



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E83574(1070)2023

1052

Jurídico

ORD. N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Ley N°21.530. Alcances.

RESUMEN:

- 1.- Quedan excluidos del derecho a descanso reparatorio quienes se desempeñen en los establecimientos señalados por la Ley N°21.530 que tengan, de forma copulativa, facultades de representación del empleador y generales de administración y quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la Ley N°21.409.
- 2.- La obligación de pagar el descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530 en el caso de término de la relación laboral resulta exigible en el plazo que se indica.
- 3.- En el caso de que exista continuidad de servicios respecto de diversos empleadores el pago del descanso reparatorio corresponderá al último empleador, salvo que ya se hubiere pagado con anterioridad.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 25.07.2023 de la Sra. Jefa del Departamento Jurídico (S).
- 2) Asignación de 15.05.2023.
- 3) Correo electrónico de 10.04.2023.
- 4) Presentación de 06.04.2023 de [REDACTED]
- 5) Dictamen N°423/12 de 22.03.2023.

SANTIAGO,

28 JUL 2023

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A:

Mediante presentación del antecedente 4) Ud. ha solicitado a esta Dirección, un pronunciamiento referido a diversas materias respecto de la aplicación de la Ley N°21.530, sin adjuntar antecedentes.

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

Respecto de su primera inquietud, referida a si existen labores en los establecimientos de salud privados o trabajadores que no se ven afectos al descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530, cabe señalar que el artículo 1º de esta normativa dispone:

"Otorgase, 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 transscrito 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 y 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 de la denominación 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 artículo 4º de la Ley N°21.530 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.”

De esta manera, 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.

Respecto de quienes se encuentran 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, quedarán excluidos del beneficio en cuestión quienes cumplan copulativamente con estas dos condiciones y quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la Ley N°21.409.

Respecto de su segunda consulta, referida a si el empleador está obligado a pagar el descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 cuando el trabajador no hace uso de este derecho transcurridos tres años desde la publicación de la ley, cabe señalar que el inciso 1º del artículo 1º de esta preceptiva señala que se puede hacer uso de este beneficio durante el período de tres años contado desde la fecha de publicación de esta ley para hacer uso del beneficio de descanso reparatorio.

A su vez, el inciso 2º del artículo 1º de esta normativa prescribe que si al término de la relación laboral quedan días pendientes de utilizar, el empleador o empleadora deberá compensarlos en dinero al trabajador o trabajadora.

En primer lugar, cabe señalar que si transcurre el plazo de tres años sin que el trabajador o trabajadora hagan uso del beneficio y no se produce tampoco término de la relación laboral dentro de este período no corresponde que el empleador pague estos días dado que solo corresponde dicho pago en caso de término del contrato de trabajo.

Por otra parte, si transcurre el plazo de tres años sin que el trabajador o trabajadora haga uso del beneficio y el término del contrato de trabajo se produjere con posterioridad a este plazo tampoco procede que el empleador o empleadora pague estos días dado que si el beneficio no se ejerce dentro de este plazo de tres años expira el derecho a hacerlo dado que la expresión “durante” que emplea la norma, período de tiempo en el cual se puede hacer uso del beneficio, que implícitamente conlleva que no puede hacerse valer después de vencido dicho plazo de forma tal que tampoco existiría obligación de compensarlo en dinero.

En efecto, la obligación de compensar en dinero al término de la relación laboral se encuentra vinculada a la obligación de otorgar el beneficio de descanso reparatorio.

Por lo tanto, ante el incumplimiento y antes de vencido el plazo el trabajador deberá denunciar el no otorgamiento del beneficio.

Respecto de su tercera consulta, referida a cómo se paga el descanso reparatorio concedido por la Ley N°21.530 cuando existe continuidad de servicios respecto de distintos empleadores, cabe señalar que sobre este particular mediante Dictamen N°423/12 de 22.03.2023, se señaló en relación con la exigencia de continuidad, 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 dicha 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 solo 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.

Por su parte, el inciso 2º del artículo 1º de la Ley N°21.530 prescribe:

"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."

Ahora bien, en relación a cuál de estos empleadores debe proceder al pago, cabe señalar que si respecto del anterior empleador ya se encuentra terminada la relación laboral y no se procedió, en su oportunidad, al pago de este concepto en la liquidación de remuneraciones correspondiente al mes de término de la relación laboral como exige la normativa en el inciso 2º del artículo 1º ya transcrita, corresponderá entonces que el nuevo empleador sea quien cumpla con esta obligación. Así lo ha señalado esta Dirección mediante Ordinario N°730 de 18.05.2023, numeral 2).

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

1.- Quedan excluidos del derecho a descanso reparatorio quienes se desempeñen en los establecimientos señalados en la Ley N°21.530 que tengan, de forma copulativa, facultades de representación del empleador y generales de administración y quienes hayan hecho uso efectivo del beneficio contenido en la Ley N°21.409.

2.- La obligación de pagar el descanso reparatorio otorgado por la Ley N°21.530, en el caso de término de la relación laboral, resulta exigible en el plazo que se indica.

3.- En el caso de que exista continuidad de servicios respecto de diversos empleadores el pago del descanso reparatorio corresponderá al último empleador, salvo que ya se hubiere pagado con anterioridad.

Saluda atentamente a Ud.,

Natalia Pozo Sanhueza
NATALIA POZO SANHUEZA
(ABOGADA)
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO



LBP/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control