



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E 123962 (1423) 2021
E 107006 (1805) 2023

DICTAMEN: 1265 / 40

ACTUACIÓN:

Fija doctrina

MATERIA:

Permiso sin goce de remuneración. Causales de término de la relación laboral, supresión de horas.

RESUMEN:

1. La Corporación Municipal de Quellón no se encontraba facultada para otorgar los permisos sin goce de remuneraciones en el caso que se analiza, porque la duración de estos excedió el límite máximo establecido por el legislador para cada año calendario; y porque abarcaron los meses de enero y febrero, lo que supone una renuncia del docente a su derecho a feriado con remuneración íntegra.

2. Concurriendo los requisitos establecidos en el artículo 73 del Estatuto Docente, corresponde que el empleador pague al docente la indemnización contenida en dicho artículo, si pone término a la relación laboral por la causal de supresión de las horas que sirva.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 15.09.2023, de Jefa (S) Departamento Jurídico.
- 2) Oficio Ordinario N°1000-19032/2023 de 23.06.2023, del Director Regional del Trabajo (S) de Los Lagos.
- 3) Oficio Ordinario N°801-15986/2023 de 09.06.2023, de la Inspectora Provincial del Trabajo Concepción.
- 4) Presentación de 03.05.2023 de don Sergio Díaz Reinaldos.
- 5) Pase N°93 de 22.10.2021, del Jefe del Departamento de Inspección.
- 6) Pase N°74 de 12.10.2021, del Jefe de Oficina de Contraloría (S)
- 7) Oficio N°E127224/2021 de 06.08.2021, de la II Contraloría Regional Metropolitana de Santiago.

8) Ordinario N°07/2303 de 20.07.2021, del Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Educación.

FUENTES:

Estatuto Docente: artículos 40, 41, 72 letra j) y 73.

CONCORDANCIA:

1) Dictámenes N°s972/48 de 15.03.2001 y 757/13 de 11.02.2008.

2) Ordinarios N°s2.907 de 30.06.2017 y 4.037 de 01.08.2018.

SANTIAGO, 28 SEP 2023

DE: DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO (S)

**A: SR. JEFE DIVISIÓN JURÍDICA
MINISTERIO DE EDUCACIÓN
AV. LIBERTADOR BERNARDO O'HIGGINS N°1.371
SANTIAGO**

Mediante Ordinario del antecedente 8), se ha solicitado un pronunciamiento jurídico que determine:

1. Si se ajusta a derecho el otorgamiento de permisos sin goce de remuneraciones a un docente, dependiente de la Corporación Municipal de Quellón, por los siguientes períodos: por 207 días comprendidos entre el 06.08.2018 y el 28.02.2019; por 184 días comprendidos entre el 01.03.2019 y el 31.08.2019; por 181 días comprendidos entre el 01.09.2019 y el 29.02.2020; por 180 días comprendidos entre el 09.03.2020 y el 04.09.2020; y por 177 días comprendidos entre el 05.09.2020 y el 28.02.2021.

2. Si procede, respecto del mismo profesional de la educación, atendidos los permisos sin goce de remuneración que le fueron concedidos, el pago de la indemnización regulada en el artículo 73 del Estatuto Docente, ya que su empleador habría dispuesto la supresión de las horas que servía el educador, de acuerdo con el Plan Anual de Desarrollo de la Educación Municipal (Padem) 2021, cuyo extracto adjunta.

En lo que respecta a la primera consulta formulada, cumple informar, que el permiso sin goce de remuneraciones se encuentra regulado en el artículo 40 del Estatuto Docente, que dispone: *“Los profesionales de la educación podrán solicitar permisos para ausentarse de sus labores por motivos particulares hasta por seis días hábiles en el año calendario, con goce de remuneraciones. Estos permisos podrán fraccionarse por días o medios días y serán concedidos o denegados por el Director del establecimiento. Asimismo, los profesionales de la educación podrán solicitar permisos, sin goce de remuneraciones, por motivos particulares hasta por seis meses en cada año calendario y hasta por dos años para permanecer en el extranjero. Cuando el permiso que se solicite sea para realizar estudios de post-título o post- grado, éste podrá prorrogarse, por una única vez, hasta el doble del tiempo señalado en el inciso anterior.*

“Para los efectos de la aplicación del artículo 48 de esta ley, no se considerará el tiempo durante el cual el profesional de la educación haya hecho uso de permiso sin goce de remuneraciones, a menos que acredite ante su empleador que ha

desempeñado funciones profesionales definidas en el artículo 5° de esta ley, o ha realizado estudios de post- título o post-grado”.

