

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K13901(2774)13

1545

Jurídico

ORD. : _____ /

MAT.: Atiende presentación que indica.

ANT.: 1) Instrucciones de 07.03.14 de la Sra. Jefa del Departamento Jurídico.
2) Reasignación de 17.01.14.
3) Pase N° 2173 de 02.12.13 de la Sra. Jefa de Gabinete de la Sra. Directora del Trabajo.
4) Oficio N° 77421 de 26.11.13 de la Contraloría General de la República.
5) Ordinario N° 13/621 de 30.10.13.

SANTIAGO,

30 ABR 2014

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SRES. FRANCISCO DE LA MAZA CHADWICK, GLORIA RUBILAR PINTO
Y CLAUDIA KRAUSE MUÑOZ
REYES LAVALLE N° 3207
LAS CONDES

Mediante ordinario del antecedente 5) solicitan Uds. un pronunciamiento de esta Dirección en relación a diversas materias relacionadas con el personal de atención primaria de salud.

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

1.- Si procede algún tipo de compensación para los funcionarios afectados, en el evento que la respectiva entidad administradora no hubiere llamado a concurso según lo exigía el artículo 6° transitorio de la ley N° 20.157 o en su defecto, procedería cursar una sanción administrativa en contra de la misma.

2.- Procedencia de llamar a concurso público para contratar a plazo indefinido a funcionarios regidos por la ley N° 19.378, para desempeñar jornadas parciales, cualquiera sea el número de horas que éstas comprendan.

3.- Si corresponde el pago proporcional de la cuota de la asignación de desarrollo y estímulo al desempeño colectivo, a un funcionario contratado según la ley 19.378 que deja de prestar servicios antes del período en que proceda dicho pago.

4.- Si de acuerdo a lo señalado en el artículo 22 de la ley N° 19.378, resulta procedente ubicar en el mismo nivel que tenían en sus empleos anteriores a funcionarios requeridos por dicho cuerpo normativo que actualmente se desempeñan en la Corporación Municipal de Las Condes. En el mismo caso, si procede distinguir para los efectos previstos en el referido artículo entre funcionarios afectos contratos indefinidos y de plazo fijo.

5.- Si procede otorgar puntaje por concepto de capacitación a los funcionarios con más de 20 años de servicios ingresados como primera dotación a establecimientos de atención primaria en virtud de la ley N° 19.378, y que fueron traspasados desde el Servicio Nacional de Salud.

6.- Si se ajusta a derecho considerar para los efectos del factor capacitación, cursos otorgados por el Servicio de Salud Metropolitano Oriente a funcionarios sujetos a la ley 19378, considerando que dichos cursos no cumplen con la totalidad de los requisitos previstos en el artículo 52 del Decreto N° 1889, de 1995, por ejemplo un curso de "Salud Familiar" que no está sujeto a evaluación con nota.

Sobre el particular, cúmpleme informar a Uds. lo siguiente:

1.- En cuanto a la primera consulta planteada, valer decir, si procede algún tipo de compensación para los funcionarios o de sanción para la entidad administradora en caso de no haber dado cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 6° transitorio de la ley N° 20.157, cabe señalar que la citada disposición legal, dispone:

"Las entidades administradoras de salud municipal que, a la fecha de publicación de esta ley, tengan en su dotación un porcentaje superior al 20% de funcionarios en calidad de contratados a plazo fijo, deberán llamar a concurso interno para incorporar a dichos funcionarios en calidad de contratados indefinidos, para ajustarse a lo estipulado en el artículo 14 de la ley N° 19.378. El concurso deberá estar resuelto a más tardar el 30 de junio de 2007. Podrán participar en este concurso interno los funcionarios que hayan pertenecido a la dotación de la respectiva entidad administradora de salud municipal en calidad de contratados a plazo fijo a la fecha de publicación de esta ley y que hayan servido en ésta durante a lo menos tres años continuos o discontinuos anteriores a dicha fecha".

De la norma legal antes transcrita se infiere que por expreso mandato del legislador, las entidades administradoras de salud municipal cuya dotación al 5 de enero de 2007- fecha de publicación de la ley N° 20.157- contemplare un porcentaje superior al 20% de funcionarios contratados a plazo fijo estuvieron obligadas a llamar a concurso interno para incorporar a los afectados en virtud de contratos indefinidos, estableciendo que dicho concurso debería estar resuelto a más tardar el 30 de junio de 2007.

Ahora bien, revisada la citada normativa se ha podido establecer que ésta no contempla ningún tipo de compensación en caso de que la respectiva entidad administradora no hubiere cumplido con dicha obligación, de suerte tal que en virtud de la misma no corresponde que aquella otorgue un beneficio de tal naturaleza a los eventuales afectados.

Sin perjuicio de lo anterior y considerando que tal conducta implicaría un incumplimiento de la normativa que regula la forma de

contratación de dicho personal la empleadora podría ser sancionada administrativamente por dicho incumplimiento.

2.- En cuanto a su segunda consulta, referida a si procedería llamar a concurso público para contratar funcionarios a plazo indefinido en jornadas parciales de trabajo, cualquiera sea la cantidad de horas que éstas abarquen, cumpla con señalar que el artículo 10 de la ley N° 19.378, prescribe:

“Se entenderá por dotación de atención primaria de salud municipal, en adelante “la dotación”, el número total de horas semanales de trabajo del personal que cada entidad administradora requiere para su funcionamiento.”

Por su parte, el inciso 2° del artículo 14 de la misma ley, dispone:

“Para los efectos de esta ley son funcionarios con contrato indefinido, los que ingresen previo concurso público de antecedentes, de acuerdo con las normas de este cuerpo legal.”

De los preceptos legales transcritos se desprende, en primer término, que cada entidad administradora de salud municipal debe proponer la denominada dotación, esto es, el número total de horas semanales de trabajo del personal que la entidad administrativa requiera cada año para su funcionamiento.

De iguales normas se infiere asimismo que para ingresar a una dotación en virtud de un contrato indefinido los respectivos funcionarios deben hacerlo a través de un concurso público de antecedentes.

Ahora bien, de acuerdo al preciso marco normativo citado, si bien el legislador no ha especificado el número de horas para los contratos indefinidos, toda vez que cada entidad administradora es autónoma para proponer cada año la respectiva dotación, esto es, el número total de horas de trabajo del personal que requiere para su funcionamiento, cabe tener presente que el artículo 15, inciso 1° de la ley N° 19.378, en lo pertinente, establece:

“No obstante, podrá contratarse personal con una jornada parcial de trabajo, de acuerdo con los requerimientos de la entidad administradora, en cuyo caso la remuneración será proporcional a la jornada contratada. Sin embargo, para los funcionarios señalados en las letras d), e) y f) del artículo 5° de esta ley, el contrato por jornada parcial no podrá ser inferior a veintidós horas semanales.

Por su parte, el artículo 5° letras d), e) y f), de la misma ley, dispone:

“El personal regido por este Estatuto se clasificará en las siguientes categorías funcionarias:

- a) Médicos Cirujanos, Farmacéuticos, Químico-Farmacéuticos, Bioquímicos y Cirujano-Dentistas.*
- b) Otros profesionales.*
- c) Técnicos de nivel superior.*
- d) Técnicos de Salud.*
- e) Administrativos de Salud.*
- f) Auxiliares de servicios de Salud.”*

De las disposiciones legales antes transcritas es dable inferir que tratándose de los funcionarios a que se refieren las letras a) b) y c) precedentes la ley no ha establecido límite alguno en relación al número de horas que podrían laborar en una jornada parcial de trabajo, de suerte tal, que en opinión de este Servicio, sus cargos pueden ser llamados a concurso por jornadas parciales cualquiera sea la cantidad de horas contratadas.

Por el contrario y por expreso mandato del legislador, los funcionarios mencionados en las letras d) e) y f) ,vale decir, técnicos de salud, administrativos de salud y auxiliares de servicios de salud, no pueden ser contratados por jornadas parciales inferiores a 22 horas semanales.

3.- En cuanto a la tercera consulta planteada, que dice relación con el pago proporcional de la asignación de desarrollo y estímulo al desempeño colectivo respecto de un funcionario que deja de prestar servicios antes del período de pago de la cuota respectiva, cúpleme informarles que la doctrina de este Servicio, contenida, entre otros, en dictamen N° 4899/105, de 29.11.0, cuya copia se adjunta, ha precisado que para que proceda el pago de dicho beneficio remuneratorio es necesario cumplir los siguientes requisitos copulativos:

a) Haber prestado servicios para una entidad administradora de salud municipal, sin solución de continuidad, durante todo el año objeto de la evaluación del cumplimiento de metas fijadas, y

b) Que se encuentren en servicio al momento del pago de la respectiva cuota de esta asignación.

Por consiguiente, de acuerdo a la normativa que regula el beneficio en estudio, para acceder al pago de la asignación de desarrollo y estímulo al desempeño colectivo, los funcionarios deben cumplir con los dos requisitos señalados precedentemente, de suerte tal que si falta uno de ellos o ambos no se tiene derecho al mismo, no procediendo por tanto su pago si , como en el caso en consulta, el funcionario deja de prestar servicios antes de la fecha en que corresponde el pago de la respectiva cuota. Dicha conclusión se encuentra en armonía con la jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida, entre otros, en el dictamen precitado.

