



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E36712(350)2023

818

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.-No resulta procedente que esta Dirección se pronuncie de modo genérico, en los términos expuestos en el presente oficio.
- 3.-La circunstancia de que un trabajador tenga participación accionaria en el Centro de Salud no implica que esté excluido de la obtención del beneficio de descanso reparatorio de esta normativa, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio.
- 4.-Están excluidos del beneficio de descanso reparatorio otorgado por esta normativa los trabajadores que cuentan copulativamente con facultades de administración y representación.

ANTECEDENTES:

- 1) Dictamen N°423/12 de 22.03.2023.
- 2) Asignación de 28.02.2023.
- 3) Correo electrónico de 15.02.2023.

SANTIAGO,

06 JUN 2023

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A:

GERENTE DE OPERACIONES Y FINANZAS
CENTRO DE DIAGNÓSTICO Y RESONANCIA SPA

Mediante presentación del antecedente 3) Ud. ha solicitado a esta Dirección, en representación de Centro de Diagnóstico y Resonancia SPA, un pronunciamiento referido a la procedencia de otorgar el beneficio de descanso compensatorio concedido por la Ley N°21.530 respecto de personal que se desempeñó en establecimientos de salud privado como recepcionistas, administrativo y de limpieza; respecto de la situación del personal administrativo con jornada de 45 horas semanales que con fecha 01 de julio de 2022 cambió al artículo 22 del Código del Trabajo; respecto de la situación de un tecnólogo médico con participación accionaria en la sociedad y si quedan excluidos todos los gerentes o solo los gerentes generales y representantes legales, sin adjuntar antecedentes.

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

En relación a su primera inquietud, cabe señalar que el artículo 1° de la Ley N°21.530 dispone:

“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.

Lo antes señalado 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.

De esta manera, son trabajadores beneficiarios de este derecho los que se desempeñaron, cumpliendo todos los requisitos exigidos por la normativa, en las entidades que se detallan en el ya citado artículo 1° de la Ley N°21.530, en la medida que hayan realizados funciones propias del combate de la pandemia de COVID-19.

Por consiguiente, aparece que esta normativa no solo resulta aplicable respecto del personal propiamente de salud sino que también respecto del personal que, desempeñándose en los establecimientos que señala la ley, hizo posible el trabajo para la contención de la pandemia como sería el caso de los recepcionistas y de quienes realizaron funciones de limpieza en estos establecimientos de salud. Ahora bien, respecto de su consulta respecto de otro tipo de personal que realice funciones administrativas, dado que su presentación no lo explicita y no se adjunta documentación pertinente sobre este particular, no resulta procedente que esta Dirección se pronuncie de modo genérico, dada su doctrina reiterada sobre esta materia contenida, entre otros, en Ordinario N°1700, de 26.05.2020, sin perjuicio de la orientación general señalada en el presente oficio.

En relación a su segunda inquietud, referida a la situación del personal administrativo del centro de salud que tenía una jornada de 45 horas semanales y que a partir del 01 de julio de 2022 pasó a estar contratada según el artículo 22 del

Código del Trabajo, sin indicar el inciso de dicha disposición, cabe remitirse a lo señalado sobre este particular en el punto anterior dado lo genérico de su consulta y la falta de antecedentes pertinentes.

En relación a su tercera inquietud, referida a la situación de un tecnólogo médico con participación accionaria en la sociedad, sin indicar el porcentaje de dicha participación, cabe señalar que la ley en estudio no atiende a ese aspecto ya que solo se refiere a las facultades de administración y de representación. Lo antes señalado es sin perjuicio de la doctrina general de esta Dirección, contenida, entre otros, en Dictamen N°2127/20, de 06.06.2014, en virtud de la cual el socio mayoritario de una sociedad con facultades de administración y representación no puede prestar servicios bajo subordinación o dependencia de ella, de suerte tal que si, en virtud de lo antes señalado, la persona por la que se consulta no tuviese por tales consideraciones la calidad de trabajadora no tendría derecho al beneficio en estudio.

En relación a su cuarta consulta referida a si la exclusión señalada en el artículo 4° de la Ley N°21.530 alcanza a todos los niveles gerenciales o solo a los gerentes generales y representantes legales cabe señalar que el artículo 4° de esta preceptiva establece:

“No tendrán derecho al beneficio de esta ley los trabajadores y las trabajadoras que tengan facultades de representación del empleador y facultades generales de administración, y quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la ley N°21.409, que establece un descanso reparatorio para las trabajadoras y los trabajadores de la salud que indica, en reconocimiento a la labor desempeñada durante la pandemia por Covid-19.”

A su vez, el Dictamen N°423/12 ya citado señala, en lo pertinente, que quedan excluidos de este beneficio:

a.- Los trabajadores y trabajadoras que tengan facultades de representación del empleador y además facultades generales de administración y

b.- Quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la Ley N°21.409.

Ahora bien, respecto del requisito consignado en la letra a) cabe consignar que se trata de requisitos copulativos, razón por la cual la sola circunstancia que una persona cuente con facultades generales de administración pero careciendo de la representación de la misma, o viceversa, no constituye impedimento para la obtención de este beneficio. Además, esta Dirección ha señalado, con ocasión del artículo 305 del Código del Trabajo, mediante Ordinario N°320, de 16.01.2020, que se encuentran en tal situación, a vía ejemplar, quienes prestan servicios en calidad de gerentes y subgerentes.

De esta manera, quedan excluidos según la Ley N°21.530 del beneficio de descanso reparatorio aquellos trabajadores que cuenten, de forma copulativa, con facultades de administración y de representación en la empresa de que se trata.

En consecuencia, en mérito de las consideraciones antes expuestas, disposiciones legales y doctrina administrativa citadas cumpla con informar a Ud. 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.- No resulta procedente que esta Dirección se pronuncie de modo genérico, en los términos expuestos en el presente oficio.

3.- La circunstancia de que un trabajador tenga participación accionaria en el Centro de Salud no implica que esté excluido de la obtención del beneficio de descanso reparatorio de esta normativa, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio.

4.- Están excluidos del beneficio de descanso reparatorio otorgado por esta normativa los trabajadores que cuentan copulativamente con facultades de administración y de representación.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA

ABOGADA

JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)




LBP/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control