De acuerdo con el tenor literal de la norma transcrita, es posible señalar, que los permisos sin goce de remuneraciones pueden solicitarse hasta por un máximo de seis meses en un año calendario y hasta por dos años para permanecer en el extranjero. Dicho lapso puede prorrogarse por única vez, cuando el docente lo solicite para realizar estudios de post título o de post grado.

En el caso que se analiza, y de acuerdo con la documentación tenida a la vista, se advierte que el docente solicitó los permisos, que luego le fueran otorgados por su empleador, por “motivos personales” -salvo el comprendido entre el 09.03.2020 y el 04.09.2020 ya que, a su respecto, no se adjuntó la solicitud respectiva-. No consta que dichos requerimientos estén motivados por la permanencia del docente en el extranjero, ni que el educador haya realizado estudios de post título o post grado durante dicho período.

De este modo, es dable sostener, que los permisos concedidos por la Corporación Municipal de Quellón al docente de que se trata exceden con creces el límite máximo permitido por el legislador durante cada año calendario.

Cumple añadir, que el feriado de los profesionales de la educación se encuentra regulado en el artículo 41 del Estatuto Docente y comprende el período de interrupción de las actividades escolares en los meses de enero y febrero, o el que medie entre el término de un año escolar y el inicio del siguiente. Durante dicha interrupción pueden ser convocados a actividades de perfeccionamiento hasta por 3 semanas consecutivas.

Con respecto al otorgamiento de permiso sin goce de remuneración durante el feriado de los docentes, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección ha sostenido en el Ordinario N°2.907 de 30.06.2017, entre otros, que: *“De lo anteriormente expuesto se deriva que en los meses de interrupción de las actividades escolares los docentes de que se trata se encuentran liberados de su obligación de prestar servicios, salvo la excepción relativa a la facultad de convocatoria del empleador, conservando su derecho a remuneración, situación ésta que se encuentra amparada por el principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales contemplado en el inciso 1° [actual inciso 2°] del artículo 5° del Código del Trabajo que prescribe que ‘los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo’.*

“En estas circunstancias, forzoso es concluir que no es jurídicamente procedente conceder a un docente de un establecimiento educacional dependiente de una Corporación Municipal un permiso sin goce de remuneraciones por el total o parte de su jornada, que comprenda el período de interrupción de las actividades escolares puesto que ello implica la renuncia de éste a su derecho a feriado con remuneración íntegra”.

En lo que atañe a la segunda pregunta, es menester anotar, que el permiso sin goce de remuneración, de acuerdo con la jurisprudencia administrativa de este Servicio contenida, entre otros en el Ordinario N°4.037 de 01.08.2018: *“(…) es jurídicamente una suspensión convencional de la relación laboral, un cese parcial de los efectos del contrato de trabajo durante un período determinado que no afecta la vigencia del mismo, sino que solamente interrumpe la obligación del trabajador de prestar servicios durante determinado período de tiempo y la obligación correlativa del empleador de remunerar tales servicios.”*

De ello se sigue que, si bien los permisos concedidos en el caso que se analiza no se ajustaron a derecho, ello no significa que la relación laboral del docente de que se trata haya terminado. En efecto, para que la relación laboral de los profesionales de la educación termine es menester que concorra una causa legal para ello.

Pues bien, el artículo 72 del Estatuto Docente dispone, en lo que interesa: *“Los profesionales de la educación que forman parte de una dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella, solamente, por las siguientes causales:*

“j) Por supresión de las horas que sirvan, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de esta ley”.

Por su parte, el artículo 73 del mismo cuerpo legal establece: *“El Alcalde de una Municipalidad o el representante de una Corporación que aplique la causal de término de la relación laboral contemplada en la letra j) del artículo anterior, deberá basarse obligatoriamente en la dotación aprobada en conformidad al artículo 22 de esta ley, fundamentada en el Plan Anual de Desarrollo Educativo Municipal, mediante el cual se haya resuelto la supresión total de un número determinado de horas que puedan afectar a uno o más docentes.*

“Para determinar al profesional de la educación que, desempeñando horas de una misma asignatura o de igual nivel y especialidad de enseñanza, al que en virtud de lo establecido en el inciso anterior deba ponerse término a su relación laboral, se deberá proceder, en primer lugar, con quienes tengan sesenta o más años si son mujeres o sesenta y cinco o más años si son hombres, y no se encuentren calificados como destacados o competentes; en segundo lugar, con los profesionales que se encuentren en edad de jubilar, independiente de su calificación. Se proseguirá con los profesionales que, no encontrándose en edad de jubilar, sean calificados como insatisfactorios o básicos; en seguida, con quienes tengan salud incompatible para el desempeño de la función, en los términos señalados en la letra h) del artículo 72; finalmente, se ofrecerá la renuncia voluntaria a quienes se desempeñan en la misma asignatura, nivel o especialidad de enseñanza en que se requiere disminuir horas, si lo anterior no fuere suficiente. Lo anterior será independiente de la calidad de titulares o contratados de los docentes.

“SUPRIMIDO.

“SUPRIMIDO.

El decreto alcaldicio o la resolución de la Corporación deberán ser fundados y notificados a los docentes que dejan la dotación. Los profesionales de la educación, sean contratados o titulares, tendrán derecho a una indemnización de cargo del empleador, equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes que correspondan al número de horas suprimidas, por cada año de servicio en la respectiva Municipalidad o Corporación, o fracción superior a seis meses, con un máximo de once o la indemnización a todo evento que hubieren pactado con su empleador conforme al Código del Trabajo, si esta última fuere mayor. Estas indemnizaciones no serán imponibles ni constituirán renta para ningún efecto legal, salvo acuerdo en contrario respecto de las pactadas a todo evento. Si el profesional de la educación proviniera de otra Municipalidad o Corporación sin solución de continuidad, tendrá derecho a que se le considere todo el tiempo servido en esas condiciones. Mientras dichas indemnizaciones, según corresponda, no se hayan pagado, los profesionales de la educación que dejan la dotación mantendrán su derecho a las remuneraciones y demás beneficios, tanto legales como contractuales”.

Al respecto, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección, contenida entre otros, en los Dictámenes N^{os}972/48 de 15.03.2001 y 757/13 de 11.02.2008, han sostenido: *“Del análisis conjunto de las disposiciones preinsertas se infiere que los profesionales de la educación que dejen de pertenecer a una dotación docente comunal por aplicación de la causal contemplada en la letra i) [actual letra j)] del artículo 72 de la ley 19.070 y concurren a su respecto todas y cada una de las condiciones que se señalan en el artículo 73 del mismo cuerpo legal, tendrán derecho a una indemnización equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes, que correspondan al número de horas suprimidas,*

por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, en la respectiva municipalidad o corporación donde termina la relación laboral, con un tope de 11 meses”.

En el caso que se analiza, la supresión de las horas servidas por el docente de que se trata están incluidas en el Padem del año 2021 de la Corporación Municipal de Quellón, y si se cumplen los demás requisitos legales -ya que no consta de los antecedentes entregados que el docente se encuentre notificado-, la relación laboral habría terminado por la causal establecida en la letra j) del artículo 72 del Estatuto Docente, correspondiendo al empleador pagar la indemnización establecida en el artículo 73 del mismo cuerpo legal.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumpla con informar a usted, que:

1. La Corporación Municipal de Quellón no se encontraba facultada para otorgar los permisos sin goce de remuneraciones en el caso que se analiza, porque la duración de estos excedió el límite máximo establecido por el legislador para cada año calendario; y porque abarcaron los meses de enero y febrero, lo que supone una renuncia del docente a su derecho a feriado con remuneración íntegra.

2. Concurriendo los requisitos establecidos en el artículo 73 del Estatuto Docente, corresponde que el empleador pague al docente la indemnización contenida en dicho artículo, si pone término a la relación laboral por la causal de supresión de las horas que sirva.

Saluda atentamente a Ud.,



[Handwritten signature]
CRISTIAN PABLO UMAÑA BUSTAMANTE
ABOGADO
DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO (S)



[Handwritten initials]
NPS/GMS/KRF
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín Oficial
- Departamentos y Oficinas del Nivel Central
- Subdirectora
- XVI Regiones
- Inspecciones Provinciales y Comunes
- Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo
- Sr. Sergio Díaz Reinaldos (sergiodiazreinaldos@gmail.com)
- Sr. Contralor Regional, II Contraloría Regional metropolitana de Santiago (Teatinos N°56, Santiago)