

Base de Dictámenes

COVID-19, beneficio de descanso reparatorio, desempeño continuo, interrupciones, excepción, personal a honorarios, mantención vínculo contractual, requisitos

E271778N22	FECHA DOCUMENTO
NUEVO:	28-10-2022
SI	REACTIVADO:
	NO
RECONSIDERADO:	RECONSIDERADO
NO	PARCIAL:
ACLARADO:	NO
NO	ALTERADO:
APLICADO:	NO
NO	CONFIRMADO:
COMPLEMENTADO:	NO
NO	CARÁCTER:
	NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes E208158/2022, 9311/2003, E5664/2020

Acción	Dictamen	Año
Aplica	E208158	2022
Aplica	009311N	2003
Aplica	0E5664N	2020

FUENTES LEGALES

ley 21409 art/1 ley 21409 art/2 ley 21409 art/3

MATERIA

Situaciones que se indican no afectaron la continuidad laboral de recurrentes, quienes tienen derecho al descanso reparatorio previsto en la ley N° 21.409, en la medida que cumplan los demás requisitos previstos en dicha normativa.

DOCUMENTO COMPLETO

I. Antecedentes

Se han dirigido a esta Contraloría General, por una parte, doña Solange Venegas Vicent y doña Saraí Muñoz Alarcón, ambas funcionarias dependientes del Hospital Intercultural de Nueva Imperial y, por otra, doña Dulce Pérez Viña, funcionaria regida por la ley Nº 19.378, dependiente de la Municipalidad de San Clemente, quienes señalan haber sido excluidas del descanso reparatorio consagrado en la ley Nº 21.409, por cuanto no tendrían el desempeño continuo en el periodo que fija esa ley para acceder al mencionado beneficio.

Las funcionarias del Hospital Intercultural Nueva Imperial aducen que no se les habría considerado un día de trabajo correspondiente al día 31 de mayo de 2021 para el caso de doña Solange Venegas Vicent y al 08 de noviembre de 2021 en lo que se refiere a doña Saraí Muñoz Alarcón, en atención a que en esos días solo aparecen sus marcaciones en el horario de salida, registradas en horas de la mañana -8:23 y 10:01, respectivamente-, lo que se debe a que finalizaban su turno en esa jornada.

Por su parte, doña Dulce Pérez Viña expresa que el contrato a honorarios suscrito con la Municipalidad de San Clemente en el año 2021, tendría una vigencia a contar del 4 de enero de esa anualidad, lo que habría afectado la continuidad laboral que exige la ley Nº 21.409 para acceder a dicho beneficio, por cuanto no se consideraron los días 1, 2 y 3 de ese mes.

Consultada al efecto, la Subsecretaría de Redes Asistenciales informó en la presentación realizada por doña Saraí Muñoz Alarcón que el incumplimiento del requisito de continuidad de desempeño previsto en la normativa en estudio no es imputable a la recurrente, atribuyéndolo a circunstancias que han configurado en su situación específica, un caso fortuito o fuerza mayor.

En relación a la denuncia de doña Dulce Pérez Viña, señaló que considerar el inicio de vigencia de la prestación de servicios al primer día hábil del mes de enero habiéndose suscrito el contrato el día 1 de ese mismo mes, para luego estimar que la funcionaria carece de la continuidad de servicios exigida por la ley Nº 21.409, constituye una circunstancia ajena a su voluntad y que se aleja del propósito perseguido por el legislador, por lo que estima debe reconocerse el beneficio de descanso reparatorio, cumpliendo las demás condiciones que exige dicha norma.

Cabe indicar que se tuvieron a la vista tanto el informe emitido por la Municipalidad de San Clemente como los informes del Servicio de Salud Araucanía Sur.

II. Fundamento jurídico

Sobre el particular, cumple manifestar que la ley Nº 21.409, publicada en el Diario Oficial el

Sobre el particular, cumple manifestar que la ley N° 21.409, publicada en el Diario Oficial el día 25 de enero de 2022, 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, consistente en catorce días hábiles de descanso, en las condiciones previstas en el artículo 1° de esa normativa.

