

INFORME DE LA COMISIÓN DE FAMILIA REFERIDO AL PROYECTO DE LEY QUE CONCEDE PERMISO A LAS MADRES DE HIJOS CON DISCAPACIDAD PARA AUSENTARSE DEL TRABAJO

Boletín N°6725-13

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Familia pasa a informar, en primer trámite constitucional y reglamentario, el proyecto de ley individualizado en el epígrafe, originado en una moción de la Diputada señora María Angélica Cristi Marfil, de los diputados señores Ramón Barros Montero, Javier Hernández Hernández, Patricio Melero Abaroa, Jorge Sabag Villalobos y Felipe Salaberry Soto, y de los ex diputados señores Sergio Correa de la Cerda y Juan Masferrer Pellizzari.

Concurrió a dar su opinión la Directora del Servicio Nacional de la Discapacidad, señora Ximena Vidal Asenjo.

Asimismo, asistió el señor Francisco Del Río Correa, asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

I.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS

1.-Idea matriz o fundamental del proyecto:

La iniciativa propone ampliar los términos del permiso laboral consignado en el artículo 199 bis, del Código del Trabajo¹, a las madres que tengan un niño o niña con discapacidad, con el objeto de, por una parte, proteger

¹ **Art. 199 bis.** Cuando la salud de un **menor de 18 años** requiera la atención personal de sus padres con motivo de un accidente grave o de una enfermedad terminal en su fase final o enfermedad grave, aguda y con probable riesgo de muerte, **la madre trabajadora tendrá derecho a un permiso** para ausentarse de su trabajo por el número de horas equivalentes **a diez jornadas ordinarias de trabajo al año**, distribuidas a elección de ella en jornadas completas, parciales o combinación de ambas, las que se considerarán como trabajadas para todos los efectos legales. Dichas circunstancias del accidente o enfermedad deberán ser acreditadas mediante certificado otorgado por el médico que tenga a su cargo la atención del menor.

Si ambos padres son trabajadores dependientes, cualquiera de ellos, a elección de la madre, podrá gozar del referido permiso. Con todo, dicho permiso se otorgará al padre que tuviere la tuición del menor por sentencia judicial o cuando la madre hubiere fallecido o estuviese imposibilitada de hacer uso de él por cualquier causa. A falta de ambos, a quien acredite su tuición o cuidado.

El tiempo no trabajado deberá ser restituido por el trabajador mediante imputación a su próximo feriado anual o laborando horas extraordinarias o a través de cualquier forma que convengan libremente las partes. Sin embargo, tratándose de trabajadores regidos por estatutos que contemplan la concesión de días administrativos, primeramente el trabajador deberá hacer uso de ellos, luego podrá imputar el tiempo que debe reponer a su próximo feriado anual o a días administrativos del año siguiente al uso del permiso a que se refiere este artículo, o a horas extraordinarias.

En el evento de no ser posible aplicar dichos mecanismos, se podrá descontar el tiempo equivalente al permiso obtenido de las remuneraciones mensuales del trabajador, en forma de un día por mes, lo que podrá fraccionarse según sea el sistema de pago, o en forma íntegra si el trabajador cesare en su trabajo por cualquier causa.

a la madre trabajadora en las dificultades que enfrenta ante sus cuidados especiales y, por la otra, contribuir con la plena integración de las personas con discapacidad, armonizando sus normas con la legislación laboral.

2.- Normas de quórum especial:

No hay.

3.- Trámite de Hacienda:

El proyecto no contiene disposiciones de competencia de la Comisión de Hacienda.

4.-Votación en general del proyecto:

La Comisión procedió a la aprobación de la idea de legislar, por la unanimidad de los integrantes presentes, señora diputadas y señores diputados Ramón Barros Montero, María Angélica Cristi Marfil (Presidenta), Iván Norambuena Farías, Karla Rubilar Barahona y Marcelo Schilling Rodríguez.

5.-Artículos e indicaciones rechazadas:

No hay

6.- Diputada informante:

Señora María Angélica Cristi Marfil (Presidenta)

II.- ANTECEDENTES GENERALES

A.-DE HECHO

Fundamentos de la moción

Sus autores enmarcan la iniciativa en el cumplimiento de la normativa que prescribe el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, con el propósito de obtener su plena inclusión social y eliminación de cualquier forma de discriminación fundada en su discapacidad; refuerzan la presentación, en el porcentaje importante de personas que presentan algún grado de discapacidad, cercana al 15% de la población total, de los cuales, la mitad tiene graves dificultades para realizar las actividades diarias como vestirse, comer o desplazarse, de manera que requieren de las ayudas necesarias propias, las que mayoritariamente recaen en sus familiares directos, y, particularmente, tratándose de hijos con discapacidad, en la madre.

