

Jurístico



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 20511 (1271) 2019

1454

ORDINARIO: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

3 MAY 2021

13 MAY 2021

MATERIA:

Estatuto Docente, jornada. Colación asistentes de la Educación, Ley N°21.109.

RESUMEN:

1) No existe inconveniente en que las partes acuerden aumentar la proporción de horas destinadas a actividades curriculares no lectivas de los profesionales de la educación que ejercen la función docente propiamente tal, toda vez que el tope máximo establecido por el legislador está referido al tiempo semanal de docencia de aula.

2) Si las partes han acordado un descanso para colación por un tiempo mayor al establecido en el artículo 39 de la Ley N°21.109, dicho pacto debe mantenerse, imputando 30 minutos a la jornada de trabajo cuando el asistente esté contratado por 43 horas semanales o más, o bien, si la jornada pactada fuera inferior a 43 horas semanales, pero con un a jornada diaria superior a 8 horas.

ANTECEDENTES:

1) Instrucciones de 04.05.2021, de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.

2) Dictamen N°998/7 de 19.03.2021.

3) Ordinario N°1.369 de 14.06.2019, del Inspector Provincial del Trabajo de Copiapó.

4) Presentación de 28.05.2019 de don José Hernández Rivero, en representación de la Fundación Educacional Colegio Parroquial Padre Negro de Caldera.

5) Presentación de 06.05.2019 de don José Hernández Rivero, en representación de la Fundación Educacional Colegio Parroquial Padre Negro de Caldera.

SANTIAGO,

DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: SR. JOSÉ HERNÁNDEZ RIVERO
FUNDACIÓN EDUCACIONAL COLEGIO PARROQUIAL PADRE NEGRO
DE CALDERA
CALLE PAIPOTE N°600
CALDERA

Mediante presentaciones de los antecedentes 4) y 5), usted ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento jurídico que determine:

1. Si es posible ajustar las cargas horarias de los docentes de aula de pre kínder a 4° básico a una proporción de 60% en aula y 40% de actividades curriculares no lectivas a partir del año 2019.

2. Si los asistentes de la educación del establecimiento particular subvencionado que representa gozan de 30 minutos de colación imputable a jornada de trabajo, toda vez que en el establecimiento las actividades se detienen a las 13:00 horas y son retomadas a las 15:00.

Sobre lo consultado en la pregunta 1, es posible informar, que la jornada de los docentes de aula que se desempeñan en establecimientos particulares subvencionados conforme al D.F.L. N°2 de 1998, del Ministerio de Educación se encuentra regulada en el artículo 80 del Estatuto Docente, que dispone: *“La jornada semanal de trabajo de quienes ejerzan actividades docentes, no podrá exceder de 44 horas cronológicas para un mismo empleador. La docencia de aula semanal de estos profesionales de la educación no podrá exceder de 28 horas con 30 minutos cronológicas, excluidos los recreos. El horario restante será destinado a labores curriculares no lectivas. Cuando la jornada de trabajo contratada fuere inferior a 44 horas semanales, el máximo de clases quedará determinado por la proporción respectiva.*

La hora docente de aula tendrá una duración máxima de 45 minutos.

La docencia de aula semanal, para los docentes que se desempeñen en establecimientos educacionales que estén afectos al régimen de jornada escolar completa diurna, no podrá exceder de las 28 horas con 30 minutos, excluidos los recreos, cuando la jornada contratada fuere igual a 44 horas semanales. El horario restante será destinado a actividades curriculares no lectivas.

Cuando la jornada contratada fuere inferior a 44 horas semanales e igual o superior a 38 horas semanales, el máximo de clases quedará determinado por la proporción respectiva.

Tratándose de docentes que cumplan funciones en jornada nocturna su horario no podrá sobrepasar la medianoche, salvo que se trate de aquellos que hubieren sido contratados para cumplir labores de internado.

En la distribución de la jornada de trabajo se deberá procurar que las horas no lectivas sean asignadas en bloques de tiempo suficiente para que los profesionales de la educación puedan desarrollar la totalidad de sus labores y tareas asociadas al proceso de enseñanza y aprendizaje dentro de aquella.

Al menos el 40% de las horas no lectivas estará destinado a las actividades de preparación de clases y de evaluación de aprendizajes, así como también a otras actividades profesionales relevantes para el establecimiento que sean determinadas por el director, previa consulta al Consejo de Profesores.

Corresponderá a la Superintendencia de Educación la fiscalización del cumplimiento de lo señalado en el inciso anterior, de conformidad al procedimiento establecido en los artículos 51 y siguientes de la ley N° 20.529.

Las disposiciones de este artículo no se aplicarán a los contratos docentes celebrados entre profesionales de la educación y establecimientos educacionales particulares pagados.

El personal docente hará uso de su feriado legal de acuerdo a las normas establecidas en el artículo 41 de la presente ley”.

De acuerdo con la norma legal citada, la jornada de los docentes no puede exceder de 44 horas cronológicas semanales para un mismo empleador, disponiéndose un tope máximo para la docencia de aula semanal de 28 horas y 30 minutos cronológicos, excluidos los recreos. El tiempo restante se destina a actividades curriculares no lectivas. Sin embargo, nada obsta a que las partes pacten horas curriculares no lectivas en porcentajes superiores a los establecidos en la ley.

