



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales
E. 103604 (667) 2022

ORDINARIO N°: 1423

ACTUACIÓN: Aplica doctrina.

MATERIA: Protección a la maternidad. Tiempo de traslado.

RESUMEN:

- 1) A la trabajadora que mantiene a su hijo o hija menor de dos años en su hogar, y ejerce el derecho de alimentación postergando el inicio o anticipando el término de su jornada en una o media hora, no le asiste el derecho a acceder a los derechos del inciso 5º del artículo 206 del Código del Trabajo, esto es, tiempo adicional para el traslado y pago de pasajes. No obstante, en caso de que el derecho de alimentación se ejerza en cualquier momento dentro de la jornada de trabajo, sí le asistirán los referidos derechos.
- 2) Atendidas las circunstancias en que la madre trabajadora preste sus servicios, tales como un régimen especial de jornada, en el que se le imposibilita o menoscaba el ejercicio del derecho de alimentación a que hace alusión el artículo 206 del Código del Trabajo, es procedente pactar con el empleador la acumulación de horas, o la porción de estas, con el objetivo de compensar aquellas en que no fue posible ejercer el referido derecho.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de fecha 20.06.2022 y 29.07.2022
de Jefa de Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Presentación de fecha 16.05.2022 de Sra.
[REDACTED]

SANTIAGO, 18 AGO 2022

DE: JEFA DEL DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: SRA. [REDACTED]
[REDACTED]

Mediante presentación de ANT. 2) Ud. ha solicitado a este Servicio que emita un pronunciamiento jurídico destinado a responder las siguientes consultas:

- 1) Si su hijo no va a sala cuna por motivos de salud, ¿le asiste el derecho a tiempo de traslado adicional para ejercer el derecho de alimentación?
- 2) Las empleadas del sistema privado que trabajan en sistema de turnos, ¿tienen la misma equivalencia en horas respecto a las trabajadoras de jornada diurna? ¿Tiene derecho a treinta minutos agregados a la hora que ya le corresponde por derecho?

Funda su presentación en que trabaja en sistema de turnos como enfermera en una clínica privada y tiene un hijo de 8 meses de edad, el que se queda en casa por motivos de salud.

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

1.- En relación a su primera consulta, el inciso 1º del artículo 206 del Código del Trabajo, dispone:

"Art. 206. Las trabajadoras tendrán derecho a disponer, a lo menos, de una hora al día, para dar alimento a sus hijos menores de dos años. Este derecho podrá ejercerse de alguna de las siguientes formas a acordar con el empleador:

- a) En cualquier momento dentro de la jornada de trabajo.
- b) Dividiéndolo, a solicitud de la interesada, en dos porciones.
- c) Postergando o adelantando en media hora, o en una hora, el inicio o el término de la jornada de trabajo."

Luego, el inciso 5º del citado artículo dispone que aquellas empresas obligadas a otorgar sala cuna deberán ampliar el periodo de tiempo para dar alimento, al necesario para el viaje de ida y vuelta de la madre, como también deberán pagar el valor de los pasajes por el transporte.

De lo anterior, se colige que el legislador ha estatuido una compensación a la trabajadora por el mayor gasto en que esta pueda incurrir con motivo del ejercicio del derecho de alimentación, así como garantizar que la hora dispuesta para dar alimento a su hijo o hija, no se vea perjudicada en razón del tiempo que pueda significar su traslado hacia el lugar en donde se encuentra el niño o niña.

Al respecto, el Dictamen N°1086/11 de fecha 26.03.2019, establece lo siguiente:

"Ahora bien, en la hipótesis fáctica que se plantea, si la madre trabajadora ejerce el derecho de alimentación en su domicilio, dado que allí se encuentra el menor de dos años, y ha convenido con su empleador que dicho derecho será ejercido anticipando el término o postergando el inicio de la jornada, el mayor gasto y esfuerzo en que incurre dicha trabajadora para dar alimentos al menor se disipa si éste se encuentra en su propio hogar, siendo razonable que su empleador prescinda de pagar el valor del pasaje que la trabajadora emplea con motivo del traslado, dado que ese gasto se confunde con aquel en que incurre habitualmente la trabajadora en razón de su contrato de trabajo. Idéntica situación ocurre respecto del tiempo utilizado para transportarse desde el lugar de trabajo al hogar, y viceversa, el cual, por confundirse con la obligación de asistencia a las dependencias de la empresa, tampoco corresponde que se considere como tiempo trabajado. Lo anterior es distinto al tiempo efectivamente empleado en ejercer el derecho de alimentos, el cual, por estricto mandato legal del artículo 206 inciso tercero del Código del Trabajo, debe de considerarse trabajado para todos los efectos legales."

El referido dictamen continúa en su análisis concluyendo que a la trabajadora que mantiene a su hijo o hija menor de dos años en su hogar, y ejerce el derecho de alimentación postergando el inicio o anticipando el término de su jornada en una o media hora, no le asiste el derecho a acceder a los derechos del inciso 5º del

artículo 206 del Código del Trabajo, los que consisten en el pago del valor de los pasajes y la ampliación del lapso del permiso por el tiempo en que ocupa para trasladarse desde y hacia su hogar.

