



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E173085 (1118) 2022

ORDINARIO N°: 391 /

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Bono compensatorio. Competencia de la Dirección del Trabajo, asunto controvertido.

RESUMEN:

Esta Dirección debe abstenerse de emitir el pronunciamiento solicitado por tratarse de una materia controvertida que requiere para su adecuada dilucidación de ponderación y prueba, pudiendo recurrir, si lo estima pertinente, ante los Tribunales de Justicia.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones, de 09.03.2023, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 2) Oficio S/N°, de 13.03.2023, de don Pablo Vera Pérez, por Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A. y Empresa Entel PCS Telecomunicaciones S.A.
- 3) Ordinario N°154, de 27.01.2023, de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales (S).
- 4) Instrucciones, de 24.01.2023, de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales (S).
- 5) Instrucciones, de 19.08.2022, de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 6) Presentación, de 08.08.2022, de Sindicato Nacional de Empresa Entel PCS Telecomunicaciones S.A. y Sindicato Nacional N°1 Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A.

SANTIAGO, 20 MAR 2023

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

**A : SR. JOSÉ NAHUELPI CHAÑAMILLA
SINDICATO NACIONAL DE EMPRESA ENTEL PCS
TELECOMUNICACIONES S.A.
jnahuel@entel.cl**

**SR. JAVIER LÓPEZ MÉNDEZ
SINDICATO NACIONAL N°1 EMPRESA NACIONAL DE
TELECOMUNICACIONES S.A.
jlopezm@entel.cl**

Se ha recibido por este Servicio, su presentación cifrada en el ANT.6) mediante la cual han solicitado a este Departamento, emitir un pronunciamiento jurídico referido a la cláusula de sala cuna pactada en los convenios colectivos suscritos por esas organizaciones y las empresas Entel PCS S.A. y Entel S.A., respectivamente, específicamente respecto a las siguientes materias:

1.- Si se ajusta a derecho que para cubrir el costo de matrícula y mensualidad de la sala cuna distinta a la designada por el empleador, las empresas se obliguen a realizar un aporte máximo de 8,5 Unidades de Fomento, correspondiendo a la trabajadora asumir la diferencia entre este monto y el costo efectivo de la matrícula y la mensualidad.

2.- Si las empresas se encuentran obligadas a restituir a las madres trabajadoras los costos en que hubieren incurrido para pagar la diferencia entre el aporte recibido y el costo efectivo de la sala cuna y matrícula.

3.- Si se ajusta a derecho que las empresas paguen un bono compensatorio de sala cuna de 8.5 Unidades de Fomento, en circunstancias que este es inferior al costo real de matrícula y mensualidad de esos establecimientos e incluso al costo del convenio de sala cuna pagado por las empresas.

4.- Si las empresas se encuentran obligadas a enterar a las madres trabajadoras las diferencias entre el monto del bono compensatorio y el valor equivalente al costo de la sala cuna.

A su turno, los empleadores Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A. y Empresa Entel PCS Telecomunicaciones S.A., en respuesta al traslado conferido por este Servicio, han señalado, en síntesis, que esta Dirección no puede pronunciarse respecto a temas que requieran prueba y ponderación, como es el pronunciamiento solicitado por los requirentes, materia que sería competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo, conforme a lo señalado en el artículo 420 del Código del Trabajo.

Además, exponen que los instrumentos colectivos establecen un beneficio que va más allá de lo dispuesto por el legislador en el artículo 203 del Código del Trabajo, toda vez que los empleadores dan cumplimiento a la obligación legal mediante el pago de los gastos de sala cuna directamente a los establecimientos por ellos determinados, sin perjuicio de lo cual, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, y en caso que la trabajadora elija voluntariamente un establecimiento diverso, o en casos excepcionales de enfermedad u otra condición debidamente acreditada, se pagará un bono compensatorio de 8.5 Unidades de Fomento.

Enseguida, indican que ambos sindicatos, en su autonomía colectiva, han consentido en que el valor del bono es suficiente para compensar los gastos que impliquen el cuidado de un menor, estableciendo la forma en que se pagaría el mismo, por lo que no pueden desdecirse de lo pactado.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

De conformidad a lo dispuesto en los incisos 1°, 3° y 5° del Código del Trabajo, y según ha sido señalado en reiterada jurisprudencia de esta Dirección contenida, entre otros, en el Dictamen N°0059/002, de 07.01.2010, la obligación de disponer salas cuna que recae sobre los empleadores puede ser cumplida mediante 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.

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 anterior, 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, considerando, además, que se trata de un beneficio de carácter irrenunciable.

Sin perjuicio de lo expuesto, esta Dirección ha emitido pronunciamientos como el Dictamen N°624/41, de 05.02.2004, autorizando, en determinados casos, la compensación monetaria del beneficio de sala cuna, atendidos diversos factores, entre los que se encuentran las condiciones y características de la respectiva prestación de servicios de la madre trabajadora, como aquellas que laboran en lugares en que no existen servicios de sala cuna autorizados por la Junta Nacional de Jardines Infantiles –referencia que actualmente debe entenderse al Ministerio de Educación-, en faenas mineras alejadas de centros urbanos, y/o en turnos nocturnos.

Asimismo, se ha considerado dentro de estas circunstancias excepcionales que permiten el pacto de un bono compensatorio de sala cuna, las condiciones de salud que afecten a los menores, hijos de las beneficiarias, que impiden 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 pactar 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, considerando siempre el resguardo del niño o niña.

A continuación, se reitera que el beneficio de sala cuna es una obligación impuesta por ley al empleador, y el pago de un bono compensatorio constituye un medio equivalente de cumplimiento de dicha obligación, de manera que su desembolso debe efectuarse en forma íntegra por el empleador.

Acerca del monto de dicho bono, se hace presente que el Dictamen N°6758/086, de 24.12.2015, señaló 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 saluda integral”*, indicando además que este Servicio, en uso de sus facultades fiscalizadoras protege 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.

Ahora bien, de los antecedentes obtenidos es posible concluir que existen posiciones discordantes entre los empleadores y las organizaciones sindicales respecto a las condiciones y requisitos acordados para el otorgamiento del bono compensatorio convenido en los instrumentos colectivos.

Al respecto, el artículo 420 letra a) del Código del Trabajo dispone que:

“Serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo:

a) Las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación de los contratos

individuales o colectivos del trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral”.

Acerca de la norma transcrita, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección, contenida en los Ordinarios N°s 1.863, de 10.06.2020 y 2.125, de 14.12.2022, ha señalado que “(...) serán de competencia privativa de los Juzgados de Letras del Trabajo las cuestiones que se susciten entre empleadores y trabajadores para la aplicación de las normas laborales y demás cuerpos normativos convencionales que detalla, esto es, toda controversia o materia discutible entre partes que exija un detenido estudio, prueba y ponderación para ser resuelta adecuadamente, previo desarrollo de un procedimiento fijado en la misma ley.

De esta manera, y atendido que, en la especie, existe controversia entre las partes respecto a las circunstancias anotadas, preciso es convenir que aquellas deberán proceder a probar sus respectivas posiciones a través de los procedimientos y medios probatorios que franquea la ley, no procediendo que este Servicio emita un pronunciamiento sobre el particular”.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones expuestas precedentemente, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumpla con informar a usted que esta Dirección debe abstenerse de emitir el pronunciamiento solicitado por tratarse de una materia controvertida que requiere para su adecuada dilucidación de ponderación y prueba, pudiendo recurrir, si lo estima pertinente, ante los Tribunales de Justicia.

Saluda atentamente a Ud.,




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




CGB/BPC

Distribución:

- Partes
- Control