



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E84289(827)2021, SK(962)2021
E115391(1013)2021

2958 - 61

DICTAMEN N° _____

ACTUACIÓN

Fija doctrina

MATERIA

Ley N°21.342. Establecimientos Educativos.

RESUMEN

Corresponde al empleador, una vez recibida la solicitud presentada por el trabajador, calificar si las funciones desempeñadas por el trabajador exigen o no de su presencia física, para cuyo efecto, debe estarse a las funciones que señale el contrato de trabajo respectivo a la fecha de publicación de la Ley N°21.342, conforme lo señala el Dictamen N°1702/021 de 23.06.2021, y a los criterios que definen y delimitan su actuar como empleador, desarrollados en este Informe.

ANTECEDENTES

- 1) Presentación de 28.07.2021, de Nelson Lobos Zamorano.
- 2) Pase N°60, de 20.07.2021, de Jefe de Departamento de Inspección.
- 3) Ordinario N°1895, de 14.06.2021, de Jefe División Jurídica de Ministerio de Educación.

FUENTES

- 1) Ley N°20.832, artículo 1°.
- 2) D.F.L. N°2, de 02.07.2010, del Ministerio de Educación, artículos 2° incisos 2° y 3°, 17, 18, 22 inciso 2°, 24, 35, 46 y 50.
- 3) Ley N°21.109, artículo 40.
- 4) D.F.L. N°1, de 22.01.1997, del Ministerio de Educación.
- 5) Ley N°19.464, artículo 2°.
- 6) Decreto N°234, de 06.01.2021, del Ministerio de Educación; Subsecretaría de Educación Parvularia.
- 7) Decreto N°453, de 03.09.1992, del Ministerio de Educación.
- 8) Decreto N°192, de 11.06.2005, del Ministerio de Educación, artículo 14 inciso 3°.

9) Resoluciones Exentas Nros. 180, de 16.03.2020, 210 de 26.03.2020, 322 de 28.04.2020, 479 de 24.06.2020, 591 de 27.07.2020, 635 de 06.08.2020, 1042 de 03.12.2020, 43 de 14.01.2021, 644 de 14.07.2021 y 994 de 01.10.2021, todas del Ministerio de Salud.

CONCORDANCIA

- 1) Dictámenes Nros. 5462/292 de 12.09.1997, 4604/112 de 31.10.2017, 1654/020 de 14.06.2020, 1702/021 de 23.06.2021.
- 2) Ordinario N°0427 de 28.01.2019.

SANTIAGO,

30 DIC 2021

DE: DIRECTORA DEL TRABAJO

**A: JEFE DIVISION JURIDICA
MINISTERIO DE EDUCACION**

JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCION

**NELSON LOBOS ZAMORANO
nelson.lobos@lobosyassociados.cl**

Mediante presentación del antecedente 3), se ha solicitado a este Servicio determinar el sentido y alcance de la Ley N°21.342, que *“Establece protocolo de seguridad sanitaria laboral para el retorno gradual y seguro al trabajo en el marco de la alerta sanitaria decretada con ocasión de la enfermedad de COVID-19 en el país y otras materias que indica”*, en particular, en cuanto a la obligatoriedad de los empleadores de implementar el teletrabajo o trabajo a distancia, modalidad de trabajo establecida por la Ley N°21.220, y su aplicación a los docentes y asistentes de la educación, cuya relación jurídica es de dependencia privada y por ello, de competencia de este Servicio.

Sostiene que la obligación de implementar la modalidad de teletrabajo o trabajo a distancia no resulta aplicable a los docentes y asistentes de la educación toda vez que la naturaleza propia de las funciones que desarrollan no permiten su ejecución bajo dicha modalidad y, si en los hechos el trabajo se ha efectuado vía remota o de forma telemática, ello se ha debido a la contingencia generada por el COVID-19, por disponerlo así un acto de autoridad, a la obligación que recae sobre el sostenedor de garantizar la continuidad del servicio educacional de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10 letra f) del D.F.L N°2, de 02.07.2010, del Ministerio de Educación y a las obligaciones contenidas en los artículos 184 y 184 bis, ambos del Código del Trabajo, razón por la cual no sería aplicable la Ley N°21.220 y como consecuencia de ello, la Ley N°21.342.

