



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 2402 (116) 2023

ORDINARIO N°: 197

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Bono compensatorio de sala cuna. Salud del menor.

RESUMEN:

En aquellos casos en que exista un certificado médico que aconseje la no concurrencia del menor a sala cuna, las partes pueden alcanzar un acuerdo que les permita fijar el monto equivalente a los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna o a los de atención y cuidado en su propio domicilio o en el de la persona que preste los servicios respectivos.

ANTECEDENTES:

Presentación de 04.01.2023 de doña [REDACTED]
[REDACTED]

SANTIAGO, 03 FEB 2023

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

A: [REDACTED]
[REDACTED]

Mediante presentación del antecedente usted solicita un pronunciamiento jurídico que determine si el empleador se encuentra obligado a otorgar un bono compensatorio del beneficio de sala cuna cuando se recomienda, por prescripción médica, que el menor no asista a un establecimiento educacional de esa naturaleza.

Añade, que su hijo padece de alergia alimentaria por lo que requiere cuidados que no pueden ser garantizados en una sala cuna, y que habría presentado el correspondiente certificado médico a su empleador. Este último, por su parte, habría

indicado que ofrece sala cuna a sus trabajadoras, por lo que no encontraría obligado a suscribir un acuerdo de bono compensatorio.

Sobre lo consultado, cumple informar, que de conformidad con lo dispuesto en los incisos 1°, 3° y 5° del artículo 203 del Código del Trabajo, la obligación de disponer de salas cunas puede ser cumplida por el empleador a través de alguna de las siguientes alternativas: creando y manteniendo una sala cuna anexa e independiente de los lugares de trabajo; construyendo o habilitando y manteniendo servicios comunes de sala cuna con otros establecimientos de la misma área geográfica; o pagando directamente los gastos de la sala cuna al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años.

Al respecto, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección ha sostenido, entre otros, en el Ordinario N°2.947 de 29.12.2021, que: *"el legislador ha sido perentorio al establecer tres modalidades específicas para dar cumplimiento a la obligación de tener salas cunas anexas o independientes del local de trabajo, de manera que si una de esas alternativas se torna imposible, subsiste la obligación de contar con sala cuna en la forma que resulte factible."*

Acorde con lo anterior, esta Dirección ha manifestado que el empleador no puede dar por satisfecha esta obligación, mediante la entrega de una suma de dinero equivalente o compensatorio de los gastos que irrogaría la atención del o la menor en una sala cuna".

Con todo, esta Dirección ha emitido pronunciamientos que aceptan, excepcionalmente, la compensación monetaria del beneficio de sala cuna -fundada en el interés superior del menor- permitiendo que en ciertas y determinadas situaciones la trabajadora pueda pactar con su empleador el otorgamiento de un bono que resulte apropiado para financiar la adecuada atención del niño o niña, cuando no se esté ejerciendo el derecho a sala cuna a través de alguna de las modalidades ya señaladas.

En el caso específico de problemas médicos que el niño padece, y que aconsejen no enviarlo a sala cuna, el Dictamen N°6.758/86 de 24.12.2015 precisó: *"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."*

"Cabe hacer notar, que el monto a pactar, debe ser equivalente a los gastos que irrogan tales establecimientos en la localidad de que se trate, de manera que permitan financiar los cuidados del niño y velar por el resguardo de su salud integral".

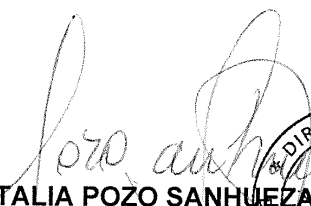


De este modo, y aplicando lo expuesto a la consulta formulada es dable anotar, que el empleador cumple con su obligación si, en los hechos, otorga a sus trabajadoras el beneficio de sala cuna mediante alguna de las alternativas establecidas por el legislador. En caso contrario, correspondería activar una fiscalización por no otorgamiento del beneficio en comento.

Ahora bien, en el caso que exista un certificado médico que aconseje que el menor no asista a la sala cuna, si bien la ley no establece expresamente el

otorgamiento de un bono compensatorio como modalidad de cumplimiento del derecho de sala cuna, no es posible desconocer que una forma de dar cumplimiento a la obligación que recae sobre el empleador sería a través del pago de un bono que compense los gastos que irroga el cuidado del menor en su domicilio. De tal suerte, las partes deberán proponer las bases de arreglo que les permitan alcanzar un consenso respecto al pago del bono compensatorio (Aplica Ordinario N°2.217 de 28.07.2020).

En consecuencia, en base a la normativa anotada, cumplo con informar a usted, que en aquellos casos en que exista un certificado médico que aconseje la no concurrencia del menor a sala cuna, las partes pueden alcanzar un acuerdo que les permita fijar el monto equivalente a los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna o a los de atención y cuidado en su propio domicilio o en el de la persona que preste los servicios respectivos.

Saluda atentamente a Ud.,



NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (FISCAL 25)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



CGD/KRF
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control