

Base de Dictámenes

MUN, protección a la maternidad, beneficio de sala cuna, entrega beneficios alternativos, monto en dinero, bono de sala cuna, pago retroactivo, requisitos

E124180N21	FECHA DOCUMENTO
NUEVO:	23-07-2021
SI	REACTIVADO:
	NO
RECONSIDERADO:	RECONSIDERADO
NO	PARCIAL:
ACLARADO:	NO
NO	ALTERADO:
APLICADO:	NO
NO	CONFIRMADO:
COMPLEMENTADO:	NO
NO	CARÁCTER:
	NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 68316/2016, 46834/2016, 1753/2019, 25569/2019, 9913/2020, E70289/2021,

Acción	Dictamen	Año
Aplica	068316	2016
Aplica	046834	2016
Aplica	001753	2019
Aplica	025569	2019
Aplica	009913	2020
Aplica	E70289	2021

FUENTES LEGALES

CTR art/203 inc/1 CTR art/203 inc/3 CTR art/203 inc/5

MATERIA

Procede el pago retroactivo de la bonificación de sala cuna fijada en la instrucción interna N° 107, de 2020, de la Municipalidad de Chimbarongo, por las razones que indica.

Nº E124180 Fecha: 23-VII-2021

Se ha dirigido a esta Contraloría General la Diputada señora Alejandra Sepúlveda Orbenes, denunciando que a 33 funcionarias del Departamento de Administración de Educación de la Municipalidad de Chimbarongo, no se les ha enterado el bono por concepto de sala cuna que otorgó esa entidad edilicia a contar del año 2020, el que era desconocido por las funcionarias pues no se les informó del mismo, y del que tomaron conocimiento extraoficialmente recién en los meses de noviembre y diciembre de 2020, antes de producirse el traspaso del área educativa al Servicio Local de Educación Pública Colchagua (SLEP), razón por la que solicita que a las interesadas se les otorgue tal beneficio de forma retroactiva.

Requeridos de informe, el SLEP expresa que en el período consultado las servidoras señaladas no eran funcionarias de esa dependencia, sino que de la Municipalidad de Chimbarongo, ya que el traspaso del servicio educativo se materializó el 1 de enero del 2021.

Por su parte, la Municipalidad de Chimbarongo manifiesta que a través de su instrucción interna Nº 107, de 13 de marzo de 2020, se autorizó de forma extraordinaria un aporte mensual de \$150.000, por concepto de sala cuna, a las funcionarias municipales y de los servicios traspasados de educación y salud, a quienes les asistiera ese derecho y que por ausencia de la prestación no pudieran acceder al mismo, ello, a su entender, en aplicación de la jurisprudencia de este Órgano Contralor contenida en los dictámenes Nºs. 1.753 y 25.569, ambos de 2019.

Agrega que se fijó un límite de seis meses para su entrega, tope que determinó acorde a la jurisprudencia de esta Entidad Fiscalizadora. Luego a través de la instrucción interna Nº 113, de 1 de septiembre de 2020, lo prorrogó por otros seis meses, considerando esta vez los efectos de la pandemia del COVID-19.

Asimismo, hace presente que conforme al criterio contenido, entre otros, en el dictamen Nº 25.664, de 2017, el beneficio en cuestión solo puede operar hacia el futuro y siempre que se cumplan los supuestos que autorizan la entrega de la bonificación compensatoria, el que debe retrotraerse a la fecha en que la funcionaria efectuó la solicitud para acceder al mismo, debiendo estas, además, requerirlo formalmente por escrito para lograr su percepción, en circunstancias que las trabajadoras a que alude la diputada no pidieron el beneficio y otras lo hicieron mucho después, incluso hubo casos en que el requerimiento se habría realizado pasados los dos años del niño o niña, por lo que no procedía su entrega.

Sobre el particular, cabe señalar que el inciso primero del artículo 203 del Código del Trabajo -disposición que resulta aplicable a las funcionarias de la Administración del Estado-, consigna que “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”, obligación que, acorde con lo indicado en el inciso quinto de ese artículo, se entiende igualmente cumplida si el empleador paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la empleada lleve a sus hijos, en cuyo caso éste deberá escoger

entre aquellos que cuenten con la autorización de funcionamiento o reconocimiento oficial del Ministerio de Educación. En tanto su inciso tercero añade que, con todo, las empresas que se encuentren en una misma área geográfica podrán construir o habilitar y mantener salas cunas comunes, previa autorización del indicado ministerio.

Como puede advertirse de la norma citada, la entrega del beneficio de sala cuna debe otorgarse en cualquiera de las mencionadas modalidades que consagra el citado artículo 203. No obstante, por causas excepcionales, la jurisprudencia administrativa de esta Contraloría General ha contemplado una vía alternativa de cumplimiento por la cual se autoriza a los Organismos de la Administración a entregar a sus funcionarias beneficiarias del mismo, un monto en dinero equivalente a dicha prestación, cuyo tope se determina de acuerdo a lo que el presupuesto institucional ha fijado para financiar esta prestación por niño, de modo que en el evento que los cuidados requeridos por el menor superen dicho monto la diferencia será de cargo de la funcionaria.

Las principales excepciones a que se alude precedentemente están previstas en el dictamen N° 68.316, de 2016, en la que se reemplaza la prestación de sala cuna por un monto en dinero, cuando por disposición médica un menor de dos años deba mantenerse en su hogar atendida la gravedad de su enfermedad, caso excepcional que por lo mismo requiere que la trabajadora eleve una solicitud acreditando el respectivo cuadro médico.

Así también acontece en el dictamen N° 46.834, de 2016, el que prevé la entrega de una suma de dinero por sala cuna, en aquellas excepcionales situaciones de aislamiento territorial en que no existan establecimientos autorizados para proveer esa prestación en la localidad donde la servidora se desempeña.

En este contexto de excepcionalidad también se emitieron los dictámenes N°s. 1.753 y 25.569, ambos de 2019, en los que se autoriza la entrega de un monto en dinero por concepto de sala cuna, pronunciamientos a que alude la Municipalidad de Chimbarongo como jurisprudencia aplicada en la situación en análisis.

Dicho dictamen N° 1.753, de 2019, se emitió ante el incumplimiento por parte de un municipio de otorgar la señalada prestación a sus funcionarias y la denuncia de estas sobre esa irregularidad, advirtiéndose que este no se otorgaba por razones ajenas a la voluntad de las madres. En ese caso excepcional y temporalmente, procedió que la repartición del caso concediera el beneficio de una forma extraordinaria, entregando un monto en dinero de modo retroactivo por todos los meses adeudados en los que no se otorgó la prestación. En ese contexto, se fijó un plazo de seis meses para que la entidad pública adoptara una solución definitiva aplicando cualquiera de las modalidades establecidas en el artículo 203 del Código del Trabajo.

Como puede advertirse dicho pronunciamiento se refirió a un incumplimiento del servicio empleador que no ha provisto un derecho que la ley le exige cumplir, por lo que, en ese caso, no se exigió una solicitud especial para otorgar el beneficio.

Ello difiere del supuesto del dictamen N° 25.664, de 2017, que cita ese municipio en su informe, el que, a su vez, aplica el anotado dictamen N° 68.316, de 2016, sobre enfermedad grave del menor de dos años que lo imposibilita a asistir a una sala cuna, pues para esa modalidad excepcional se ha contemplado un procedimiento especial por el cual la madre debe solicitar y acreditar el cuadro médico que afecta a su hijo y así acceder a esta especialísima forma de entregar dicha prestación.

Por último, cabe añadir que, recientemente, con ocasión de la pandemia del COVID-19, también se ha acudido a esta excepcionalísima forma de entregar la sala cuna ante la imposibilidad cierta de conceder esa prestación en las modalidades consignadas en el artículo 203 del Código del Trabajo, debido al cierre de los establecimientos de educación de la primera infancia decretado por la autoridad sanitaria, reconociéndose la procedencia de entregar un monto en dinero para ayudar a costear el cuidado de los menores en sus hogares, en la medida que se reúnan las condiciones que se indican en los dictámenes N°s. 9.913, de 2020 y E70.289, de 2021.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista consta que la Municipalidad de Chimbarongo, a la fecha de emisión de su instrucción interna N° 107, de 13 de marzo de 2020, esto es, con anterioridad al cierre de las salas cunas por la pandemia del COVID-19, no estaba otorgando el beneficio de sala cuna a sus funcionarias, pues acorde a lo indicado en ese acto administrativo, no contaba con un anexo de sala cuna propio; tampoco lo otorgaba a través de salas cunas privadas autorizadas por el Ministerio de Educación por ausencia de estas en la comuna y no mantenía convenios con otras instituciones públicas que le pudieran ofrecer cupo a todas sus funcionarias. En consecuencia, se configuran los supuestos del dictamen N° 1.753, de 2019, que autoriza la entrega de un monto en dinero que equivalga al beneficio de sala cuna mientras se implemente una forma definitiva de otorgar dicha prestación conforme al artículo 203 del Código Laboral.

Con el mérito de lo expuesto, cabe concluir que la Municipalidad de Chimbarongo debe regularizar la entrega del beneficio de sala cuna, pagando retroactivamente, esto es, desde la fecha de emisión de su instrucción interna N° 107, de 2020, el bono de sala cuna que estableció para sus trabajadoras -incluidas aquellas que fueron traspasados al SLEP, hasta la data que corresponda-, siempre que estas hayan estado trabajando efectivamente, ya sea de forma presencial o por trabajo remoto durante ese período.

Asimismo, una vez que la autoridad sanitaria ponga término a la alerta sanitaria por la pandemia del COVID-19, ese municipio deberá adoptar alguna de las vías legales previstas en el artículo 203 del Código del Trabajo para conceder la prestación de sala cuna, debiendo informar a la Contraloría Regional del Libertador General Bernardo O'Higgins, dentro de seis meses siguientes a la finalización de dicha alerta, las medidas adoptadas, sede que ponderará, de ser necesario, la procedencia de prorrogar la medida expuesta, según sea la vía escogida por dicho municipio para otorgar el beneficio en análisis.

Saluda atentamente a Ud.

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

