

Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E180138 (1156) 2022

1802

ORDINARIO N°: _____ /

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Sala cuna. Bono compensatorio de sala cuna. Pago retroactivo.

RESUMEN:

Respecto a la procedencia de obtener el pago del bono compensatorio de manera retroactiva, cabe señalar que sin perjuicio de la facultad con que cuenta este Servicio para fiscalizar y sancionar las irregularidades que constate en la inspección respectiva, la trabajadora podrá recurrir a los Tribunales de Justicia con el objeto de obtener el reintegro del gasto que debió asumir por el cuidado de su hija.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones, de 11.10.2022, de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Presentación, de 16.08.2022, de doña [REDACTED]

SANTIAGO,

13 OCT 2022

DE : JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A : SRA. [REDACTED]

Mediante su presentación del ANT.2) ha solicitado a esta Dirección, un pronunciamiento referido al pago retroactivo del bono compensatorio que su empleador Empresas La Polar S.A., no le habría cancelado mientras hizo uso de licencia médica, situación que fue fiscalizada por este Servicio.

Al respecto, cumplo 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.

Al respecto, 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.

A continuación, es del caso indicar que mediante Dictamen N°4951/078, de 10.12.2014, se determinó que la madre trabajadora que tiene un hijo menor de dos años, tiene derecho a gozar del beneficio de sala cuna previsto en el artículo 203 del Código del Trabajo, aun cuando se encuentre haciendo uso de licencia médica o en cualquier otro evento que le impida cuidar adecuadamente a su hijo menor de dos años.

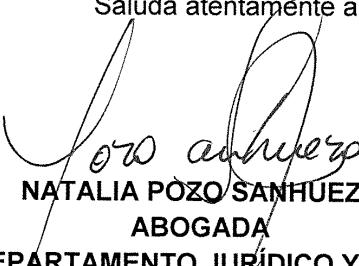
En las mismas condiciones deberá procederse en el caso que la obligación se esté ejecutando mediante la entrega de un bono compensatorio, toda vez que por su naturaleza, este cumple un rol de reemplazo de un beneficio legalmente establecido dentro de las normas protectoras de la maternidad.

Ahora bien, respecto a su consulta relativa al pago con efecto retroactivo del beneficio de bono compensatorio de sala cuna, reiterada jurisprudencia de esta Dirección contenida en los Ordinarios N°s3840, de 23.07.2018 y 424, de

16.03.2022, entre otros, ha señalado que la procedencia de obtener el pago del bono compensatorio de manera retroactiva, sin perjuicio de las facultades con que cuenta este Servicio para fiscalizar y sancionar las irregularidades que eventualmente pueda constatar, requiere de ponderación y prueba, motivo por el cual la trabajadora en cuestión podrá recurrir a los Tribunales de Justicia, con el objeto de lograr que su empleador le reintegre el gasto que debió asumir por el cuidado de su hijo o hija.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones expuestas precedentemente, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumple con informar a usted, respecto a la procedencia de obtener el pago del bono compensatorio de manera retroactiva, que sin perjuicio de la facultad con que cuenta este Servicio para fiscalizar y sancionar las irregularidades que constate en la inspección respectiva, esa trabajadora podrá recurrir a los Tribunales de Justicia con el objeto de obtener el reintegro del gasto que debió asumir por el cuidado de su hija.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA

JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LBP/BPC
Distribución:

- Partes
- Control