



Base de Dictámenes

COVID-19, DAERO, funcionarios en sistema de turnos, descanso complementario, potestad autoridad, requisitos

NÚMERO DICTAMEN

E31339N20

NUEVO:

SI

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

FECHA DOCUMENTO

28-08-2020

REACTIVADO:

NO

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 3610/2020, 76031/2011, 2786/2019

Acción	Dictamen	Año
Aplica	003610	2020
Aplica	076031	2011
Aplica	002786	2019

FUENTES LEGALES

Ley 18834 art/70 ley 18834 art/65 inc/1 ley 18834 art/66

MATERIA

Autoridad solo se encuentra facultada para fijar el descanso complementario generado por el personal que labora bajo el sistema de turnos, conforme al artículo 70 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, y con la finalidad que se advierte de esa norma

DOCUMENTO COMPLETO

Nº E31339 Fecha: 28-VIII-2020

Se ha dirigido a esta Contraloría General la Asociación Nacional de Funcionarios de la Dirección General de Aeronáutica Civil, impugnando lo instruido por ese organismo, y que importaría obligar a su personal a hacer uso de sus horas de descanso complementario para justificar las ausencias con ocasión del caso fortuito generado por la disminución de operaciones aéreas y la reducción de los horarios de funcionamiento de las unidades, a consecuencia de la crisis sanitaria por el COVID-19, en contravención a lo resuelto en el dictamen Nº 3.610, de 2020, de este origen.

Al respecto, la Dirección General de Aeronáutica Civil -DGAC- manifiesta que, en el contexto del instructivo que individualiza, sobre retorno paulatino de los funcionarios de ese organismo a cumplir funciones presenciales, instruyó a las jefaturas a otorgar la mayor cantidad de descanso complementario posible al personal operativo de su dependencia.

Ello, debido a la disminución de las operaciones aéreas y la reducción del horario de funcionamiento de algunas unidades, invocando para tal efecto, lo dispuesto en los artículos 31 de la ley Nº 18.575, que otorga a los jefes de servicio la potestad de dirección, organización, administración y control de su personal, y 70 de la ley Nº 18.834, sobre Estatuto Administrativo, que faculta para fijar turnos del personal y sus descansos complementarios. Además, señala que lo anterior encuentra su fundamento en el buen uso de los recursos humanos y en la eficiencia y eficacia en la utilización de los recursos públicos.

En primer término, conviene recordar que esta Entidad de Control resolvió en su dictamen Nº 3.610, de 2020, que, en el contexto de la pandemia por COVID-19, calificada como un caso fortuito, corresponde a los órganos de la Administración del Estado adoptar las medidas que el ordenamiento jurídico les confiere a fin de proteger la vida y salud de sus servidores, evitando la exposición innecesaria de estos a un eventual contagio; de resguardar la continuidad del servicio público y de procurar el bienestar general de la población, por lo que sus jefaturas superiores se encuentran facultadas para disponer, ante esta situación de excepción, que los servidores que en ellos se desempeñan cumplan sus funciones mediante trabajo remoto desde sus domicilios u otros lugares donde se encuentren, siempre que dichas labores puedan ser desarrolladas por esa vía.

Añade ese pronunciamiento que el jefe superior del servicio podrá determinar qué unidades o grupos de servidores deberán permanecer realizando las labores mínimas en forma presencial, para garantizar la continuidad del cumplimiento de las funciones indispensables de los servicios públicos, con las precisiones que allí se consignan.

Finalmente, y en lo que interesa destacar a la luz de lo reclamado, el referido dictamen precisa que “no corresponde que por causa de la pandemia de que se trata, se exija a los funcionarios o prestadores de servicios a honorarios solicitar los feriados o permisos a que tengan derecho de conformidad con las normas de sus respectivos estatutos o las cláusulas de sus contratos, para justificar la inasistencia a su lugar de trabajo. En efecto, el contexto de caso fortuito antes referido no permite obligar al servidor a hacer uso de aquellos derechos que están concebidos para que su ejercicio opere solo a requerimiento del interesado, sin perjuicio de las facultades que el ordenamiento jurídico -o el convenio, según sea el caso- contemple para la autoridad respectiva una vez que el funcionario ha

solicitado hacer uso de algunos de esos beneficios”.

Luego, es útil consignar que el inciso primero del artículo 65 del anotado Estatuto Administrativo, prescribe que la jornada ordinaria de trabajo de los funcionarios será de cuarenta y cuatro horas semanales distribuidas de lunes a viernes, no pudiendo exceder de nueve horas diarias.