Precisan, que sin embargo, en materia laboral no se consideran las situaciones que a diario deben enfrentar las madres trabajadoras que tienen hijos o hijas con discapacidad permanente a su cuidado, materia que la iniciativa pretende incorporar dentro del artículo 199 bis Código del Trabajo, referido

a los permisos laborales para la atención y cuidado de hijos menores enfermos u hospitalizados, todo ello, en el contexto de armonizar las normas que favorecen a las personas con discapacidad con la protección de la maternidad que consagra el Código del Trabajo.

B.- DE DERECHO

Algunos conceptos contenidos en la nueva ley sobre la discapacidad, N°20.422, de 10 de febrero de 2010.

-Persona con discapacidad.- La anterior ley definía a la discapacidad desde la deficiencia y los obstáculos para la integración social de las personas con discapacidad: la actual, aplica el concepto CIF-OMS, según el cual la discapacidad es el resultado de la relación entre una condición de salud y factores contextuales, ya sean personales o ambientales, que devienen en restricciones de participación o limitaciones en el ejercicio de actividades esenciales de la vida diaria.

-Principios que informan la ley.- Se consagran cinco principios que deben orientar la interpretación de la norma y la acción estatal en materia de discapacidad: Vida independiente, accesibilidad universal, diseño universal, intersectorialidad, diálogo y participación social.

-Finalidad programas estatales.- La ley anterior priorizaba las carencias socioeconómicas de los destinatarios de estos programas. La actual, prioriza el objetivo de mejorar calidad de vida de las personas con discapacidad y en su ejecución prioriza la participación de la familia y la comunidad.

-Concepto de ayuda técnica.- La ley anterior colocaba el acento en el tratamiento de la deficiencia o discapacidad. La nueva, sigue el paradigma CIF-OMS, poniendo el acento en la funcionalidad y autonomía.

-Criterios uniformes de evaluación de la discapacidad.- Estos criterios no estaban presentes en la ley anterior, los que implican ahora que la valoración y calificación de la discapacidad deben efectuarse de conformidad con normas e instrumentos validados por la OMS y deben tener carácter uniforme para todo el país. Consagra derecho a la reevaluación.

-Enfoque funcional de la prevención y rehabilitación.- Desplaza el eje anterior desde la deficiencia, a la funcionalidad.

En materia de prevención, incorpora riesgos de carácter ambiental y consagra el derecho ciudadano a la información sobre conductas, lugares o condiciones que pueden producir discapacidad. En materia de

rehabilitación, enfatiza su carácter integral, considera la participación de la familia y cuidadores y la rehabilitación con base comunitaria como estrategia preferente para hacer efectivo el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

La rehabilitación de las personas con discapacidad intelectual propenderá a que desarrollen al máximo sus capacidades y aptitudes. No podrán ser sometidas, contra su voluntad, a prácticas o terapias que atenten contra su dignidad, derechos o formen parte de experimentos médicos o científicos.

-Bases institucionales de la equiparación de oportunidades.- Incorpora concepto de equiparación de oportunidades, acciones u omisiones que la vulneran y el deber del Estado de garantizar condiciones de accesibilidad y no discriminación. Asimismo, el Estado debe suprimir, derogar o modificar las normas que vulneren la equiparación de oportunidades e implementar acciones de fomento y protección de la misma.

-Crea el Servicio Nacional de la Discapacidad, SENADI. Incorpora nuevas funciones tendientes a ajustar la norma a la realidad de las políticas públicas en materia de equiparación de oportunidades y no discriminación de las personas con discapacidad: proponer y ejecutar políticas, acciones de difusión y sensibilización; programas de inserción laboral; fortalecimiento de la organización de las personas con discapacidad; apoyo a la participación y diálogo social; velar por el cumplimiento de las normas que dicen relación con los derechos de las personas con discapacidad.

DEBERES DEL ESTADO

Dicho lo anterior, los principales deberes del Estado que se consignan en la ley N°20.422, y cuyas acciones deben ser satisfechos por los órganos y en la forma ella misma indica, las que suponen a su turno la dictación de una serie de reglamentos, se pueden resumir de la forma que sigue: Información de derechos y principios e información de planes y programas; Garantía de cumplimiento de los derechos y principios reconocidos en la ley; Promoción y fomento de sus principios; Certificación y Calificación de la discapacidad; Establecimiento de medidas contra la discriminación; Infraestructura estatal accesible y utilizable por personas con discapacidad; Subsidios especiales para adquirir y habilitar viviendas; Accesibilidad a los medios de transporte y fiscalización; Definición de un lenguaje de señas chileno; Acceso a la educación y adecuaciones para su participación en mediciones de calidad; Atención escolar en centros especializados; Promoción y desarrollo de ofertas educativas especiales; Inserción

laboral; Información al Poder Legislativo (Comisiones de Trabajo) semestralmente sobre funcionamiento de programas existentes y resultado de las contrataciones. Discriminación positiva en procesos de selección de personal en organismos del estado, en iguales condiciones de mérito; Beneficios tributarios para la internación de vehículos; Institucionalidad vigente: Registro Nacional de la Discapacidad y Comité de Ministros para velar por el cumplimiento de las normas

III.- DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

Consta de un artículo único que propone introducir un nuevo inciso, como final, en el artículo 199 bis, del Código del Trabajo, del siguiente tenor:

“Iguales derechos y mecanismos de restitución serán aplicables a las madres de niños discapacitados debidamente inscritos en el Registro Nacional de la Discapacidad”.

En consecuencia, el texto de la iniciativa comprende las siguientes consideraciones:

1.-Establece un permiso laboral en beneficio de la madre de niños discapacitados.

2.-La circunstancia de la discapacidad del menor deberá estar debidamente inscrita en el Registro Nacional de la Discapacidad.

3.-La madre tendrá derecho a ausentarse de su trabajo por el número de horas equivalentes a diez jornadas ordinarias de trabajo al año.

4.-Las normas del proyecto no implicarán gasto para el Fisco ni para los empleadores, toda vez, que la trabajadora que haga uso de este permiso deberá restituir el tiempo no trabajado imputándolos a su feriado anual o trabajando horas extraordinarias, o a través de cualquier forma que las partes acuerden libremente.

-Cuadro comparativo de los permisos por enfermedad regulados por el Código del Trabajo.

	Artículo199 Código del Trabajo	199 bis Código del Trabajo
Edad	Menor de 1 año	Menor de 18 años
Causal	<ul style="list-style-type: none"> • Enfermedad grave <p>Que requiera atención en el</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Accidente grave • Enfermedad terminal • Enfermedad grave con posibilidad de muerte

	hogar	Que requiera atención personal de los padres
Titular del Permiso	<p>a. Madre y padre, en ciertas situaciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Si ambos padres son trabajadores, cualquiera de ellos, a elección de la madre • Si la madre fallece o el padre tiene la tuición del menor por sentencia judicial. <p>b. Trabajador o trabajadora, que tenga tuición del menor por sentencia judicial o el cuidado personal como medida de protección.</p>	<p>a. Madre y al padre, en ciertas situaciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Si ambos padres son trabajadores, cualquiera de ellos, a elección de la madre • Si la madre fallece o esta imposibilitada por cualquier causa, o el padre tiene la tuición del menor por sentencia judicial. <p>b. A falta de ambos padres, el trabajador o trabajadora, que acredite su tuición o cuidado</p>
Sistema de retribución	Ninguno. Derecho a subsidio	<ul style="list-style-type: none"> • Imputación al próximo feriado anual, • Trabajo de horas extraordinarias, o • En la forma que convengan las partes <p>Si no resulta la aplicación de este mecanismo se faculta para descontar de la remuneración mensual del trabajador</p>

IV.- INTERVENCIONES ANTE LA COMISIÓN

Señora Ximena Vidal Asenjo, Directora del Servicio Nacional de la Discapacidad

Señaló que en el país las personas con discapacidad alcanzan a 2.068.072, lo que significa que el 12,9% de la poblacional presenta algún tipo de discapacidad y 1 de cada 8 chilenos se encuentran en este grupo más vulnerable de la sociedad.

En cuanto a la discapacidad por rango etáreo, la prevalencia de la discapacidad en personas entre 0 año y 18 años, es de un total de 163.015 personas, lo que equivale a un 3,5% de la población chilena con esa edad, al año 2004. Por su parte, la prevalencia para las personas mayores de 19 años, aumenta a un 16,8% de la población (1.905.057), lo que revela características diferentes de la discapacidad entre ambos grupos de edad.

Tipo de discapacidad	Edad		Total
	0 a 18 años	19 años y más	
Discapacidad leve	111.688	1.038.445	1.150.133
Discapacidad moderada	24.436	489.561	513.997
Discapacidad severa	26.891	377.051	403.942
Total personas con al menos una discapacidad	163.015	1.905.057	2.068.072
Total Personas sin discapacidad	4.474.423	9.456.378	13.930.801
Población total	4.637.438	11.361.435	15.998.873

En cuanto a los padres y madres de personas con discapacidad entre 0 y 18 años, y que se encuentran en edad productiva alcanza a 263.582.

Tramo de edad	Sexo		Total
	Hombres	Mujeres	
15 a 29	10.649	13.080	23.729
30 a 44	56.017	72.987	129.004
45 a 64	47.315	49.947	97.262
65 y más	6.206	7.381	13.587
Total	113.981	136.014	263.582

Por su parte, la Directora destacó la iniciativa concordando en las horas compensatorias, pero solicitó hacerlo extensivo el beneficio a los cuidadores que define la ley sobre la discapacidad. Porque es indispensable que pueda ejercer el derecho quien realmente cuida a la persona con discapacidad, ya sea madre, padre u otro.

Igualmente coincidió en que las horas compensatorias permiten flexibilizar la realidad laboral de los cuidadores en beneficio de las familias.

Agradeció la iniciativa porque permite velar por los derechos de las personas con discapacidad en forma integral y transversal y la iniciativa apunta en el sentido correcto al mejorar su calidad de vida e integrar a la familia en sus cuidados.

Sobre la materia, propone dejar establecido en el inciso que se agrega, que el derecho será aplicable a la madre, padre o persona que tenga el cuidado personal de la persona con discapacidad o sea cuidador en los términos establecidos en el artículo 6°, letra d) de la ley N° 20422, inscrito en el Registro Nacional de la Discapacidad, de menores con discapacidad inscritos en el Registro Nacional de la Discapacidad o siendo menores de 6 años cuenten con la determinación diagnóstica del médico tratante.

Señor Francisco Del Río Correa, asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Expresó que la iniciativa brinda mayor flexibilidad en la relación laboral, y en el fondo establece un permiso especial sin expresión de causa. Se debe considerar que el despido procede por inasistencia injustificada del trabajador, por lo que sería prudente resguardar de algún modo la acreditación de la circunstancia de la discapacidad ante el empleador, de forma que no se originen críticas por los eventuales conflictos entre trabajador y empleador en la utilización de este permiso, sobre todo en empresas de alta especialización o pequeñas empresas donde el anticipo de aviso del uso del permiso puede ser relevante.

V.-SÍNTESIS DE LA DISCUSIÓN EN LA COMISIÓN Y ACUERDOS ADOPTADOS

Discusión y votación del proyecto

1.-EN GENERAL

-Discusión

Los diputados y diputadas integrantes de la Comisión debatieron en cuanto a la idea de legislar de la moción en estudio, concordando plenamente con sus fundamentos porque consideraron que están acorde con las demás normas que la legislación laboral dispone respecto del caso de enfermedad grave del niño menor de un año que requiere de atención en el hogar, como asimismo, con lo preceptuado para la persona que tiene al menor bajo su tuición judicial y para los padres adoptivos, como igualmente, argumentaron que coincide con el proyecto recientemente aprobado por esta Comisión y que se encuentra en su Segundo Trámite Constitucional, respecto del permiso laboral que se concede a ambos padres en caso de que un menor de hasta 18 años de edad, requiere de cuidados y atenciones en su domicilio; y no sólo en el caso de enfermedad grave o peligro de muerte.

Igualmente, destacaron que el proyecto apunte en el sentido de conciliar las normas de protección a la maternidad en el trabajo con las que favorecen a las personas con discapacidad.

-Votación

Por lo anterior, la Comisión procedió a aprobar el proyecto, en general, por la unanimidad de los integrantes presentes diputadas señoras Cristi y Rubilar; y los diputados señores Barros, Norambuena, y Schilling.

