



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E68748(2047)2020

Jurídico

2523

ORD: _____

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA:
Estatuto de Salud. Corporación Municipal.
Acumulación de feriado por COVID-19.

RESUMEN:
Resulta procedente, de manera excepcional, la acumulación de feriado en la forma que indica por situación de pandemia por COVID-19, respecto del personal regido por la Ley N°19.378, que se desempeña en una Corporación Municipal.

- ANTECEDENTES:**
- 1) Dictamen N°2405/46 de 19.10.2021.
 - 2) Ordinario N°219 de 21.01.2021 de la Sra. Jefa de la Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
 - 3) Oficio N°E58768 de 10.12.2020 de la Contraloría General de la República.
 - 4) Correo electrónico de 28.09.2020 de don Nicolás Patricio Romo Contreras por la Corporación de Desarrollo Social de Buin.

SANTIAGO,

DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL

05 NOV 2021

A: SR. NICOLÁS PATRICIO ROMO CONTRERAS
Nicolas.romo@corporacionbuin.cl
CARLOS CONDELL N°320
BUIN

Mediante correo electrónico del antecedente 4) Ud. ha solicitado a la Contraloría General de la República, en representación de la Corporación de Desarrollo Social de Buin, un pronunciamiento referido a si le resulta aplicable a dicha entidad la doctrina contenida en el Dictamen N°37.915, de 2020, en lo que respecta a la posibilidad de que atendida la pandemia de COVID-19 por la que atraviesa el país, el personal regido por la Ley N°19.378, que se desempeña en una Corporación Municipal, pueda acumular más de dos períodos de feriado anual. Dicho Órgano Contralor derivó su solicitud a esta Dirección por tener competencia respecto de la entidad empleadora.

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

En relación a la aplicación del referido Dictamen N°37.915 al personal regido por la Ley N°19.378 que se desempeña en una corporación municipal de derecho privado cabe consignar que la reiterada jurisprudencia tanto de la Contraloría General de la República como de este Servicio ha señalado que corresponde a la Dirección del Trabajo la competencia en materia fiscalizadora e interpretativa respecto de este tipo de entidades razón por la cual dicho pronunciamiento no le resulta aplicable al personal por el que se consulta.

Efectuada esta precisión cabe señalar que esta Dirección ha emitido el Dictamen N°2405/46, de 19.10.2021, que, en lo pertinente señala que resulta procedente, de manera excepcional, la acumulación de feriado en la forma que se indica, por la situación de pandemia por COVID-19 por la que atraviesa el país respecto del personal por el que se consulta.

El referido Dictamen establece que, al menos, desde el mes de marzo del año 2020, lo que comprende la mayor parte del mismo, el país se ha visto afectado por la pandemia producto de la enfermedad COVID-19, lo que lleva a analizar los efectos que podría tener en el ejercicio de ciertos derechos de los funcionarios, como sería el caso de la acumulación de feriado anual por la que se formula la consulta.

De esta manera, se deben analizar los fundamentos jurídicos que puedan incidir en el ejercicio de tales derechos con motivo de la aludida enfermedad. Sobre el particular, cabe precisar que el artículo 45 del Código Civil dispone:

“Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”

La doctrina de este Servicio ha sostenido, entre otros, mediante Dictamen N° 4.055/297, de 27.09.00, que de la disposición antes citada se colige que para que se configure el caso fortuito o la fuerza mayor es necesaria la concurrencia copulativa de los siguientes requisitos:

1.-Que el hecho o suceso que se invoca como constitutivo del caso fortuito o fuerza mayor sea inimputable, esto es, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes, en el sentido de que estas no hayan contribuido en forma alguna a su ocurrencia.

2.-Que el referido hecho o suceso sea imprevisible, vale decir, que no se haya podido prever dentro de los cálculos ordinarios o corrientes, y

3.-Que el referido hecho o suceso sea irresistible, es decir, que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo.