Su artículo 66 previene, en lo que importa destacar, que podrán ordenarse trabajos extraordinarios a continuación de la jornada ordinaria, de noche o en días sábado, domingo y festivos, cuando hayan de cumplirse tareas impostergables y que los trabajos extraordinarios se compensarán con descanso complementario, y si ello no fuere posible por razones de buen servicio, aquéllos serán compensados con un recargo en las remuneraciones.

Asimismo, el artículo 70 de dicha preceptiva señala que el jefe superior de la institución, el Secretario Regional Ministerial o el Director Regional de servicios nacionales desconcentrados, según corresponda, ordenarán los turnos pertinentes entre su personal y fijarán los descansos complementarios que correspondan.

Al respecto conviene recordar, en primer término, que esta Entidad de Fiscalización ha resuelto, entre otros, en su dictamen N° 76.031, de 2011, que conforme a la preceptiva antes reseñada, los trabajos extraordinarios se compensan con descanso complementario y, solo si esto no es posible por razones de buen servicio, se hará con un recargo en las remuneraciones, de lo cual se desprende que el primer mecanismo de compensación señalado, constituye la opción preferente indicada en la ley.

Luego, se debe hacer presente, en armonía con lo resuelto por esta Contraloría General en su dictamen N° 2.786, de 2019, que la implementación de un sistema de turnos es una facultad otorgada a la autoridad, en línea con los principios de servicialidad del Estado y continuidad de la función administrativa, por lo que compete a ella disponer el cumplimiento de esa modalidad de trabajo cuando ello resulte necesario para la ejecución de determinadas tareas que sean indispensables para el adecuado cumplimiento de las funciones del organismo.

Agrega dicho pronunciamiento que el mencionado sistema de turnos tiene su fundamento en las características propias de la labor específica que debe realizar el servicio, la que puede exigir su desarrollo más allá de los límites de la distribución general de la jornada ordinaria dispuesta para su personal, situación diversa de aquella que justifica que la jornada ordinaria deba en ocasiones extenderse, como ocurre con los trabajos extraordinarios e impostergables a que hace mención el aludido artículo 66 del Estatuto Administrativo.

En tal sentido, se puede apreciar una diferencia en el tratamiento dado al descanso complementario que se regula en los artículos 66 y 70 del señalado texto estatutario, ya que solo en este último - esto es, en la hipótesis del descanso complementario que se genera con ocasión del desempeño de turnos- se faculta a la autoridad a fijar aquellos descansos.

Ello fuerza a concluir que, tratándose del descanso complementario que nace con ocasión del desarrollo de una jornada extraordinaria cuando hayan de cumplirse tareas impostergables, ya sea a continuación de la ordinaria, o en horario nocturno o días sábado,

domingo y festivos, el derecho al descanso complementario se ejerce por el funcionario a su requerimiento, sin perjuicio de las facultades de la autoridad para resolver la pertinente solicitud.

En cambio, tratándose del descanso complementario que se genera en virtud del desempeño bajo un sistema de turnos, el legislador previó la potestad de la autoridad no solo de establecer esos turnos, sino también la de fijar los correspondientes descansos complementarios -por cierto, en aquellos casos en que este derecho no haya sido reemplazado por el pago de las remuneraciones con el pertinente recargo-.

Lo anterior tiene su fundamento en el hecho que tratándose de unidades que, por la naturaleza de las actividades que realizan, deben operar bajo un sistema de turnos, reviste mayor trascendencia la ausencia de quienes se desempeñan en ellas, toda vez que la falta del personal necesario para cubrir esos turnos puede generar una falta de servicio por parte del pertinente órgano. De esta manera, se entiende que con la fijación de los descansos complementarios, la autoridad puede administrar de mejor manera al personal de esas unidades, evitando poner en peligro la continuidad de la prestación de los servicios respectivos.

En consecuencia, la DGAC solo puede disponer el uso del descanso complementario por parte de sus funcionarios que se desempeñan bajo el sistema de turnos, conforme a lo establecido en el artículo 70 del Estatuto Administrativo, esto es, con el exclusivo objeto de evitar que el ejercicio de ese derecho provoque una dificultad en la cobertura de los turnos, con el consecuentemente peligro en la continuidad de los servicios, condición que, a la luz de lo señalado por la DGAC en su informe, producto de la disminución de las operaciones aéreas, no se presenta en el caso que genera la consulta.

Por tanto, la DGAC deberá adoptar las medidas necesarias para ajustar su actuación al presente pronunciamiento, respetando el derecho de los funcionarios a disfrutar de los descansos compensatorios obtenidos en su oportunidad, y ejerciendo la atribución de fijación de los aludidos descansos de acuerdo con la finalidad prevista por el ordenamiento jurídico.

Saluda atentamente a Ud.,

Jorge Bermúdez Soto

Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS

