



Base de Dictámenes

Hospital, funcionaria a contrata, trabajos extraordinarios en sistema informal de turnos, pago, embarazo, licencia maternal, excepciones, mantención pago horas extraordinarias, cupo financiero

NÚMERO DICTAMEN

E26311N20

NUEVO:

SI

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

FECHA DOCUMENTO

11-08-2020

REACTIVADO:

NO

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 35218/2013, 40239/2014, 85188/2013, 99297/2015, 81605/2016, 6704/2003, 29917/2012, 14498/2019; Reconsidera dictamen 18024/2011

Acción	Dictamen	Año
Aplica	035218	2013
Aplica	040239	2014
Aplica	085188	2013
Aplica	099297	2015
Aplica	081605	2016
Aplica	006704	2003
Aplica	029917	2012
Aplica	014498	2019
Reconsidera	018024	2011

DFL 1/2005 salud art/94 inc/1 DFL 1/2005 salud art/94 inc/2 DFL 1/2005 salud art/94 inc/3 DFL 1/2005 salud art/96 inc/1 DFL 1/2005 salud art/97 DFL 1/2005 salud art/95 inc/2 ley 18834 art/89 inc/2 CTR art/202

MATERIA

Procede que funcionaria del hospital que indica siga percibiendo el pago por efectuar trabajos extraordinarios en sistema de turnos, mientras se encuentra embarazada, mas no en los períodos en que haga uso de licencias médicas, feriados y permisos con goce de remuneración. Para tener derecho a la asignación de turno es necesaria la existencia del cupo financiero respectivo. Reconsidera dictamen N° 18.024, de 2011.

DOCUMENTO COMPLETO

N° E26311 Fecha: 11-VIII-2020

Se han dirigido a esta Contraloría General, en forma separada, el Hospital del Salvador de Valparaíso y doña Patricia Álvarez Lahoz, enfermera, funcionaria a contrata de aquel, que realiza habitualmente labores extraordinarias en un sistema informal de turnos rotativos de jornada diurna y nocturna, solicitando ambos un pronunciamiento que determine si procede que dicha profesional continúe percibiendo el pago correspondiente a esos trabajos extraordinarios mientras se encuentra embarazada y en los períodos en que haga uso de licencias médicas, feriados o permisos con goce de remuneraciones.

A su vez, la señora Álvarez Lahoz consulta si tiene derecho a percibir la asignación de turno a que se refiere el artículo 94 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, en atención al criterio contenido en el dictamen N° 18.024, de 2011.

Requerida de informe, la Subsecretaría de Redes Asistenciales no lo ha emitido dentro del plazo conferido al efecto.

En primer término, en lo que atañe a la consulta relativa a la asignación de turno regulada en el Título V del Capítulo VI del Libro I del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud -artículos 94 y siguientes-, procede recordar que dicho beneficio se concede al personal de planta y a contrata de los servicios de salud señalados en el artículo 16 de ese cuerpo legal, regidos por la ley N° 18.834 y el decreto ley N° 249, de 1973, que labora efectiva y permanentemente en puestos de trabajo que requieren atención las 24 horas del día, durante todos los días del año, en un sistema de turno integrado por cuatro o tres funcionarios, quienes alternadamente cubren ese puesto de trabajo, en jornadas de hasta doce horas, mediante turnos rotativos, los que podrán comprender un número de horas superior a la jornada ordinaria del funcionario, según lo dispuesto en el inciso primero del citado artículo 94.

Agrega su inciso segundo que dicha asignación estará destinada a retribuir pecuniariamente al referido personal el desempeño de jornadas de trabajo en horarios total o parcialmente diferentes de la jornada ordinaria establecida en el artículo 65 de la ley N° 18.834, incluso en horario nocturno y en días sábados, domingos y festivos, acorde con las necesidades de funcionamiento asistencial ininterrumpido de los establecimientos de salud.

En tanto, el inciso tercero del citado artículo 94 previene que la Ley de Presupuestos expresará, respecto de cada servicio de salud, el número máximo de funcionarios afectos

al sistema de turnos de que se trata, teniendo en consideración la información sobre la dotación de personal, la carga de trabajo y la complejidad en la atención prestada por los establecimientos de salud.

A su vez, el inciso primero del artículo 96 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, dispone que, para tener derecho a la asignación de turno, los funcionarios deberán estar formalmente destinados a prestar servicios en los puestos de trabajo cuya jornada sea ininterrumpida, a través de resoluciones anuales del director del establecimiento de salud correspondiente.

En este contexto, cabe precisar que para la percepción del estipendio en análisis se requiere, además del desempeño en las plazas a que se refiere el anotado inciso primero del artículo 94, la existencia de un cupo financiero para tal efecto (aplica dictámenes N°s. 35.218, de 2013, y 40.239, de 2014, entre otros).

Ahora bien, en la especie, el Hospital del Salvador de Valparaíso ha señalado que doña Patricia Álvarez Lahoz no goza del referido beneficio, en atención a que no cuenta con un cupo financiero para ello, agregando que ha solicitado en reiteradas ocasiones durante los últimos años al Servicio de Salud Valparaíso-San Antonio, del cual depende dicho establecimiento, cupos específicamente para la asignación de cuarto turno, sin obtener una respuesta positiva hasta el momento.

Siendo así, dado que la interesada no cuenta con el cupo necesario para poder percibir la aludida asignación de turno, cabe concluir que no le asiste el derecho a gozar de ese estipendio.

En segundo lugar, en lo concerniente a la procedencia de la mantención del pago correspondiente a las labores extraordinarias, que se realicen en un sistema de turnos, durante el tiempo en que se haga uso de feriados, licencias médicas o permisos con goce de remuneración, es del caso manifestar que, según lo preceptúa el artículo 97 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, las horas extraordinarias que, en virtud de lo dispuesto en la letra c) del artículo 98 de la ley N° 18.834, puedan percibir los funcionarios de planta y a contrata de los servicios de salud señalados en el artículo 16 de dicho decreto con fuerza de ley, regidos por la ley N° 18.834 y el decreto ley N° 249, de 1974, cualquiera que sea el motivo de su origen, no constituirán remuneración permanente para ningún efecto legal, por lo que no se percibirán durante los feriados, licencias y permisos con goce de remuneraciones.

En relación con lo anterior, cabe indicar que el inciso segundo del artículo 95 del reseñado decreto con fuerza de ley dispone, en lo que interesa, que el personal que labora en el mencionado sistema de turno de que trata el Título V del Capítulo VI del Libro I de ese texto legal, no podrá desempeñar trabajos extraordinarios de ningún tipo, salvo cuando se trate de aquellos excepcionales que detalla.

Ahora bien, el dictamen N° 85.188, de 2013 -que complementa al dictamen N° 25.157, de 2006-, ha precisado que los trabajos extraordinarios realizados en el sistema de turno antes referido por funcionarios de los servicios de salud indicados que no gocen de la asignación de turno -por no existir cupo para ello-, se entienden comprendidos dentro del aludido artículo 97, de manera que el derecho al pago de las horas extraordinarias correspondientes a esas labores se encuentra afecto a las limitaciones previstas en dicho artículo. es decir. aquel no podrá percibirse durante los feriados. licencias v permisos con

trabajo, es decir, que no pueda percibir durante los feriados, licencias y permisos con goce de remuneraciones.

En consecuencia, la señora Álvarez Lahoz, quien tiene la calidad funcionaria que se señala en el mencionado artículo 97 y desarrolla labores extraordinarias en un sistema informal de turnos, no tiene derecho al pago de las horas extraordinarias mientras haga uso de feriados, licencias y permisos con goce de remuneraciones (aplica dictámenes N°s. 85.188, de 2013, 99.297, de 2015, y 81.605, de 2016).

Cabe precisar que se exceptúa de lo anterior la licencia médica prenatal, según se indica más adelante.

En tercer lugar, respecto de la procedencia de la mantención del pago correspondiente a las labores extraordinarias que se realicen en un sistema de turnos, durante el embarazo, cumple recordar que el inciso segundo del artículo 89 de la ley N° 18.834 dispone que los funcionarios tendrán derecho a gozar de todas las prestaciones y beneficios que contemplen los sistemas de previsión y bienestar social en conformidad a la ley, y de protección a la maternidad, de acuerdo a las disposiciones del Título II, Libro II, del Código del Trabajo.

En tanto, según el artículo 202 del Código del Trabajo, durante el período de embarazo, la trabajadora que esté ocupada habitualmente en labores consideradas por la autoridad como perjudiciales para su salud, deberá ser trasladada, sin reducción de sus remuneraciones, a otro trabajo que no sea nocivo para su estado, entendiéndose que tiene tal carácter, en lo que interesa, el trabajo que se ejecute en horario nocturno y el que se realice en horas extraordinarias.

Precisado lo anterior, dado el estado de embarazo de la servidora por la que se consulta, esta no ha podido realizar durante el período gestacional trabajos perjudiciales para su salud, como lo son aquellos que se ejecuten en horario nocturno o en horas extraordinarias, en cuyo caso debió ser trasladada a cumplir labores compatibles, sin que ello importara una reducción de sus remuneraciones, por expreso mandato de la aludida norma.

En este contexto, si al momento de su traslado la señora Álvarez Lahoz devengaba horas extraordinarias por desempeñarse en un sistema de turnos, ha debido mantener el pago de las mismas, durante todo el embarazo, incluido el descanso prenatal, en virtud de lo dispuesto en el citado artículo 202 del Código del Trabajo, considerando que las normas de protección a la maternidad son un conjunto de derechos integrantes de la seguridad social que, además de su reconocimiento expreso en el referido Título II, Libro II, del Código del Trabajo, han sido recogidas en tratados internacionales ratificados por Chile, y que, por ende, deben interpretarse de tal forma de posibilitar su cumplimiento cabal (aplica dictámenes N°s. 6.704, de 2003, 29.917, de 2012, y 14.498, de 2019).

Finalmente, en lo que atañe al dictamen N° 18.024, de 2011, que invoca la anotada servidora, cabe indicar que este concluye que una funcionaria que no percibe la asignación de turno por no contar con el cupo necesario para ello y que, no obstante, cumple con los demás requisitos para gozar de dicho estipendio, tendría derecho al mismo, por cuanto, según afirma, su situación se debería a una "inobservancia de la autoridad" y a un "error de la Administración"; no se advierten antecedentes de hecho que permitan fundar tal aseveración, la que no se ajusta a lo previsto en los incisos tercero del artículo 94 y

primero del artículo 96 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, en los cuales aparece que los aludidos cupos son determinados respecto de los servicios de salud por la Ley de Presupuestos y asignados a través de resoluciones anuales de los directores de los establecimientos de salud.

Siendo así, por las razones expuestas, procede reconsiderar el mencionado dictamen N° 18.024, de 2011.

Saluda atentamente a Ud.

Jorge Bermúdez Soto

Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS