INFORME Nº 14/2025

DE : **ASESORIAS PIMENTEL LIMITADA**
FECHA : **30 de Abril de 2025**

REF : **Dictamen N° 272/8 de 25 de abril de 2025, de la Dirección del Trabajo.**

1)En el marco de la prestación de servicios bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo resulta exigible que el empleador cumpla con su obligación de proveer el derecho a sala cuna establecido en el artículo 203 del Código del Trabajo.

2) La madre trabajadora que preste servicios bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, y se encuentre dentro de los presupuestos del artículo 203 del Código del Trabajo, mantiene el derecho a que su empleador disponga de la respectiva sala cuna, lo que no siendo posible de cumplir bajo alguna de las alternativas previstas en dicha normativa legal, habilita a las partes a acordar el pago de un bono compensatorio; considerando el carácter irrenunciable de dicho derecho y la necesidad de resguardar la salud del menor.

3) La madre trabajadora que ha suscrito con su empleador un acuerdo de pago de un bono compensatorio de sala cuna, atendidas las condiciones de salud del niño o niña menor de dos años que no permiten que asista a la respectiva sala cuna, mantiene su derecho a solicitar que aquel le ofrezca que todo o parte de su jornada diaria o semanal pueda ser desarrollada bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, en la medida que la naturaleza de sus funciones lo permita.

La Dirección del Trabajo con fecha 25 de abril de 2025 emitió el dictamen N° 272 / 8, el que complementa la doctrina contenida en los dictámenes N°s 4951/78 de 10.12.2014 y 67/01 de 26.01.2024, cuyas conclusiones se transcriben en la Referencia, texto que se adjunta.

Al respecto el organismo fiscalizador en el dictamen que nos ocupa se refiere al artículo 203 del Código del Trabajo, el que junto con establecer la obligación del empleador de otorgar el servicio de sala cuna, consigna las modalidades para cumplir esta obligación en las empresas que cuentan con una dotación de 20 o más trabajadoras.

Luego, se precisa lo siguiente:

"Conforme *con lo anterior, la doctrina institucional ha establecido que dicha obligación no puede ser cumplida mediante la entrega de una suma de dinero equivalente o compensatoria de los gastos que irrogaría la atención del menor en una sala cuna, considerando, además, que se trata de un beneficio de carácter irrenunciable.*

"Sin perjuicio de lo expuesto, esta Dirección ha emitido pronunciamientos como el Dictamen N°642/41, de 05.02.2004, autorizando la compensación monetaria del beneficio de sala cuna, en determinados casos y atendidos diversos factores, entre los que se encuentran las condiciones y características de la respectiva prestación de servicio de la madre trabajadora, el que laboren en lugares en que no existen servicios de sala cuna autorizados por la Junta Nacional de Jardines Infantiles, actualmente, el Ministerio de Educación, o en faenas mineras alejadas de centros urbanos y/o en turnos nocturnos o cuando las condiciones de salud que afecten a los menores, hijos de las beneficiarias les impida su asistencia a tales establecimientos."

Se agrega, respecto a la procedencia del otorgamiento de un bono compensatorio de sala cuna, se establece, como requisito esencial, que debe existir …… "***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 celebrado 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."***

Posteriormente en el dictamen en análisis se recurre a Convenios Internacionales, especialmente. "a *la Convención de los Derechos del Niño de 1989 y el Convenio N°111 sobre la discriminación (empleo y ocupación) de 1958 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que importan adoptar medidas que permitan resguardar el interés superior del niño y eliminar la discriminación contra la mujer en el ámbito del empleo; resguardando su participación laboral en el trabajo remunerado agregando que, de acuerdo con ello, resulta imperativo considerar que la protección de la maternidad en que se sustenta el derecho a sala cuna, constituye una condición previa para la igualdad de género y la no discriminación en el trabajo y que, al tenor del dispuesto en el artículo 2° del Código del Trabajo, se reconocen expresamente como actos de discriminación aquellas*

distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos como la maternidad. Por consiguiente, resulta menester resguardar a la madre trabajadora no solo en su acceso al empleo, sino que también, en sus condiciones de trabajo, evitando la imposición de una medida que atente contra la igualdad de oportunidades que le asiste debido a su maternidad, en tanto le corresponde al Estado, particularmente, velar por el cumplimiento de las normas que regulan la prestación de los servicios, al tenor de lo dispuesto en el inciso final de la precitada norma."

Además se invoca el artículo 194 del Código del Trabajo el que expresamente establece en su inciso final, que el Título II del Libro II sobre la Protección a la Maternidad y la Paternidad y la Conciliación de la Vida Personal; Familiar y Laboral, entre las que se encuentra la obligación de proporcionar sala cuna contenida en el artículo 203 del Código del Trabajo, que: " *Estas disposiciones beneficiarán a todos los trabajadores que dependen de cualquier empleador comprendidos aquellos que trabajen en su domicilio y, en general, a todos los que estén acogidos a un sistema previsional.* "

En base a los argumentos y disposiciones antes invocadas se resuelve que en la prestación de servicios bajo la modalidad de teletrabajo resulta exigible la obligación de proporcionar el beneficio de sala cuna, como, asimismo, habilita a las partes para convenir el pago de un bono compensatorio.

En el mismo orden de ideas, se concluye que si las partes han convenido el pago de un bono compensatorio de sala cuna no existe inconveniente que la madre trabajadora solicite al empleador que todo o parte de su jornada diaria o semanal pueda ser desarrollada bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, en la medida que la naturaleza de sus funciones lo permita.

Comentarios:

El dictamen N° 272/8 sintetiza las normas y jurisprudencia administrativa relativa a la obligación de proveer el servicio de sala cuna conforme al artículo 203 del Código del Trabajo, reafirmando que tal obligación, consiste en la entrega de dicho servicio ya sea proporcionando salas anexas al lugar de trabajo donde las mujeres puedan dar alimento a sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras están trabajando, o bien pagando los gastos a la sala cuna directamente al establecimiento donde la mujer trabajadora lleve sus hijos menores a la edad antes indicada.

Al tenor de lo anterior, el pronunciamiento jurídico establece que el pago de este servicio a través de un bono compensatorio es excepcionalísimo y en casos calificados, cuando la salud del menor no permita su asistencia a estos establecimientos, caso en el cual las partes, en forma excepcional, pueden acordar *el otorgamiento de un bono compensatorio del derecho en comento,* ***no siendo necesario un análisis ulterior de la Dirección del Trabajo de un pacto en tal sentido.***

En el dictamen se agrega, 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.

Cabe advertir que hay otras situaciones excepcionalísimas que hacen procedente que las partes acuerden el otorgamiento de un bono compensatorio de sala cuna, tales como, las características especiales de la prestación de los servicios de las madres trabajadoras, o que ellas se desempeñen y residan en localidades donde no existe establecimiento de sala cuna autorizada por el Ministerio de Educación o, que laboren en faenas mineras ubicadas en lugares apartados de centros urbanos, ***casos en que deben presentarse las respectivas solicitudes a la Dirección del Trabajo, para que previo análisis de los antecedentes aportados, se evalúe la procedencia de su pacto.***

Lo anterior para su conocimiento y cumplimiento.

A nombre de Asesorías Pimentel Ltda., saluda atentamente a usted,

M. Cecilia Sánchez Toro
Abogado
Asesorías Pimentel Ltda.