



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E48293(544)2023

801

Jurídico

ORD. N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Ley N°21.530. Alcances.

RESUMEN:

1.- No resulta procedente imputar el beneficio denominado "tiempo para descansar" que otorga la empresa al descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 en virtud de la irrenunciabilidad de derechos establecida por el artículo 5° del Código del Trabajo.

2.- Corresponde el beneficio de descanso reparatorio a quienes se hayan desempeñado para dos empleadores en los términos señalados en el presente oficio.

3.- Corresponde el descanso reparatorio a quienes, cumpliendo con todos los requisitos exigidos por la Ley N°21.530, se encuentren contratados a honorarios.

ANTECEDENTES:

- 1) Presentación de 21.04.2023 de Clínica Los Carrera.
- 2) Ordinario N°526 de 14.04.2023 de la Sra. Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 3) Asignación de 24.03.2023.
- 4) Dictamen N°423/12 de 22.03.2023.
- 5) Presentación de 28.02.2023 del Sindicato de trabajadores de empresa Clínica Los Carrera.

SANTIAGO,

06 JUN 2023

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A: SRES. DIRECTIVA SINDICATO DE TRABAJADORES DE EMPRESA
CLÍNICA LOS CARRERA
CAUPOLICÁN N°958
QUILPUE
sindicatoclc@clinicaloscarrera.cl

Mediante presentación del antecedente 5) Uds. han solicitado a esta Dirección un pronunciamiento sobre diversas materias referidas a la aplicación de la Ley N°21.530, que establece un derecho a descanso reparatorio para trabajadores de la salud del sector privado, como reconocimiento a su labor durante la pandemia de COVID-19.

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

1.-En relación a su primera inquietud, referida a si el beneficio denominado *“tiempo para descansar”* que otorga la empresa desde mayo de 2022 es incompatible con el descanso reparatorio que concede la ley N°21.530, cabe señalar 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 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 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 nombre 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.

Por su parte, el inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo dispone que los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo.

Ahora bien, de acuerdo con los antecedentes que obran en poder de esta Dirección, en especial, según lo informado por la empresa a requerimiento de este Servicio y de lo que se indica en el documento denominado “*Instructivo para el establecimiento de un beneficio “Tiempo de descansar” para trabajadores de Clínica Los Carrera*” aparece que éste presenta importantes diferencias con el beneficio de descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530.

En efecto, el beneficio “*tiempo para descansar*” otorgado por la empresa tiene una fecha tope de uso hasta el 31 de diciembre de 2023 que difiere de la fecha señalada en la ley que permite su uso en un período de tres años a contar del 02.02.2023; el otorgado por la empresa consiste en 5 días que deben ser utilizados de forma continua, lo que se diferencia del beneficio legal que es de 14 o de 7 días, según exista o no teletrabajo, y que puede ser utilizado de forma continua o fraccionada; el de la empresa tiene requisitos de procedencia diferentes a los que señala el beneficio otorgado por la ley; se calcula proporcionalmente lo que no acontece en el caso del beneficio legal y, por último, no es compensable en dinero lo que también difiere de lo señalado por la ley que obliga a su compensación en dinero en caso de quedar días pendientes al término de la relación laboral.

De esta manera, las diferencias antes indicadas existentes entre el beneficio otorgado por la empresa y el descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 impiden que el primero pueda imputarse al beneficio legal en virtud de la irrenunciabilidad de derechos establecida por el artículo 5° ya señalada.

2.-En relación a su segunda consulta, referida a si la prestación de servicios durante el período de tiempo que exige la ley para el otorgamiento del descanso reparatorio puede ser con más de un empleador cabe señalar que el artículo 2° de esta preceptiva dispone:

“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.

Respecto a si corresponde el beneficio a quienes se desempeñaron durante el período de tiempo exigido por la ley para dos empleadores distintos, cabe señalar que el Dictamen N°423/12, de 22.03.2023, señaló 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 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 mismo 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.

En efecto, el inciso 1° del artículo 1° de la Ley N°21.530 señala que se otorgará por única vez y de manera excepcional el beneficio de descanso reparatorio, el cual se encuentra vinculado al desempeño en determinado tipo de establecimientos.

3.-En relación a su tercera consulta, referida a si resulta procedente el beneficio respecto de personal contratado solo con contrato de honorarios o mediante Código del Trabajo y contrato de honorarios, cabe señalar que el pronunciamiento ya citado señaló que el artículo 1°, inciso 1° de la Ley N°21.530 prescribe que este beneficio se otorgará sin distinción de la calidad contractual en virtud de la cual los trabajadores y trabajadoras se encuentren vinculados con los establecimientos señalados en esta disposición.

De esta forma, el personal puede ser contratado, según lo dispone el Código del Trabajo, de forma indefinida, a plazo fijo o por obra o faena determinada, según las particularidades de cada caso.

Ahora bien, respecto de las personas contratadas bajo la modalidad de prestación de servicios a honorarios cabe señalar que la expresión "... *sin distinción de la calidad contractual en virtud de la cual se encuentren vinculados...*" empleada por el inciso 1° del artículo 1° permite entender que también son beneficiarios de este descanso, si cumplen los demás requisitos exigidos por la ley, dado que la presente ley pretende ser una ley espejo de la Ley 21.409 que sí se los otorgó a las personas contratadas a honorarios en el sector de la salud pública y porque ellos también se vieron expuestos a los posibles contagios por la atención de salud durante la pandemia.

Cabe señalar que el legislador pretendió igualar en condiciones el beneficio de descanso reparatorio ya otorgado a los funcionarios del sistema público respecto de los trabajadores del sector privado. En este contexto, considerando la expresión amplia utilizada por el legislador de la Ley N°21.530 –"*sin distinción de la calidad contractual*"- y lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N°21.409, que otorgó dicho beneficio al personal contratado a honorarios respecto de ese cuerpo legal, corresponde también incluirlos en el caso de la Ley N°21.530 para evitar así que exista discriminación entre unos y otros sobre este particular.

En efecto aparece de la historia de la ley, en el Primer Trámite, que se utilizó una estrategia público-privada para hacer frente a la pandemia por lo que considerando lo anterior el otorgamiento del descanso reparatorio debe ser igualitario para ambos sectores.

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

1.- No resulta procedente imputar el beneficio denominado "*tiempo para descansar*" que otorga la empresa al descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 en virtud de la irrenunciabilidad de derechos establecida por el artículo 5° del Código del Trabajo.

2.- Corresponde el beneficio de descanso reparatorio a quienes se hayan desempeñado para dos empleadores en los términos señalados en el presente oficio.

3.- Corresponde el descanso reparatorio a quienes, cumpliendo con todos los requisitos exigidos por la Ley N°21.530, se encuentren contratados a honorarios.

Saluda atentamente a Uds.,


LBP/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)JEFE