De lo anterior es posible deducir que la enfermedad denominada COVID-19, que constituye efectivamente una pandemia, reúne los requisitos antes señalados que permiten calificarla como un imprevisto, irresistible e involuntario, y que, por consiguiente, configuraría caso fortuito o fuerza mayor que obstaculizaría el pleno ejercicio de derechos, todavía más cuando estaría involucrada la salud, la integridad física y la vida de las personas, todo lo cual merece una debida y muy cuidadosa protección.

Es así como diferentes instituciones han coincidido en considerar la presente pandemia como caso fortuito o fuerza mayor. De esta forma, la Contraloría General de la República ha sostenido en Dictamen N° 37.915, de 23.09.2020, citado en su presentación, en lo pertinente, que*”que el brote de la COVID-19 representa una situación de caso fortuito que, atendidas las graves consecuencias que su propagación puede generar en la población, habilita la adopción de medidas extraordinarias de gestión interna de los órganos y servicios públicos.....”*.....

Por su parte, el artículo 18, inciso 7°, de la Ley N°19.378, dispone:

“Cuando las necesidades del establecimiento lo requieran, el Director podrá anticipar o postergar la época del feriado, a condición de que éste quede comprendido dentro del año respectivo, salvo que el funcionario pidiere, expresamente, hacer uso conjunto de su feriado con el que le correspondiere al año siguiente. Sin embargo, no podrán acumularse más de dos períodos consecutivos de feriados”.

De las normas anteriores aparece que no resulta procedente, en condiciones de normalidad, que el personal regido por la Ley N°19.378 pueda acumular más de dos períodos consecutivos de feriado anual.

Sin embargo, cabe tener en especial consideración que la situación creada por la pandemia no ha permitido respecto de los funcionarios que éstos hayan podido hacer uso de su feriado anual en su debida oportunidad ni en los términos propios de este beneficio, tales como la realización de actividades de esparcimiento, amplia movilización, viajes de descanso y traslado a otros lugares, tanto en el país como en el extranjero, todo lo cual ha sido impedido o limitado por la pandemia debido a las restricciones sanitarias adoptadas con ocasión de ella, razón por la cual aparece como justo y razonable que el trabajador de la atención primaria de la salud, el que se ha visto particularmente requerido en sus funciones producto de la referida emergencia, conserve el derecho a poder ejercer su feriado anual con normalidad una vez levantadas las restricciones sanitarias a que venimos aludiendo, sin merma o perjuicio de sus derechos.

De esta forma, en opinión de esta Dirección, sería pertinente que el personal de que se trata pueda acumular su feriado anual, de manera excepcional si fuere necesario, hasta por tres períodos, dada la situación extraordinaria por la que atraviesa el país. Lo anterior resulta concordante, además, con lo resuelto por la Contraloría General de la República para el caso de los funcionarios públicos y municipales, a los que mediante el ya citado pronunciamiento les ha permitido acumular hasta tres períodos de feriado anual.

En relación a este particular cabe precisar que si bien es cierto esta Dirección ha sostenido que le compete la interpretación de las normas legales que rigen al personal de atención primaria de la salud que se desempeñan en corporaciones municipales, y a la Contraloría General de la República la de los funcionarios públicos y municipales, en este caso específico, resulta atendible coincidir con lo que éste órgano contralor ha dictaminado ante una situación similar tan excepcional como es la pandemia, que por lo demás amerita tener una apreciación conjunta al respecto tanto del sector público como privado a fin de hacer frente, coordinada y mancomunadamente, a los efectos de dicha enfermedad.

Cabe agregar que, en el caso en estudio, de no permitirse la acumulación de feriado en los términos solicitados, se estaría obligando al funcionario de atención primaria de la salud a renunciar forzosamente a períodos de su feriado anual, el que en condiciones de normalidad habría podido utilizar, lo que no podría representar el sentido de la norma legal y afectaría esencialmente sus derechos.