De lo anterior, es preciso inferir que, en caso de que el derecho de alimentación se ejerza en cualquier momento dentro de la jornada de trabajo, le asistirán los derechos referidos en el inciso 5º del artículo 206, toda vez que no se produce la confusión indicada en el Dictamen N°1086/11 ya citado, en cuanto al mayor gasto en transporte y tiempo de desplazamiento desde su hogar hacia su lugar de trabajo.

2.- En cuanto a su segunda consulta, el referido artículo 206 del Código del Trabajo, dispone que el derecho de alimentación será aplicable para las "trabajadoras", no haciendo alusión a una jornada de trabajo en particular, ni tampoco estableciendo excepciones, como podría serlo el sistema de turnos en el que usted se desempeña.

A su vez, se informa a Ud. que el Dictamen N°E184301, de fecha 10.02.2022, emanado de la Contraloría General de la República, por el cual consulta, es aplicable para las funcionarias, esto es, trabajadoras que se desempeñan en el sector público. Ello es así, toda vez que dicho ente contralor tiene facultades para interpretar la ley referida a los organismos públicos.

Aclarado lo anterior, y a *contrario sensu*, no es posible aplicar el referido dictamen emanado de dicha institución a las trabajadoras que desempeñan sus funciones en el sector privado. El servicio encargado de la interpretación de la legislación laboral es la Dirección del Trabajo, por expreso mandato del DFL N°2 de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, en su artículo 5º letra b), el que establece:

"Art. 5º Al Director le corresponderá especialmente:

b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros servicios u organismo fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento."

A su vez, el art. 1º del Código del Trabajo establece cuál es el ámbito de aplicación de ese cuerpo legal, circunscribiendo el mismo a las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores, haciendo las excepciones que allí se consignan.

Sin perjuicio de lo anterior, se informa a Ud. que el Dictamen N°421/006 de 28.01.2009 establece que no resulta ajustado a derecho un acuerdo entre el empleador y trabajadora que tenga por objeto que esta haga uso del derecho a alimentación en estudio, de manera acumulada una vez a la semana. Ello en virtud de la irrenunciabilidad del derecho que establece el legislador.

No obstante, este Servicio ha emitido pronunciamientos, entre otros los Ordinarios N°875, 1412, 1616 y 4240, de 25.02.2013, 04.04.2013, 02.05.2012 y 28.10.2014, respectivamente, en los que se acepta la acumulación del derecho de alimentos cuando la trabajadora se encuentra afecta a un régimen de trabajo que imposibilita el ejercicio diario del mismo. Lo anterior, atendida a la naturaleza de los servicios o el lugar en que deben prestarse.

El Dictamen N°3149/45 de 23.06.2015 establece que: "*En tal sentido, el acuerdo que suscriba para tales efectos deberá indicar el número total de horas que el empleador deberá otorgar a la madre trabajadora, para compensar aquellas que no pudo hacer efectivas durante el ciclo de trabajo, atendidas las especiales condiciones de prestación de los servicios*".

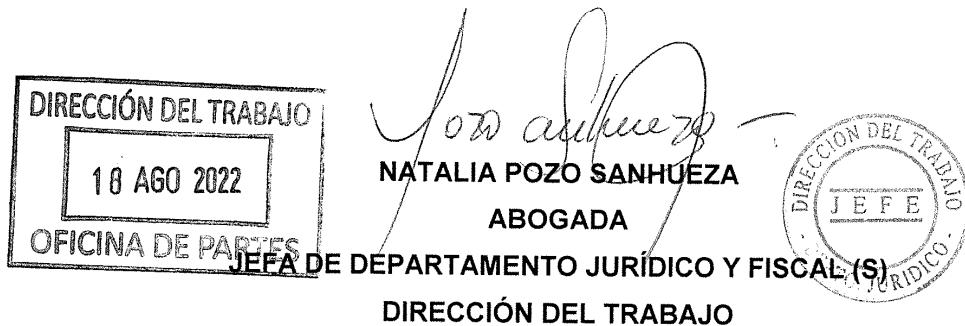
De lo anterior se desprende que, atendidas las circunstancias en que la madre trabajadora preste sus servicios, tales como un régimen especial de jornada, en el que se le imposibilita o menoscaba el ejercicio del derecho de alimentación a que hace alusión el artículo 206 del Código del Trabajo, es procedente su acumulación de horas, o la porción de estas, con el objetivo de compensar aquellas en que no fue posible ejercer el referido derecho.

En conclusión, en base a la normas legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cumple con informar a Ud. lo siguiente:

- 1) La trabajadora que mantiene a su hijo o hija menor de dos años en su hogar, y ejerce el derecho de alimentación postergando el inicio o anticipando el término de su jornada en una o media hora, no le asiste el derecho a acceder a los derechos del inciso 5º del artículo 206 del Código del Trabajo, esto es, tiempo adicional para el traslado y pago de pasajes. No obstante, en caso de que el derecho de alimentación se ejerza en cualquier momento dentro de la jornada de trabajo, sí le asistirán los referidos derechos.
- 2) Atendidas las circunstancias en que la madre trabajadora preste sus servicios, tales como un régimen especial de jornada, en el que se le

imposibilita o menoscaba el ejercicio del derecho de alimentación a que hace alusión el artículo 206 del Código del Trabajo, es procedente pactar con el empleador la acumulación de horas, o la porción de estas, con el objetivo de compensar aquellas en que no fue posible ejercer el referido derecho.

Saluda atentamente a usted,



LBP/FJBS

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control