Al efecto, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección, contenida en el Dictamen N° 1.911/45 de 05.05.2017, sostiene que: *“la limitante establecida por el legislador en relación con las horas destinadas a clases dentro de su jornada semanal de trabajo, tiene su origen en el desgaste que la exposición personal directa realizada en forma continua y sistemática a los alumnos acarrea para el docente, no existiendo, por tanto, ilegalidad alguna si las partes acuerdan que tales horas sean inferiores al tope máximo establecido por el legislador, destinándose, con ello, mayor cantidad de horas dentro de la jornada de trabajo a actividades curriculares no lectivas”.*

En lo relacionado con la pregunta 2, es dable anotar, que el artículo 39 de la Ley N°21.109, dispone: *“La jornada semanal ordinaria de trabajo de los asistentes de la educación regulados en esta ley no podrá exceder de 44 horas cronológicas para un mismo empleador, incluyendo 30 minutos de colación para aquellos trabajadores contratados por, a lo menos, 43 horas.*

Sin perjuicio de lo anterior, en aquellos casos en que la distribución de la jornada diaria fuere igual o superior a 8 horas, ésta incluirá 30 minutos destinados a colación, aun cuando la jornada semanal sea inferior a 43 horas. El tiempo utilizado para la colación no podrá ser interrumpido, salvo casos de fuerza mayor.

El tiempo que el asistente de la educación utilice en un mismo día para trasladarse de un establecimiento a otro en virtud de una misma relación laboral, se considerará trabajado para todos los efectos de esta ley, y el costo de movilización será de cargo del empleador. Ambas circunstancias deberán señalarse expresamente”.

Sobre la disposición legal citada, la jurisprudencia de esta Dirección, contenida en el Dictamen N° 3.445/22 de 11.07.2019, señala que: *“de la norma del artículo 39, inciso 1° y 2°, se desprende que la imputabilidad de los 30 minutos de descanso para colación a la jornada de trabajo procederá en alguno de los siguientes casos:*

- Asistentes de la educación contratados por, a lo menos, 43 horas semanales, independiente de la duración de la jornada diaria.

- Asistentes de la educación contratados por menos de 43 horas semanales, pero cuya jornada diaria sea igual o superior a 8 horas.

Es relevante destacar que por expresa disposición legal, el tiempo de 30 minutos para colación está incluido dentro de la jornada, vale decir, será imputable a la misma, por así establecer expresamente la norma al señalar ‘...incluyendo 30 minutos para colación...’

Cabe señalar que en el evento de haberse pactado un descanso para colación por un tiempo mayor o en condiciones más favorables a las previstas en la norma legal citada, dicho pacto deberá mantenerse en iguales términos, pudiendo las partes imputar el descanso pactado a aquel establecido por la misma causa en el citado artículo 39, en la medida que aquel represente para los trabajadores un beneficio superior al que establece la ley.

Con esto, el exceso sobre 30 minutos no corresponde ser imputado a la jornada ni remunerado y/o compensado en cualquier forma por el empleador, independiente de la modalidad de su pacto u otorgamiento”.

Aplicando lo expuesto al caso que se analiza, es posible señalar que si las partes habían acordado un descanso dentro de la jornada de dos horas dicho pacto debe mantenerse, imputando 30 minutos de ese descanso a jornada, si el asistente de la educación está contratado por, a lo menos, 43 horas semanales, independiente de la duración de la jornada diaria; o cuando fue contratado por menos de 43 horas semanales, pero cuya jornada diaria sea igual o superior a 8 horas.

Cumple anotar, que de acuerdo con la jurisprudencia administrativa de esta Dirección, contenida en el Dictamen N°998/7 de 19.03.2021, “los efectos de los artículos 38, 39, 40 y 41 de la ley N° 21.109 que regulan aquellas materias referidas a las funciones, jornada de trabajo, deber de protección del empleador y feriado, se extienden a los asistentes de la educación desarrollen funciones profesionales, técnicas, administrativa y auxiliares”.

En consecuencia, sobre la base de la normativa y consideraciones anotadas, es posible informar:

1) No existe inconveniente en que las partes acuerden aumentar la proporción de horas destinadas a actividades curriculares no lectivas de los profesionales de la educación que ejercen la función docente propiamente tal, toda vez que el tope máximo establecido por el legislador está referido al tiempo semanal de docencia de aula.

2) Si las partes han acordado un descanso para colación por un tiempo mayor al establecido en el artículo 39 de la Ley N°21.109, dicho pacto debe mantenerse, imputando 30 minutos a la jornada de trabajo cuando el asistente esté contratado por 43 horas semanales o más, o bien, si la jornada pactada fuera inferior a 43 horas semanales, pero con un a jornada diaria superior a 8 horas.

Saluda atentamente a Ud.,



JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO

JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

LR
LBP/KRF
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control
- Inspección Provincial del Trabajo de Copiapó