



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E.41285 (637) 2023

Jurídico

ORDINARIO N°: 594 /

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina

MATERIA:

Bono compensatorio de sala cuna.

RESUMEN:

Atiende presentación acerca de la procedencia del pacto de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna en las circunstancias que indica.

ANTECEDENTES:

Correo electrónico de 10.03.2023, recibido el 30.03.2023, de Sr. [REDACTED]

SANTIAGO,

21 ABR 2023

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: [REDACTED]

NUNOA

Mediante correo electrónico de antecedente solicita un pronunciamiento jurídico de este Servicio acerca de la procedencia de que el personal que se desempeña como parte de la tripulación de cabina y mando de las aerolíneas Jet Smart SpA, pueda pactar con su empleador un bono compensatorio del beneficio de sala cuna.

Señala que el personal de que se trata labora afecto a un sistema de turnos rotativos de 24 horas, 7 días a la semana, lo que implica desarrollar labores en turno nocturno.

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

El artículo 203 del Código del Trabajo señala que toda empresa que ocupe veinte o más trabajadoras deberá mantener salas anexas e independientes del lugar de trabajo para que las madres dependientas puedan dar alimento y dejar a sus hijos menores de dos años y que 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 trabajadoras.

Asimismo, establece que el empleador igualmente cumple con la obligación de otorgar el beneficio de sala cuna, si paga los gastos directamente al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años, el cual debe ser elegido

por él de entre aquellos que cuenten con la autorización de funcionamiento o reconocimiento oficial del Estado a través del Ministerio de Educación.

En armonía con lo anterior, la jurisprudencia vigente y uniforme de este Servicio, contenida, entre otros, en el Dictamen N°59/2 de 07.01.2010, señala que la obligación de disponer de sala cuna 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 empresas que se encuentran en la misma área geográfica.
- 3) Pagando directamente los gastos de sala cuna al establecimiento que la madre trabajadora lleve sus hijos menores de dos años.

Igualmente, mediante Ord. N°4641 de fecha 24.11.2014, entre otros, este Servicio ha precisado que el empleador debe cumplir con su obligación de proporcionar sala cuna a sus trabajadoras a través de las tres alternativas citadas precedentemente, de modo tal que, si una de ellas se torna imposible, deberá cumplir con aquella que le resulte factible.

Acorde con lo anteriormente señalado, la doctrina institucional ha dejado expresamente 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, sin perjuicio de lo cual ha emitido pronunciamientos que, en determinados casos, aceptan la compensación monetaria del beneficio, teniendo presente para ello diversos factores, entre los cuales cabe mencionar aquellos que dicen relación con las condiciones y características de la respectiva prestación de servicios de las madres o progenitores.

Tal es el caso, de aquellos dependientes que laboran o residen en lugares que no cuentan con servicios de sala cuna con reconocimiento oficial o autorización de funcionamiento del Estado, en faenas mineras ubicadas en zonas alejadas de centros urbanos, quienes, durante la duración de aquellas, viven separadas de sus hijos, en los campamentos habilitados por la empresa para tales efectos y/o en turnos nocturnos, etc.

Dentro de las circunstancias excepcionales que permiten el pacto de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna, se han considerado igualmente, los problemas de salud que afectan a los hijos de los beneficiarios, que les impiden su asistencia a tales establecimientos.

Por su parte, entre otros, mediante Dictamen N°3282/95 12.08.2003, este Servicio ha precisado que el monto a convenir con el empleador en compensación de los gastos que irroga a este el otorgamiento del beneficio de sala cuna debe ser equivalente a dicho gasto, de forma tal que resulte apropiado para financiar el cuidado del menor.

Asimismo, cabe considerar que la doctrina que permite a las partes acordar que el empleador cumpla con su obligación de otorgar el beneficio de sala cuna al progenitor pactando el otorgamiento de un monto en compensación de dicho beneficio, en las situaciones excepcionalísimas analizadas en el cuerpo del presente oficio, encuentra su fundamento en el bienestar y en el Principio del interés superior del niño, niña y adolescente.

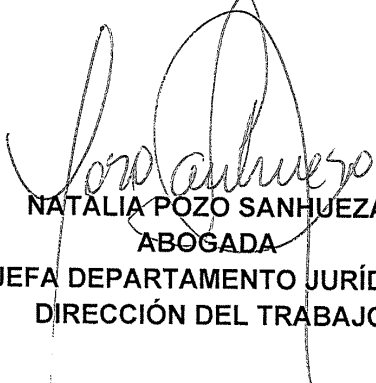
Ahora bien, considerando que se trata de una situación de carácter excepcional, este Servicio ha señalado, entre otros, en el Ordinario N°701 de 07.02.2011, que, para el otorgamiento del bono en compensación de sala cuna pactado "... se requiere de un pronunciamiento previo de la Dirección del Trabajo, 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, mediante la emisión del Dictamen N°6758/086 de 24.12.2015, se reconsideró parcialmente la doctrina de este Servicio respecto de aquellas solicitudes de autorización de pago del bono en comento que tuvieran por fundamento la imposibilidad del menor de asistir a una sala cuna por razones de salud, en los siguientes términos:


"El certificado médico expedido por un facultativo competente que prescriba que la asistencia de un menor a un establecimiento de sala cuna no resulta recomendable atendida 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".

Pues bien, en la especie, de acuerdo con la normativa y jurisprudencia administrativa citada, correspondería que la empresa de que se trata solicite la autorización de pactar un bono compensatorio de sala cuna, respecto de cada uno de los dependientes que se encontrarían impedidos de ejercer el referido beneficio acorde con alguna de las alternativas previstas por la ley. Para dicho efecto, previamente, las partes deben convenir el otorgamiento del beneficio de acuerdo a las consideraciones expuestas en el presente oficio y, según indican las instrucciones vigentes sobre la materia consultada, acompañar a dicho requerimiento el pacto señalado, certificado de nacimiento del menor y todos los antecedentes que permitan acreditar la circunstancia excepcionalísima que haría procedente que las partes pacten el bono en comento, en este caso, copia del contrato de trabajo.

Es todo cuanto puedo informar al tenor de lo solicitado.


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




Distribución:
- Jurídico
- Partes
- Control