



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 3638(609)/2015

Jurídico

3122

90 años

ORD. N° _____/

MAT.: 1) Es el empleador quien debe designar el establecimiento —de entre aquellos que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles— al cual las trabajadoras beneficiarias del derecho a sala cuna llevarán a sus hijos menores de dos años.

2) No resulta jurídicamente procedente que la empresa Casino Rinconada S.A. pague solo parcialmente los gastos de sala cuna a los establecimientos elegidos por algunas de las trabajadoras beneficiarias para llevar a sus hijos menores de dos años, toda vez que ello no permite dar por cumplida la obligación legal de otorgar el beneficio haciendo uso de la modalidad prevista en el inciso 6° del artículo 203 del Código del Trabajo, que hace de cargo del empleador el pago íntegro de dichos gastos.

3) La empresa en referencia está obligada a restituir las sumas que las trabajadoras beneficiarias de que se trata han debido pagar, por concepto de diferencia de arancel mensual, a la sala cuna a la que llevan a sus hijos menores de dos años.

ANT.: 1) Nota de respuesta, de 22.05.2015, de Sr. Ignacio de la Cuadra G., por Casino Rinconada S.A.
2) Ord. N°1900, de 17.04.2015, de Jefe Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (s).
3) Presentación, de 19.03.2015, de Presidenta Sindicato de Empresa Casino Rinconada

SANTIAGO,

22 JUN 2015

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SEÑORA PATRICIA CABEZAS VERGARA
PRESIDENTA SINDICATO DE EMPRESA CASINO RINCONADA
SANTA ROSA N°101
SANTIAGO/**

Mediante presentación citada en el antecedente 3), requiere un pronunciamiento de esta Dirección sobre las siguientes materias relativas al beneficio de sala cuna a que tienen derecho las madres trabajadoras de hijos menores de dos años:

1) Si corresponde al empleador que hubiere optado por pagar directamente al respectivo establecimiento los gastos de sala cuna de los hijos menores de dos años de las trabajadoras de su dependencia, la designación del mismo o, por el contrario, es la beneficiaria quien debe elegirlo.

2) Si es de cargo del empleador el pago íntegro del establecimiento al que las trabajadoras lleven a sus hijos menores, o si resulta procedente que la diferencia sea enterada por aquellas cuando dicho monto excede el máximo fijado por el primero para tal efecto. Asimismo, requiere que este Servicio se pronuncie, en su caso, acerca de la procedencia de cobrar en forma retroactiva al empleador las diferencias por concepto de arancel mensual que dichas beneficiarias han debido pagar.

Por su parte, el representante del empleador, en respuesta a traslado conferido por este Servicio, en cumplimiento del principio de bilateralidad, expone, en primer término, que la empresa Casino Rinconada S.A. da cumplimiento al beneficio de sala cuna, establecido en el artículo 203 del Código del Trabajo, pagando los gastos correspondientes directamente al establecimiento al que las trabajadoras llevan a sus hijos menores de dos años.

Agrega que para estos efectos su representada mantiene convenios con dos salas cuna de la ciudad de Los Andes y con una tercera, en San Felipe, haciendo presente que todas ellas cuentan con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

Precisa, igualmente, que no existe una diferencia de opinión con el sindicato en cuanto a la elección de sala cuna, sino que su representada ha suscrito los convenios con los aludidos establecimientos y efectúa directamente el pago a los mismos, por el monto correspondiente al total del arancel fijado y son esas las alternativas que la empresa proporciona a las trabajadoras, quienes deben optar por uno de ellos.

Sin perjuicio de lo anterior, su representada ha permitido a las beneficiarias que han manifestado su preferencia por una sala cuna distinta a aquellas con las que se han suscrito los referidos convenios, que lleven allí a sus hijos —siempre que dichos establecimientos cuenten con la debida autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles—, en cuyo caso efectúa igualmente el pago directo del arancel mensual, modalidad con la que se cumpliría con lo dispuesto en los incisos 5° y 6° del citado artículo 203.

En relación con la segunda de las consultas formuladas por el sindicato, manifiesta que, efectivamente, en el caso de la sala cuna Barquito de Papel, cuyo arancel mensual asciende a \$200.000, se generó una pequeña diferencia que debió ser pagada por las trabajadoras y que ello obedeció a un error involuntario por parte del Área de Personas de la empresa, el que fue subsanado enterando en forma retroactiva los montos adeudados por tal concepto a dichas trabajadoras,

Distinta es la situación de las beneficiarias que han optado por una sala cuna distinta a aquellas con las cuales su representada celebró los respectivos convenios y cuyo arancel mensual excede el máximo de \$200.000.- fijado por tal concepto, toda vez que en tales casos la empresa informa a las madres trabajadoras que se encuentran en dicha situación que a ellas les corresponde pagar la diferencia que se genere al respecto.

Sobre el particular, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 203 del Código del Trabajo, en sus siete primeros incisos, 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.

Las salas cunas deberán reunir las condiciones de higiene y seguridad que determine el reglamento.

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.

En los períodos de vacaciones determinados por el Ministerio de Educación, los establecimientos educacionales podrán ser facilitados para ejercer las funciones de salas cunas. Para estos efectos, la Junta Nacional de Jardines Infantiles podrá celebrar convenios con el Servicio Nacional de la Mujer, las municipalidades u otras entidades públicas o privadas.

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.

El empleador pagará el valor de los pasajes por el transporte que deba emplearse para la ida y regreso del menor del respectivo establecimiento.

De las disposiciones legales precedentemente anotadas se infiere, en primer término, que toda empresa en que laboren veinte o más trabajadoras, cualquiera sea su edad o estado civil, estará obligada a disponer de salas anexas e independientes del lugar de trabajo para que aquellas puedan dar alimento y dejar a sus hijos menores de dos años, como asimismo, que 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.

De los señalados preceptos se desprende, igualmente, que siempre que cuenten con un informe previo de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, distintos establecimientos de empresas, que se ubiquen en una misma área geográfica, podrán construir o habilitar y mantener servicios comunes de salas cuna para la atención de los hijos de las trabajadoras que en ellos laboren.

De este modo, de las aludidas normas se colige que el empleador cumple con la obligación de que se trata si paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años, siendo facultad del primero designarlo de entre aquellos que cuentan con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

Al respecto, cabe indicar que sobre la base del análisis del precepto legal anotado, la jurisprudencia reiterada y uniforme de este Servicio ha

sostenido, entre otros, en los dictámenes N°s. 5952/374, de 09.12.1999 y 2233/129, de 15.07.2002, que la obligación de disponer de salas cuna que la ley impone al empleador puede ser cumplida a través de alguna de las siguientes 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.

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado por el representante del empleador en su nota de respuesta, ya citada, es posible colegir que la modalidad establecida por la empresa Casino Rinconada S.A. para el otorgamiento del beneficio en comento consiste en la suscripción de convenios con tres salas cuna designadas al efecto, pagando directamente dicha entidad empleadora los aranceles mensuales correspondientes.

De los mismos antecedentes consta que pese a la aceptación por la empresa de que sea la propia trabajadora la que, en casos calificados, pueda optar por llevar a su hijo a una sala cuna distinta de las designadas por el empleador, este último se hace cargo del arancel mensual, pero solo hasta el monto de \$200.000.-, que corresponde al máximo que ha fijado por tal concepto, debiendo enterar la diferencia la propia trabajadora que ha hecho uso de tal prerrogativa otorgada por la empresa.

Precisado lo anterior, cabe hacer presente que, según ya se indicara al analizar las disposiciones contenidas en el artículo 203 del Código del Trabajo, una de las alternativas que la ley contempla para el cumplimiento por el empleador de la obligación de mantener salas cuna es la prevista en el inciso 6° de dicho precepto, que se traduce en el pago directo de los gastos correspondientes al establecimiento al que la trabajadora lleve a sus hijos menores de dos años.

Lo expuesto autoriza a sostener que el empleador que opte por dicha alternativa, debe asumir íntegramente los gastos que involucra la sala cuna respectiva, de manera tal que si la empresa Casino Rinconada S.A. paga solo una parte de dichos gastos estaría infringiendo la normativa legal antes transcrita y comentada, toda vez que el pago parcial de los mismos no permite dar por cumplida la obligación legal de proporcionar dicho beneficio haciendo uso de la modalidad establecida en la citada norma legal, según la cual, como ya se señalara, son de cargo del empleador los gastos correspondientes, sin que resulte jurídicamente procedente, por ende, que las beneficiarias contribuyan a solventarlos.

De lo anterior se sigue que la empresa en referencia está obligada a restituir las sumas que las trabajadoras beneficiarias de que se trata han debido pagar, por concepto de diferencia de arancel mensual, a la sala cuna a la que llevan a sus hijos menores de dos años.

Por consiguiente, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

- 1) Es el empleador quien debe designar el establecimiento —de entre aquellos que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles— al cual las trabajadoras beneficiarias del derecho a sala cuna llevarán a sus hijos menores de dos años.

2) No resulta jurídicamente procedente que la empresa Casino Rinconada S.A. pague solo parcialmente los gastos de sala cuna a los establecimientos elegidos por algunas de las trabajadoras beneficiarias para llevar a sus hijos menores de dos años, toda vez que ello no permite dar por cumplida la obligación legal de otorgar el beneficio haciendo uso de la modalidad prevista en el inciso 6° del artículo 203 del Código del Trabajo, que hace de cargo del empleador el pago íntegro de dichos gastos.

3) La empresa en referencia está obligada a restituir las sumas que las trabajadoras beneficiarias de que se trata han debido pagar, por concepto de diferencia de arancel mensual, a la sala cuna a la que llevan a sus hijos menores de dos años.

Saluda atentamente a Uds.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




RGA/MPKC

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control