

# Base de Dictámenes

descanso reparatorio, continuidad laboral, desempeño continuo, personal de salud, COVID 19

E270380N22

**NUEVO:**

SI

**RECONSIDERADO:**

NO

**ACLARADO:**

NO

**APLICADO:**

NO

**COMPLEMENTADO:**

NO

**FECHA DOCUMENTO**

25-10-2022

**REACTIVADO:**

NO

**RECONSIDERADO**

**PARCIAL:**

NO

**ALTERADO:**

NO

**CONFIRMADO:**

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/2 inc/1

## MATERIA

La continuidad laboral de los recurrentes no se ve afectada por el hecho de que se haya pactado la vigencia de sus contratos a honorarios a contar del primer día hábil del mes de enero de 2021, por lo que tendrán derecho al descanso reparatorio previsto en la ley Nº 21.409, en la medida que cumplan los demás requisitos.

## DOCUMENTO COMPLETO

## I. Antecedentes

Se han dirigido a esta Contraloría General doña Fernanda Jara Muñoz, doña Daniela Andrea Núñez Sepúlveda, doña Lisbeth Alejandra Escalona Graterol y doña Mariela Riquelme Valdebenito para manifestar que, habiendo prestado servicios a honorarios para el Departamento de Salud de la Municipalidad de San Clemente, no les fue reconocido el 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. Lo mismo reclama doña Marcela Pérez Sarabia, presidenta de la Asociación de Funcionarios de la Salud Municipal Nº 2 de San Clemente, en representación de don Víctor Manuel Rojas Amaro.

Las ocurrentes expresan que el contrato a honorarios suscrito con la Municipalidad de San Clemente en el año 2021 establece 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, en relación con la presentación realizada por doña Fernanda Jara Muñoz y doña Marcela Pérez Sarabia - respecto a don Víctor Manuel Rojas Amaro- informó 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 ambos recurrentes carecen 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 descanso reparatorio, si cumplen las demás condiciones que exige dicha norma.

Por su parte, los informes emitidos por la Municipalidad de San Clemente en cada una de las presentaciones de que se trata establecen que la circunstancia de que la prestación de los servicios a honorarios concluyera el 31 de diciembre de 2020, para dar inicio a la vigencia de un nuevo pacto contractual a contar del 4 de enero de 2021, no permite otorgar el descanso reparatorio por no cumplirse el requisito de desempeño continuo que exige la ley Nº 21.409.

## II. Fundamento jurídico

La ley Nº 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.

El artículo 2º de la misma ley regula el universo de beneficiarios y los requisitos generales

El artículo 2º 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 expresado, 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 2º de ese marco legal, desde el 30 de septiembre de 2020 al 25 de enero de 2022.

Según se aprecia en los contratos a honorarios tenidos a la vista, estos fueron suscritos el 1 de enero de 2021 y por disposición contractual se dispuso su vigencia a contar del día 4 de ese mes y anualidad, que corresponde al primer día hábil del año. Además, según consignan dichos convenios, para efectos del pago de los servicios prestados durante el mes de enero de 2021, debía considerarse el 100% del honorario mensual para quienes iniciaron los servicios pactados el día 4 de enero, todo lo cual permite inferir que no se vería afectada la continuidad en el desempeño de las funciones encomendadas a cada servidor.

Al respecto se debe anotar 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 la vigencia de los convenios a partir del primer día hábil del mes de enero del año 2021 trae como consecuencia el incumplimiento de dicho requisito para acceder al beneficio, resulta 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 y el afectado, resulta evidente que en todos los casos descritos 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 el hecho de que no se consideraran los 3 primeros días inhábiles del año 2021 constituye una situación totalmente ajena a la voluntad de quienes recurren a esta Entidad de Control y que no puede 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 y el recurrente, en la medida que se cumplan los demás requisitos legales previstos en la ley N° 21.409, de lo cual deberá informar la Municipalidad de San Clemente en el plazo de 20 días hábiles, a la Contraloría Regional del Maule, contado desde la recepción del presente pronunciamiento.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO  
Contralor General de la República

---

POR EL CUIDADO Y BUEN USO  
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS