



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E84138(950)2023

Jurídico

1099

ORD. N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Ley N°21.530. Alcances.

RESUMEN:

- 1.- No resulta procedente emitir un pronunciamiento en los términos solicitados por tratarse de una consulta genérica, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio.
- 2.- La suspensión de contrato por aplicación de la Ley N°21.247 no afecta a la continuidad exigida por la Ley N°21.530 para tener derecho al descanso reparatorio que ésta otorga.

ANTECEDENTES:

- 1) Asignación de 12.05.2023.
- 2) Presentación de 06.04.2023 [REDACTED]
- 3) Dictamen N°423/12 de 22.03.2023.

SANTIAGO,

09 AGO 2023

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A:

**RADIO-IMAGEN LIMITADA
LAS PALMAS N°144
LO PRADO**

Mediante presentación del antecedente 2) Ud. ha solicitado a esta Dirección, en representación de Radio-Imagen Limitada, un pronunciamiento referido a si el

personal administrativo que se desempeña en los Centros de Salud tiene derecho al beneficio de descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530; si el personal administrativo que se desempeña en la empresa dueña de los referidos centros de salud, que no tiene contacto con pacientes, tiene derecho a este beneficio y si el personal que estuvo con suspensión del contrato tiene derecho a este beneficio, sin adjuntar antecedentes.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

En primer lugar, respecto de sus consultas 1) y 2) cabe indicar que la reiterada doctrina de esta Dirección contenida, entre otros, en Ordinarios N°5160, de 19.10.2016, N°5633, de 06.11.2018 y N°2145, de 02.09.2021, ha señalado que no resulta jurídicamente procedente que esta Dirección se pronuncie a priori o de forma genérica sobre determinadas materias, sin contar con los antecedentes que permitan circunscribir el análisis a una situación particular, como ocurre en la especie, por lo que no resulta procedente emitir un pronunciamiento en los términos solicitados.

En efecto, de su presentación no se permite vislumbrar con certeza determinadas circunstancias que son determinantes respecto de la procedencia del beneficio en estudio tales como si el desempeño de funciones de los trabajadores por los que se consulta se realiza en alguna de los establecimientos del sector privado de la salud que dan derecho al mismo o en instituciones del sector público, los establecimientos específicos donde se desarrollan las labores, si la jornada se desempeña de forma permanente o esporádica en tales entidades, si hubo desempeño exclusivo en entidades del sector privado o si un mismo trabajador se desempeñó tanto para establecimientos del sector público como privado durante el período señalado por la ley, si ha existido continuidad en la prestación de los servicios, la duración de la jornada de trabajo de los trabajadores y si se trata de entidades que participaron activamente en el combate de la pandemia por COVID-19.

Sin perjuicio de lo antes señalado, a manera de orientación general, cabe señalar que el artículo 1° de la Ley N°21.530 establece:

“Otórgase, por única vez y de manera excepcional, un beneficio denominado “descanso reparatorio” a los trabajadores y las trabajadoras de establecimientos de salud privados, a los de farmacias y de almacenes farmacéuticos, sin distinción de la calidad contractual en virtud de la cual se encuentren vinculados a dichos establecimientos, farmacias y almacenes farmacéuticos. Este beneficio consistirá en catorce días hábiles de descanso, que podrán utilizarse en forma total o parcial. El tiempo durante el cual los trabajadores y las trabajadoras hayan hecho uso del beneficio establecido en este artículo se considerará como efectivamente trabajado para todos los efectos legales, será compatible con el uso de feriados y permisos, y podrá utilizarse inmediatamente antes o después de éstos. Se podrá hacer uso de este beneficio durante el período de tres años contado desde la fecha de publicación de esta ley, conforme a lo dispuesto en los artículos siguientes.

Con todo, si al término de la relación laboral quedan días pendientes de utilizar, el empleador o empleadora deberá compensarlos en dinero al trabajador o trabajadora. Para estos efectos, consignará el valor de los días pendientes que le habrían correspondido utilizar en la respectiva remuneración, entendiéndose trabajados para todos los efectos legales.”

Del precepto transcrito se infiere que el “descanso reparatorio” concedido por esta normativa es un beneficio consistente en un determinado número de días de descanso que se otorga a las personas trabajadoras de establecimientos de salud privados, a los de farmacia y almacenes farmacéuticos, cualquiera sea la calidad contractual en virtud de la cual se encuentren vinculados a dichos establecimientos.

