2,3% a honorarios. En conjunto suman 24,4%, representa un porcentaje relevante, una fracción del cual podría, eventualmente, ser potencial beneficiario de derechos maternales.

Actualmente, existe una iniciativa conjunta de parlamentarios de distintas bancadas, orientada a alargar el post natal para efectos de lactancia materna, de 84 a 180 días. Se ha alertado, sin embargo, acerca de la necesidad de evitar que esta medida centrada en la mujer atente, por un lado, contra la contratación de trabajadoras, y por otro lado, refuerce los roles tradicionales, dificultando que los padres asuman responsabilidades familiares.

Finalmente, no puede dejar de hacerse una mención respecto de los derechos paternales. Si bien la ENCLA no aborda este tema, es importante destacar tres leyes que otorgan a padre y madre trabajador/a la posibilidad de obtener permisos vinculados a los hijos: a) la Ley N° 19.250 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social (Subsecretaría del Trabajo), promulgada en septiembre de 1993, que modifica el Código del Trabajo, y en su Artículo 185 extiende al padre el permiso por enfermedad del hijo menor de un año, pero dejando en manos de la madre la elección de quién lo utilizará⁸; b) la Ley N° 19.505, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, promulgada en julio de 1997, incorpora el Artículo 199 bis al Código del Trabajo, que concede permiso para atender hijo/a menor de 18 años por accidente grave o enfermedad terminal, extensible a madre y padre; la licencia no es pagada, pero el tiempo no trabajado por este concepto puede ser imputado a vacaciones o recuperado; c) la Ley N° 20.047 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, promulgada en 2005, que establece en el Código del Trabajo un permiso especial al padre de cinco días pagados en el caso de nacimiento de un hijo.

⁸ En la ENCLA 2008 se consulta sobre esta materia. Ver más adelante gráfico con resultados.