Funda su opinión técnica en lo dispuesto en los artículos 6° y 79° de D.F.L N°1, de 22.01.1997, del Ministerio de Educación, que “Fija Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N°19.070 que Aprobó el Estatuto de los Profesionales de la Educación, y de las Leyes que la Complementan y Modifican”; 2° de la Ley N°19.464, que “Establece Normas y Concede Aumento de Remuneraciones para Personal No Docente de Establecimientos Educativos que Indica”; 16° y 17° del Decreto N°453, de 03.09.1992, del Ministerio de Educación, que “Aprueba Reglamento de la Ley N°19.070, Estatuto de los Profesionales de la Educación”; 2° del Decreto N°352, de 12.03.2004, del Ministerio de Educación, que “Reglamenta el Ejercicio de la Función Docente”; 2° del Decreto N°234, de 06.01.2021, del Ministerio de Educación, que “Reglamenta el Ejercicio de la Función Técnica para el Nivel de Educación Parvularia y Establece Normas para su Autorización”; 24° del D.F.L N°2, de 02.07.2010, del Ministerio de Educación, que “Fija Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N°20.370 con las Normas No Derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005”; Dictamen N°51 de 09.12.2019, de la Superintendencia de Educación; 38°, 39° y 40° de la Ley N°21.109, que “Establece un Estatuto de los Asistentes de la Educación Pública”; Ley N°20.903, que “Crea el Sistema de Desarrollo Profesional Docente y Modifica otras Normas”; 14° inciso 3°, del Decreto N°192, de 2004, del Ministerio de Educación, que “Aprueba Reglamento sobre Evaluación Docente”, Ordinario N°1424 de 10.05.2021; Dictamen N°6069/144 de 15.12.2017 y Ord. N°B51 N°799, de 04.03.2021, de la Subsecretaría de Salud Pública.

Precisa que en dicha categoría se encuentran los profesionales de la educación, educadores de párvulos y asistentes de la educación dependientes de las Corporaciones Municipales, de establecimientos particulares subvencionados, de establecimientos particulares pagados y de aquellos regidos por el D.L. N°3.166, de 06.02.1980, del Ministerio de Educación, como también respecto de los educadores de párvulos y asistentes de la educación dependientes de establecimientos administrados por Fundación Integra, establecimientos de educación parvularia financiados por JUNJI vía transferencia de fondos y establecimientos Integra administrados por un tercero(CAD).

Por su parte, mediante Pase del antecedente 2) se solicita emitir un pronunciamiento respecto de la aplicación del artículo 1° de la Ley N°21.342 a los profesionales de la educación, educadores de párvulos y asistentes de la educación dependientes de las Corporaciones Municipales, de establecimientos particulares subvencionados, de establecimientos particulares pagados y de aquellos regidos por el D.L. N°3.166, de 06.02.1980, del Ministerio de Educación, como también respecto de los educadores de párvulos y asistentes de la educación dependientes de establecimientos administrados por Fundación Integra, establecimientos de educación parvularia financiados por JUNJI vía transferencia de fondos y establecimientos Integra administrados por un tercero(CAD), con el objeto de atender los requerimientos de fiscalización por eventual incumplimiento de dicha ley bajo un criterio uniforme.

A su vez, mediante presentación del antecedente 1) solicita que este Servicio determine que lo establecido en el artículo 1° de la Ley N°21.342 no es aplicable a los Colegios Particulares reconocidos oficialmente por el Estado en atención a que las funciones desempeñadas por docentes, asistentes de la educación y

educadoras de párvulos no son susceptibles de ser realizadas vía teletrabajo en razón de su naturaleza presencial y porque tampoco les es aplicable la Ley N°21.220.

Agrega que los trabajadores han ejecutado sus labores de forma remota en cumplimiento de un acto de autoridad atendida la emergencia nacional generada por la pandemia originada por el COVID-19.

Añade que la actividad docente es por su naturaleza presencial, lo que ha reconocido el propio Ministerio de Educación al recortar los contenidos, objetivos, medios y forma de evaluación, renunciando a los objetivos esperados propios de la educación presencial y a evaluar los resultados académicos de ese período. Lo anterior, justifica la insistencia de esa repartición en orden a recuperar la presencialidad como elemento básico e insustituible en un aula de clases, como también la creación de exigentes protocolos orientados a posibilitar el ingreso y permanencia de los alumnos, profesores, asistentes de la educación, educadoras de párvulos, y las modificaciones del Plan Paso a Paso, posibilitando que muchos puedan reabrir sus empresas y reiniciar sus actividades.

