



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
K 7307 (1656) 2017

Jurídico



B

ORD.:

5527

MAT.: 1. En caso de que el menor padezca de problemas médicos que aconsejen no enviarlo a sala cuna, y que dicha situación esté debidamente certificada por un facultativo competente que así lo prescriba, si las partes lo establecen, deberán suscribir un acuerdo en el que conste el otorgamiento y monto del bono compensatorio, sin necesidad del análisis posterior por parte de la Dirección del Trabajo. Lo anterior es sin perjuicio de las facultades fiscalizadoras de competencia de este Servicio.

2. En el caso de que las especiales condiciones de la prestación de servicios de la madre trabajadora hagan imposible que el empleador pueda cumplir con el otorgamiento del derecho referido, utilizando alguna de las tres modalidades que establece el artículo 203 del Código del Trabajo, las solicitudes para sustituir el beneficio en comento por un bono compensatorio deben ser presentadas ante esta Dirección para que, previo análisis de los antecedentes aportados, se evalúe la procedencia de su pacto.

3. No corresponde a este Servicio otorgar una autorización genérica para efectos de pactar un bono en compensación del beneficio de sala cuna.

ANT.: 1) Instrucciones de 30.10.2017, de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, de la Dirección del Trabajo.

2) Presentación de 12.09.2017 de don José Luis Tagle Moreno, en representación de Nestlé Chile S.A.

3) Ordinario N° 4.033, de 31.08.2017, de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

4) Presentación de 31.07.2017 de don Blas De Mir Pidal, en representación del Sindicato N° 2 de Trabajadores Empresa Nestlé Chile S.A., Fábrica Graneros, R.S.U. 0601.0018.

SANTIAGO,

15 NOV 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : BLAS DE MIR PIDAL
sindicato2nestlegraneros@gmail.com

Mediante la presentación del antecedente 4), Ud. ha solicitado un pronunciamiento respecto de la pertinencia y legalidad de implementar un bono compensatorio del beneficio de sala cuna cuando:

1. El hijo o hija de la trabajadora enfrenta un problema de salud, debidamente certificado por un médico, que le impida asistir a un establecimiento de esa naturaleza.

2. Las trabajadoras desempeñan sus labores en un régimen de turnos rotativos y jornada excepcional, que les hace imposible ejercer efectivamente el derecho a sala cuna, debido tanto a que los horarios de trabajo no coinciden con los de entrada y salida de los menores a los establecimientos, como por la distancia que existe entre las salas cunas y el lugar donde prestan sus servicios las dependientes.

Para dar cumplimiento al principio de contradictoriedad de los interesados, se confirió traslado a la empresa empleadora mediante Ordinario del antecedente 3), trámite que fue respondido por presentación del antecedente 2).

Al respecto, la empresa Nestlé Chile S.A. indica, en síntesis, que en ambas situaciones descritas por el sindicato requirente es procedente sustituir el beneficio de sala cuna por un bono en dinero pagado directamente a la trabajadora y solicita, a esta Dirección, que determine si es necesario obtener un pronunciamiento para cada caso y para cada fábrica, o si basta un solo pronunciamiento para pagar a todas las trabajadoras el bono, en caso de solicitarlo.

Sobre lo consultado cumple informar, que de conformidad con 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 esta Dirección, contenida, entre otros, en el Ordinario Nº 1.751 de 24.04.2017, *“la obligación que pesa sobre el empleador en orden a disponer de sala cuna para que sus trabajadoras dejen a sus hijos menores mientras desempeñan sus labores, puede ser cumplida por éste a través de las siguientes modalidades:*

“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.”

Agrega el pronunciamiento: *“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 en los párrafos precedentes, la jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida en el Dictamen Ordinario Nº 6.758/086 de 24.12.2015, ha señalado que *“la misma jurisprudencia ha autorizado, en ciertos casos, el otorgamiento de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna, teniendo presente las características especiales de la prestación de los servicios de las madres trabajadoras, dentro de las cuales, a modo ejemplar, se contemplan las circunstancias de que ellas se desempeñen en localidades donde no existe establecimiento de sala cuna autorizado por la Junta Nacional de Jardines Infantiles; que laboren en faenas mineras ubicadas en lugares apartados de centros urbanos, por lo cual durante el desarrollo de sus funciones están separadas de sus hijos, que presten servicios en horario nocturno o cuando las condiciones de salud y los problemas médicos que el niño padece aconsejen no enviarlo a sala cuna.*

“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 la situaciones planteadas 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”.

Como es posible advertir, las dos hipótesis planteadas por la organización sindical que Ud. representa se enmarcan, en principio, dentro de las circunstancias excepcionales en las que la jurisprudencia de esta Dirección ha autorizado la sustitución del beneficio de sala cuna por un bono compensatorio, a saber: problemas médicos de los menores que les impidan asistir a la sala cuna; y las características especiales de la prestación de servicios de la madre trabajadora.

Ahora bien, en el primer caso que fuera planteado, esto es, que las condiciones de salud del menor aconsejen no enviarlo a sala cuna, la jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida en el Dictamen Ordinario N° 6.758/086, ya citado, ha señalado 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”.*

En lo relativo a la segunda hipótesis planteada, esto es, las especiales características de la prestación de servicios de la madre trabajadora, el mismo pronunciamiento ha indicado que esas solicitudes deben ser presentadas ante esta Dirección para que, previo análisis de los antecedentes aportados, se evalúe la procedencia de su pacto.

Para los efectos de resolver estas solicitudes, se debe acompañar a la presentación copia actualizada de contrato individual de trabajo de la trabajadora, certificado de nacimiento del menor, acuerdo suscrito entre las partes respecto del otorgamiento y aceptación del beneficio de bono compensatorio de sala cuna. Además, dicho acuerdo debe consignar el monto del bono.

En lo que respecta a la consulta formulada por la empleadora, cumple señalar, que para aquellos casos en que este Servicio deba autorizar la procedencia de pactar un bono sustitutivo del derecho a sala cuna para alguna trabajadora, es necesario realizar el análisis y ponderación en cada situación particular, sin que sea procedente emitir un pronunciamiento en forma genérica para una empresa o, en su caso, un establecimiento de la misma.

Lo anterior, según lo ha señalado la jurisprudencia administrativa de esta Dirección, en el Ordinario N° 159 de 16.01.2017, al sostener que: *“para efectos del análisis y ponderación que corresponde realizar en el caso en particular, se debe indicar que, al tratarse de una norma de derecho estricto, irrenunciable, y como tal, de interpretación restrictiva para este Servicio, a efectos de fundamentar la autorización solicitada, en los hechos y derecho, no corresponde emitir un pronunciamiento de manera genérica, sin especificar el nombre de la trabajadora beneficiaria del bono compensatorio aludido, ni acompañar otros documentos soportantes necesarios para fundamentar la autorización solicitada, como son contrato de trabajo, certificado de nacimiento del menor y un acuerdo suscrito entre las partes, respecto del otorgamiento y aceptación del beneficio, estableciendo el monto acordado...”.*

Finalmente, es preciso destacar que, según lo expresado por la misma jurisprudencia de este Servicio, cualquiera sea la causa que habilite la sustitución del beneficio de sala cuna por un bono compensatorio, el monto del beneficio 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.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y la jurisprudencia citada, cumple informar que:

1. En caso de que el menor padezca de problemas médicos que aconsejen no enviarlo a sala cuna, y que dicha situación esté debidamente certificada por un facultativo competente que así lo prescriba, si las partes lo establecen, deberán suscribir un acuerdo en el que conste el otorgamiento y monto del bono

compensatorio, sin necesidad del análisis posterior por parte de la Dirección del Trabajo. Lo anterior es sin perjuicio de las facultades fiscalizadoras de competencia de este Servicio.

2. En el caso de que las especiales condiciones de la prestación de servicios de la madre trabajadora hagan imposible que el empleador pueda cumplir con el otorgamiento del derecho referido, utilizando alguna de las tres modalidades que establece el artículo 203 del Código del Trabajo, las solicitudes para sustituir el beneficio en comento por un bono compensatorio deben ser presentadas ante esta Dirección para que, previo análisis de los antecedentes aportados, se evalúe la procedencia de su pacto.

3. No corresponde a este Servicio otorgar una autorización genérica para efectos de pactar un bono en compensación del beneficio de sala cuna.

Saluda a Ud.,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




BP/KRF

Distribución:

- Ricardo Hodar Muñoz, Nestlé Chile S.A. (Avda. Las Condes Nº 11.287, Las Condes)
- Jurídico
- Partes
- Control