



DEPARTAMENTO JURIDICO

K.11105 (2472) 2016
K.11105 (2473) 2016
K.11105 (2474) 2016
K.11105 (2475) 2016
K.11105 (2476) 2016
K.11105 (2477) 2016
K.11105 (2478) 2016

6015

Juridico



ORD.: _____

MAT.: Atiende presentación relativa a la procedencia de dar cumplimiento a la obligación del empleador de proporcionar el beneficio de sala cuna mediante la entrega de un bono compensatorio.

ANT.: 1) Instrucciones de 05.12.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
2) Ord. N°1053, de 27.10.2016, de DRT de Los Lagos;
3) Ord. N°492, de 27.09.2015, de ICT Puerto Varas;
4) Presentación de 09.09.2016 de Representante Legal de Fundación Educacional Purísimo Corazón de María.

SANTIAGO,

BA

21 DIC 2016

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SRA. NANCY ÁGUILA NAGUIAN
REPRESENTANTE LEGAL
FUNDACIÓN EDUCACIONAL PURÍSIMO CORAZÓN DE MARÍA
IRARRÁZABAL N°420
FRESIA

Mediante presentación del antecedente 4), ha solicitado, en su calidad de representante legal de la fundación educacional Purísimo Corazón de María, un pronunciamiento a esta Dirección acerca de la procedencia de autorizar el pago de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna a las trabajadoras de dicha institución señoras Melisa Añasco Fuentes, Daniela Castro Azócar, Amalia Gonzalez Gallardo, Anita Maldonado Rojas, Olga Naguelquin Leiva, Carla Ojeda Castillo e Irma Zurita Echeverría, para el cuidado de sus respectivos hijos menores de dos años en sus domicilios, atendido que en la localidad de Fresia, en donde residen y prestan servicios las trabajadoras, no existe sala cuna acreditada por la JUNJI.

a Ud. lo siguiente:

Al respecto, cúpleme informar

3°, 5° y 6°, previene:

El artículo 203 del Código del Trabajo, en sus incisos 1°,

“Las empresas que ocupan veinte o más trabajadoras de cualquier edad o estado civil, deberán tener salas anexas e independientes del local de trabajo, en donde las mujeres puedan dar alimento a su hijos menores de dos años y dejarlos mientras estén en el trabajo. Igual obligación corresponderá a los centros o complejos comerciales e industriales y de servicios administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, cuyos establecimientos ocupen, entre todos, veinte o más trabajadores. El mayor gasto que signifique la sala cuna se entenderá común y deberán concurrir a él todos los establecimientos en la misma proporción de los demás gastos de ese carácter”.

“Con todo, los establecimientos de las empresas a que se refiere el inciso primero, y que se encuentren en una misma área geográfica, podrán, previo informe favorable de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, construir o habilitar y mantener servicios comunes de salas cunas para la atención de los niños de las trabajadoras de todos ellos.

Se entenderá que el empleador cumple con la obligación señalada en este artículo si paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la mujer trabajadora lleve sus hijos menores de dos años.

El empleador designará la sala cuna a que se refiere el inciso anterior, de entre aquellas que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles”.

Del precepto legal preinserto se colige que, por regla general, las empresas que ocupan veinte o más trabajadoras, sin importar edad o estado civil, deben tener salas anexas e independientes del local de trabajo con el objeto de que las mujeres puedan alimentar a sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras están en el trabajo.

La misma obligación corresponde a los centros o complejos comerciales e industriales y de servicios administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica cuyos establecimientos ocupen, entre todos, veinte o más trabajadoras y, en este caso, el mayor gasto que signifique la sala cuna se entenderá común y deberán concurrir a él todos los establecimientos en la misma proporción de los demás gastos de ese carácter.

Se infiere, asimismo, que en el evento que el empleador por cualquier motivo no disponga de sala cuna en los términos previstos en el inciso 1º de la norma en estudio, cumple con la obligación de que se trata si paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al cual la dependiente lleve a sus hijos menores de dos años, el que debe ser determinado por el empleador, eligiéndolo de entre aquellos que contando con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles se encuentre ubicada en la misma área geográfica en la que la madre trabajadora reside o cumple sus funciones.

Así lo ha resuelto este Servicio mediante dictámenes N° 4901/74 de 05.12.2014 y N°721/050 de 15.09.2009.

En estas circunstancias, resulta posible afirmar, de acuerdo con la jurisprudencia uniforme y reiterada emanada de este Servicio, que la obligación de disponer de salas cunas puede ser cumplida por el empleador a través de tres 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.

Como se advierte, el legislador ha sido categórico al establecer tres modalidades específicas para dar cumplimiento a la obligación de tener **salas cunas anexas e independientes del local de trabajo**, de manera que si una de esas alternativas se torna imposible subsistirá la posibilidad de solucionarla de acuerdo a otra, persistiendo, por tanto, la obligación de otorgar el beneficio precisamente en la forma que resulte factible.

Acorde con lo anterior, esta Dirección ha manifestado que el empleador no puede dar por satisfecha la obligación prevista en la norma legal en comento 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 expuesto, excepcionalmente este Servicio ha señalado, entre otros en dictamen N° 642/41, de 05.02.04, que el derecho a sala cuna puede compensarse con un bono de monto apropiado para financiar el servicio de sala cuna en los siguientes casos: *“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; que 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; que 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”*.

A mayor abundamiento, el dictamen N° 1814/150, de 08.03.2000, señala que *“No resulta jurídicamente procedente exigir a una empresa que ocupa veinte o más trabajadoras y forma parte de un centro o complejo comercial administrado bajo una misma razón social o personalidad jurídica, el cumplimiento de la obligación de proporcionar sala cuna que establece el artículo 203 del Código del Trabajo, puesto que en tal situación, el obligado a otorgar dicho servicio es el centro o complejo comercial, y no la empresa individualmente considerada, salvo que ésta opte por conceder el beneficio en forma individual.”*

De este modo, en la medida que la trabajadora se encuentre en alguna de las situaciones antedichas, podrá pactar con su empleador un bono compensatorio de sala cuna, sin que ello implique, por el carácter de los derechos laborales, renunciar a tal derecho.

Es preciso destacar que, según lo expresado por la misma jurisprudencia de este Servicio, el monto del beneficio aludido debe ser equivalente o compensatorio de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna o permitir solventar los gastos de atención y cuidado en su propio domicilio o en el de la persona que preste los servicios respectivos.

Efectuadas las precisiones anteriores, cabe señalar que en la especie, de los antecedentes tenidos a la vista, en especial en los contratos individuales de trabajo, aparece que las trabajadoras, objeto de este pronunciamiento, quienes tienen su domicilio en la comuna de Fresia, fueron contratadas por la fundación educacional Purísimo Corazón de María, para prestar servicios como profesionales y asistentes de la educación.

En relación con lo anterior, este Servicio procedió a revisar el listado elaborado por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, existente en su página web, que se encuentra actualizado hasta el mes de octubre del presente año, y se pudo confirmar la información entregada por la empresa, referente a que en la comuna de Fresia no existen salas cunas autorizadas para funcionar por la JUNJI

Lo anterior, permite sostener que en la especie se está en presencia de un caso calificado que faculta a este Servicio para autorizar a las partes a convenir el pago de un bono en compensación del beneficio de sala cuna, el cual deberá cumplir con los requisitos fijados por la doctrina institucional en cuanto a su monto y demás condiciones de otorgamiento.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal transcrita y comentada, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Ud., que resulta jurídicamente procedente que las trabajadoras de la fundación educacional Purísimo Corazón de María, señoras Melisa Añasco Fuentes, Daniela Castro Azócar, Amalia Gonzalez Gallardo, Anita Maldonado Rojas, Olga Naguelquin Leiva, Carla Ojeda Castillo e Irma Zurita Echeverría y dicha empleadora, acuerden el otorgamiento de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna por el monto que resulte apropiado para financiar el cuidado de las menores, en sus respectivos domicilios, 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.

Saluda a Ud.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LEP/GMS
Distribución:

- Jurídico – Partes - Control