



## Base de Dictámenes

COVID-19, beneficio de descanso reparatorio, requisitos, desempeño continuo labores, permisos especiales para permanencia en domicilio, personal sin derecho a beneficio

**NÚMERO DICTAMEN**

E318019N23

**NUEVO:**

SI

**RECONSIDERADO:**

NO

**ACLARADO:**

NO

**APLICADO:**

NO

**COMPLEMENTADO:**

NO

**ORIGEN:**

DIVISIÓN JURÍDICA

**CRITERIO:**

GENERA JURISPRUDENCIA

**FECHA DOCUMENTO**

03-03-2023

**REACTIVADO:**

NO

**RECONSIDERADO PARCIAL:**

NO

**ALTERADO:**

NO

**CONFIRMADO:**

NO

**CARÁCTER:**

NNN

### DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes E208158/2022, E236275/2022, 3610/2020

Acción	Dictamen	Año
Aplica	E208158	2022
Aplica	E236275	2022
Aplica	003610N	2020

### FUENTES LEGALES

[Ley 21409 art/2](#) [ley 21409 art/5](#)

### MATERIA

El personal que no tuvo un desempeño continuo de labores en el período que indica la ley N° 21.409, por haberse acogido, en parte de ese lapso, a un permiso especial otorgado por el respectivo servicio para permanecer en su domicilio, sin realizar trabajo remoto, no tiene derecho al descanso reparatorio.

## DOCUMENTO COMPLETO

N° E318019 Fecha: 03-III-2023

### I. Antecedentes

Se ha dirigido a esta Contraloría General doña Margarita Paz Araya Flores, Presidenta de la Confederación Democrática de Profesionales Universitarios de la Salud -CONFEDPRUS-, para solicitar la reconsideración del dictamen N° E236275, de 2022, de este origen, en el sentido de permitir que accedan al beneficio del descanso reparatorio previsto en la ley N° 21.409 quienes prestaron servicios en el lapso que indica la ley, pero, por motivos de caso fortuito o fuerza mayor -como asumir temporalmente el cuidado de los hijos- y por ser sus labores incompatibles con el trabajo a distancia, se acogieron en parte de ese lapso al permiso especial otorgado por su respectivo servicio para permanecer en sus domicilios y percibieron sus remuneraciones, exponiendo casos en que esto se habría producido.

Del mismo modo, otras requirentes señalan haber sido excluidas del descanso reparatorio por haberse acogido al referido permiso especial durante un determinado período, debido al estado de gestación que presentaron durante la pandemia por COVID-19. Argumentan que sus embarazos no llegaron a término, por lo que debieron retomar sus funciones de manera presencial; no obstante, se les negó el beneficio por no haber desempeñado el cargo durante el tiempo en que estuvieron embarazadas, ya que ello habría afectado la continuidad laboral que exige la ley N° 21.409 para acceder al descanso reparatorio.

Requerido su informe, la Dirección de Presupuestos concluye que los argumentos expuestos por la CONFEDPRUS no permiten reconsiderar lo resuelto en el dictamen N° E236275, de 2022. Por su parte, la Subsecretaría de Redes Asistenciales tampoco advierte fundamentos suficientes para acoger la solicitud de la especie.

Por su parte, se tuvieron a la vista los informes del Hospital Dr. Hernán Henríquez Aravena, del Servicio de Salud Aconcagua y del Director del Hospital San Camilo de San Felipe.

### II. Fundamento jurídico

Sobre el particular, 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 o siete días hábiles de descanso, según el caso.

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”.

Añade la citada disposición legal que también se incluirá a quienes prestaron servicios, ya sea presencialmente o alternando la modalidad de trabajo presencial con trabajo a distancia o teletrabajo.

Por último, el artículo 5° de la mencionada ley N° 21.409, que se refiere a las exclusiones, dispone que no tendrán derecho al descanso reparatorio quienes padecieron alguna condición que genere alto riesgo, en virtud de la cual dejaron de ejercer sus funciones o labores de manera presencial durante la pandemia, resultando estas incompatibles con la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

Luego, cabe señalar que el dictamen N° E208158, de 2022, concluyó que la continuidad a que se refiere el artículo 2° de la ley N° 21.409, no se ve interrumpida por el uso de licencias médicas, permisos administrativos y feriado.

En tanto, el dictamen N° E236275, de 2022, señaló que la circunstancia de que la propia ley, en su artículo 5°, haya excluido de este beneficio a quienes por padecer una condición de alto riesgo dejaron de ejercer sus funciones de manera presencial durante la pandemia, y tampoco realizaron trabajo a distancia o teletrabajo, permite inferir que, con mayor razón, quedan al margen del descanso quienes por otros motivos -como el cuidado de los menores a su cargo-, no realizaron labores presenciales de manera continua ni se acogieron a teletrabajo.

De tal manera, concluye que las personas que hicieron uso del permiso especial otorgado por la respectiva autoridad, que les permitió permanecer en sus domicilios durante la pandemia por COVID-19, y no ejercer sus labores ni presencial ni remotamente, quedan excluidos del derecho al beneficio previsto en la ley N° 21.409.

Como puede advertirse, de conformidad con la normativa y la jurisprudencia antes citadas, un presupuesto 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, continuidad que no se ve afectada por el goce de licencias médicas, permisos administrativos y feriado.

### III. Análisis y conclusión

En los antecedentes tenidos a la vista se observa que, en los casos planteados por la CONFEDERUS, dentro del plazo de desempeño continuo que exige la ley N° 21.409 para otorgar el beneficio en estudio, los funcionarios se acogieron por cierto lapso al permiso especial otorgado por su respectivo servicio en ejercicio de las facultades reconocidas a la autoridad en el dictamen N° 3.610, de 2020, de este origen, para hacer frente a la pandemia, consistente en la posibilidad de que pudieran disponer la inasistencia del personal, con el objeto de evitar la propagación del virus al interior del correspondiente órgano, teniendo igualmente el derecho a percibir en forma íntegra sus remuneraciones.

Por su parte, de acuerdo con el informe del Hospital Dr. Hernán Henríquez Aravena, dentro del mismo período se autorizó a una de las recurrentes, mientras estuvo embarazada, a permanecer en su domicilio, teniendo derecho al pago de sus remuneraciones.

Enseguida, la Directora del Servicio de Salud Aconcagua y el Director del Hospital San Camilo de San Felipe manifestaron que, debido al estado de embarazo de otra interesada, y para precaver contagios por COVID-19, se le eximió de desempeñar funciones a contar del mes de octubre de 2020, sufriendo una

interrupción de embarazo, por lo que la peticionaria no desarrolló labores entre el 10 de octubre al 1 de noviembre de 2020.

En este contexto, se advierte que, en los casos analizados, las personas afectadas permanecieron por diversos motivos personales en sus domicilios durante ciertos períodos, sin realizar teletrabajo, percibiendo sus remuneraciones, pero no por encontrarse gozando de una licencia médica, un permiso administrativo o feriado, sino en virtud del indicado permiso especial.

En este sentido, si bien las personas de que tratan los casos de la especie solo estuvieron acogidas al referido permiso especial por lapsos acotados, retomando sus labores presenciales a su término, dicha circunstancia no fue prevista por el legislador entre aquellas en que no se ve afectado el cumplimiento del requisito de desempeño continuo, por lo que no resulta posible acceder a lo solicitado y reconsiderar, para tal hipótesis, lo concluido en el dictamen N° E236275, de 2022, lo que concuerda con lo expresado en el informe elaborado por la Dirección de Presupuestos y que fue tenido a la vista para atender la presente consulta.

Por consiguiente, el personal que no tuvo un desempeño continuo de labores en el período que indica la ley N° 21.409, por haberse acogido, en parte de ese lapso, a un permiso especial otorgado por el respectivo servicio para permanecer en su domicilio, sin realizar trabajo remoto, no tiene derecho al descanso reparatorio.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

---

POR EL CUIDADO Y BUEN USO  
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS