



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e Informes en
Derecho
E.23277(291)2023

415

ORDINARIO N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Sala Cuna. Bono compensatorio.

RESUMEN:

Resulta jurídicamente procedente que doña [REDACTED] [REDACTED] y su empleador puedan convenir el otorgamiento de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna por el monto que resulte apropiado para que aquella financie el cuidado del menor en su domicilio, todo ello mientras no se haga uso de dicho derecho por medio de una de las alternativas legales señaladas en el cuerpo del presente oficio y las consideraciones médicas del menor aconsejen no enviarlo a una sala cuna.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 16.03.2023 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
- 2) Presentación digital, de 29.01.2023, de [REDACTED]

SANTIAGO,

22 MAR 2023

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO(S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A:

[REDACTED]
VALPARAÍSO

Mediante presentación del Ant. 2), usted solicita a esta Dirección de Trabajo se pronuncie acerca de la procedencia de que su empleador deba pagarle un bono compensatorio de sala cuna, atendidas las especiales condiciones de salud de su hijo, quien presenta una alergia alimentaria.

Al respecto cumple con informar a Ud. que los incisos 1º, 3º y 5º del artículo 203 del Código del Trabajo disponen lo siguiente:

"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 sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras estén en el trabajo. Igual obligación corresponderá a los centros o complejos comerciales y de servicios administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, cuyos establecimientos ocupen entre todos, veinte o más trabajadoras. 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, previa autorización del Ministerio de Educación, 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 a sus hijos menores de dos años.”

Por su parte la doctrina vigente de este Servicio, contenida entre otros en el Dictamen N° 005/002 de 07.01.2010, dispone que el empleador puede cumplir su obligación de disponer sala cuna, 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.

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° 642/41, de 05.02.2004, autorizando, en determinados casos, la compensación monetaria del beneficio de sala cuna, atendido diversos factores, entre los que se encuentran las condiciones y características de la respectiva prestación de servicio 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 o cuando 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 acordar 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.

Considerando que se trata de una circunstancia de carácter excepcional esta Dirección en el Ordinario N° 701, de 07.02.2011, ha señalado que “(..) se requiere un pronunciamiento previo de la Dirección del Trabajo, quien resolverá analizando y

ponderando en cada situación particular las condiciones en que presta servicios la madre trabajadora o los problemas de salud que sufre el menor".

Sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, el Dictamen N° 6758/086, de 24.12.2015, reconsideró parcialmente al doctrina vigente a la fecha respecto a las solicitudes de autorización de pago de bono compensatorio de sala cuna que tuvieran por fundamento la imposibilidad del menor de asistir a una sala cuna por arzones de salud, indicando, en síntesis, que el 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 este Servicio 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.

Ahora bien, a la luz de los antecedentes que se adjuntan, se obtiene que se estaría en presencia de una situación especial que facultaría a las partes de la relación laboral empresa y trabajadora, para convenir un bono compensatorio por concepto de sala cuna, sobre todo si se tiene presente el certificado médico que acredita que el menor padece de alergia alimentaria.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y comentadas, jurisprudencia administrativa de este Servicio y consideraciones formuladas, cumple con informar a Ud. que resulta jurídicamente procedente que doña Francisca Estela Durán Sanhueza y su empleador, puedan convenir el otorgamiento de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna, por el monto que resulte apropiado para que aquella financie el cuidado del menor en su domicilio, todo ello mientras no se haga uso de dicho derecho por medio de una de las alternativas legales señaladas en el cuerpo del presente oficio y las consideraciones médicas del menor aconsejen no enviarlo a una sala cuna.

Saluda atentamente a Ud.,

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



JBP/MEOB
Distribución
- Jurídico
- Partes
- Control