



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
UNIDAD DE DICTÁMENES E  
INFORMES EN DERECHO  
K 90 (36) 2018

*jurídico*

ORD.:

4655

MAT.:

En el caso específico que se analiza, para el personal docente el descuento por días no trabajados debe determinarse en base a las horas no laboradas, mientras que para determinar si procede realizar descuento en las remuneraciones de los asistentes de la educación habrá de estarse a lo indicado en el cuerpo del presente informe.

ANT.:

- 1) Instrucciones de 29.08.2018, de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 2) Ordinario N° 1.221/2017 de 29.12.2017 de la Inspectora Comunal del Trabajo Maipú.
- 3) Presentación de 14.12.2017, de don Francisco Carmona Victoriano, en representación de Fundación Educacional Albert Einstein.

SANTIAGO,

04 SEP 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A : SR. FRANCISCO CARMONA VICTORIANO  
CALLE LIUCURA N° 200  
PUDAHUEL

Mediante la presentación del antecedente 3), Ud. ha solicitado un pronunciamiento que determine si debe aplicar el Dictamen Ordinario N° 5.380/230 de 26.09.1996 o el Ordinario N° 3.105 de 22.06.2015, en caso de inasistencia y/o atraso de sus trabajadores.

Añade que en la Fundación Educacional laboran tanto docente como asistentes de la educación. Los primeros tienen una carga horaria que oscila entre 7 y 44 horas cronológicas semanales y la jornada diaria no es uniforme en cuanto a las horas contratadas para cada día de la semana. Los asistentes, por su parte, tienen una carga horaria que va entre 40 y 45 horas semanales, sin precisar en su solicitud la distribución diaria de sus jornadas.

Como cuestión previa, cabe señalar, que revisada la página web del Ministerio de Educación, fue posible determinar que la Fundación Albert

Einstein se encuentra registrada ante dicho organismo público, como sostenedora de tres establecimientos educacionales particulares subvencionados.

A su vez, es menester anotar, que el Ordinario N° 3.105 al que Ud. alude en su presentación busca determinar la remuneración a pagar por los días laborados de aquellos trabajadores remunerados de forma mensual, cuando el dependiente ha hecho uso de reposo por licencia médica; mientras que el Dictamen Ordinario N° 5.308/230 determina el valor hora a descontar, en caso que un trabajador no cumpla íntegramente su jornada diaria por cualquier causa, pronunciamientos ambos que si bien inciden en la materia consultada, no resuelven cabalmente su requerimiento.

Precisado lo anterior, y a efectos de responder la pregunta formulada, cumple anotar que la reiterada jurisprudencia de este Servicio contenida, entre otros, en el Dictamen Ordinario N° 4.126/210 de 05.07.1995, señala: *"Atendido el carácter bilateral del contrato de trabajo, esta Dirección ha sostenido en forma reiterada y uniforme que el trabajador sólo tiene derecho a remuneración en cuanto cumpla con su obligación correlativa de prestar servicios salvo la concurrencia de causalidad que establezca dicho pago o del acuerdo de las partes en este sentido"*.

Ahora bien, en lo que respecta a su personal docente, y atendidas las características especiales de esas contrataciones, según lo expuesto en su solicitud, esto es, que están afectos a una distribución de jornada que implica laborar un número distinto de horas en cada día hábil, corresponde recurrir a lo sostenido en el Dictamen Ordinario N° 4.811/224 de 17.12.2001: *"tratándose de trabajadores afectos a una distribución de jornada que implique laborar un número distinto de horas en cada día hábil que comprende la jornada semanal, necesariamente el descuento de días no laborados debe determinarse en base a las horas no laboradas en dicho lapso, toda vez que el tiempo trabajado debe pagarse en correspondencia absoluta con la remuneración convenida"*.

*"En efecto, sostener lo contrario, implicaría que el descuento a las remuneraciones no correspondería al período de ausencia del trabajador, en proporción a su carga horaria diaria"*.

En lo relativo a su personal asistente de la educación, cumple señalar, que la jornada de dichos trabajadores está regulada por el Código del Trabajo -a diferencia de los profesionales de la educación que se rigen en esta materia por el Estatuto Docente- y, por tanto, cabe recurrir a lo señalado en el Ordinario N° 1.578 de 27.03.2018 para efectos de determinar si procede realizar descuentos en sus remuneraciones, pronunciamiento que indica: *"el derecho del trabajador a percibir la remuneración pactada se genera por el cumplimiento de la obligación correlativa que le impone el contrato de trabajo, cual es la ejecución de los servicios convenidos, como también, que éste sólo tiene derecho a remuneración en cuanto cumpla con la obligación mencionada, salvo la concurrencia de una causa legal que establezca dicho pago o del acuerdo de las partes en este sentido"*.

*"La misma doctrina ha precisado que atendido que el legislador ha fijado un límite semanal de duración de la jornada ordinaria de trabajo -45 horas-, la sola circunstancia de que el dependiente no cumpla en su integridad su jornada diaria, no autoriza al empleador para proceder de inmediato al descuento de sus remuneraciones, debiendo verificarse al término de la respectiva semana y a través de los medios idóneos que al efecto contempla la ley y la doctrina institucional si aquél ha incumplido la jornada laboral convenida por causas que le sean imputables. De ser así, el empleador se encontrará facultado para descontar de la remuneración del mes el tiempo no laborado, esto es, las horas que faltaron para completar la jornada ordinaria acordada"*.

*"Por tanto, es posible concluir que, si los trabajadores no hubieren laborado la totalidad de la jornada de trabajo pactada, sea a causa de atrasos u otras razones que les sean imputables, entonces el empleador se encuentra facultado para descontar el valor correspondiente al tiempo no laborado, sin perjuicio de lo que las partes pudieren haber convenido sobre el particular. (Ords. N°s 2088/108 de 17.04.1997; 6725/306 de 16.11.1994; 2423 de 05.06.2017 y N°1223 de 16.03.2017)"*.

Es dable añadir, que lo expuesto constituye la doctrina general que sobre la materia ha emitido esta Dirección, no implicando un pronunciamiento específico sobre la situación concreta que pueda afectar a un determinado trabajador, ni una autorización particular para efectuar descuentos, pues para tal ejercicio práctico debe

procederse según las circunstancias del caso, pudiendo siempre los afectados denunciar administrativamente las eventuales infracciones sobre la materia estudiada.

Finalmente, cabe mencionar que para efectos de calcular la remuneración diaria y el valor hora de los trabajadores remunerados mensualmente, habrá de estarse a la reiterada jurisprudencia de este Servicio contenida, entre otros, en el Ordinario N° 6.338 de 02.12.2015 y Dictamen Ordinario N° 5.308/230 de 26.09.1996, que señalan *"para los efectos de determinar el valor diario o el valor hora de la remuneración que procede descontar por las inasistencias en que dichos profesionales incurren [cabe recurrir], al procedimiento establecido en el artículo 16, del Decreto Reglamentario N°969, para el cálculo de las horas extraordinarias, norma legal que al efecto prevé:*

*"Para determinar el tanto por hora correspondiente al sueldo, se tomará el total ganado en las últimas 4 semanas, dividiéndolo por ciento noventa y dos o doscientos veinticuatro en su caso.*

*"En relación con la disposición reglamentaria precedentemente transcrita, la jurisprudencia de este Servicio, ha resuelto en forma reiterada que su aplicación debe hacerse en la forma siguiente:*

*"a) Se divide el sueldo mensual por 30 para determinar el sueldo diario;*

*"b) Este sueldo por día se multiplica por 28 para obtener lo ganado en las últimas cuatro semanas;*

*"c) El producto de la multiplicación anterior se divide por 180, tratándose de una jornada ordinaria máxima de 45 horas semanales y por 176 respecto de la jornada ordinaria máxima de 44 horas cronológicas semanales de los docentes de los establecimientos educacionales del sector particular subvencionado, o por el número que resulta de multiplicar el número de horas de trabajo convenido semanalmente por 4.*

*"En seguida, para los efectos de determinar el valor a descontar al trabajador por sus inasistencias, se debe reemplazar en el procedimiento antes descrito, el concepto de "sueldo", que constituye la base de cálculo de las horas extraordinarias por el de "remuneración".*

En consecuencia, de acuerdo a lo expuesto, cumple informar que en el caso específico que se analiza, para el personal docente el descuento por días no trabajados debe determinarse en base a las horas no laboradas, mientras que para determinar si procede realizar descuento en las remuneraciones de los asistentes de la educación habrá de estarse a lo indicado en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Ud.,

**ROSAMEL GUTIÉRREZ RIQUELME**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



LEP/KRF

**Distribución:**

- Jurídico
- Partes
- Control