El artículo 2° de la misma ley regula el universo de beneficiarios y los requisitos generales para acceder al aludido descanso, disponiendo en su inciso primero, en lo que interesa, que al momento de impetrar este derecho los beneficiarios “deberán haber estado desempeñándose continuamente en alguna de las instituciones señaladas en los numerales siguientes desde el 30 de septiembre de 2020 y estar en servicio a la fecha de publicación de la presente ley”.

Puntualizado lo anterior, es preciso consignar que tal como se expresó en el dictamen N° E208158, de 2022, de este origen, de acuerdo con la historia fidedigna del establecimiento de la ley en análisis, la intención del legislador fue compensar con un mayor tiempo de descanso al personal de salud que indica por su trabajo en la contención de la pandemia, como una forma de paliar en parte las dificultades a que se ha visto expuesto.

III. Análisis y conclusión

Atendido lo expuesto, se infiere de la normativa descrita que un presupuesto legal necesario para acceder al descanso reparatorio previsto en la citada ley N° 21.409 lo constituye el hecho de haber estado desempeñando funciones, de manera continua, en alguna de las instituciones que indica el artículo 2° de ese marco legal en el período que fijó el legislador para tener derecho a ese beneficio, esto es, desde el 30 de septiembre de 2020 al 25 de enero de 2022.

Ahora bien, de los antecedentes adjuntos y, en particular, en lo que atañe a las funcionarias del Hospital Intercultural de Nueva Imperial, en el período de desempeño continuo exigido por la citada disposición legal se advierte que la interrupción contractual correspondiente a un solo día para ambos casos, en circunstancias que en los días omitidos se encontraban finalizando su respectivo turno.

En lo que se refiere a la situación que afecta a doña Dulce Pérez Viña, se aprecia que su contrato a honorarios fue suscrito el 1 de enero de 2021, y que por disposición contractual se dispuso la vigencia del mismo a contar del día 4 de ese mes y anualidad, correspondiendo al primer día hábil del año. Además, según señala la reclamante, el Departamento de Salud Municipal le pagó los 31 días de ese mes, circunstancia que le permitió entender que no se vería afectada su continuidad.

Enseguida, es preciso señalar que si bien el legislador no definió qué debe entenderse por desempeño continuo para los efectos de la procedencia del derecho al descanso reparatorio, considerar que las situaciones de hecho descritas afectan el cumplimiento de

dicho requisito para acceder al beneficio resulta del todo contradictorio con el objeto del anotado cuerpo legal, cual es beneficiar a las personas que han trabajado precisamente para contener la pandemia y el riesgo de contagio al que estuvieron expuestos (aplica dictamen N° E208158, de 2022, de este origen).

En ese sentido, de la revisión de los antecedentes de las afectadas, resulta evidente que en los tres casos el desempeño continuo se mantuvo en el periodo que exige la ley N° 21.409, según dan cuenta las sucesivas y reiteradas contrataciones, las cuales develan la intención de mantener el vínculo contractual, por lo que la falta de contrata de reemplazo por un solo día, o bien, el hecho de que no se considerarán los 3 primeros días inhábiles del año 2021, constituyen situaciones totalmente ajenas a la voluntad de las recurrentes y que no pueden afectar su derecho al descanso reparatorio (en concordancia con el criterio contenido en los dictámenes Nos 9311, de 2003 y E5664, de 2020).

Por consiguiente, esta Contraloría General cumple con informar que resulta procedente conceder el descanso reparatorio a las peticionarias, en la medida que se cumplan los demás requisitos legales previstos en la ley N° 21.409, de lo cual deberán informar tanto la Municipalidad de San Clemente como el Servicio de Salud Araucanía Sur en el plazo de 20 días hábiles, a la Contraloría Regional del Maule y de La Araucanía, respectivamente.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO
Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS