



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e Informes en
Derecho
E. 71610(825)2023

Juridico

ORDINARIO N°: 746

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA:
Sala Cuna. Bono compensatorio.

RESUMEN:

- 1) Excepcionalmente el derecho de sala cuna podrá compensarse con un bono acordado entre el empleador y la trabajadora, cuando las condiciones de salud del menor aconsejen no enviarlo a sala cuna;
- 2) El derecho a percibir el bono compensatorio del beneficio de sala cuna, procederá aun cuando la madre se encuentre haciendo uso de licencia médica.
- 3) El aludido bono compensatorio del beneficio de sala cuna no reviste el carácter de remuneración, atendida su naturaleza de reemplazo de un beneficio legalmente establecido dentro de las normas protectoras de la maternidad, cuya finalidad es compensar los gastos en que incurre la madre trabajadora en el cuidado de sus hijos menores de dos años y por consiguiente no es imponible.

ANTECEDENTES:

Presentación, documento electrónico de fecha 26.03.2023, de doña Francisca Javiera Ceverino Muñoz.

SANTIAGO,

22 MAY 2023

**DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO(S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: SRA. FRANCISCA JAVIERA CEVERINO MUÑOZ
IRENE FREI N° 6567
LA CISTERNA
fran.ceverino@gmail.com**

Mediante presentación del antecedente, solicita a esta Dirección del Trabajo un pronunciamiento que aclare si corresponde que su empleador le pague un bono compensatorio del beneficio de sala cuna, durante los meses que se encontraba haciendo uso de una licencia médica y si el monto del referido bono es de carácter imponible.

De su presentación se deduce que el monto del Bono Compensatorio del beneficio de sala cuna, habría estado acordado por Contrato Colectivo, el cual no acompaña para su estudio y revisión, razón por la que necesariamente la respuesta a su solicitud será en términos genéricos.

En primer término, cabe informar a Ud. que, conforme a lo dispuesto en los incisos primero, tercero y quinto del artículo 203 del Código del Trabajo, la obligación que recae en el empleador, 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.

La doctrina de esta Dirección del Trabajo, ha establecido que la citada obligación no puede ser cumplida mediante la entrega de una suma de dinero. Sin perjuicio de lo cual, se han emitido pronunciamientos que aceptan, en determinadas situaciones excepcionalísimas, la compensación monetaria del beneficio de sala cuna a través de un bono compensatorio de los gastos que irrogaría la atención del menor en dicho establecimiento, teniendo presente para ello, diversos factores entre los cuales cabe mencionar aquellos que dicen relación con los problemas de salud que afecten al menor y que le impide su asistencia a la sala cuna.

Lo anterior, encuentra su fundamento principalmente en el interés superior del niño, que justifica que, en situaciones excepcionalísimas, la madre trabajadora pueda acordar con su empleador el otorgamiento de un bono compensatorio por un monto que resulte apropiado para financiar el cuidado del menor, cuando no está haciendo uso del beneficio de sala cuna 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 atendidas sus condiciones de salud, constituye de manera inequívoca un antecedente suficiente, para que las partes si así lo consideran, 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.

Cabe mencionar además que, la doctrina de este Servicio, ha señalado 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 igualmente excepcionalísimas que, implicaron una ponderación de los hechos en cada caso particular.

Seguidamente, respecto a la procedencia del beneficio de sala cuna cuando la madre trabajadora se encuentra con licencia médica, cabe indicar que, con motivo de la entrada en vigencia de la ley N° 20.764, que Modifica el Código del Trabajo en materia de Protección a la Maternidad, la Paternidad y la Vida Familiar, esta Dirección reconsideró la doctrina en virtud de la cual se estimaba que el beneficio de sala cuna era un derecho cuyo otorgamiento se encontraba sujeto a la condición que la madre trabajadora prestara efectivamente sus servicios.

En efecto, en conformidad al dictamen N° 4951/78, de 10.12.2014 de esta Dirección del Trabajo, se resolvió que el derecho de sala cuna resulta exigible cuando la madre trabajadora se encuentra haciendo uso de licencia médica o en cualquier otro evento que le impida cuidar adecuadamente al menor, asimismo, en los casos en que la madre trabajadora perciba un bono compensatorio del beneficio de sala cuna para financiar el cuidado del hijo menor de dos años en el hogar, tiene derecho a seguir percibiéndolo íntegramente, aun cuando se encuentre con licencia médica.

