

Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e Informes en
Derecho
E.4813(121)2023

Jurídico

523

ORDINARIO N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Sala Cuna. Bono compensatorio.

RESUMEN:

- 1) Excepcionalmente el derecho de sala cuna podrá compensarse con un bono acordado por el empleador y la trabajadora, cuando las condiciones de salud del menor aconsejen no enviarlo a sala cuna;
- 2) No resulta procedente que la Dirección del Trabajo, conceda autorizaciones en términos genéricos para celebrar pactos sobre bonos compensatorios del beneficio de sala cuna, toda vez que para ello resulta necesario ponderar si en la situación particular se dan los supuestos exigidos por la doctrina institucional.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 16.03.2023 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
- 2) Presentación, documento electrónico de fecha 06.01.2023, de Agustín Baldrich Barriga en representación de Electrónica Cara Royal Limitada.

SANTIAGO,

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO(S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: SR. AGUSTÍN BALDRICH BARRIGA
AVENIDA TAJAMAR N° 183, PISO 10
LAS CONDES
xvidal@casaroyal.cl

14 ABR 2023

Mediante presentación del ANT. 2), solicita a esta Dirección del Trabajo un pronunciamiento que aclare la doctrina establecida en el Ord. 2217 de 28.07.2020, que sostuvo que el otorgamiento de un bono compensatorio de sala cuna, en aquellos casos que la salud del menor le impida asistir a tales establecimientos, es la única forma de dar cumplimiento a la obligación que recae sobre el empleador de proporcionar sala cuna.

Agrega que, por el contrario, el Dictamen N° 6758/086 de 24.12.2015 estableció que en los casos en que la asistencia de un menor a una sala cuna no resultaba recomendable atendida sus condiciones de salud, de manera excepcional se permitía acordar un bono compensatorio, mientras que la doctrina señalada en el párrafo precedente establecería un imperativo.

Al respecto, en primer término, cabe informar que, conforme a lo dispuesto en los incisos primero, tercero y quinto del artículo 203 del Código del Trabajo, la obligación que recae en los empleadores, en orden a disponer de salas cunas, puede ser cumplida a través de alguna 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 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.

Acorde a lo anteriormente señalado, la doctrina institucional ha establecido que la citada obligación no puede ser cumplida mediante la entrega de una suma de dinero equivalente o compensatoria de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna, sin perjuicio de lo cual ha emitido pronunciamientos que aceptan, en determinados casos la compensación monetaria del beneficio, teniendo presente para ello, diversos factores entre los cuales cabe mencionar, aquellos que dicen relación con los problemas de salud que afecten a los menores, hijos de beneficiarias, que les impide su asistencia a tales establecimientos.

Lo anterior, encuentra su fundamento principalmente en el interés superior del niño, que justifica, que en situaciones excepcionalísimas y debidamente ponderadas, la madre trabajadora pueda acordar con su empleador el otorgamiento de un bono compensatorio por tal concepto, por un monto que resulte apropiado para financiar el servicio de sala cuna, cuando no está haciendo uso del beneficio a través de alguna de las alternativas previstas en el artículo 203 del Código del Trabajo, anteriormente señaladas.

Ahora bien, el Dictamen N° 6758/086, de 24.12.2015, estableció en lo pertinente que *“un certificado médico, expedido por un facultativo competente, que prescriba que la asistencia de un menor a establecimientos de sala cuna no resulta recomendable atendida sus condiciones de salud, constituye de manera inequívoca un antecedente suficiente, para que las partes si así lo considera, y de manera excepcional, acuerden el otorgamiento de un bono compensatorio del derecho en comento, no siendo necesario un análisis ulterior de esta Dirección de un pacto en tal sentido.”*

Más adelante, el mismo Dictamen señalado considera que, *“el monto a pactar, debe ser equivalente a los gastos que irrogan tales establecimientos en la localidad de que se trate, de manera que permitan financiar los cuidados del niño y velar por el resguardo de su salud integral”*. Afirmando que este Servicio en uso de sus facultades fiscalizadoras proteja el correcto otorgamiento a las trabajadoras del beneficio de sala cuna, o del bono que lo compense en su caso, cuyo incumplimiento es susceptible de ser sancionado conforme al artículo 208 del Código del Trabajo.

Precisado lo anterior, cabe indicar entonces, que el beneficio de sala cuna es una obligación impuesta al empleador y que, a su vez, el pago de un bono compensatorio de sala cuna constituye el cumplimiento de dicha obligación por equivalencia, en aquellos

casos excepcionalísimos, cuando concorra alguna de las circunstancias especiales que hagan difícil o imposible al empleador dar cumplimiento a la obligación de proporcionar sala cuna por medio de las alternativas señaladas en los incisos primero, tercero y quinto del artículo 203 del Código del Trabajo, cuyo es el caso de la situación que se plantea en el Ordinario N° 2217 de 28.07.2020.

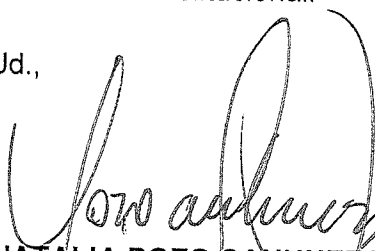
En efecto, por ejemplo, la doctrina del Servicio ha indicado, que el otorgamiento del antedicho bono también resulta jurídicamente procedente tratándose de trabajadoras que se desempeñan en faenas ubicadas en lugares apartados de centros urbanos, las cuales, durante la duración de éstas, viven separadas de sus hijos en los campamentos habilitados por la empresa (Ord. 3717, de 2002); o que prestan servicios en horario nocturno (Ord. N°s 853, de 28.02.2005 y 2069 de 04.07.2002); o en lo calidades en que no existe ningún establecimiento que cuente con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles - referencia que actualmente debe entenderse al Ministerio de Educación- Ord. N° 2587 de 04.07.2003, situaciones que implicaron una ponderación de los hechos en cada caso particular.

Es del caso agregar que esta Dirección mediante Ordinarios N°s 3182 y 2807 de 15.07.2010 y 24.06.10, respectivamente, ratificó la doctrina administrativa enunciada precedentemente, respecto de las trabajadoras que se desempeñan en el sector agrícola, señalando que, al igual que el resto de los empleadores, deben cumplir la obligación de disponer salas cunas para los hijos menores de dos años de las trabajadoras a través de una de las alternativas que ya hemos aludido, estableciendo que no existe inconveniente jurídico para que pacten un bono compensatorio por dicho concepto para que ellas financien el cuidado del niño en su propio domicilio o en el de la persona que presta los servicios respectivos, siempre que en la situación específica de que se trata concorra alguna de las circunstancias especiales que hagan difícil o imposible al empleador dar cumplimiento a la obligación en comento a través de dichas alternativas.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y comentadas, jurisprudencia administrativa de este Servicio y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Ud., lo siguiente:

- 1) Excepcionalmente el derecho de sala cuna podrá compensarse con un bono acordado por el empleador y la trabajadora, cuando las condiciones de salud del menor aconsejen no enviarlo a sala cuna;
- 2) No resulta procedente que la Dirección del Trabajo, conceda autorizaciones en términos genéricos para celebrar pactos sobre bonos compensatorios del beneficio de sala cuna, toda vez que para ello resulta necesario ponderar si en la situación particular, se dan los supuestos exigidos por la doctrina institucional.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LEP/MECB
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control