

**ENTREGA A LA COMISIÓN DE GOBIERNO INTERIOR, REGIONALIZACIÓN,  
PLANIFICACIÓN Y DESARROLLO SOCIAL DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS, SU OPINIÓN SOBRE EL PROYECTO DE  
LEY QUE MODIFICA LAS NORMAS ESTATUTARIAS SOBRE FERIADO LEGAL, CONSAGRANDO LA SUSPENSIÓN DE  
DICHO BENEFICIO RESPECTO DEL TRABAJADOR QUE DURANTE SU GOCE LE SEA OTORGADA LICENCIA  
MÉDICA.**

**Nº 21.499 Fecha: 24-IV-2009**

Por oficio Nº 01, de 2008, el Presidente de la Comisión de Gobierno Interior, Regionalización, Planificación y Desarrollo Social, ha tenido a bien requerir de esta Contraloría General su opinión respecto del proyecto de ley que modifica las normas estatutarias que indica, relativas al feriado legal.

Como cuestión previa, cabe señalar que el proyecto de ley de que se trata, originado en una moción suscrita por varios señores diputados y que ingresó a trámite legislativo con fecha 15 de enero de 2008, encontrándose en la actualidad en Segundo Trámite Constitucional ante el Senado, tiene por finalidad consagrar de manera expresa la suspensión del derecho legal de feriado en los casos en que durante su goce se haya extendido una licencia médica a favor del mismo funcionario.

Con tal objeto, se propone modificar el artículo 104 de la ley Nº 18.834, sobre Estatuto Administrativo -cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley Nº 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda-, que regula diversos aspectos relativos a la solicitud y concesión del aludido derecho así como a las causas y efectos de su anticipación, postergación o acumulación, según corresponda. En el mismo sentido, se propone modificar el artículo 103 de la ley Nº 18.883, sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, de similar tenor.

Al efecto, los autores de la modificación indican que, no obstante que el Estatuto Administrativo reconoce a los servidores públicos el derecho a hacer uso de feriados y licencias médicas, no permite que un funcionario que se halle gozando de aquel descanso, pueda suspenderlo para impetrar esta última. Argumentan, además, que el costo del feriado lo asume el empleador, en cambio el inherente a la licencia médica corre por cuenta de las instituciones de salud.

Señalan que lo anterior sería injusto, atendido que el empleado que sufre una enfermedad durante dicho lapso no se encuentra en situación de poder descansar, para cuyo propósito se consagró el señalado feriado, viéndose además impedido de ejercer al mismo tiempo su derecho a licencia médica, para dedicarse al restablecimiento de su salud, en cumplimiento de una prescripción profesional certificada según corresponda. (Informe de la Comisión de Gobierno Interior Regionalización, Planificación y Desarrollo Social. Boletín Nº 5709-06-1).

Conforme a lo expuesto, el proyecto, aprobado y presentado al Senado, propone agregar un inciso final en los artículos 104 de la ley Nº 18.834 y 103 de la ley Nº 18.883, cuyo texto es el siguiente:

"El feriado legal se suspenderá automáticamente si al funcionario que se encontrare haciendo uso de aquél le fuere otorgada una licencia médica de conformidad a lo establecido en esta ley. Expirada que sea la licencia, el funcionario podrá optar entre seguir haciendo uso de su feriado legal, por el período acordado, o reasumir sus funciones".

Como puede apreciarse, el sentido de la modificación en análisis es regular la situación que experimenta el funcionario que, por una causal atendible y que no le es imputable, como es la enfermedad, se ve privado de gozar del descanso efectivo que la ley le garantiza.

Para ello, a través de la aludida norma protectora, el legislador se preocupa de hacer primar el resguardo del derecho a descanso efectivo del funcionario y evitar su menoscabo, suspendiendo el goce del aludido beneficio en caso de licencia médica, a fin de impedir el cómputo de aquel tiempo en que el servidor se encuentra imposibilitado de disfrutar del feriado por causa de enfermedad.

Sobre el particular, corresponde señalar, en primer término, que de acuerdo al artículo 102 del Estatuto Administrativo, se entiende por feriado el descanso a que tiene derecho el funcionario, con el goce de todas las remuneraciones durante el tiempo y bajo las condiciones que se indican, siendo su finalidad consagrar un período de descanso remunerado al trabajador para que se recupere del desgaste que ha sufrido como consecuencia del trabajo durante un año de labores.

En efecto, la jurisprudencia administrativa de esta Contraloría General contenida, entre otros, en los dictámenes Nºs. 25.983, de 1968 y 43.906, de 1973, ha señalado que el derecho en comento se relaciona con la obtención de un máximo rendimiento del empleado en el desempeño de su cargo, rendimiento que sólo es posible obtener con el goce de un descanso anual efectivo que tenga por objeto la recuperación de las energías y del desgaste sufrido en el desempeño de sus funciones.

En otro orden de consideraciones, cabe señalar que, de acuerdo al artículo 111 del citado Estatuto, se entiende por licencia médica el derecho que tiene el funcionario de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado lapso, con el fin de atender al restablecimiento de su salud, en cumplimiento de una prescripción profesional certificada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona, según corresponda, autorizada por el competente Servicio de Salud o Institución de Salud Previsional, en su caso, período en el cual el funcionario continuará gozando del total de sus remuneraciones.

En este sentido, puede apreciarse que el beneficio en comento garantiza al funcionario la posibilidad de justificar el no cumplimiento de la jornada laboral, ya sea en forma total o parcial, sin dejar de percibir las remuneraciones por el período no trabajado, cuando debe dedicarse al restablecimiento de su salud.

Resulta pertinente destacar que este Organismo de Control en dictámenes- N°s.19.098, de 1984 y 44.065, de 2008, entre otros, ha señalado que la finalidad de este derecho es que el funcionario se acoja a reposo para el restablecimiento de su salud recibiendo íntegramente sus remuneraciones durante dicho lapso, constituyendo este beneficio una de las prestaciones propias de la seguridad social.

Ahora bien, como puede observarse, ambos derechos tienden a la protección del funcionario y tienen en común el asegurar que durante cierto período de tiempo los empleados se encuentren liberados de concurrir a sus servicios y cumplir con sus labores, sin ser privados del goce de sus remuneraciones, diferenciándose tanto en las circunstancias necesarias para hacerlos valer, como en la finalidad superior perseguida por cada uno de ellos.

Es útil hacer presente, además, que conforme al ordenamiento jurídico, tanto el feriado como la licencia médica se garantizan plenamente a los funcionarios públicos, no existiendo norma alguna que señale que uno debe preferir al otro.

Consignado lo anterior, y en lo que se refiere a la modificación legal en trámite, es del caso indicar que esta Contraloría General ha señalado que dado que el Estatuto Administrativo no ha contemplado una regla expresa que prevea la suspensión del período destinado al descanso del servidor por efecto de una enfermedad, que permita impetrar el uso de una licencia médica durante el goce de aquél, el criterio general aplicable en la materia es que el feriado legal corre ininterrumpidamente una vez concedido, siendo imposible superponer durante su transcurso una licencia médica, tal como se ha precisado en el dictamen N° 36.754, de 1997, entre otros.

Sin perjuicio de ello y de manera excepcional, la jurisprudencia administrativa de este Organismo Contralor, contenida en los dictámenes N°s. 8.990 y 28.755, ambos de 2000, entre otros, ha reconocido la posibilidad de que, en casos debidamente calificados, referidos a situaciones de enfermedad grave, el jefe superior del servicio, en uso de sus facultades de dirección y organización, autorice la suspensión del señalado feriado.

Al efecto, ha indicado que de acuerdo a lo establecido en el artículo 31, inciso segundo, de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado -cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia-, el jefe superior del respectivo organismo, podrá ponderar la suspensión del derecho a feriado de un servidor, debiendo siempre fundamentar su decisión, para evitar incurrir en actos o decisiones arbitrarias.

Del análisis de la jurisprudencia administrativa indicada, se puede concluir que atendida la inexistencia de una norma que regule o consagre expresamente la suspensión del feriado anual respecto del trabajador que se encuentre imposibilitado de ocuparlo en su plenitud, como consecuencia de una enfermedad, esta Entidad de Control ha establecido, para asegurar el cumplimiento de los fines que este beneficio persigue en relación con el bienestar del funcionario, que la autoridad respectiva pueda autorizar su suspensión en casos excepcionales.

Por otra parte, es dable expresar que el proyecto de ley en análisis se inserta dentro de lo que la doctrina y las normas de derecho internacional han propuesto sobre la materia (Artículo 6.2, del Convenio N° 132, relativo a las Vacaciones Anuales Pagadas, Organización Internacional del Trabajo), siendo, asimismo, coincidente con los pronunciamientos que al respecto ha emitido la Dirección del Trabajo en el ámbito de su competencia (Ordinario N° 6.256/279, de 1995, Dirección del Trabajo), razón por la cual su entrada en vigencia haría extensivo a los funcionarios del sector público un beneficio que hasta la fecha no está expresamente consagrado en la ley y que la jurisprudencia sólo ha permitido aplicar de manera excepcional y restringida.