

**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTAMENES E
INFORMES EN DERECHO**
K. 2836 (708) 2017

1646

Jurídico.

ORD.: _____

MAT.: Atiende presentación sobre autorización de entrega de un bono compensatorio, para efectos de dar cumplimiento a la obligación del empleador de proporcionar el beneficio de sala cuna, atendida la inexistencia de sala cuna autorizada por la Junta de Jardines Infantiles en la localidad de que se trata.

ANT.: Presentación de fecha cierta 30.03.2017, de la Sra. Romina Carreño Aravena, Departamento de Beneficios y Apoyo de Personas, División Personas y Organizaciones, del Banco de Chile.

SANTIAGO,

17 ABR 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SRA. ROMINA CARREÑO ARAVENA
DEPTO. BENEFICIOS Y APOYO A PERSONAS
DIVISION PERSONAS Y ORGANIZACIÓN
BANCO DE CHILE
AHUMADA N° 251
SANTIAGO**

Mediante presentación singularizada en el Ant., y en representación de la empresa señalada, se ha solicitado, un pronunciamiento jurídico a esta Dirección, en orden a determinar la procedencia de autorizar, a la recurrente, el otorgamiento de un bono en compensación del beneficio de sala cuna, por no existir salas cunas autorizadas por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, en la localidad donde presta servicios la trabajadora Sra. Natalia Patricia Guzmán Jacob, en relación a su hija Rosario Ignacia Riveros Guzmán, de un año tres meses de edad.

Señalado lo anterior, cúmplame en informar a Ud. lo siguiente:

De conformidad a lo dispuesto en los incisos 1º, 3º y 5º del artículo 203 del Código del Trabajo y según lo ha señalado la jurisprudencia reiterada y uniforme de este Servicio, contenida entre otros, en dictamen N° 0059/002 de 07.01.2010, la obligación de disponer de salas cunas puede ser cumplida por el empleador a través de las siguientes alternativas:

1) Creando y manteniendo una sala cuna anexa e independiente de los lugares de trabajo;

2) Construyendo o habilitando y manteniendo servicios comunes de sala cuna con otros establecimientos de empresas que se encuentren en la misma área geográfica y,

3) Pagando directamente los gastos de la sala cuna al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años.

En este último caso, la normativa laboral establece en el inciso 6° de dicha disposición que *"El empleador designará la sala cuna a que se refiere el inciso anterior, de entre aquellas que cuenten con la autorización de funcionamiento o reconocimiento oficial del Ministerio de Educación"*.

Por su parte, la doctrina de esta Dirección, analizada, entre otros en el Ord. N° 761, de 11.02.2008, ha manifestado que el empleador no puede dar por satisfecha la obligación prevista en el artículo 203 del Código del Trabajo mediante la entrega de una suma de dinero a la madre trabajadora, cantidad supuestamente equivalente o compensatoria de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna, teniendo presente además, que se trata de un beneficio de carácter irrenunciable.

Sin perjuicio de lo expresado, este Servicio ha emitido pronunciamientos que autorizan, en determinados casos, la compensación monetaria del beneficio de sala cuna, atendidas las especiales características de la prestación de servicios o condiciones laborales de la madre, teniendo presente para ello diversos factores, entre ellos como ocurre, a vía de ejemplo, con aquellas que laboran en lugares en que no existen servicios de sala cuna autorizados por la Junta Nacional de Jardines Infantiles -Junji-; en faenas mineras ubicadas en zonas alejadas de centros urbanos, quienes durante la duración de éstas viven separadas de sus hijos, en los campamentos habilitados por la empresa para tales efectos, y/o en turnos nocturnos. Se ha considerado, asimismo, dentro de las circunstancias excepcionales que permiten el pacto de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna, los problemas de salud que afecten a los menores, hijos de las beneficiarias, que les impide su asistencia a tales establecimientos.

De lo expuesto, se desprende que en las circunstancias excepcionalísimas descritas en el párrafo anterior, se ha autorizado, que las partes acuerden la entrega de un bono compensatorio del beneficio en estudio, dado que la ocurrencia de algunas de las situaciones descritas haría imposible que el empleador pueda cumplir con el otorgamiento del derecho referido utilizando alguna de las tres alternativas indicadas en los párrafos que anteceden, lo cual en ningún caso implica la renuncia de la trabajadora al beneficio en comento.

Cabe manifestar que la doctrina sustentada se encuentra fundamentada en el interés superior del menor y justifican por consiguiente, que en situaciones excepcionales, debidamente ponderadas, la madre trabajadora que labora en ciertas y determinadas condiciones, pueda pactar con su empleador el otorgamiento de un bono compensatorio por un monto que resulte apropiado para financiar el servicio de sala cuna, cuando aquella no está haciendo uso del beneficio, a través de una de las alternativas a que nos hemos referido precedentemente.

En cuanto al monto de dicho bono, la jurisprudencia administrativa vigente ha resuelto que éste debe ser equivalente o compensatorio de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna, de manera que permitan financiar los cuidados del niño y velar por el resguardo de su salud integral.

Efectuadas las precisiones anteriores, cabe señalar que de los antecedentes tenidos a la vista, en especial, del contrato individual de trabajo y *"anexo actualización contrato de trabajo"* de la trabajadora a que se refiere la presentación que nos ocupa, aparece que ésta se desempeña como ejecutiva de inversiones de la mencionada Empresa, en la Oficina Illapel, de la ciudad de Illapel.

A su vez, junto con el Certificado de Nacimiento de la menor Rosario Ignacia Riveros Guzmán, se ha tenido a la vista un anexo de contrato de trabajo

adjunto, en el que se manifiesta un acuerdo suscrito entre las partes, respecto del otorgamiento y aceptación del beneficio, estableciendo el monto acordado, el cual, como se ha señalado, debe ser equivalente a los gastos que irroga una sala cuna. Así, al tenor del mismo se expresa que las partes "han acordado pagar un bono compensatorio por sala cuna, de \$202.958 (doscientos dos mil novecientos ocho pesos) por cuidado de menor Rosario Riveros Guzmán, RUT 25.249.604-1, dado que en la localidad donde desempeña sus funciones no existe Sala Cuna autorizada por la JUNJI".


Precisado lo anterior, y revisado el sistema en línea que contiene el "*Listado de Salas Cuna y Jardines Infantiles Particulares del País*", elaborada por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, JUNJI, vigente al mes de Febrero de 2017, en la Ciudad de Illapel, no se registra información sobre salas cunas o jardines infantiles que cuenten con autorización normativa, empadronamiento ni certificación, otorgado por aquella.


De lo anteriormente expuesto se desprende, al tenor del dictamen N° 4901/74, de 05.12.14, que efectivamente, no existen salas cunas autorizadas por la JUNJI, tanto en el lugar o área geográfica de prestación de los servicios de la trabajadora, así como su domicilio, y que además, existe un acuerdo entre las partes del otorgamiento y aceptación del beneficio, en el que se establece un monto, el cual, como se ha señalado precedentemente, debe ser equivalente a los gastos que irroga una sala cuna.

Señalado lo anterior, por una parte, es el empleador el responsable por mandato legal de proporcionar el aludido derecho a sus trabajadoras; y por otra, el derecho a sala cuna es irrenunciable para la trabajadora por cuanto el bien jurídico contemplado en la preceptiva en análisis es la integridad física y psíquica del menor, de modo que su objeto es velar por la debida protección y seguridad de aquel, procurando un adecuado desarrollo, y constituyendo el anotado artículo 203 del Código del Trabajo una disposición integrante de la seguridad social, este precepto ha de interpretarse considerando siempre el resguardo del niño o niña, ya que de no ser así se contravendría el espíritu y la finalidad de la ley.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, transcritas y comentadas, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Ud., que, en la especie, resulta jurídicamente procedente que la Empresa Banco de Chile y la trabajadora de la misma, Sra. Natalia Patricia Guzmán Jacob, convengan un bono compensatorio del beneficio de sala cuna por el monto que resulte apropiado para financiar el cuidado de la menor Rosario Ignacia Riveros Guzmán, de un año tres meses de edad, en su domicilio, mientras no se haga uso de dicho derecho por medio de una de las alternativas legales previstas en el artículo 203 del Código del Trabajo, y se mantenga la falta o ausencia de sala cuna autorizada por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, en la Comuna señalada.

Saluda atentamente a Ud.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



JFCC/LSP/AAV
 Distribución:

- Destinatario
- Jurídico
- Partes
- Control