



Departamento Jurídico y Fiscalía  
Unidad de Pronunciamientos,  
Innovación y Estudios Laborales  
E18366(240)2023

477

ORD. N°: \_\_\_\_\_

**ACTUACIÓN:**

Aplica doctrina.

**MATERIA:**

Ley N°21.530. Alcances.

**RESUMEN:**

- 1.- Los trabajadores beneficiarios del descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530 son los que se señalan en el presente oficio.
- 2.- Corresponde el beneficio antes señalado a los trabajadores contratados según las modalidades de contratación señaladas en el presente oficio.
- 3.- El período de desempeño de funciones para tener derecho al beneficio es el que se indica en el presente oficio.
- 4.- Corresponde el beneficio de descanso reparatorio a quienes se hayan desempeñado para dos empleadores en los términos señalados en el presente oficio.
- 5.- Corresponde otorgar el beneficio de descanso reparatorio de la forma que se indica en el caso de quienes se desempeñaron simultáneamente para dos empleadores durante el período que fija la ley.
- 6.- Los días de descanso reparatorio que le corresponden a quienes se hayan desempeñado en un sistema mixto, consistente en trabajo presencial y teletrabajo, son los que se indican en el presente oficio.

**ANTECEDENTES:**

- 1) Dictamen N°423/12 de 22.03.2023.
- 2) Asignación de 02.02.2023.
- 3) Presentación de 23.01.2023 de FENASSAP.

**SANTIAGO,**

31 MAR 2023

**DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)**

**A: SRAS. DIRECTIVA FENASSAP**  
**Chile.fenassap@gmail.com**

Mediante presentación del antecedente 3) Uds. han solicitado a esta Dirección, en representación de la FENASSAP, 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:

En relación a su primera inquietud, referida a los trabajadores que pueden ser considerados como beneficiarios de este derecho, señalando una serie de entidades que detallan en la misma, 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.

En relación a su segunda, inquietud, referida a si corresponde el beneficio a quienes están contratados de forma indefinida, a plazo fijo y a honorarios y respecto de quienes se desempeñan en régimen de subcontratación y empresas de servicios transitorios, cabe señalar que el referido pronunciamiento 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.

Ahora bien, respecto de la situación de aquellos dependientes contratados bajo el régimen de subcontratación y en empresas de servicios transitorios, se debe destacar que el artículo 1 de la Ley N°21.530, establece expresamente que el beneficio está destinado a todos los trabajadores y trabajadoras del sector privado sin distinción de la calidad contractual en virtud de la cual se encuentren vinculados a dichos establecimientos, farmacias y almacenes farmacéuticos.

De esta forma, únicamente se exige que las personas trabajadoras, como consecuencia de la prestación de servicios que realizan, se encuentren vinculados a los establecimientos referidos por la normativa, circunstancia en que resulta indiferente si se trata de una empresa principal o contratista.

A este respecto, en lo pertinente el artículo 183-A del Código del Trabajo dispone:

*“Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas.”*

De esta forma, es posible advertir que existen casos en que las empresas contratistas ejecuten obras o servicios propios del ámbito de la salud en establecimientos, farmacias y almacenes farmacéuticos referidos por la normativa en análisis, circunstancia en que resulta aplicable el derecho al descanso reparatorio regulado en la Ley N°21.530.

A mayor abundamiento, aplicando el axioma jurídico según el cual donde existe la misma razón debe existir la misma disposición se debe considerar el mismo criterio expuesto en el numeral anterior, que atiende principalmente a la finalidad perseguida por la ley, y por consiguiente, deberá tenerse en cuenta para los efectos

de determinar si corresponde o no otorgar este descanso especial, si la prestación efectiva de los servicios de estas personas se efectuó en las entidades que se encuentran dentro de las categorías señaladas por la ley.

En relación a su tercera consulta, referida a si corresponde este beneficio de forma proporcional respecto del personal que no cumplió funciones durante todo el lapso de tiempo requerido por la ley, 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.

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.

En este contexto, la expresión “tales como” empleada por la norma permite inferir que esta enunciación no es taxativa.

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado en el Dictamen del antecedente 1) atendido que la ley exige haberse desempeñado, de manera continua, en algunas de las entidades señaladas en el artículo 1°, durante el período de tiempo completo determinado por el legislador, que va desde el 30 de septiembre de 2020 al 2 de febrero de 2023 no resulta procedente que el beneficio sea otorgado en forma proporcional respecto de aquellas personas que comenzaron a prestar servicios con posterioridad al 30 de septiembre de 2020.

En relación a su cuarta inquietud, referida 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 referido pronunciamiento 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 relación a su quinta consulta, referida a si aquel personal que se desempeñó de forma paralela para dos empleadores durante el período exigido por la ley puede impetrar el beneficio respecto de cada uno de ellos, cabe señalar que dado que la consulta no lo especifica se debe precisar, en primer lugar, que esto solo puede acontecer en el entendido que se trate de contratos con una jornada igual o superior a 11 horas semanales en cada uno de ellos, salvo que se trate de personal excluido de los límites de la jornada de trabajo de conformidad al artículo 22 del Código del Trabajo.

Efectuada esta precisión, 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.

De lo anterior aparece que el otorgamiento del beneficio se encuentra vinculado con el desempeño de funciones en un determinado tipo de establecimiento, es decir, aparece ligado al establecimiento.

De esta manera, en el caso en consulta si el trabajador cumple con los requisitos exigidos por la ley respecto de los dos empleadores, serán ambos quienes deberán otorgar el beneficio dado que no existen razones jurídicas que permitan poder exigírselo solo a uno y al otro no, lo que atentaría contra la igualdad ante la ley. Entenderlo de otra forma llevaría al absurdo de tener que decidir por uno u otro, para efectos del otorgamiento del beneficio, en circunstancias que respecto de cada uno se cumplen los requisitos.

A mayor abundamiento, cabe señalar que sobre este particular la ley excluye del beneficio a quienes hayan hecho ya uso efectivo del mismo en virtud de lo dispuesto por la Ley N°21.409 pero nada dice de la situación en consulta.

En cuanto a su última consulta, referida a los días que le corresponden al personal que se desempeñó con un sistema mixto, esto es con trabajo presencial y teletrabajo, durante el período de tiempo que exige la ley, cabe señalar que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 2°, se debe prevenir que el beneficio de catorce días hábiles establecido en la legislación se reduce a siete días (hábiles) respecto de quienes hayan desempeñado funciones, trabajos o servicios en alguna de las instituciones anteriormente referidas en modalidad exclusiva de teletrabajo.

El Dictamen ya citado señaló sobre este particular que se debe tener presente que cuando el sentido de la ley es claro no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu, circunstancia en que es posible concluir, conforme al contenido expreso del articulado, que la distinción establecida por el legislador requiere que la modalidad de teletrabajo haya sido prestada en forma exclusiva, es decir, sin que haya mediado, en período alguno, trabajo en dependencias del empleador.

En este sentido, el inciso 2° del artículo 152 quáter H del Código del Trabajo dispone que no se considerará trabajo a distancia o teletrabajo si el trabajador presta servicios en lugares designados y habilitados por el empleador, aun cuando se encuentren ubicados fuera de las dependencias de la empresa.

De esta forma, quienes por motivo de aforo desempeñaron funciones en lugares designados y habilitados por el empleador no se encontrarían dentro de la situación establecida en el artículo 2 de la Ley N°21.530, correspondiendo los catorce días hábiles de descanso reparatorio.

Cabe señalar que esta ley persigue otorgarles a los trabajadores y las trabajadoras que en ella se indican un derecho a descanso reparatorio como reconocimiento a la labor por ellos desarrollada durante la pandemia por COVID-19 y que ya se había otorgado en términos muy similares a los trabajadores del sector público a través de la Ley N°21.409.

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

1.- Los trabajadores beneficiarios del descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530 son los que se señalan en el presente oficio.

2.- Corresponde el beneficio antes señalado a quienes se encuentren contratados según las modalidades señaladas en el presente oficio.

3.- El período de desempeño de funciones para tener derecho al descanso reparatorio es el que se indica en el presente oficio.

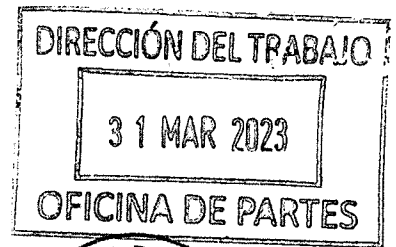
4.- Corresponde el beneficio de descanso reparatorio a quienes se hayan desempeñado para dos empleadores en los términos señalados en el presente oficio.

5.- Corresponde otorgar el beneficio de descanso reparatorio de la forma que se indica, en el caso de quienes desempeñaron funciones simultáneamente para dos empleadores durante el período que indica la ley.

6.- Los días de descanso reparatorio que le corresponden a quienes se hayan desempeñado en un sistema mixto, consistente en trabajo presencial y teletrabajo, son los que se indican en el presente oficio.

Saluda atentamente a Uds.,

NATALIA ROZO SANHUEZA  
ABOGADA  
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO(S)



LBP/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control