



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E45801(742)2023
E45801(398)2024

Jurídico

ORD. N°: 619

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Ley N°21.530. Procedencia.Consulta genérica.

RESUMEN:

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.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 11.09.2024 del Sr. Jefe de la Unidad de Dictámenes (S).
- 2) Ordinario A15 N°579 de 23.02.2024 de la Sra. Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Salud.
- 3) Ordinario N°180 de 02.02.2024 del Sr. Director del Servicio de Salud Metropolitano Oriente.
- 4) Ordinario N°62 de 25.01.2024 de la Sra. Jefa del Departamento Jurídico (S).
- 5) Ordinario N°1422 de 15.11.2023 de la Sra. Jefa del Departamento Jurídico (S).
- 6) Reasignación de 11.10.2023.
- 7) Dictamen N°423/12 de 22.03.2023.
- 8) Correo electrónico de 26.02.2023.

SANTIAGO,

13 SEP 2024

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A: SRA. SANDRA GUADALUPE MONTECINOS PEÑAILILLO
AV. CRISTOBAL COLÓN N°5467, DEPTO. 31
LAS CONDES
smontecinos1950@gmail.com

Mediante correo electrónico del antecedente 8) Ud. ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento referido a qué empleador le debe conceder el beneficio del descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530 y si estos 14 días los paga el empleador o el Estado. Señala que es matrona y que se desempeña para la Clínica Cordillera y la Clínica Santa Rosa, sin adjuntar antecedentes.

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

En primer lugar, 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 para emitir el pronunciamiento requerido tales como la fecha de suscripción y duración de los respectivos contratos de trabajo con cada una de las entidades y su jornada de trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior y como una orientación cabe señalar que el artículo 1° de la Ley N°21.530 dispone:

“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 y 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 estas entidades dentro de lo que se entiende por establecimientos del área de salud privada pues se trata de una ley especial que otorga de manera extraordinaria un beneficio de descanso adicional a aquellos trabajadores y trabajadoras que con ocasión del combate de la pandemia por COVID-19 se vieron expuestos a una mayor carga de trabajo, a un mayor estrés y a un mayor peligro de contagio de tal manera que, para los efectos de tener derecho a este beneficio, se debe atender a esta finalidad claramente establecida en la historia de la ley.

Lo antes señalado 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 se señala que dice relación con la pandemia por COVID-19, lo cual ha implicado la implementación de medidas para su contención, las que han significado 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.

En este contexto, mediante Dictamen N°423/12 de 22.03.2023, se señaló en relación con la exigencia de continuidad, que el beneficio será igualmente procedente respecto de quienes, cumpliendo con las condiciones que exige la ley, se hayan desempeñado para más de un empleador en la medida que exista dicha continuidad, considerando que la norma solo exige que la continuidad de servicios sea respecto de los establecimientos de salud señalados en la Ley N°21.530 y no respecto de un solo vínculo jurídico, toda vez que lo que busca resguardar esta normativa es el derecho a descanso de quienes prestaron servicios de forma intensiva y continua producto de la pandemia.

Ahora bien, respecto de su primera inquietud fue necesario solicitar informe al Ministerio de Salud para determinar, previamente, si la Clínica Cordillera puede ser considerada como un establecimiento de salud privado.

La referida autoridad, en lo pertinente, señaló que la Municipalidad de Las Condes adquirió el inmueble donde funcionaba la Clínica Cordillera el 2007 y lo concesionó a Interclínica S.A., compañía que luego cedió sus derechos de concesión a Nueva Clínica Cordillera S.A.

De esta manera, si Ud. se encuentra contratada por esta entidad u otra de carácter privado relacionada con ésta como podría ser, a manera ejemplar, Nueva

Clínica Cordillera Prestaciones Ambulatorias S.A. o Nueva Clínica Cordillera Prestaciones Hospitalizadas S.A. cumpliría con el requisito exigido por la Ley N°21.530 de desempeño en un establecimiento de salud privado, de lo que no se tiene certeza dado que Ud. no acompaña documentación fundante de su solicitud.

Respecto de su segunda inquietud cabe señalar que el inciso 2° del artículo 1° de la Ley N°21.530 prescribe:

“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.”

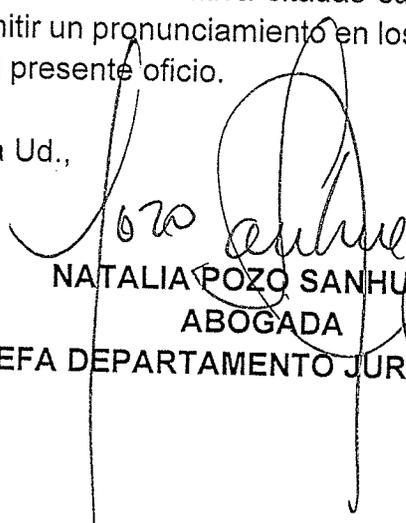
De este modo, según esta disposición si al término de la relación laboral quedan días pendientes de utilizar, el empleador o empleadora deberá compensarlos en dinero al trabajador o trabajadora de suerte tal que para que proceda el pago debe existir un término de la relación laboral, lo que de acuerdo a lo señalado por Ud. en su presentación no ha acontecido.

Ahora bien, en relación a cuál de estos empleadores debe otorgar el beneficio en consulta cuando existe una prestación de servicios paralela para dos empleadores distintos cabe tener en consideración que esta Dirección mediante Dictamen N°442/13, de 28.03.2023, señaló, en lo pertinente, que respecto del descanso reparatorio que otorgó la Ley N°21.409 si se trata de un funcionario con jornada parcial con desempeño para más de una entidad de las que debe otorgar el beneficio puede hacer uso del mismo respecto de cada una de ellas, situación que por existir la misma razón debe ser aplicada por analogía al caso en consulta.

El criterio antes señalado debe ser también aplicado al caso en consulta por razones de igualdad ante la ley dado que la Ley N°21.530 es una ley espejo de la Ley N°21.409 de suerte tal que en la especie resulta jurídicamente procedente llegar a la misma conclusión.

En consecuencia, en mérito de las consideraciones antes expuestas, disposiciones legales y doctrina administrativa citadas cumpla con informar a Ud. que no resulta procedente emitir un pronunciamiento en los términos solicitados, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)




GMS/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control