2.- EN PARTICULAR

Durante el análisis del inciso que la iniciativa agrega en el artículo 199 bis, a saber, "Iguales derechos y mecanismos de restitución serán aplicables a las madres de niños discapacitados debidamente inscritos en el Registro Nacional de la Discapacidad", los integrantes de la Comisión estuvieron contestes en hacer extensivo el derecho a los padres, siguiendo la misma lógica de los proyectos sobre la materia aprobados con anterioridad y en la idea de entregarle también a los padres las herramientas para el cuidado compartido de los hijos.

En igual sentido, también valoraron y estuvieron por recoger la proposición hecha por la Directora del Servicio Nacional de la Discapacidad, en cuanto colocar el acento en la persona que efectivamente tiene el cuidado

personal del niño o niña con discapacidad, tal como define la Ley de la Discapacidad a los cuidadores, tengan o no vínculos de parentesco.

Por otra parte, debatieron sobre la conveniencia de considerar a las personas de más de 18 años, -edad que es la regla general para que los padres hagan uso del derecho-, cuando se trate de una discapacidad mental, por causa psíquica o intelectual y multidéficit.

Asimismo, y recogiendo lo planteado por el asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, los integrantes de la Comisión convinieron en que de la ausencia al trabajo se debería dar aviso al empleador, en los mismos términos que se hace con una licencia médica.

En definitiva, la Comisión concordó una indicación que complementa la materia propuesta con los puntos señalados, con el siguiente texto:

“Iguales derechos y mecanismos de restitución serán aplicables a los padres, a la persona que tenga su cuidado personal o sea cuidador en los términos establecidos en la letra d) del artículo 6°, de la ley N° 20.422, de un menor con discapacidad, debidamente inscrito en el Registro Nacional de la Discapacidad, o siendo menor de 6 años, con la determinación diagnóstica del médico tratante.

Lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará, en iguales términos, tratándose de personas mayores de 18 años con discapacidad mental, por causa psíquica o intelectual y multidéficit.

En todo caso, de la ausencia al trabajo se deberá dar aviso al empleador dentro de las 48 horas siguientes al ejercicio del derecho”.

Los acuerdos adoptados fueron aprobados por la unanimidad de sus integrantes presentes, señoras diputadas y señores diputados Ramón Barros, María Angélica Cristi (Presidenta), Carlos Abel Jarpa, Adriana Muñoz, Karla Rubilar, Marcela Sabat, Jorge Sabag, Marcelo Schilling y Mónica Zalaquet.

Por las razones señaladas y consideraciones que expondrá la señora Diputada Informante, la Comisión de Familia recomienda aprobar el siguiente

PROYECTO DE LEY

Artículo único.- Incorpóranse, los siguientes incisos, que pasan a ser quinto, sexto y final, respectivamente, en el artículo 199 bis del Código del Trabajo:

Iguales derechos y mecanismos de restitución serán aplicables a los padres, a la persona que tenga su cuidado personal o sea cuidador en los términos establecidos en la letra d) del artículo 6°, de la ley N° 20.422, de un menor con discapacidad, debidamente inscrito en el Registro Nacional de la Discapacidad, o siendo menor de 6 años, con la determinación diagnóstica del médico tratante.

Lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará, en iguales términos, tratándose de personas mayores de 18 años con discapacidad mental, por causa psíquica o intelectual y multidéficit.

En todo caso, de la ausencia al trabajo se deberá dar aviso al empleador dentro de las 48 horas siguientes al ejercicio del derecho.

Se designó Diputada Informante a la señora María Angélica Cristi Marfil (Presidenta)

Sala de la Comisión, a 30 de julio de 2010.

Tratado y acordado, según consta en las actas correspondientes a las sesiones celebradas los días 16 de junio y 7 y 28 de julio del año en curso, con la asistencia de las señoras diputadas y señores diputados que a continuación se indican: Ramón Barros Montero, María Angélica Cristi Marfil (Presidenta), Carlos Abel Jarpa Wewar, Adriana Muñoz D'Albora, Iván Norambuena Farías, Karla Rubilar Barahora, María Antonieta Saa Díaz, Marcela Sabat Fernández, Jorge Sabag Villalobos, Marcelo Schilling Rodríguez y Mónica Zalaquet Said.

MARÍA EUGENIA SILVA FERRER
Abogado Secretaria de la Comisión