



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 3224 (547) 2015

90 años

3843

ORD.: _____

MAT.: En el evento que el empleador haya optado por cumplir su obligación pagando los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años, la elección de dicho establecimiento corresponderá al empleador, debiendo optar por aquellos que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, sin perjuicio del acuerdo al que puedan llegar las partes.

ANT.: 1) Instrucciones de 25.06.15, 20.05.15 y 06.04.15, de Jefe Departamento Jurídico.
2) Presentación de 11.03.2015, de la Confederación de Trabajadores Metalúrgicos "CONSTRAMET" – Industrial Chile.

SANTIAGO,

30 JUL 2015

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : HORACIO FUENTES G.
PRESIDENTE CONFEDERACIÓN DE TRABAJADORES METALÚRGICOS
"CONSTRAMET" – INDUSTRIAL CHILE
SANTA ROSA Nº 101
SANTIAGO/

Mediante presentación del antecedente 2) Ud. ha solicitado un pronunciamiento jurídico de esta Dirección en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente que la trabajadora elija la sala cuna cuando los establecimientos con los que la empresa mantiene convenio no cuentan con cupos disponibles.

Al respecto, cúpleme en informar a Ud. lo siguiente:

El inciso 1º del artículo 203 del Código del Trabajo, 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"

De la disposición precitada, se colige que, por regla general, las empresas que ocupan veinte o más trabajadoras, sin importar edad o estado civil,

deben tener salas anexas e independientes del local de trabajo con el objeto de que las mujeres puedan alimentar a su hijos menores de dos años y dejarlos mientras están en el trabajo 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 y, 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.

Por su parte, el inciso 3º del mismo precepto, establece:

“Con todo, los establecimientos de las empresas a que se refiere el inciso primero, y que se encuentren en una misma área geográfica, podrán, previo informe favorable de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, construir o habilitar y mantener servicios comunes de salas cunas para la atención de los niños de las trabajadoras de todos ellos”.

De la norma legal transcrita se infiere que distintos establecimientos de empresas, que se ubiquen en una misma área geográfica, pueden de manera conjunta construir o habilitar y mantener salas comunes para atender a los hijos de sus dependientes, previo informe de la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

A su vez, el inciso 5º y 6º de la disposición legal en estudio, señala:

“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 la Junta Nacional de Jardines Infantiles”.

Del anotado precepto fluye que el empleador igualmente, cumple con la obligación de otorgar el beneficio en comento, si paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años, el cual debe ser elegido por él entre aquellos que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

En estas circunstancias, resulta posible afirmar que el legislador ha impuesto al empleador la obligación de disponer de salas cuna, permitiéndole cumplir dicho mandato a través de una de las tres alternativas previstas al efecto.

Precisado lo anterior, cabe señalar que en el evento que el empleador haya optado por cumplir su obligación pagando los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años, la elección de dicho establecimiento corresponderá al empleador, debiendo optar por aquellos que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

Sin perjuicio de lo manifestado en los acápite que anteceden, cabe hacer presente que en virtud de los principios de autonomía de la voluntad y libertad contractual, insertos en el Derecho Moderno y consagrados en los artículos 12, 1545 y 1560 del Código Civil, entre otros, y en el inciso 3º del artículo 5 del Código del Trabajo, nada obsta a que las partes pueden acordar que la trabajadora sea quien elija la sala cuna cuando en los establecimientos en que la empresa mantiene convenio, no existan cupos disponibles.

Ahora bien, en caso que el empleador se encuentre impedido de proporcionar sala cuna mediante esta modalidad de cumplimiento, atendida

la falta de cupos disponibles en las mismas, deberá optar por alguna de las otras dos alternativas previstas en el artículo 203 del Código del Trabajo, esto es:

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.

Lo expuesto precedentemente, guarda armonía con la reiterada y uniforme jurisprudencia de este Servicio, contenida entre otros, en Ordinario N° 4641, de 24.11.2014, en virtud del cual se ha señalado que el legislador es categórico en establecer modalidades específicas para dar cumplimiento a la obligación de tener salas cunas anexas e independientes del local de trabajo, de modo tal que si una de ellas se torna imposible, el empleador deberá cumplir con la que resulta factible, no resultando jurídicamente procedente otorgar el beneficio aludido en términos distintos a los señalados.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, transcritas y comentadas, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que en el evento que el empleador haya optado por cumplir su obligación pagando los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años, la elección de dicho establecimiento corresponderá al empleador, debiendo optar por aquellos que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, sin perjuicio del acuerdo al que puedan llegar las partes.

La conclusión anotada se encuentra acorde con la doctrina de este Servicio contenida en Ordinario N° 3122, de 22.06.2015, cuya copia se adjunta.

Saluda a Ud.,



JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



RGR/MBA
Distribución:
 - Jurídico.
 - Parte.
 - Control.