



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E INFORMES EN
DERECHO
K 312 (86) 2017

ORD.:

0699

Jurídico

MAT.: Responde consulta sobre la forma de dar cumplimiento a la obligación contenida en el artículo 203 del Código del Trabajo en aquellas zonas en que no existen sala cunas autorizadas por la JUNJI.

ANT.: 1) Ord. N° 053 de 10.01.2017 de Director Regional del Trabajo de Coquimbo.
2) Presentación 09.12.2016 de Jefa Administrativa de empresa Agrícola Bellavista S.P.A.

SANTIAGO,

09 FEB 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : DIRECTOR REGIONAL DEL TRABAJO COQUIMBO
REGIDOR MUÑOZ N° 392
LA SERENA

Mediante presentación del antecedente 1), ha remitido consulta formulada por la empresa Bellavista S.P.A por medio de la cual solicita un pronunciamiento respecto de la forma de dar cumplimiento a lo estipulado en el artículo 203 del Código del Trabajo en aquellas zonas geográficas que no cuentan con sala cuna particular y que sin perjuicio de ello, las trabajadoras llevan a sus hijos menores de dos años a la sala cuna municipal que se encuentra ubicada al costado de la empresa.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

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

“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 su 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 trabajadores. 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, 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.

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 precepto legal preinserto 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 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.

Se infiere, asimismo, que en el evento que el empleador por cualquier motivo no disponga de sala cuna en los términos previstos en el inciso 1º de la norma 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 contando con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, se encuentre ubicado en la misma área geográfica en la que la madre trabajadora reside o cumple sus funciones.

Así lo ha resuelto este Servicio mediante dictámenes N° 4901/74 de 05.12.2014 y N°3721/050 de 15.09.2009.

En estas circunstancias, resulta posible afirmar, de acuerdo con la jurisprudencia uniforme y reiterada emanada de este Servicio, que 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.

Como se advierte, 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.

Siguiendo con el mismo razonamiento, este Servicio ha señalado en dictamen nro. 0917/018 de 26.02.2015 que *“el empleador es el titular de la obligación de otorgar el beneficio de sala cuna, en caso de ocupar veinte o más trabajadoras, para cuyo efecto, y tal como se señalara precedentemente, el legislador le permite optar por una de las tres alternativas dispuestas en el artículo 203 del Código del Trabajo, ya citado, por cuanto si una de dichas alternativas modalidades se torna imposible, deberá optar por la que le resulte factible”*

En el mismo orden de ideas, este Servicio ha señalado en dictamen nro. 1399/76 de 08.05.2002 que *“el empleador en ningún caso se encuentra liberado de otorgar el beneficio de sala cuna sino que, atendido que tiene la opción de escoger la modalidad para cumplir su obligación, lógico es sostener que sí, una de esas modalidades se tornó imposible, como el caso en estudio en que no existe en la ciudad de Puerto Varas un sala cuna autorizada por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, subsistirá la posibilidad de solucionarla de acuerdo a otras modalidades persistiendo, por tanto, la obligación de entregar el beneficio en la forma que resulte factible, para lo cual empleador debió de acuerdo a la regla general establecida en el inciso primero del artículo 203 del Código del Trabajo, habilitar un sala cuna que reuniera las condiciones de higiene y seguridad de acuerdo con el reglamento respectivo, en donde la trabajadora alimentara a su hijo menor y pudiera dejarlo mientras estuvo en el trabajo”*.

De esta manera, y considerando que el empleador es el titular de la obligación de otorgar el beneficio de sala a sus trabajadoras, obligación que subsiste pese a que en el lugar en que las trabajadoras prestan servicios no existe una sala cuna particular, no corresponde estimar que dicha obligación se da por cumplida por el hecho que las trabajadoras lleven a sus hijos menores a una sala cuna dependiente de la Municipalidad, servicio que además es otorgado de forma gratuita, por dicha Institución. Entender lo contrario implicaría trasladar la obligación que sobre él pesa a un tercero, lo que no resulta procedente de acuerdo a lo señalado en los párrafos anteriores. En efecto, la obligación de otorgar dicho beneficio y asumir el costo que ello representa es de cargo de empleador.

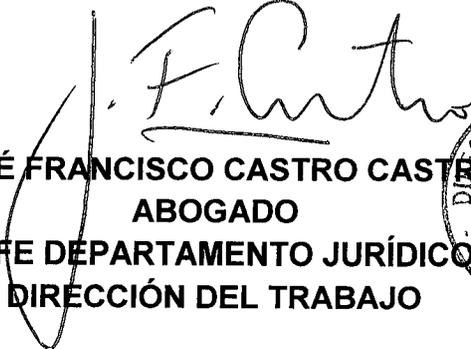
Sin perjuicio de lo expuesto, excepcionalmente este Servicio ha señalado, entre otros en dictamen N° 642/41, de 05.02.04, que el derecho a sala cuna puede compensarse con un bono de monto apropiado para financiar el servicio de sala cuna en los siguientes casos: *“tratándose de trabajadoras que laboran 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”*.

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.

Es preciso destacar que, según lo expresado por la misma jurisprudencia de este Servicio, 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.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, la obligación de otorgar el beneficio de sala cuna persiste aun cuando en el lugar en que prestan servicios las trabajadoras no exista sala cuna particular autorizada por la JUNJI, debiendo empleador optar por una de las tres alternativas que contempla la norma legal sin perjuicio de las situaciones de excepción en que la jurisprudencia administrativa de este Servicio ha estimado que resulta procedente que las partes acuerden el pago de un bono compensatorio de sala cuna.

Saluda a Ud.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




JFCC/EPICAS

Distribución:

- DRT Coquimbo
- Jurídico
- Partes
- Control