



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e Informes
en Derecho.
E269191(1744)2022

735

ORDINARIO N°: _____/

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina

MATERIA:
Protección a la maternidad. Bono compensatorio de sala cuna.

RESUMEN:
Resulta procedente autorizar que las partes acuerden el pago de un bono compensatorio de sala cuna, en tanto, la trabajadora no haga uso de ese derecho por medio de alguna de las alternativas previstas por el artículo 203 del Código del Trabajo.

ANTECEDENTES:
1) Instrucciones de 17.04.2023, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
2) Ordinario N°234 de 19.12.2022, de Inspectora Provincial del Trabajo del Ranco.
3) Ord. N°51 de 01.12.2022, de Sra. Gilda Pérez Bustos, Directora Colegio Santa Cruz Río Bueno, de Fundación Educacional Teodosio Florentini.

SANTIAGO,

18 MAY 2023

**DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: GILDA PEREZ BUSTOS
DIRECTORA COLEGIO SANTA CRUZ RIO BUENO
FUNDACION TEODOSIO FLORENTINI
santacruzriobueno@gmail.com**

Mediante presentación del ANT. 3) solicita se autorice el pacto de un bono compensatorio de sala cuna con su trabajadora, Sra. Maureen Schroeder Ruiz, respecto su hijo menor de dos años.

Señala que en la ciudad de Río Bueno solo existen establecimientos de sala cuna administrados por la Junta Nacional de Jardines Infantiles JUNJI, de carácter gratuito.

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

El Código del Trabajo, en su artículo 203, incisos 1°, 2°, 3°, 4°, 6° y 7°, dispone:

“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 e industriales 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.

“Las salas cunas señaladas en el inciso anterior deberán contar con autorización de funcionamiento o reconocimiento oficial del Estado, ambos otorgados por el Ministerio de Educación.

“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 sus hijos menores de dos años.

“El empleador designará la sala cuna a que se refiere el inciso anterior, de entre aquellas que cuenten con la autorización de funcionamiento o reconocimiento oficial del Ministerio de Educación.”

De la disposición legal transcrita se desprende que las empresas que ocupan veinte o más trabajadoras, sin considerar edad o estado civil, deben tener salas anexas e independientes del local de trabajo con el objeto que las mujeres puedan alimentar a sus hijos menores de dos años y también dejarlos mientras están en el trabajo.

Igual obligación rige para los centros o complejos comerciales e industriales y de servicios administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, cuyos establecimientos educacionales ocupen, entre todos, veinte o más trabajadoras, disponiendo la norma que, en este caso, 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.

Precisa la norma que las salas cunas deben contar con la autorización de funcionamiento o bien el reconocimiento oficial del Estado, ambos otorgados por el Ministerio de Educación.

Asimismo, se permite que los establecimientos de las empresas que se ubiquen en una misma área geográfica puedan de manera conjunta construir o habilitar y mantener salas cunas comunes para atender a los hijos de sus dependientes, previo informe del Ministerio de Educación.

A su vez, se infiere que en el caso que el empleador por cualquier motivo no disponga de sala cuna en los términos previstos en el inciso 1° del precepto en estudio, se entenderá que cumple con la obligación de otorgar dicho beneficio si paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al cual la dependiente lleve a sus hijos menores de dos años, el que debe ser determinado por el

empleador, eligiéndolo de entre aquellos que cuentan con la autorización del Ministerio de Educación.

De lo expuesto se concluye que la obligación de disponer salas cunas puede ser cumplida por el empleador 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.

Precisado lo anterior, cabe señalar que el titular de la obligación de otorgar el beneficio de sala cuna en el caso de ocupar veinte o más trabajadoras es el empleador, para cuyo efecto, podrá dar cumplimiento a su obligación a través de alguna de las alternativas que la norma establece.

Sin perjuicio de lo expuesto, la jurisprudencia administrativa ha autorizado que en determinadas circunstancias vinculadas con las condiciones y características de la prestación de los servicios de las madres trabajadoras y también con las condiciones de salud de los menores, hijos de las beneficiarias, que les impidan su asistencia a las salas cunas, las partes puedan pactar el pago de un bono compensatorio de sala cuna, doctrina que tiene su fundamento en el bienestar e interés superior del menor, lo que permite en determinados casos entender que el empleador cumple con su obligación de otorgar el beneficio de sala cuna al proporcionar a la trabajadora un bono que compense el gasto en que habría incurrido en sala cuna.

Lo expuesto, se corrobora, si se considera que el beneficio establecido en el artículo 203 del Código del Trabajo es irrenunciable al tenor de lo dispuesto en el artículo 5° inciso 2° del mismo cuerpo legal. En tal sentido se ha pronunciado este Servicio, entre otros, en el Dictamen N°1399/76 de 08.05.2002, al señalar que:

"El beneficio de sala cuna, al igual que todos aquellos derechos establecidos por las leyes laborales son, por aplicación del artículo 5° del Código del Trabajo, de carácter irrenunciable, por consiguiente, no puede ser objeto de desistimiento por parte de la mujer trabajadora ni ser cambiado por otro."

En efecto, los Dictámenes Nros.3285/95 de 12.08.2003, 642/41 de 05.02.04, 4951/078 de 10.12.2014, se han pronunciado en los siguientes términos:

"el derecho a sala cuna puede compensarse con el otorgamiento de un bono de monto apropiado para financiar el servicio de sala cuna en los siguientes casos: tratándose de trabajadoras que laboran en una localidad en que no existe ningún establecimiento que cuente con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, que se desempeñen en faenas mineras ubicadas en lugares apartados de centros urbanos, quienes viven, durante la duración de éstas, separadas de sus hijos, en los campamentos habilitados por la empresa para tales efectos; que presten servicios en horarios nocturnos o cuando las condiciones de salud y los problemas médicos que el niño padece aconsejen no enviarlo a sala cuna."

Seguidamente, el Dictamen N°6758/00086 de 24.12.2015, que reconsidera doctrina, sostiene que:

“(…) ha permitido al suscrito colegir que un 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 esta Dirección de un pacto en tal sentido.”

Agrega el referido pronunciamiento que:

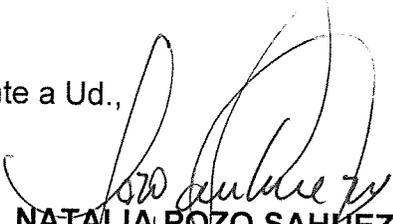
“(…) respecto de las otras situaciones excepcionalísimas que de acuerdo a nuestra doctrina institucional vigente hacen procedente que las partes acuerden el otorgamiento de un bono compensatorio de sala cuna, tales como las características especiales de la prestación de los servicios de las madres trabajadoras, o que ellas se desempeñen y residan en localidades donde no existe establecimiento de sala cuna autorizado por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, o que laboren en faenas mineras ubicadas en lugares apartados de centros urbanos, deben continuar siendo presentadas ante esta Dirección, para que previo análisis de los antecedentes aportados se evalúe la procedencia de su pacto.”

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, esto es, contrato de trabajo docente indefinido, cédula de identidad de la trabajadora, certificado de nacimiento del menor de dos años, pacto asignación compensación sala cuna, certificado de Secretaria Regional Ministerial de Educación, consta que las circunstancias esgrimidas para fundar su petición se ajustan a una de las previstas en la doctrina institucional, esto es, que la trabajadora resida y se desempeñe en localidades donde no existan sala cunas privadas, como son las ciudades de Río Bueno, lugar en que presta servicios y La Unión, lugar en que reside, lo que se acredita con el Certificado N°13 de 11.03.2022, de la Secretaria Regional Ministerial de Educación, Región de Los Ríos. Además, se consultó la nómina de Establecimientos particulares que imparten Educación Parvularia, certificados por el Ministerio de Educación al 15.03.2023, información que se encuentra disponible en el link <https://parvularia.mineduc.cl/wp-content/uploads/2021/11/Listado-jardines-infantiles-particulares-con-AF-o-RO-15.03.2023.pdf>

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia invocada, cumpla con informar a usted:

1. Resulta procedente autorizar que las partes acuerden el pago de un bono compensatorio de sala cuna, en tanto, la trabajadora no haga uso de ese derecho por medio de alguna de las alternativas previstas por el artículo 203 del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a Ud.,


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




EP/CAS
Distribución
Jurídico
Partes