



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E194768(1985)2023

Jurídico

1365

ORD. N°: _____

ACTUACIÓN:

Deniega reconsideración de Ordinario N°1029 de 27.07.2023 de esta Dirección.

MATERIA:

Improcedencia de recurso de reposición y, en subsidio, recurso jerárquico en contra de Ordinario N°1029 de 27.07.2023.

RESUMEN:

No resultan procedentes el recurso de reposición y, en subsidio, el jerárquico regulados en el artículo 59 de la Ley N°19.880 para impugnar el Ordinario N°1029, de 27.07.2023, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 17.10.2023 del Sr. Jefe de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 2) Asignación de 28.08.2023.
- 3) Oficio Ordinario N°901-28318/2023 de 03.08.2023 de la I.P.T. Temuco.
- 4) Presentación de 03.08.2023 de doña Gabriela Paz Salas Merino.

SANTIAGO,

31 OCT 2023

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A: SRA. GABRIELA PAZ SALAS MERINO
LA CUMBRE N°02583
TEMUCO

Mediante presentación del antecedente 4), Ud. ha solicitado reconsideración y, en subsidio, un recurso jerárquico, en base a lo regulado por el artículo 59 de la Ley N°19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del estado, del Ordinario N°1029, de 27.07.2023, de esta Dirección, adjuntando como antecedente solo copia del referido Ordinario.

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

En forma preliminar y sin entrar al análisis del fondo de la solicitud, lo que se efectúa más adelante, cabe expresar que la misma resulta improcedente por cuanto interpone recursos de reposición y jerárquico lo que es inaplicable en este caso. En efecto, el artículo 1°, letra b) del DFL N°2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, establece que a este Servicio le corresponderá, entre otras funciones, fijar de oficio o a petición de parte, por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo.

Por su parte, el artículo 5°, letra b) de este mismo cuerpo legal señala:

“Al Director le corresponderá especialmente:

b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros servicios u organismos fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento.”

En relación con el ejercicio de la facultad interpretativa antes indicada la reiterada doctrina de esta Dirección ha señalado, entre otros, mediante Dictamen N°1915/48, de 04.11.2022 y Ordinario N°1934, de 03.08.2021, que son improcedentes los recursos de reposición y jerárquico de la Ley N°19.880 para impugnar pronunciamientos jurídicos de la Dirección del Trabajo.

Sobre este particular, el Ordinario N°3492, de 01.08.2017, expresa que: *“Precisado lo anterior, cabe señalar que la reiterada y uniforme jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida, entre otros, en dictamen N°110/11, de 09.01.2004 y ordinario N°926, de 07.03.2014, ha concluido que la facultad de interpretar la legislación y reglamentación social, se materializa en un acto que no se enmarca en ninguno de los conceptos de acto administrativo que contiene el artículo 3° de la ley N°19.880, toda vez que se trata de una potestad normativa reguladora, cuyo ejercicio corresponde que sea desempeñado únicamente por este Servicio. La conclusión expuesta se sustenta en la doctrina emanada de la Contraloría General de la República, contenida en Oficio N°39.353, de 10.09.2003, dirigida al Servicio de Impuestos Internos, entidad fiscalizadora de igual naturaleza jurídica que esta Dirección del Trabajo, ergo, plenamente aplicable a este Servicio. En efecto, el referido oficio en su parte pertinente, dispone: “El uso de la atribución del Servicio de Impuestos Internos de fijar normas e impartir instrucciones, se materializa en un acto que no se enmarca en ninguno de los conceptos de acto administrativo que contiene el artículo 3° de la ley N°19.880, toda vez que se trata de una potestad normativa, reguladora, cuyo ejercicio corresponde que sea ponderado exclusivamente por el Servicio.”*

Por consiguiente, los recursos de reposición y jerárquico contemplados por el artículo 59 de la Ley N°19.880 no resultan procedentes en contra del ejercicio de la facultad interpretativa de la normativa laboral que el legislador le reconoce a la Dirección del Trabajo y que, en la especie, se plasmó en el pronunciamiento impugnado.

Sin perjuicio de lo antes expuesto esta Dirección procederá a efectuar un nuevo análisis de lo resuelto mediante el Ordinario N°1029, de 27.07.2023, que, en lo pertinente, señaló que el período de desempeño de funciones en las entidades que indica la Ley N°21.530, para tener derecho al beneficio de descanso reparatorio concedido por ella, es el que se indica en dicho oficio.

En dicho pronunciamiento se le informa a Ud. que atendida la circunstancia de que prestó Ud. servicios para el Hospital de Gorbea dentro del período requerido por la Ley N°21.530, la cual exige desempeño en las instituciones que en ella se indican, dentro de las cuales no se encuentra dicho Hospital, no resulta procedente el otorgamiento del descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530 respecto de su persona.

Dicho Ordinario señala también que la situación que Ud. plantea, esto es desempeño en una entidad del sector público y en una del sector privado, para efectos de tener derecho al beneficio, no fue contemplada por la Ley N°21.530, lo cual es efectivo, pues no existe norma alguna que se refiera a la situación que Ud. plantea que permita el otorgamiento del beneficio.

Ahora bien, su solicitud de reconsideración confirma que precisamente se ha desempeñado Ud., durante el período de tiempo exigido por la ley, en una entidad de salud pública y en una de salud privada, sin aportar nuevos antecedentes que permitan modificar lo resuelto por este Servicio para lo cual se requeriría de una modificación legal, lo que no es competencia de este Servicio.

Se hace presente a Ud. que el artículo 4° de la Ley N°21.530 precisamente efectúa un distingo respecto de las funciones prestadas para el sector público de salud respecto de las desempeñadas en el sector privado de salud al señalar expresamente que no tienen derecho al descanso reparatorio quienes hayan hecho uso del beneficio en virtud de la Ley N°21.409.

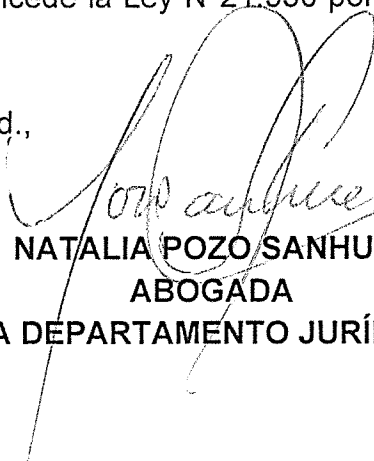
De lo anterior se deriva, en lo pertinente, que el legislador efectuó un distingo entre el beneficio otorgado por ambas leyes norma que además, pudiendo haberlo hecho, no se extendió a aquellos casos de personas que se hayan desempeñado en ambos sectores por lo que esta Dirección no puede, por la vía administrativa, atribuirse funciones propias del legislador.

A mayor abundamiento se hace presente a Ud. que también la Contraloría General de la República, ha sostenido, en lo pertinente, mediante Dictamen N°368431, de 14.07.2023, que ni la Ley N°21.409 ni la Ley N°21.530 previeron la posibilidad que se pueda hacer valer en un sector de salud el trabajo desarrollado en el otro para los efectos de gozar del derecho por el que se consulta agregando que ello requiere de una regulación legal precisa.

De esta manera, en la especie no existen antecedentes que permitan reconsiderar lo resuelto mediante el Ordinario recurrido.


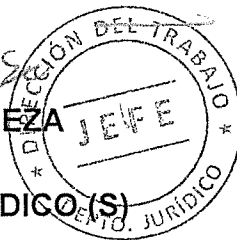
En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales y doctrina administrativa citadas, cumpro con informar a Ud. que no resultan procedentes el recurso de reposición y, en subsidio, el jerárquico regulados en el artículo 59 de la Ley N°19.880 para impugnar el Ordinario N°1029, de 27.07.2023, de esta Dirección, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio en orden a que se confirma lo resuelto por el referido Ordinario en cuanto no procede acumular funciones prestadas en el sistema público y privado de salud para el descanso reparatorio que concede la Ley N°21.530 por no ser un caso previsto por esta ley.

Saluda atentamente a Ud.,



NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA

JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)



GMS/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control