



DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURÍDICO
K: 14218(3331)2015
9053(1771)2015

1282

Jurídico.

ORD.: _____

MAT.: Da respuesta a consulta que indica.

- ANT.: 1) Ordinario N°0581 de 27.01.2016, de Director del Trabajo.
2) Ordinario N°060 de 14.01.2016, de Inspectora Comunal del Trabajo de Maipú.
3) Correo electrónico de 04.01.2016 de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
4) Correo electrónico de 17.12.2015, de Sr. Julio Torres Peñaloza, Director de Educación de la Corporación Municipal de Servicios y Desarrollo de Maipú.
5) Pase N°2028 de 02.12.2015, de Jefe de Gabinete de Director del Trabajo.
6) Ordinario N°00148 de 17.11.2015, de Subsecretaria de Educación.
7) Memorandum Interno N°05/000357 de 06.08.2015, de Jefe de Gabinete, División de Educación General.
8) Oficio N°9766 de 03.07.2015, de Sr. Luis Rojas Gallardo, Prosecretario de la Cámara de Diputados.
9) Ordinario N°5910 de 13.11.2015, de Jefe Departamento Jurídico.
10) Ordinario N°4642 de 09.09.2015, de Jefe Departamento Jurídico.
11) Ordinario N°321/2015, de 08.09.2015 de Señor Jonathan Fernández Figueroa, Secretario General Corporación Municipal de Servicios y Desarrollo de Maipú.
12) Correo electrónico de 31.08.2015, de Jefe Departamento Jurídico.
13) Ordinario N°4170, de 18.08.2015, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
14) Presentación de 21.07.2015, de Sr. Fernando Raúl Pacheco Troncoso.

SANTIAGO,

04 MAR 2016

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SR.FERNANDO RAÚL PACHECO TRONCOSO

Mediante presentación del antecedente 14), ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si le asiste el derecho al beneficio de la titularidad establecido en la Ley N°19.648, en su nuevo texto fijado por la Ley N°20.804, publicada en el diario oficial de 31.01.2015, respecto de las horas a contrata que cumple en labores de orientación en el Liceo Nacional de Maipú.

Al respecto, informo a Ud. lo siguiente:

El referido artículo único de la ley N°19.648, en su nuevo texto fijado por la ley N°20.804, dispone:

“Concédese, por única vez, la calidad de titulares de la dotación docente dependiente de un mismo Municipio o Corporación Educacional Municipal, a los profesionales de la educación parvularia, básica o media que, al 31 de julio de 2014, se encontraren incorporados a ella en calidad de contratados y que se hayan desempeñado como docentes de aula en la misma durante, a lo menos, tres años continuos o cuatro años discontinuos, por un mínimo de veinte horas cronológicas de trabajo semanal. La titularidad de las horas a contrata operará sólo respecto de aquellas contratadas en aula y sus correspondientes horas no lectivas.”

De la disposición legal preinserta se infiere que el legislador, por una sola vez y de manera excepcional, ha otorgado la calidad de titular de una dotación docente, dependiente de una misma Municipalidad o Corporación Municipal, al profesional de la educación que al 31 de julio de 2014, cumplía con los siguientes requisitos copulativos:

- a) Ser profesional de la educación parvularia, básica o media;
- b) Encontrarse incorporado a una dotación docente en calidad de contratado;
- c) Contar con una antigüedad de tres años continuos o cuatro discontinuos de labores;
- d) Tener una carga horaria mínima de 20 horas cronológicas semanales como docente de aula.

En relación al requisito signado con la letra d), precedente, preciso es señalar que este Servicio mediante Ordinario N°2741 de 04.06.2015, cuya copia se adjunta, ha resuelto que las horas a contrata respecto de las cuales el docente adquiere la titularidad son exclusivamente las correspondientes a docencia de aula, no debiendo considerarse, para enterar las veinte horas mínimas exigidas por la ley, las realizadas en funciones de carácter técnico pedagógico, tales como las labores de Orientador, Curriculista, Evaluador, Director, Inspector General, Jefe de UTP.

Cabe agregar, asimismo, que para acceder a la titularidad de que se trata, es necesario que los requisitos señalados en el artículo único de la Ley N°19.648, modificado por la Ley N°20.804, concurren copulativamente al 31 de julio de 2014, en términos tales que, a dicha fecha, el docente debe haber estado cumpliendo las funciones de aula a contrata por las horas mínimas exigidas al respecto; lo anterior, sin perjuicio de tener que cumplir además con la antigüedad exigida en la letra c), de párrafos que anteceden.

De este modo, si el profesional de la educación al 31 de julio de 2014, se encontraba desempeñando funciones docentes directivas o técnico pedagógicas a contrata, no tendrá derecho al beneficio, aun cuando en períodos anteriores haya cumplido funciones de aula a contrata por 20 horas o más horas cronológicas semanales.

En la especie, de acuerdo a información proporcionada en su presentación, Ud. ingresó a la dotación docente del Liceo Nacional de Maipú dependiente de la Corporación de Servicios y Desarrollo de Maipú como docente de aula en la asignatura de matemáticas, en calidad de contrata con una jornada de 44 horas cronológicas semanales.

Luego, en el año 2011, a raíz de la pérdida de su visión, el director del Liceo ya mencionado lo designó en el cargo de "*docente en función orientador*", cargo que desempeña hasta el día de hoy.

Por su parte, del contrato de trabajo suscrito con fecha 1° de marzo de 2014 entre la Corporación de Servicios y Desarrollo de Maipú y Ud. aparece en su cláusula primera, que fue contratado en el establecimiento educacional "Liceo Nacional de Maipú" dependiente de dicha entidad para cumplir funciones de "docente en función orientador".

No obstante lo anterior, en la cláusula segunda de igual contrato aparece que las labores que cumplirá serán de docencia de aula y actividades curriculares no lectivas.

No existiendo por tanto claridad, respecto de si las funciones que cumplía al 31 de julio de 2014 eran de docencia de aula o de carácter técnico pedagógicas, se estimó pertinente, dar traslado al Jefe del Departamento de Educación de la Corporación Municipal de Servicios y Desarrollo de Maipú a fin de que aportara antecedentes al respecto, quien mediante correo electrónico de 17 de diciembre de 2015, indicó que a los docentes en función de aula se les asigna la responsabilidad de impartir clases en las distintas asignaturas, las que están definidas y explicitadas en los Planes de Estudio.

Agrega que dichos planes de estudio definen la organización de cada nivel escolar del sistema educativo, esquema estructurado en base a áreas obligatorias y fundamentales y de áreas optativas con sus respectivas asignaturas que forman parte del currículo. Para acreditar lo anterior acompaña recuadros de los planes y estudio correspondientes a los cursos y niveles de 7° a 4° medio, dentro de los cuales se comprenden los planes de estudio para establecimientos con Jornada Escolar Completa, JEC de enseñanza media, donde se explicitan las asignaturas, carga horaria semanal y las horas de libre disposición por niveles y cursos, las que son impartidas por los docentes en función de aula.

Señala, a su vez, que la asignatura de orientación, que forma parte del plan de estudio, en el caso del Liceo Nacional de Maipú fueron entregadas a los docentes de aula que tienen jefaturas de curso, vale decir, a los profesores jefes, pero no a Ud., quien detenta el cargo de orientador, desempeñando la función de orientar y coordinar el programa de estudio de orientación con los profesores de aula que imparten la asignatura antes mencionada.

Solicitado, a su vez, a la Inspección Comunal del Trabajo de Maipú que un fiscalizador de su dependencia se constituyera en el Departamento de Educación de la Corporación de Servicios y Desarrollo de Maipú y en el Liceo Nacional de Maipú, a fin de constatar la efectividad de las aseveraciones formuladas por la Corporación Municipal de que se trata, el fiscalizador de esa oficina, Sr. Felipe Díaz Saavedra concluyó en informe de 30.12.2015, que Ud. realiza labores exclusivas de orientación, no manteniendo horas de aula.

Señala en dicho informe que, de la revisión de los documentos aportados por la Corporación, tales como el programa de prevención, y de las entrevistas con el encargado del Departamento de Orientación, Sr. Miguel Mora y con el director del Liceo Nacional de Maipú, Sr. Carlos Fernández, se verificó que el trabajador, al mes de julio de 2014 mantenía 44 horas en calidad de contrata sin realizar clases respecto de materias pertenecientes al plan anual de estudio o de algún ramo específico.

Agrega que Ud. ingresa a la sala de clases, exclusivamente como parte de un Programa de Prevención contra el consumo de drogas, bullying y, otros, implementado por el Departamento de Orientación del colegio, y solo cuando dicho Programa contempla que tales actividades se desarrollen frente al curso, no habiendo ejecutado más de tres en el último trimestre, realizándose, en todo caso, dichas presentaciones, siempre, en compañía del profesor jefe de curso en las horas correspondientes a Consejo de Curso, siendo este último docente quien está a cargo en la asignatura de orientación.

Finalmente señala que Ud., en su calidad de orientador, se presenta también ante el curso cuando existe un problema específico con el alumnado, donde se interviene en forma rápida el curso y se suspenden por algunos minutos las clases de cualquier ramo para tratar por ejemplo, el robo de un celular, una pelea entre alumnos, o cuando se sorprende el consumo de tabaco o drogas.

Consecuente con lo expuesto, preciso es sostener que las funciones cumplidas por Ud. al 31.07.2015 eran de carácter técnico pedagógico, no concurriendo por tanto, a su respecto, uno de los requisitos que hacen procedente que acceda al beneficio de la titularidad de que se trata respecto de las horas a contrata que cumple en calidad de orientador.

En nada altera la conclusión antedicha la circunstancia que se haya consignado por escrito en una de las cláusulas de su contrato de trabajo que las labores que cumpliría serían de docencia de aula y actividades curriculares no lectivas, atendido que la jurisprudencia de este Servicio ha señalado reiteradamente que conforme a la teoría denominada regla de la conducta, un contrato puede ser interpretado por la forma como las partes lo han entendido y ejecutado, en términos tales que tal aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas de un contrato, es decir, la manera como los contratantes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar el acuerdo inicial que en ella se contenía.

En otros términos, la aplicación práctica que se haya dado a las estipulaciones de un contrato fija en definitiva la interpretación y el verdadero alcance que las partes han querido darle, de forma tal que, preciso es sostener que en la especie, la labor convenida entre Ud. y la Corporación Municipal, a contar de mayo de 2014, es la de orientador, como se establece en la cláusula primera de su contrato de trabajo y no la de docente de aula como se indica en la cláusula segunda del mismo

contrato; lo anterior, sin perjuicio de la infracción que al inciso 1° del artículo 11 del Código del Trabajo pudiese estar cometiendo la Corporación Municipal de Servicios de Maipú al respecto.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumplo en informar a Ud., que no le asiste el derecho al beneficio de la titularidad establecido en la Ley N°19.648, en su nuevo texto fijado por la Ley N°20.804, publicada en el diario oficial de 31.01.2015, respecto de las horas a contrata que cumple en labores de orientación en el Liceo Nacional de Maipú.

Cabe señalar que en iguales términos se dio respuesta mediante Ordinario N°0581 de 27.01.2016 cuya copia se adjunta, al Sr. Prosecretario de la H. Cámara de Diputados, quien, a petición del H. Diputado Sr. Felipe Kast Sommerhoff, solicitó mediante Oficio N°9766 de 03.07.2015, que la Corporación Municipal le otorgara el beneficio de la titularidad.

Saluda a Ud.,



F. Castro
JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

[Signature]
ESP/BDE

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control