



DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCION DEL TRABAJO
K6493(1286)18

3135

ORD. : _____ /

Jurídico

MAT.: Atiende presentación que indica sobre bono compensatorio de sala cuna.

ANT.: 1) Presentación de 20.06.18 de Aguas de Antofagasta S.A.
2) Correos electrónicos de 13.06.18 y 12.06.18.
3) Ordinario N° 2702 de 12.06.18 de la Sra. Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
4) Ordinario N° 560 de 04.06.18 Sr. Director Regional del Trabajo (S) Región de Antofagasta.
5) Presentación de 31.05.18 de Aguas de Antofagasta S.A.

SANTIAGO,

B //

09 JUL 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A : **SRES. RODRIGO ESPINOZA COVARRUBIAS, ALFREDO GUZMÁN PÉREZ Y KARINA CRISTINA CORTÉS GONZÁLEZ AGUAS DE ANTOFAGASTA S.A. AV. PEDRO AGUIRRE CERDA N° 6496 ANTOFAGASTA**

Mediante presentación del antecedente 5), complementada mediante presentación del antecedente 1) solicitan Uds., en representación de Aguas de Antofagasta S.A., autorización para otorgar un bono compensatorio del beneficio de sala cuna a la trabajadora Sra. Karina Cristina Cortés González por su hija menor de dos años, atendido que no existen salas cunas que cuenten con la debida autorización en la comuna de Tocopilla.

Al respecto, cumpla con informar a Uds. lo siguiente:

De conformidad con lo dispuesto en los incisos 1°, 3° y 5° del artículo 203 del Código del Trabajo y según lo ha señalado la jurisprudencia reiterada y uniforme de esta Dirección, la obligación de disponer de salas cunas puede ser cumplida a través 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.

La misma jurisprudencia ha manifestado, en principio, que el empleador no puede dar por satisfecha la obligación prevista en el artículo 203 del Código del Trabajo, mediante la entrega de una suma de dinero equivalente o compensatoria de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna (Ord. N° 761 de 11.02.2008).

Sin perjuicio de lo expresado precedentemente, este Servicio ha emitido pronunciamientos que aceptan, atendidas las especiales características de la prestación de servicios o las condiciones de salud del menor, la compensación monetaria del beneficio de sala cuna, doctrina que encuentra su fundamento en el interés superior del niño y justifican, por consiguiente que, en situaciones excepcionales, la madre trabajadora que labora en determinadas condiciones pueda pactar con su empleador el otorgamiento de un bono compensatorio por un monto que resulte apropiado para financiar el servicio de sala cuna cuando ella no está haciendo uso del beneficio a través de una de las alternativas a que nos hemos referido precedentemente.

Es así como, entre otros, en oficios N°s 1170; 332; 3820; 4319 y 6758/86, de 08.03.2012; 20.01.2012; 27.09.2011; 05.10.2010; y 24.12.2015, respectivamente, se ha resuelto que no existe inconveniente jurídico para que se otorgue un bono compensatorio por concepto de sala cuna, cuando las condiciones de salud o los problemas médicos que el menor padece aconsejan no enviarlo a un establecimiento de tal naturaleza.

La doctrina de este Servicio ha resuelto, por otra parte, que el otorgamiento del antedicho bono también resulta jurídicamente procedente tratándose de trabajadoras que se desempeñan en faenas mineras ubicadas en lugares apartados de centros urbanos, las cuales durante la duración de éstas, viven separadas de sus hijos en los campamentos habilitados por la empresa (oficio 3717, de 2002); o que prestan servicios en horario nocturno o en días domingo (oficios N°s 853, de 28.02.2005 y 2069, de 04.07.2002) o en localidades en que no existe ningún establecimiento que cuente con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles (oficio N° 2587, de 04.07.2003), situaciones que implicaron una ponderación de los hechos en cada caso particular.

Es del caso agregar que esta Dirección mediante oficios N°s 3182 y 2807, de 15.07 y 24.06, de 2010, respectivamente, ratificó la doctrina administrativa enunciada precedentemente, manifestando que si bien los empleadores del sector agrícola del país, al igual que el resto de los empleadores, deben cumplir la obligación de disponer de salas cunas para los hijos menores de dos años de las trabajadoras a través de una de las alternativas a que hemos aludido, no existe inconveniente jurídico para que pacten un bono compensatorio por dicho concepto para que ellas financien el cuidado del niño en su propio domicilio o en el de la persona que presta los respectivos servicios, siempre que en la situación específica de que se trata, concorra alguna de las circunstancias especiales mencionadas y que ellas hagan difícil o imposible al empleador dar cumplimiento a la obligación en comento por medio de dichas alternativas.

Ahora bien, en la especie, según consta de los antecedentes adjuntos a su presentación y de los recabados por este Servicio, en

la localidad de Tocopilla, región de Antofagasta, lugar donde la trabajadora Sra. Karina Cristina Cortés González vive y presta servicios, existen establecimientos de sala cuna que cuentan con la debida autorización de funcionamiento del Ministerio de Educación, según exige el inciso 2° del ya citado artículo 203 del Código del Trabajo, por lo que la madre trabajadora no se encuentra imposibilitada de llevar a su hija menor de dos años a una sala cuna.

En efecto, de acuerdo a los antecedentes remitidos por el Ministerio de Educación, en la comuna existen los siguientes jardines infantiles con cobertura de sala cuna: Jardín "Javiera Carrera", ubicado en Av. 18 de Septiembre S/N y Jardín "Estrellita de mar", ubicado en Pje. Tronador de Puyehue S/N.

Por su parte, el empleador, en ningún caso, se encuentra liberado de otorgar el beneficio en comento, sino que, atendido que tiene la opción de escoger la manera para cumplir su obligación, cuando las circunstancias lo permiten, es posible sostener que si una de estas modalidades se torna imposible, subsistirá la posibilidad de cumplir de acuerdo a las restantes, persistiendo, por tanto, la obligación de entregar el beneficio en la forma que resulte factible. (Ord. 853 de 28.02.2005)

En estas circunstancias, es necesario tener presente que de la doctrina citada se colige que, sólo en las circunstancias excepcionalísimas descritas en los párrafos precedentes, se ha autorizado que las partes, conforme a los principios de autonomía de la voluntad y libertad de contratación consagrados en los artículos 12, 1545 y 1560 del Código Civil, entre otros, y en el inciso 3° del artículo 5° del Código del Trabajo, acuerden la entrega de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna, dado que la ocurrencia de alguna de las 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.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y comentadas, jurisprudencia administrativa de este Servicio y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Uds. que, en la especie, la empresa Aguas de Antofagasta S.A. se encuentra obligada, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 203 del Código del Trabajo, a otorgar el beneficio de sala cuna a la madre trabajadora Sra. Karina Cristina Cortés González, por alguna de las alternativas que señala la ley, no resultando procedente el otorgamiento de un bono compensatorio del beneficio de sala cuna, por existir en la ciudad de Tocopilla, donde ella vive y presta servicios, establecimientos que otorgan dicho servicio y que cuentan con la debida autorización del Ministerio de Educación.

Saluda atentamente a Uds.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LEP/MSGC/msgc
- Jurídico
- Of. Partes
- Control