



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E27929(249)2022

1491

ORDINARIO N°: _____/

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Feriado Legal. Asistentes de la educación. Establecimiento educacional particular subvencionado regido por el D.F.L. N°2, de 1998, del Ministerio de Educación.

RESUMEN:

1. La compensación de los días trabajados en cualquier época del año solo procede respecto de los asistentes de la educación que por desempeñar labores esenciales destinadas a asegurar la correcta prestación del servicio educacional al inicio del año escolar fueron convocados por el empleador a cumplir dichas tareas durante el feriado.

2. El ejercicio por parte del empleador de la facultad de fijar como fecha de término del periodo estival los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar, se aplica a todos los asistentes de la educación incluso a aquellos que habían pactado un feriado igual al de un docente.

ANTECEDENTES:

1) Instrucciones de 19.08.2022, de Jefa Departamento Jurídico y Fiscal(S).

2) Instrucciones de 10.06.2022, de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.

3) Presentación de 09.02.2022, de Cristian De la Fuente Rojas.

SANTIAGO,

30 AGO 2022

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL(S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: CRISTIAN DE LA FUENTE ROJAS
Cristian.Delafuente@Kennedyschool.cl

Mediante presentación del antecedente 3) solicita que este Servicio se pronuncie respecto del feriado legal de los asistentes de la educación que presentan servicios en establecimientos educacionales particulares subvencionados regidos por el D.F.L N°2, de 1998, del Ministerio de Educación, al tenor de las materias que indica.

1. Si los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar que el empleador puede fijar como fecha de término del feriado estival deben ser compensados durante el año.

2. Si procede que el empleador pueda fijar como fecha de término del feriado estival los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar respecto de un asistente de la educación que gozaba de un período de feriado igual al de un docente.

Al respecto cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 41 de la ley N°21.109 que "*Establece un Estatuto de los Asistentes de la Educación Pública*", dispone:

"Los asistentes de la educación gozarán de feriado por el período de interrupción de las actividades escolares entre los meses de enero y febrero o el que medie entre el término del año escolar y el comienzo del siguiente, así como durante la interrupción de las actividades académicas en la época invernal de cada año. Durante dichas interrupciones, podrán ser convocados a cumplir actividades de capacitación, hasta por un período de tres semanas consecutivas.

Sin perjuicio del inciso anterior, aquellos asistentes de la educación que desarrollen labores esenciales para asegurar la correcta prestación del servicio educacional al inicio del año escolar, las que incluirán, a lo menos, aquellas de reparación, mantención, aseo y seguridad del establecimiento educacional, así como aquellas que determine mediante acto fundado el Director Ejecutivo, podrán ser llamados a cumplir con dichas tareas, en cuyo caso se les compensará en cualquier otra época del año los días trabajados.

Con todo, se podrá fijar como fecha de término del feriado estival, cinco días hábiles previos al inicio del año escolar.

Para el caso del personal de los jardines infantiles financiados por la Junta Nacional de Jardines Infantiles vía transferencia de fondos, la capacitación se realizará preferentemente durante el mes de enero."

De la norma legal transcrita se desprende que el feriado legal de los asistentes de la educación corresponde al período de interrupción de las actividades escolares entre los meses de enero y febrero o bien, en el período que media entre el término del año escolar y el comienzo del siguiente, y también comprende el período de interrupción de las actividades académicas en la época invernal de cada año.

Ahora bien, en el caso de los asistentes de la educación que cumplen labores esenciales, esto es, aquellas destinadas a asegurar la correcta prestación del servicio educacional al inicio del año escolar, entre las que se incluyen a lo menos, las actividades de reparación, mantención, aseo y seguridad del establecimiento educacional, el empleador puede convocarlos a ejecutar dichas labores durante el período de feriado legal.

Considerando que este llamamiento constituye una interrupción del feriado de los asistentes de la educación, el legislador estableció que dichos días trabajados debían ser compensados en cualquier otra época del año.

En tal sentido, este Servicio ha señalado en su jurisprudencia administrativa contenida en el Dictamen N°3445/22 de 11.07.2019, en concordancia con lo dispuesto en el Dictamen N°998/7 de 19.03.2021, que:

“(…) Cabe señalar que atendida la naturaleza irrenunciable del derecho que se compensa, no procede compensar en dinero los días de feriado de que haya sido privado el asistente de la educación, como consecuencia del cumplimiento de las labores esenciales.

Para determinar la oportunidad en que será otorgado el feriado compensatorio, las partes deberán alcanzar un acuerdo que fije la época en que se hará efectivo, resultando procedente su otorgamiento de manera fraccionada.”

En el mismo orden de ideas, la norma faculta al empleador para fijar como fecha de término del feriado estival los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar, en cuyo caso los asistentes de la educación deberán concurrir a prestar servicios en el establecimiento educacional a contar de esa fecha.

El ejercicio discrecional de esta facultad por parte del empleador no considera una compensación como tampoco hace una distinción en cuanto a la naturaleza de las funciones que desempeñan los asistentes de la educación, debiendo entenderse que ella involucra a todos los asistentes de la educación, los que deberán concurrir a prestar servicios una vez terminado el feriado.

Precisa el Dictamen, ya individualizado, que: “De ello se sigue que para dar certeza sobre cuál será la oportunidad en que terminará el feriado del asistente de la educación, el empleador deberá comunicar, al momento de su otorgamiento, la fecha de término del mismo, pues si nada dice se entenderá que el feriado termina el día inmediatamente anterior al del inicio del año escolar.”

1. Con relación a la primera pregunta, referida a la obligación de compensar los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar que el empleador fija como fecha de término del feriado estival, cabe señalar que la norma vincula dicha compensación al caso de los asistentes de la educación que desempeñan labores esenciales para asegurar la correcta prestación del servicio educacional al inicio del año escolar, y que fueron convocados a cumplir dichas labores durante el feriado y no, en el caso que el empleador en ejercicio de su facultad de mando y dirección decida fijar como fecha de término del periodo estival los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar, medida que implica anticipar el retorno de los asistentes de la educación a prestar servicios.

2. Con relación a la segunda pregunta, referida a una eventual modificación de las condiciones pactadas en el contrato de trabajo de un asistente de la educación, en lo pertinente, la extensión del feriado, cabe señalar la Ley N°21.152 que “Mejora el Ingreso de Docentes Directivos al Sistema de Desarrollo Profesional Docente, Modifica Diversos Cuerpos Legales y Establece los Beneficios que Indica” publicada en el D.O. de 25.04.2019, efectuó modificaciones a diversos cuerpos legales, entre ellos, al artículo 41 de la ley N°21.109, que “Establece un Estatuto de los Asistentes de la Educación Pública” sustituyendo su inciso 3° por un texto en el

que se otorga al empleador la facultad para fijar como fecha de término del feriado estival los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar.

De esta forma, a contar de la fecha de publicación de la Ley N°21.152, al empleador le corresponderá decidir anualmente si hace uso o no de esta facultad, y cuyo ejercicio implica anticipar el término del feriado estival.

El hecho que el asistente de la educación hiciera uso de un periodo de feriado igual al de un docente, no se opone al ejercicio de esta facultad por parte del empleador, toda vez que esta última se funda en una norma que le reconoce tal prerrogativa.

Así, el ejercicio de esta facultad por parte del empleador significó que el contrato de trabajo se modificara por aplicación de una causal legal conforme lo establece el artículo 1545 del Código Civil, cuyo texto se reproduce:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causales legales."

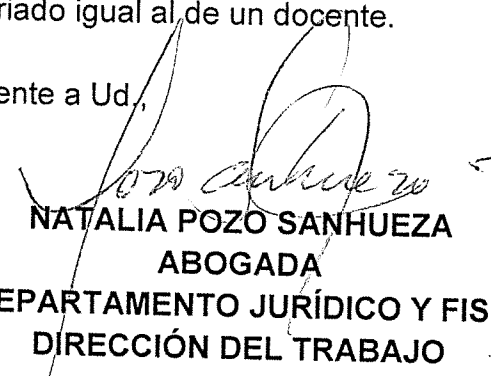
De esta forma, si el empleador decide hacer uso de dicha facultad discrecional, su ejercicio implicará anticipar el término del feriado estival en cinco días hábiles previos al inicio del año escolar respecto de todos los asistentes de la educación incluso respecto de aquellos que habían pactado un feriado igual al de un docente.

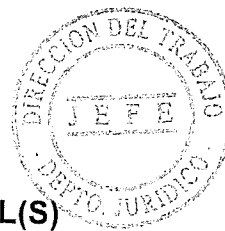
En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumplo con informar a usted:

1. La compensación de los días trabajados en cualquier época del año solo procede respecto de los asistentes de la educación que por desempeñar labores esenciales destinadas a asegurar la correcta prestación del servicio educacional al inicio del año escolar fueron convocados por el empleador a cumplir dichas tareas durante el feriado.

2. El ejercicio por parte del empleador de la facultad de fijar como fecha de término del periodo estival los cinco días hábiles previos al inicio del año escolar, se aplica a todos los asistentes de la educación incluso a aquellos que habían pactado un feriado igual al de un docente.

Saluda atentamente a Ud,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL(S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



LBP/CAS
Distribución
- Jurídico
- Partes

