



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e informes en
Derecho
E15563/2026

ORDINARIO N°: 79

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Protección a la maternidad y la paternidad y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.
Bono compensatorio de sala cuna. Ley N°21.400;
Matrimonio igualitario.

RESUMEN:

- 1) Si la madre trabajadora se desempeña en una faena minera bajo un sistema excepcional de distribución de jornada y descansos, que implica trabajar en horarios en los que, por regla general, no funcionan los establecimientos de sala cuna, puede acordar con su empleador el otorgamiento de un bono compensatorio de sala cuna, por tal concepto, por un monto que resulte apropiado para financiar el cuidado del menor, 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.
- 2) Al progenitor no gestante, le corresponden todos los derechos contemplados para el padre en la normativa laboral sobre protección de la maternidad y de la paternidad y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, en las mismas condiciones.
- 3) A la madre trabajadora progenitora no gestante del hijo menor de dos años le corresponde el derecho a sala cuna en el caso de que tenga a su cargo el cuidado del menor, por sentencia judicial o en caso de fallecimiento de la madre progenitora gestante.

ANTECEDENTE:

Presentación de 16.01.2026, [REDACTED]
[REDACTED] en representación de empresa
Ingeniería y Montaje Hintek SpA., recibida con fecha
recibida con fecha 21.01.2026.

03 FEB 2026

SANTIAGO,

DE: JEFA DE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A:

EMPRESA INGENIERÍA Y MONTAJE HINTEK SpA

Mediante documento del Ant., Ud. ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento jurídico respecto de la situación de una trabajadora de la empresa, que ha solicitado el bono compensatorio de sala cuna, en atención a su jornada de trabajo en una faena minera, que implica un turno 7x7. Agrega que ella contrajo matrimonio igualitario con la madre progenitora gestante del hijo menor, que no es trabajadora de la empresa.

Entonces, consulta si procede el derecho a sala cuna en dicho caso y si corresponde que la empresa compense este derecho por un bono en dinero, considerando la situación planteada en que la madre biológica no es trabajadora de su empresa.

Al respecto, cumple con señalarle que el artículo 207 ter del Código del Trabajo dispone lo siguiente:

"Los derechos que correspondan a la madre trabajadora referidos a la protección a la maternidad regulados en este Título, serán aplicables a la madre o persona gestante, con independencia de su sexo registral por identidad de género. A su vez, los derechos que se otorgan al padre en el presente Título, también serán aplicables al progenitor no gestante".

La disposición legal precitada fue incorporada por la Ley N°21.400 de 10.12.2021 que Modifica diversos cuerpos legales para regular, en igualdad de condiciones, el matrimonio entre personas del mismo sexo, normativa que tuvo por objeto avanzar hacia la consecución de la igualdad al interior de las familias, a través del reconocimiento de todos los proyectos familiares, sin discriminación, realzando el valor de la autonomía personal y el derecho de cada ciudadano a decidir cómo vivir su vida.

Ahora bien, es dable tener presente, además, que dicha normativa incorporó un nuevo artículo 34 al Código Civil, que indica lo siguiente:

"Los padres y las madres de una persona son sus progenitores, respecto de los cuales se ha determinado una relación de filiación. Se entenderán como tales a su madre y/o padre, sus dos madres, o sus dos padres.

Las leyes u otras disposiciones que hagan referencia a las expresiones padre y madre, o bien, padre o madre, u otras semejantes, se entenderán aplicables a todos los progenitores, sin distinción de sexo, identidad de género u orientación sexual, salvo que por el contexto o por disposición expresa se deba entender lo contrario".

En relación con lo señalado, resulta preciso considerar que, mediante el Dictamen Nº1.582/32 de 09.09.2022, esta Dirección estableció que: “*Del tenor literal de la norma legal incorporada al Libro II del Título II del Código del Trabajo, se desprende que, en virtud de los principios de igualdad y libertad que inspiran la nueva normativa contenida en la Ley N°21.400, se garantiza la asistencia de los derechos de protección a la maternidad, la paternidad y a la vida familiar, contemplados en dicho cuerpo normativo, con prescindencia del sexo registral de la persona gestante, por identidad de género.*

En efecto, por aplicación de dicho precepto, la madre o persona gestante, es titular de los derechos a fuero maternal, a ser trasladada a otras funciones sin reducción de su remuneración en caso de que sus labores sean consideradas perjudiciales para la salud en su estado, los descansos de maternidad pre y post natal, permiso postnatal parental, beneficio de sala cuna, derecho a alimentar a hijos menores de dos años y todos aquellos establecidos en favor de la madre trabajadora en la normativa citada y en los mismos términos.

Por su parte, al progenitor no gestante, le asisten todos los derechos que la misma normativa protectora de la maternidad, la paternidad y vida familiar, reserva al padre, en las mismas condiciones.

Lo anterior, guarda armonía, con la doctrina institucional sustentada en Ord. N°147 de 26.01.2022, mediante el cual se precisó que, el trabajador transgénero masculino en estado de embarazo tiene derecho a la protección de la maternidad, paternidad y vida familiar, establecida en el Libro II del Título II del Código del Trabajo”.

De acuerdo con ello, la madre o persona gestante es titular el derecho a sala cuna contemplado en el artículo 203 del Código del Trabajo.

Por consiguiente, también resulta aplicable a su respecto la compensación monetaria de dicho beneficio, considerando que esta Dirección ha emitido pronunciamientos como el Dictamen N°642/41, de 05.02.2004, autorizando la compensación monetaria del beneficio de sala cuna, en determinados casos y atendiendo a diversos factores, entre los que se encuentran las condiciones y características de la respectiva prestación de servicio de la madre trabajadora, el que laboren en lugares en que no existen servicios de sala cuna autorizados por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, actualmente, el Ministerio de Educación, o 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 lo descrito en el párrafo anterior y de que se trata de una circunstancia de carácter excepcional, siempre se requerirá un pronunciamiento de este Servicio que para resolver analizará y ponderará cada situación en particular, considerando las condiciones en que presta servicios la madre trabajadora, previo a autorizar el otorgamiento del bono por parte del empleador, cuyo monto debe ser equivalente a los gastos que irrigan 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 (Aplica Dictamen Nº6758/086, de 24.12.2015).

Por tanto, si la madre trabajadora se desempeña en una faena minera bajo un sistema excepcional de distribución de jornada y descansos, que implica trabajar en horarios en los que, por regla general, no funcionan las salas cuna, puede acordar con su empleador el otorgamiento de un bono compensatorio de sala cuna, 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.

En tanto que, al progenitor no gestante, le corresponden todos los derechos contemplados para el padre en la normativa laboral sobre protección de la maternidad y de la paternidad y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, en las mismas condiciones.

De consiguiente, en el caso de la trabajadora por la que consulta -progenitora no gestante del hijo menor de dos años- corresponde aplicar lo previsto en los incisos octavo y noveno del artículo 203 del Código del Trabajo, que establecen:

“El trabajador o trabajadora a quienes, por sentencia judicial, se le haya confiado el cuidado personal del menor de dos años, tendrá los derechos establecidos en este artículo si éstos ya fueran exigibles a su empleador.

Lo anterior se aplicará, además, si la madre fallece, salvo que el padre haya sido privado del cuidado personal por sentencia judicial”.

Cabe tener presente que, los precitados incisos fueron incorporados por la Ley Nº20.399 de 23.11.2009, que Otorga derecho a sala cuna al trabajador, cuya idea matriz fue ampliar el derecho a sala cuna al padre trabajador que tenga a su cargo, por resolución judicial, el cuidado personal de niños menores de dos años¹.

Conforme con el objetivo de dicha normativa legal, corresponderá el derecho a sala cuna al padre trabajador, en caso de inhabilidad o ausencia de la madre, ya que tiene a su cargo el cuidado del menor, ya sea por resolución judicial o porque la madre ha fallecido².

De esta forma, si la madre fallece, el padre trabajador tendrá derecho a sala cuna si este beneficio fuere exigible a su propio empleador -por tratarse de una

¹ Historia de la Ley Nº20.399, pág. 4.

² Ibíd., págs. 19, 20, 22, 26 y 28.

empresa con 20 o más trabajadoras-, siempre que el trabajador no haya sido privado del cuidado personal de su hijo/a por sentencia judicial.

Así también, si es el padre quien detenta la tutición o el cuidado personal del menor, le corresponderá impetrar dicho beneficio si fuere exigible a su empleador.

Por tanto, en el caso consultado, a la madre progenitora no gestante del hijo menor del hijo menor de dos años le corresponde el derecho a sala cuna en el caso de que tenga a su cargo el cuidado del menor, por sentencia judicial o en caso de fallecimiento de la madre progenitora gestante.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas y jurisprudencia judicial y administrativa invocada, cúmpleme informar a Ud. que:

1) Si la madre trabajadora se desempeña en una faena minera bajo un sistema excepcional de distribución de jornada y descansos, que implica trabajar en horarios en los que, por regla general, no funcionan los establecimientos de sala cuna, puede acordar con su empleador el otorgamiento de un bono compensatorio de sala cuna, por tal concepto, por un monto que resulte apropiado para financiar el cuidado del menor, 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.

2) Al progenitor no gestante, le corresponden todos los derechos contemplados para el padre en la normativa laboral sobre protección de la maternidad y de la paternidad y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, en las mismas condiciones.

3) A la madre trabajadora progenitora no gestante del hijo menor de dos años le corresponde el derecho a sala cuna en el caso de que tenga a su cargo el cuidado del menor, por sentencia judicial o en caso de fallecimiento de la madre progenitora gestante.

Saluda atentamente a Ud./



MGC/LBP/bp
Distribución
-Jurídico
-Control
-Partes