

DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCALÍA
UNIDAD DE PRONUNCIAMIENTOS, INNOVACIÓN Y
ESTUDIOS LABORALES
E 4341(49)2022

277

juridico

ORDINARIO N° _____

ACTUACION:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Bono compensatorio de sala cuna.

RESUMEN:

No resulta procedente autorizar el acuerdo de pago de un bono compensatorio de sala cuna atendido que los antecedentes acompañados por el empleador resultan insuficientes para dar por cumplida la obligación que le impone el artículo 203 del Código del Trabajo.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 31.01.2022, de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Ord. N°213 de 28.12.2021, de Inspectora Provincial del Trabajo del Ranco.
- 3) Presentación de 21.12.2021, de Directora de Colegio Santa Cruz Río Bueno.

SANTIAGO,

**DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCION DEL TRABAJO**

18 FEB 2022

**A : [REDACTED]
DIRECTORA COLEGIO SANTA CRUZ
[REDACTED]**

Mediante presentación del antecedente 3) solicita que este Servicio autorice los pactos sobre pago de bono compensatorio de sala cuna celebrados con las trabajadoras Sra. [REDACTED] respecto de sus hijos menores de dos años, atendido que en la comuna de Río Bueno, lugar en que prestan servicios las trabajadoras solamente existen Salas Cunas y Jardines Infantiles, con reconocimiento oficial del Estado, de carácter gratuito, administrados por la Fundación Integra y la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

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

El artículo 203 del Código del Trabajo, en sus incisos 1°, 3°, 5° y 6°, 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".

(...) 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, 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 sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras están en el trabajo.

La misma obligación corresponde 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.

En el evento que el empleador por cualquier motivo no disponga de sala cuna en los términos previstos en el inciso 1° del precepto en estudio, cumple con la obligación de que se trata 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 cuente con la autorización de funcionamiento o reconocimiento oficial del Ministerio de Educación.

En estas circunstancias, la obligación de disponer de salas cunas 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 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.

De esta forma, el legislador ha sido categórico al establecer tres modalidades específicas para dar cumplimiento a la obligación de tener salas cunas anexas e independientes del local de trabajo, de manera que si una de esas alternativas se torna imposible subsistirá la posibilidad de solucionarla de acuerdo a otra, persistiendo, por tanto, la obligación de otorgar el beneficio precisamente en la forma que resulte factible.

Acorde con lo expuesto, esta Dirección ha manifestado que el empleador no puede dar por satisfecha la obligación prevista en la norma legal en comento 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 expuesto, excepcionalmente este Servicio ha señalado, entre otros en dictamen N°642/41, de 05.02.04, que el derecho a sala cuna puede compensarse con 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”*.

A su vez, mediante Dictamen N°1024/021 de 17.02.2016, se precisa que:

“En el caso que no existan salas cunas autorizadas en el lugar de prestación de los servicios o en el domicilio de la trabajadora se puede solicitar autorización a esta Dirección para otorgar un bono compensatorio del beneficio.”

Agrega el referido pronunciamiento que: “En todo caso cabe tener presente que de acuerdo a la doctrina contenida en el dictamen n°4901/74 de 05.12.2014, deberían faltar salas cunas autorizadas por la Junji tanto en el lugar de prestación de los servicios como en el lugar de domicilio de la trabajadora.”

De este modo, en la medida que la trabajadora se encuentre en alguna de las situaciones antedichas, podrá pactar con su empleador un bono compensatorio de sala cuna, sin que ello implique, por el carácter de los derechos laborales, renunciar a tal derecho.

Asimismo, es preciso relevar que, según lo expresado por la jurisprudencia de este Servicio, contenida entre otros, en los Ordinarios Nros. 5549 de 15.11.2016 y 3382 de 25.07.2017, el monto del beneficio aludido debe ser equivalente o compensatorio de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna o permitir solventar los gastos de atención y cuidado en su propio domicilio o en el de la persona que preste los servicios respectivos.

Precisado lo anterior, de los antecedentes tenidos a la vista, consta que la trabajadora Sra. [REDACTED] profesional de la educacional, con domicilio en la ciudad de Osorno, fue contratada con fecha 01 de marzo de 2021 por la Fundación Educacional Teodosio Florentini, para efectuar el trabajo de Educadora Diferencial PIE, en el Colegio Santa Cruz, ubicado en Río Bueno, con una jornada de trabajo semanal de 41 horas cronológicas. Se consigna en el contrato de trabajo que la docente presta servicios en el establecimiento educacional desde el 09 de marzo de 2020.

Asimismo, consta del Certificado acompañado, emitido por el Secretario Regional Ministerial de Educación, región de Los Ríos, que en la comuna de Río Bueno existen establecimientos educacionales con reconocimiento oficial del Estado que imparten educación en el Nivel de Educación Parvularia (Salas Cunas y Jardines Infantiles), de financiamiento gratuito, cuyos sostenedores son: Fundación Integra y la Junta Nacional de Jardines Escolares.

Ahora bien, su petición se basa en el hecho que, en Río Bueno, lugar de prestación de los servicios, no existen Salas Cunas particulares, circunstancia que le impide proveer a la trabajadora la sala cuna en los términos exigidos por la ley. Lo anterior, resulta insuficiente toda vez que nada señala respecto de la ciudad de Osorno, lugar en que reside la trabajadora. En efecto, el empleador debe acreditar que se encuentra imposibilitado de cumplir con su obligación en los términos definidos por la ley, lo que no ocurre en este caso.


Con relación a la trabajadora Sra. [REDACTED], con domicilio en la ciudad de La Unión, los antecedentes acompañados dan cuenta que presta servicios en el establecimiento educacional desde el 01 de marzo de 2019, desempeñando la función de Asistente de Aula, en el Colegio Santa Cruz, de la ciudad de Río Bueno, con una jornada de trabajo semanal de 38 horas.

Consta del Certificado acompañado, emitido por el Secretario Regional Ministerial de Educación, región de Los Ríos, que en la comuna de Río Bueno existen establecimientos educacionales con reconocimiento oficial del Estado que imparten educación en el Nivel de Educación Parvularia (Salas Cunas y Jardines Infantiles), de financiamiento gratuito, cuyos sostenedores son: Fundación Integra y la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

Los antecedentes acompañados son insuficientes para autorizar a las partes a convenir el pago de un bono en compensación del beneficio de sala cuna toda vez que nada señala respecto de existencia de Salas Cunas o Jardines Infantiles en la ciudad de la Unión, lugar de residencia de la trabajadora.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal trascrita, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones formuladas, cumpto con informar a Ud., que no resulta procedente autorizar el acuerdo de pago de un bono compensatorio de sala cuna atendido que los antecedentes acompañados por el empleador resultan insuficientes para dar por cumplida la obligación que le impone el artículo 203 del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a Ud.,


JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

LBP/CAS
Distribución:
- Jurídico
- Partes