De tal modo, no cabe sino concluir que el otorgamiento del bono que se autoriza por medio del presente pronunciamiento, deberá efectuarse con apego a la doctrina institucional vigente, esto es, pagando el beneficio cuando la trabajadora se encuentra prestando servicios, como, asimismo, cuando se encuentra impedida de dar cumplimiento a los mismos por estar haciendo uso de licencia médica o en cualquier otro evento que le impida cuidar adecuadamente a la menor.

Ahora bien, en cuanto a si el Bono Compensatorio del beneficio de Sala Cuna pagado a las trabajadoras, tiene o no, el carácter de imponible, es del caso precisar que, este Servicio en Ord. N° 4626, de 09.09.2015, respecto a si el beneficio en comento constituye remuneración para los efectos del pago de imposiciones, señaló lo siguiente:

“... que para que una contraprestación pueda denominarse remuneración ha de tratarse de dinero o, de modo adicional al dinero, especies valuables en dinero, teniendo como causa de la misma el contrato de trabajo.

Asimismo, se desprende que claramente no constituirán remuneración aquellas asignaciones que se encuentren dentro de aquellas que específica o genéricamente se mencionan en el inciso segundo de la norma legal recién transcrita.

De acuerdo con lo expuesto, el bono de que se trata, supone el pago de una cantidad de dinero mensual por el monto que resulte apropiado para que la madre trabajadora financie el cuidado del menor en su casa. De esta manera, aparece inequívocamente que la naturaleza del beneficio es de carácter compensatorio, pues busca resarcir a la trabajadora, en la particular situación analizada, del costo asociado al gasto en que incurriría por el referido concepto”.

En el mismo sentido, el Ord. N°4257, de 28.10.2011, precisó “en referencia a la consulta de que, si el beneficio monetario sustitutivo de sala cuna constituye remuneración, cabe señalar que el mismo no reviste tal carácter, atendida su naturaleza de reemplazo de un beneficio legalmente establecido dentro de las normas protectoras de la maternidad, cuya finalidad es compensar los gastos en que incurre la madre trabajadora en el cuidado de sus hijos menores de dos años”.

De esta manera, 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.

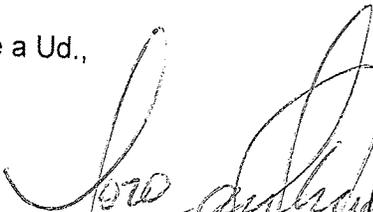
Por consiguiente, el bono compensatorio de sala cuna que pague el empleador, en cumplimiento de una obligación legal, de conformidad al artículo 203 del Código del Trabajo, ubicado en el Libro II, denominado "De la Protección a los Trabajadores", Título II, "De la Protección a la Maternidad, la Paternidad y la Vida Familiar", en relación al artículo 41 inciso 2°, del Código del Ramo, no reviste el carácter de remuneración, en la medida que se trate de un monto equivalente o compensatorio de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna, de manera que permita financiar los cuidados del niño y velar por el resguardo de su salud integral.

En ese orden, el Ord. N° 3382 de 25.07.2017, prescribe que, un valor superior a dicho gasto constituiría remuneración de conformidad al artículo 41 inciso 1° del Código del Trabajo.

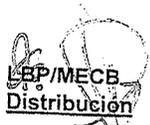
En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y comentadas, jurisprudencia administrativa de este Servicio y consideraciones formuladas, cumplo con informar a Ud., lo siguiente:

- 1) Excepcionalmente el derecho de sala cuna podrá compensarse con un bono acordado entre el empleador y la trabajadora, cuando las condiciones de salud del menor aconsejen no enviarlo a sala cuna;
- 2) El derecho a percibir el bono compensatorio del beneficio de sala cuna, procederá aun cuando la madre se encuentre haciendo uso de licencia médica.
- 3) El aludido bono compensatorio del beneficio de sala cuna no reviste el carácter de remuneración, atendida su naturaleza de reemplazo de un beneficio legalmente establecido dentro de las normas protectoras de la maternidad, cuya finalidad es compensar los gastos en que incurre la madre trabajadora en el cuidado de sus hijos menores de dos años y por consiguiente no es imponible.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (15)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control