Mediante Dictamen N°423/12, de 22.03.2023, sobre este particular se determinó que respecto de entidades como clínicas, centros médicos, laboratorios clínicos, laboratorios farmacéuticos y otros similares corresponderá otorgar el beneficio de descanso en estudio respecto de los trabajadores y trabajadoras que se hayan desempeñado en ellos durante el período fijado por la ley en la medida que se trate de establecimientos que participaron en el efectivo combate de la pandemia de COVID-19, que es la finalidad perseguida por la ley.

De la norma antes transcrita se infiere entonces que quedan incluidas las entidades antes mencionadas dentro de lo que se entiende por establecimientos del área de salud privada.

Por otra parte, se desprende tanto de la denominación de la ley –“...como reconocimiento a su labor durante la pandemia de COVID-19” – como de la tramitación del proyecto de ley, que en reiteradas oportunidades señala que dice relación con la pandemia por COVID-19, que ello implicó la implementación de medidas para su contención, las que significaron una mayor carga laboral para el personal de salud, tanto de establecimientos públicos como privados, con un mayor riesgo de contagio para quienes realizan esta atención y consecuencias en su salud tanto física como mental, razón por la cual atendida, principalmente, la finalidad perseguida por la ley, este beneficio solo corresponde a quienes participaron en el combate del COVID-19.

De esta manera, en términos generales, para tener derecho al beneficio se deben cumplir ciertas condiciones, dentro de las cuales están:

a)Desempeñarse en determinado tipo de entidades, esto es, en establecimientos de salud privados, farmacias y almacenes farmacéuticos, y

b)Haber desempeñado funciones en el efectivo combate del COVID-19.

En la especie se consulta por la situación del personal administrativo que desempeña funciones tanto en los centros médicos como en la oficina central de la empresa.

En este contexto, atendido que la consultante no tendría la calidad de farmacia ni de almacén farmacéutico, si la empresa y/o los centros médicos que de ella dependen pueden ser calificados como establecimiento de salud privado los trabajadores que realizan funciones administrativas y que se encuentran vinculados contractualmente con estos tendrán derecho al beneficio de descanso reparatorio en la medida que cumplan con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la Ley N°21.530 y que hayan participado en el combate de la pandemia por COVID-19.

En efecto, en cuanto a las funciones del personal cabe tener presente que el artículo 4° de la Ley N°21.530 establece:

“No tendrán derecho al beneficio de esta ley los trabajadores y las trabajadoras que tengan facultades de representación del empleador y facultades generales de administración, y quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la ley N°21.409, que establece un descanso reparatorio para las trabajadoras y los trabajadores de la salud que indica, en reconocimiento a la labor desempeñada durante la pandemia por Covid-19.”

De esta manera, quedan excluidos de este beneficio:

a.- Los trabajadores y trabajadoras que tengan facultades de representación del empleador y además facultades generales de administración, y

b.- Quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la Ley N°21.409.

Respecto de quienes se encuentran en la letra a) cabe consignar que se trata de requisitos copulativos, razón por la cual la sola circunstancia que una persona cuente con facultades generales de administración pero careciendo de la representación de la misma, o viceversa, no constituye impedimento para la obtención de este beneficio. Además, esta Dirección ha señalado, con ocasión del artículo 305 del Código del Trabajo, mediante Ordinario N°320, de 16.01.2020, que se encuentran en tal situación, a vía ejemplar, quienes prestan servicios en calidad de gerentes y subgerentes.

Por consiguiente, sólo quedarán excluidos del beneficio en cuestión quienes cumplan copulativamente con estas dos condiciones y quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la Ley N°21.409. Así lo ha señalado esta Dirección mediante Dictamen N°423/12, de 22.03.2023.

En cuanto a su tercera consulta, referida a si la suspensión de contrato interrumpe la continuidad que exige el inciso 1° del artículo 2° de la Ley N°21.530, cabe señalar que esta disposición establece:

“Los beneficiarios deberán haberse desempeñado continuamente desde el 30 de septiembre de 2020, y estar en servicio en alguno de los establecimientos de salud privados, farmacias y almacenes farmacéuticos a los que alude el artículo 1 a la fecha de publicación de esta ley. La referida continuidad no se verá afectada por el uso de licencias y permisos regulados en la ley, tales como los contemplados en

el Título II del Libro II del Código del Trabajo, sobre “Protección a la maternidad, la paternidad y la vida familiar”, ni por el uso de la licencia médica preventiva parental por causa de la enfermedad Covid-19.

