



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E52550(569)2024

Jurídico

ORD. N°: 617

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA: Ley N°21.530. Procedencia.

RESUMEN: Sólo resulta procedente el otorgamiento del descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 respecto del personal que se desempeñó en un establecimiento privado de salud en la medida que se cumplan todos los requisitos exigidos por esta normativa, dentro de los cuales se encuentra el que el respectivo establecimiento haya tenido una participación efectiva en el combate del COVID-19, en los términos expuestos en el presente oficio.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 11.09.2024 del Sr. Jefe de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 2) Asignación de 01.04.2024.
- 3) Correo electrónico de 27.02.2024.
- 4) Presentación de 21.02.2024 de doña Myriam Betancourt Astete.
- 5) Dictamen N°423/12 de 22.03.2023.

SANTIAGO, 13 SEP 2024

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: SRA. MYRIAM BETANCOURT ASTETE
REPRESENTANTE LEGAL MYRIAM BETANCOURT Y CIA.LTDA.
DINAMARCA N°621, OFIC. 409
TEMUCO

Mediante presentación del antecedente 4), solicita Ud. a esta Dirección un pronunciamiento referido a la procedencia de otorgar el descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 respecto de dos secretarias recepcionistas de una consulta privada, sin adjuntar antecedentes. Señala que ellas estuvieron con suspensión de contratos desde abril a julio de 2020 y que retomaron sus actividades de forma presencial en agosto de 2020.

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

En primer lugar cabe señalar 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 precisa ni se adjuntan antecedentes que permitan determinar si el establecimiento de que se trata tuvo o no participación activa en el combate de la pandemia por COVID-19.

Efectuada esta precisión cabe señalar, como una orientación general, que el artículo 1° de la Ley N°21.530 prescribe:

“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 la 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.

Del tenor literal del artículo 1° antes transcrito se desprende que, para tener derecho a este descanso reparatorio especial el trabajador o la trabajadora debe haberse desempeñado en establecimientos de salud privados, farmacias y almacenes farmacéuticos.

De la norma antes transcrita se infiere 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.

En efecto, se desprende tanto del rótulo 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.

Ahora bien, esta Dirección ha señalado mediante Dictamen N°423/12, de 22.03.2023, en lo pertinente, 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.

El referido dictamen señala que para determinar los beneficiarios de la normativa en estudio, en el caso de los establecimientos privados de salud, cabe recurrir a lo dispuesto por el inciso 1° del artículo 121 del Código Sanitario, que señala:

“Son establecimientos del área de la salud aquellas entidades públicas o privadas que realizan o contribuyen a la ejecución de acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación de las personas enfermas.”

En este contexto, por una parte, la Ley N°21.530 otorga el beneficio, entre otros, al personal con desempeño en establecimientos de salud privados, sin efectuar distinciones y sin definirlos. Por otra parte, el inciso 1° del artículo 121 del Código Sanitario antes citado dispone que son establecimientos del área de la salud, ya sea públicos o privados, los que realizan o contribuyen a la ejecución de acciones, entre otras, de protección y promoción de la salud.

De esta manera, en primer lugar, la Ley N°21.530 no define lo que debe entenderse por tales establecimientos de suerte tal que esta Dirección recurrió, para estos efectos, a lo señalado en el artículo 121 del Código Sanitario atendido que este cuerpo legal es al que se hizo referencia en la historia fidedigna del establecimiento de la ley y por lo tanto la interpretación que se debía realizar debía estar acorde con dicha preceptiva.

En segundo lugar, cabe tener en consideración que durante la tramitación de la ley se introdujo una modificación de la expresión originalmente contemplada por el proyecto de ley en relación a la determinación del prestador. En efecto, se modificó la expresión original que señalaba "*red asistencial que sean prestadores de salud privada*" por "*establecimientos de salud privados*", a sugerencia de la autoridad sanitaria, dado que es un concepto contenido en el Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2006 y que es propio del Código Sanitario, como una forma de homologar la situación del sector privado con los beneficios que han tenido los trabajadores del sector público.

Por su parte, el artículo 121 del Código Sanitario regula de forma general lo que se entiende por establecimientos del área de la salud, ya sean públicos o privados.

En tercer lugar, cabe tener presente que el beneficio también se le otorgó a los trabajadores de farmacias y de almacenes farmacéuticos, entidades que colaboraron con el combate de la pandemia mediante el abastecimiento de remedios e insumos médicos necesarios para hacerle frente.

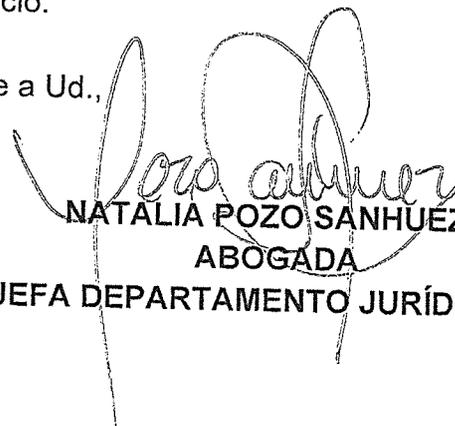
Por otra parte, esta Dirección ha señalado reiteradamente mediante diversos pronunciamientos que no todos los establecimientos de salud privados están obligados a otorgar el descanso reparatorio que concede la Ley N°21.530. Así, por ejemplo, a pesar de ser establecimientos de salud privados no lo ha otorgado en el caso de las clínicas odontológicas y de las clínicas oftalmológicas por cuanto dichas entidades no tienen relación con el combate del COVID-19.

De esta manera, de acuerdo con el Dictamen antes citado si bien una consulta médica podría eventualmente quedar comprendida dentro de los establecimientos que deben otorgar el beneficio en estudio ello solo acontecerá en la medida que ésta haya tenido una participación efectiva en el combate del COVID-19, circunstancia que en caso de duda puede ser determinada mediante fiscalización de esta Dirección. Así lo ha señalado esta Dirección, entre otros, mediante Ordinario N°847 de 14.06.2023 y Ordinario N°649 de 28.04.2023.

En consecuencia, en mérito de las consideraciones antes expuestas, disposiciones legales y doctrina administrativa citadas, cumpla con informar a Ud. que sólo resulta procedente el otorgamiento del descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 respecto del personal que se desempeñó en un establecimiento de salud privado en la medida que se cumplan todos los requisitos exigidos por esta normativa, dentro de los cuales se encuentra el que el respectivo establecimiento

haya tenido una participación efectiva en el combate del COVID-19 en los términos expuestos en el presente oficio.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)



GMS/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control