En efecto, la prohibición de acumulación de feriado por más de dos períodos que establece el artículo 18 de la Ley N°19.378, se encuentra establecida para el caso de situaciones de normalidad y persigue evitar que el funcionario no haga uso de su feriado anual en el respectivo año, dado que la finalidad principal del mismo es reponer el desgaste producido con la actividad laboral durante el referido período, lo que no se lograría si el funcionario continuamente posterga el uso del beneficio, pero distinta es la situación si por fuerza mayor no ha podido gozar de este derecho.

A mayor abundamiento, cabe recordar que cuando un funcionario está haciendo uso de reposo obligado en el domicilio por licencia médica, lo que podría asimilarse a una medida sanitaria restrictiva de movimiento como las establecidas producto del COVID-19, el feriado no se puede imputar al mismo reposo dado que la licencia y el feriado persiguen finalidades diferentes.

En efecto, esta Dirección mediante Dictamen N°3012/219, de 08.07.1998, ha señalado que según el tratadista William Thayer, en su obra "Manual de Derecho del Trabajo", Tomo III, página 277, acerca de los fundamentos del beneficio del feriado, indica: *"Es una forma de permitir al trabajador recuperar biológicamente sus energías gastadas durante el año de trabajo; es una forma de distracción, de alterar el fatigoso trabajo de cada día, con un período de descanso más o menos prolongado; una manera de hacer vida familiar intensa, más aún cuando coincidan las vacaciones del jefe de hogar, en forma total o parcial, con las vacaciones escolares; viajes, turismo, visitas a parientes o amigos, volver al terruño donde se nació y aún viven amigos o parientes, en fin, todo un mundo de actividades y quehaceres, en alguna manera recreativos o placenteros. El solo hecho de cambiar la monótona actividad ordinaria es provechoso."*

Así, de acuerdo con la referida doctrina se considera que el objetivo principal del feriado anual es permitir al trabajador reponerse del desgaste ocasionado por un año de labor, sin perjuicio de las finalidades de distracción, recreación y fomento de la vida familiar que también conlleva, por lo que posible resulta afirmar que el goce del beneficio que nos ocupa debe efectuarse en condiciones que permitan el logro efectivo de los fines perseguidos por el legislador al establecer las normas sobre descanso anual.

En cambio, la licencia médica o la restricción personal de movimiento aludida cumplen un objetivo distinto del feriado, permitiendo al trabajador alejarse de sus funciones para restablecer su salud mediante reposo y tratamiento médico o bien para protegerse del contagio de la enfermedad mencionada.

Agrega dicho pronunciamiento que el fundamento que se tiene presente para conceder el feriado es absolutamente diferente en su naturaleza y finalidad al que se tuvo en vista al reconocer el derecho a la licencia médica. Lo anterior debido a que si el trabajador está enfermo su estado de salud le impide gozar del descanso y esparcimiento que se persigue con el otorgamiento del feriado ya que el tiempo destinado al descanso anual será destinado a la recuperación de la salud, con lo que se le estaría privando de un beneficio establecido en la ley.

Este mismo criterio resulta aplicable en el caso en consulta, tratándose de las medidas sanitarias restrictivas implementadas por la pandemia, atendido el aforismo jurídico que señala que donde existe la misma razón debe existir la misma disposición, y por consiguiente, en el caso de la cuarentena, que tiene por objeto una finalidad completamente diferente de la que persigue el feriado, como es la protección de la salud frente a una enfermedad contagiosa y por tratarse, además, de un acto de autoridad, primaria en cuanto a su oportunidad por sobre el ejercicio del derecho a feriado anual de que individualmente gozan los funcionarios.

En consecuencia, en mérito de las consideraciones expuestas, doctrina administrativa y disposiciones legales citadas, cumpla con informar a Ud. que resulta procedente, de manera excepcional, la acumulación de feriado en la forma que se indica, por la situación de pandemia por COVID-19, respecto del personal regido por la Ley N°19.378, que se desempeña en una Corporación Municipal.

Saluda atentamente a Ud.,


JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LBP/MSGC/msgc
Distribución:

- Jurídico
- Partes