El beneficiario o la beneficiaria deberá contar, además, con una jornada igual o superior a once horas semanales, circunstancia que no resultará aplicable a quienes se encuentren excluidos de los límites de la jornada de trabajo.

Respecto de quienes haya desempeñado funciones, trabajos o servicios en algunas de las instituciones señaladas en los incisos anteriores y en las labores antes descritas, en modalidad exclusiva de teletrabajo, se les concederá el beneficio de “descanso reparatorio” por siete días hábiles.”

De esta manera, junto con el desempeño en los establecimientos ya señalados, para acceder a este beneficio la prestación de servicios en ellos debe haber sido continua desde el 30 de septiembre de 2020 y estar en servicio a la fecha de publicación de esta ley, esto es, al 2 de febrero de 2023.

Para estos efectos, la continuidad exigida por la ley no se verá afectada si el beneficiario o beneficiaria hizo uso de licencias y permisos regulados en la ley, tales como los contemplados en el Título II del Libro II del Código del Trabajo sobre “Protección a la maternidad, paternidad y la vida familiar”, ni por el uso de licencia médica preventiva parental por causa de la enfermedad Covid-19.

Esta Dirección por su parte mediante Dictamen N°423/12, de 22.03.2023, ha señalado sobre este particular que la expresión “*tales como*” empleada por la norma permite inferir que esta enunciación no es taxativa.

Ahora bien, en el caso de suspensión del contrato por aplicación de la “Ley de crianza protegida” cabe tener presente que el inciso 1° del artículo 4° de la Ley N°21.247 prescribe:

“Mientras permanezca suspendido el funcionamiento de establecimientos educacionales, jardines infantiles y salas cunas por acto o declaración de la autoridad competente para el control de la enfermedad denominada COVID-19, al cual asistiría el respectivo niño o niña, los trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la Ley N°19.728, que tengan el cuidado personal de uno o más niños o niñas nacidos a partir del año 2013 y que no estén comprendidos en el Título precedente, tendrán derecho a suspender los efectos del contrato de trabajo por motivos de cuidado, siempre que el trabajador cumpla con los requisitos para acceder a las prestaciones establecidas en el Título I de la ley N°21.227 y en tanto dicha normativa esté vigente. En el evento de que el trabajador tenga al cuidado personal de más de un niño o niña, la suspensión por motivos de cuidado subsistirá mientras se encuentre suspendido el funcionamiento del establecimiento educacional, jardín infantil o sala cuna de cualquiera de ellos, en los términos señalados en este inciso.”

De la norma anterior se desprende que, cumpliéndose los requisitos exigidos por esta normativa, los trabajadores pueden suspender los efectos del contrato de trabajo de suerte tal que si se hace uso de este derecho tal circunstancia no afectará

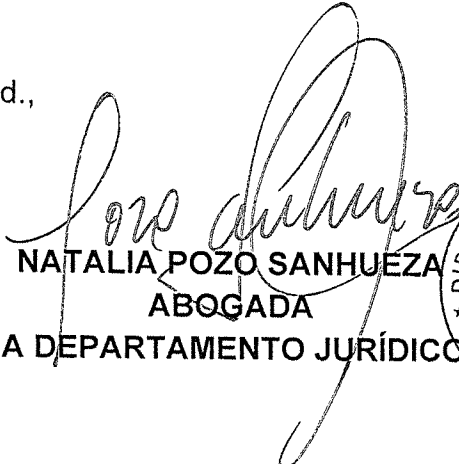
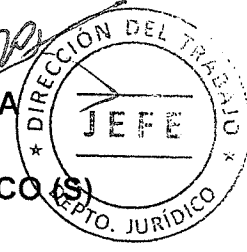
la continuidad que exige la ley para el otorgamiento del beneficio de descanso reparatorio. Así se ha pronunciado esta Dirección mediante Ordinario N°730 de 18.05.2023.


En consecuencia, en mérito de las consideraciones antes expuestas, disposiciones legales y doctrina administrativa citadas cumpla con informar a Ud. que:

1.- No resulta procedente emitir un pronunciamiento en los términos solicitados por tratarse de una consulta genérica, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio.

2.- La suspensión del contrato por aplicación de la Ley N°21.247 no afecta la continuidad exigida por la Ley N°21.530 para tener derecho al descanso reparatorio que ésta otorga.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)



LBP/MSGC/msgc
Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control