4.- En cuanto a su cuarta consulta, referida a si de acuerdo a lo señalado en el artículo 22 de la ley N° 19.378, procede que se mantenga en el mismo nivel que tenía en su empleo anterior a un funcionario que actualmente se desempeña para esa Corporación, cabe manifestar que la doctrina institucional vigente, contenida, entre otros, en dictamen N° 2676/044, de 24.06.08, ha precisado que *“Los funcionarios de salud primaria municipal que provengan de otro establecimiento municipal, tienen derecho a que se les clasifique, a lo menos, en el nivel que ocupaban en la anterior entidad administradora, cualquiera que sea el puntaje exigido por el nuevo empleador para el respectivo nivel.”* Respecto a si en el mismo caso procedería distinguir entre aquellos funcionarios que en su empleo anterior tenían un contrato indefinido de los que tenían plazo fijo, cabe señalar que el citado artículo 22, prescribe:

“De acuerdo a las normas de carrera funcionaria establecidas en el Título II de esta ley, las entidades administradoras serán autónomas para determinar la forma de ponderar la experiencia, la capacitación y el mérito para los efectos de la aplicación de la carrera funcionaria, según los criterios objetivos que al efecto se fijen en el reglamento municipal respectivo. El mérito tendrá efecto remuneratorio sólo a través de la asignación de mérito que se establece en la presente ley. Sin perjuicio de todo lo anterior, aquellos funcionarios

que provengan de otro establecimiento de salud municipal, tendrán derecho a que se les ubique, a lo menos, en el nivel que ocupaban en su anterior empleo.”

De la norma antes transcrita y de acuerdo con la regla de interpretación de la ley contenida en el artículo 19 del Código Civil que señala que cuando el sentido de la ley es claro no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, aparece que los funcionarios que provienen de otro establecimiento de salud municipal tienen derecho a ser ubicados al menos en el nivel del empleo anterior, sin distinción alguna, circunstancia que permite sostener que dicha preceptiva rige tanto para los funcionarios con contrato indefinido como para los contratados a plazo fijo.

5.- En relación a la consulta signada con este número, la cual dice relación con la procedencia de otorgar puntaje por concepto de capacitación a los funcionarios con más de 20 años de servicio que se encuentran en la situación que allí se indica, cabe manifestar que esta Dirección ha resuelto, entre otros, en dictamen N° 3361/163, de 05.09.01, que *“Corresponde computar como actividades de capacitación solo los cursos y estadías que cumplen con los requisitos copulativos establecidos en el artículo 45 del Reglamento de la ley 19.378.”*

Ello porque según lo dispuesto por los incisos 1° y 2° del artículo 42 de la Ley N° 19.378, la carrera funcionaria concebida en el sistema de salud municipal, reconoce como actividades de capacitación los cursos y estadías destinados al perfeccionamiento de los funcionarios que tengan su origen en un programa de formación de recursos humanos reconocido por el Ministerio de Salud.

Por otra parte, el precepto del artículo 45 del Decreto N° 1.889, de 1995, que Aprueba Reglamento de la Carrera Funcionaria del Personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, establece que para ser computados para los efectos del elemento de Capacitación los cursos y estadías deberán cumplir con las siguientes exigencias:

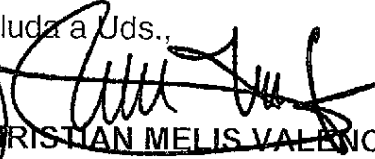
- a) Estar incluido en el Programa de Capacitación Municipal.
- b) Cumplir con la asistencia mínima requerida para su aprobación, y
- c) Haber aprobado la evaluación final.

En la especie, se consulta por capacitaciones de funcionarios traspasados del Ministerio de Salud, las que al haber sido realizadas en dicho organismo no cumplirían con uno de los requisitos copulativos exigidos por la normativa vigente para su reconocimiento como actividades de capacitación, esto es, estar incluidos en el Programa de Capacitación Municipal. De esta suerte, preciso es convenir que no correspondería otorgar puntaje por concepto de capacitación a los funcionarios de que se trata.

6.- Finalmente y en relación a esta consulta cabe remitirse a lo señalado en el punto anterior en cuanto a que los cursos y estadías sólo pueden considerarse para los efectos de capacitación cuando copulativamente concurren los tres presupuestos básicos que exige la norma reglamentaria allí transcrita, entre los que precisamente figura el de haber aprobado la evaluación final.

En la especie se consulta por un curso respecto del cual no existe evaluación del funcionario, el que por tal circunstancia no cumpliría con todos los requisitos exigidos por la normativa vigente, circunstancia

que autoriza para sostener que no podría ser considerado para los efectos del elemento Capacitación del personal de que se trata.

Saluda a Uds.,

DIRECCION DEL TRABAJO
DIRECTOR
CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO
CHILE


JFCC/SMS/MSGC/msgc
- Jurídico
- Of. Partes
- Control