Al respecto cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

Como una cuestión previa, cabe señalar que este Servicio se pronunció en el Dictamen N°1654/020, de 14.06.2021, sobre la aplicación del teletrabajo o trabajo a distancia, a los establecimientos educacionales, en los siguientes términos:

“De lo anterior, se infiere que la implementación del servicio educacional de forma remota durante la crisis sanitaria causada por la propagación del COVID-19, obedece a disposiciones normativas, y por tanto, obligatorias emanadas de la autoridad pertinente. Dicha situación impidió en los hechos, tanto a empleadores como a los trabajadores de los establecimientos educacionales, manifestar libremente su voluntad sobre prestar servicios en modalidad teletrabajo o trabajo a distancia”.

En efecto, en el ámbito educacional, la autoridad de salud dispuso una serie de medidas sanitarias tendientes a evitar la propagación y contagio del COVID-19, entre ellas, y de forma inicial, la suspensión de las clases en todos los jardines infantiles y colegios del país, por un período de dos semanas, según consta en la Resolución Exenta N°180, de 16.03.2020, del Ministerio de Salud.

Luego, se dictaron las Resoluciones Exentas Nros. 210, de 26.03.2020 y 322 de 28.04.2020, en las que se dispuso la suspensión de las clases en forma presencial en todos los jardines infantiles y establecimientos educacionales del país, permitiendo con ello, que se pudiera continuar con la prestación del servicio educacional de manera remota, esto último, de acuerdo con los criterios que fijara el Ministerio de Educación.

Seguidamente, la Resolución Exenta N°479, de 24.06.2020, junto con reiterar la suspensión presencial de las clases en los términos descritos en el párrafo anterior, facultó a la Secretaría Regional Ministerial de Educación para levantar

dicha medida individualmente, por establecimiento, nivel, curso, previo informe de factibilidad sanitaria del Ministerio de Salud.

Con posterioridad, la Resolución Exenta N°591, de 27.07.2020, que "*Dispone medidas sanitarias que indica por brote de COVID-19 y dispone Plan "Paso a Paso"*", junto con señalar que las medidas sanitarias dispuestas se ejecutarían en 5 Pasos, que corresponden a: Paso 1: Cuarentena; Paso N°2, Transición; Paso N°3, Preparación; Paso N°4: Apertura Inicial; Paso N°5: Apertura Avanzada, en el artículo 42, reitera la suspensión presencial de las clases de todos los jardines infantiles y establecimientos educacionales del país, pudiendo continuar la prestación del servicio educacional de manera remota conforme a los criterios que establezca el Ministerio de Educación, hasta que las condiciones sanitarias permitan el levantamiento de la medida. Asimismo, mantiene la facultad de la Secretaría Regional Ministerial de Educación para levantar esta medida individualmente, por establecimientos, niveles o cursos, previo informe del Ministerio de Salud sobre la factibilidad sanitaria y entrega al Ministerio de Educación de normativa, instrucciones y protocolos emitidos con el objeto de asegurar las condiciones sanitarias de los establecimientos, correspondiéndole también supervisar el cumplimiento de dicha normativa.

Luego, la Resolución Exenta N°635 de 06.08.2020, que "*Dispone medidas sanitarias que indica por brote de COVID-19 y modifica resolución N° 591 exenta de 2020,*" permitió en los Pasos Nros. 4 y 5, de Apertura Inicial y Apertura Avanzada, el funcionamiento de los establecimientos de educación parvularia, básica y media, previa autorización de reanudación de clases presenciales de la Secretaría Regional Ministerial de Educación, debiendo cumplirse con la normativa, instrucciones y protocolos emitidos por el Ministerio de Salud, para asegurar las condiciones sanitarias de los establecimientos educacionales.

Seguidamente, la Resolución Exenta N°1042, de 03.12.2020, del mismo origen, si bien mantuvo la suspensión presencial de las clases en todos los establecimientos de educación parvularia, básica y media, reiterando que se podía continuar con la prestación del servicio educacional de manera remota, de acuerdo a los criterios que definiera el Ministerio de Educación y hasta que las condiciones sanitarias permitieran el levantamiento de esta medida, dispuso el reemplazo del párrafo 2° del artículo 42 de la Resolución N°591, con sus modificaciones, señalando que en las localidades que se encuentren en los Pasos 3, 4 y 5 de los que trata el Capítulo II de esta resolución, esto es, Preparación, Apertura Inicial y Apertura Avanzada, se permite el funcionamiento de los establecimientos de educación parvularia, básica y media, previa autorización de reanudación de clases presenciales por la Secretaría Regional Ministerial de Educación correspondiente, debiendo cumplirse con la normativa, instrucciones y protocolos emitidos por el Ministerio de Salud, lo anterior, con el objeto de asegurar las condiciones sanitarias de los establecimientos educacionales. En el caso que una localidad retroceda al Paso N°2, Transición, se mantendrá la autorización.

Luego, la Resolución Exenta N°43, de 14.01.2021, del Ministerio de Salud, que "*Dispone medidas sanitarias que indica por brote de covid-19 y establece nuevo Plan "Paso a Paso"*", a propósito del funcionamiento de los establecimientos educacionales dispuso la suspensión presencial de las clases en todos los

establecimientos de educación parvularia, sala cuna, básica y media, ubicados en localidades que se encuentren en cuarentena, pudiendo continuar la prestación del servicio educacional de manera remota, conforme a los criterios que establezca el Ministerio de Educación.

Asimismo, dispuso que en las localidades que se encuentren en los Pasos Nros. 3 y 4 de los que trata el Capítulo II de dicha resolución, se permite el funcionamiento de los establecimientos de educación básica, media, parvularia y salas cuna, debiendo cumplir con la normativa, instrucciones y protocolos emitidos por el Ministerio de Salud.

El funcionamiento de los establecimientos de educación parvularia y salas cuna también se permite en las localidades que se encuentran en Transición.

Tratándose de los establecimientos de educación básica y media que se ubican en localidades en Transición, se permitirá el funcionamiento previa autorización de reanudación de clases presenciales emitida por la Secretaría Regional Ministerial de Educación correspondiente, debiendo cumplirse con la normativa, instrucciones y protocolos emitidos por el Ministerio de Salud.

De esta forma, la autoridad sanitaria adoptó una serie de medidas que en su inicio se tradujeron en la suspensión de clases de todos los jardines infantiles y establecimientos educacionales del país, que tuvieran reconocimiento oficial del Estado, tanto públicos como privados, y luego en la suspensión presencial de las clases, autorizando la prestación del servicio educacional de forma remota, lo anterior, de acuerdo con los criterios y orientaciones que estableciera el Ministerio de Educación y hasta que las condiciones sanitarias permitieran el levantamiento de las medidas, oportunidad en que se retomarían las clases presenciales.

En efecto, las restricciones impuestas por la autoridad sanitaria fueron disminuyendo conforme evolucionaba la situación epidemiológica del país, de forma tal, que la suspensión de las clases presenciales quedó circunscrita a aquellos establecimientos educacionales ubicados en localidades que se encontraban en cuarentena, lo anterior, hasta el 14 julio de 2021, fecha en que se dictó la Resolución Exenta N°644, que *“Establece Tercer Plan “Paso a Paso”*, que permite el funcionamiento de los establecimientos de educación parvularia, sala cuna, básica y media en cualquiera de los pasos de que trata el Capítulo II de dicha Resolución, esto es, Cuarentena, Transición, Preparación y Apertura, reiterando la misma, que se debe cumplir con la normativa, instrucciones y protocolos emitidos por los Ministerios de Salud y Educación, con el objeto de asegurar las condiciones sanitarias de los establecimientos. Exactamente la misma normativa se mantuvo en virtud de la Resolución Exenta N°994, de 01.10.2021, que fija y regula el “Cuarto Plan «Paso a Paso»”, actualmente vigente.

De ello se sigue, que ha sido la autoridad de salud que, en ejercicio de sus facultades extraordinarias, permitió que el servicio educacional se prestara de forma remota, radicando en el Ministerio de Educación, su implementación, lo que, a su vez, implicó para este último, elaborar orientaciones y protocolos, emitir resoluciones, ello, con el objeto de resguardar el aprendizaje de los estudiantes y garantizar el funcionamiento de los establecimientos educacionales, señalando que el equipo directivo deberá velar para que el establecimiento educacional permanezca abierto a la comunidad, a través del funcionamiento de turnos éticos

que permitan la entrega de alimentación, textos escolares, material educativo, libros de lectura personal, lo que se relaciona con el cumplimiento de uno de los deberes que la ley impone al sostenedor que es la de garantizar la continuidad del servicio educacional durante el año escolar, conforme lo establece el artículo 10 letra f) del D.F.L. N°2, de 02.07.2010, del Ministerio de Educación.

Precisado lo anterior y en lo que respecta a la consulta formulada, la Ley N°21.342, en su artículo 1° inciso 2°, dispone:

“Del mismo modo, mientras persista la citada alerta sanitaria, el empleador deberá implementar la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, de conformidad con el Capítulo IX, Título II del Libro I del Código del Trabajo, sin reducción de remuneraciones, en la medida que la naturaleza de sus funciones lo permitieren y el o la trabajadora consintiere en ello, si se tratare de un trabajador o trabajadora que acredite padecer alguna condición que genere un alto riesgo de presentar cuadro grave de infección, como ser una persona mayor de 60 años, tener hipertensión, enfermedades cardiovasculares, diabetes, enfermedad pulmonar crónica u otras afecciones pulmonares graves, enfermedad renal con requerimiento de diálisis o similar; tratarse de una persona trasplantada y que continúe con medicamentos de inmunosupresión; padecer de cáncer y estar actualmente bajo tratamiento; tratarse de una persona con un sistema inmunitario disminuido como resultado de afecciones o medicamentos como inmunosupresores o corticoides, o bien al trabajador o trabajadora que tenga bajo su cuidado a un menor de edad o adulto mayor o haya sido beneficiaria o beneficiario de la ley N°21.247 o que tenga bajo su cuidado a personas con discapacidad; el empleador deberá cumplir la obligación antedicha dentro de los diez días de notificada la condición del trabajador, pudiéndose reclamar del incumplimiento de esta obligación ante el respectivo Inspector del Trabajo. El trabajador no podrá ser obligado a concurrir a su trabajo en tanto dicha obligación no sea cumplida por el empleador. Si la naturaleza de las funciones del trabajador o de la trabajadora no fueren compatibles con la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, el empleador, con acuerdo de éstos y sin reducir sus remuneraciones, los destinará a labores que no requieran atención al público o en las que se evite el contacto permanente con terceros que no desempeñen funciones en dicho lugar de trabajo, siempre que ello sea posible y no importe menoscabo para el trabajador o la trabajadora”.

Este Servicio al fijar el sentido y alcance de dicha disposición legal, señaló en el Dictamen N°1702/021 de 23.06.2021, que el empleador se encontrará obligado a implementar la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo cuando concurren los siguientes supuestos:

- a) *Que la naturaleza de las funciones que preste el o la trabajadora lo permita.*
- b) *Que el o la trabajadora consienta en ello y*
- c) *Que el o la trabajadora se encuentra en una de las hipótesis señaladas por la misma norma.*

Precisa dicho dictamen que el titular del ejercicio de este derecho es el trabajador que se encuentre en alguna de las hipótesis que la norma describe, correspondiendo al empleador determinar si la naturaleza de las funciones desarrolladas por el trabajador permiten que éstas puedan ejecutarse o no, a través

de la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, lo que a su vez, supone calificar si resulta indispensable la presencia física del trabajador en el lugar de trabajo o bien, si este puede desarrollar sus labores en otro lugar, circunstancia que el empleador debe analizar caso a caso.

Ahora bien, en relación al cumplimiento del requisito contenido en la letra a), en las presentaciones del antecedente 1) y 3), se citan una serie de disposiciones legales y reglamentarias que aluden a la exigencia de la presencialidad, tanto de los docentes como de los asistentes de la educación que presten servicios en establecimientos educacionales y jardines infantiles, lo que se evidencia de la definición de docencia de aula, al describirla como *“la acción o exposición personal directa realizada en forma continua y sistemática por el docente, inserta dentro del proceso educativo”*; de la clasificación de las funciones de los asistentes de la educación. Lo anterior refuerza la idea que el proceso de enseñanza-aprendizaje en el que participan y colaboran requiere instrucción y exposición directa, presencial, en el mismo sitio. En el ejercicio de la función técnica para el nivel de educación parvularia, al señalar que *“Realizan la función técnica para el nivel de educación parvularia aquellos asistentes de la educación que desempeñen dentro y fuera del aula, funciones de apoyo al proceso educativo y para cuyo ejercicio se requiera contar con un título técnico afín al nivel educativo, (...)”*. En el concepto de función docente que la describe como *“aquella de carácter profesional de nivel superior que lleva a cabo directamente los procesos sistemáticos de enseñanza y educación, lo que incluye el diagnóstico, planificación, ejecución y evaluación de estos procesos y las actividades educativas generales y complementarias que tienen lugar en las unidades educativas”*. Asimismo, la obligación que recae en el sostenedor en orden a proporcionar una infraestructura adecuada para que los asistentes de la educación ejerzan su derecho a colación. Además, el instrumento de evaluación denominado *Portafolio*, que incluye un registro audiovisual del desempeño del docente que corresponde a una clase de 40 minutos, en el que se evalúa la exposición directa y presencial, proceso que no considera las clases grabadas ni telemáticas. Sumado a lo anterior, la obligación de establecer recreos después de cada hora de clases de los docentes de aula de establecimientos particulares pagados pese al hecho que no se rigen por el artículo 80 del Estatuto Docente. Lo anterior, fundado en el criterio definido por ese Ministerio.

Asimismo, informan que el único caso en que el sistema permite una enseñanza semi-presencial, es a propósito de la modalidad de educación de adultos, regulada en el artículo 24 inciso 2° del D.F.L N°2, de 2009, del Ministerio de Educación.

Sobre el particular, de las normas legales y administrativas invocadas, se puede inferir que la naturaleza de las funciones desempeñadas en los establecimientos educacionales por los docentes y de aquellos que colaboran en el desarrollo del proceso de enseñanza y en la correcta prestación del servicio educacional, como son, los asistentes de la educación, exigen una actividad presencial. Dicho elemento, que a su vez, incide en la forma en que los sostenedores públicos y privados deben prestar el servicio educacional, lo que supone contar con una infraestructura adecuada, acreditando que el local en el cual funciona el establecimiento cumple con las normas de general aplicación, previamente establecidas. A lo anterior se añade la obligación de contar con el

personal docente idóneo que sea necesario y el personal asistente de la educación suficiente que les permita cumplir con sus funciones de acuerdo al nivel y modalidad de enseñanza que impartan y la cantidad de alumnos. Disponer de mobiliario, equipamiento y elementos de enseñanza y material didáctico mínimo, adecuados al nivel y modalidad de educación que pretendan impartir. En el caso de la educación técnico-profesional, el equipamiento y maquinarias de enseñanza que se utilicen deberán estar debidamente adecuadas a los niveles de desarrollo del área productiva o de servicios de que se trate, requisitos establecidos en el artículo 46 g), i) y j) del D.F.L. N°2, de 02.07.2010, del Ministerio de Educación. Dichos requisitos no solo deben reunirse para obtener el reconocimiento oficial, sino que también deben mantenerse en el tiempo. La materia esta última, cuya fiscalización corresponde a la Superintendencia de Educación, la que en caso de pérdida de alguno de los requisitos puede aplicar las sanciones de amonestación, multa a beneficio fiscal, suspensión temporal del reconocimiento oficial hasta por el plazo de 6 meses y pérdida del reconocimiento oficial, lo anterior, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 50 del referido cuerpo legal.

En efecto, el artículo 2°, incisos 2° y 3° del D.F.L. N°2, de 02.07.2010, del Ministerio de Educación, que *“Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°20.370, con las normas no derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2005”*, dispone:

(...) “la educación se manifiesta a través de la enseñanza formal o regular, de la enseñanza no formal y de la educación informal.”

“La enseñanza formal o regular es aquella que está estructurada y se entrega de manera sistemática y secuencial. Está constituida por niveles y modalidades que aseguran la unidad del proceso educativo y facilitan la continuidad del mismo a lo largo de la vida de las personas.”

Por su parte, el artículo 17 de dicho cuerpo legal, define a la educación formal o regular, *“como aquella que está organizada en cuatro niveles: Parvularia, básica, media y superior, y por modalidades educativas dirigidas a atender a poblaciones específicas”*.

A su vez, el artículo 22 inciso 2°, del mismo, prescribe que: *“constituyen modalidades la educación especial o diferencial, la educación de adultos y las que se creen conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de esta ley.”*

Seguidamente, el artículo 24, del referido cuerpo legal, señala:

“La educación de adultos es la modalidad educativa dirigida a los jóvenes y adultos que deseen iniciar o complementar estudios, de acuerdo a las bases curriculares específicas que se determinen en conformidad a esta ley. Esta modalidad tiene por propósito garantizar el cumplimiento de la obligatoriedad escolar prevista por la Constitución y brindar posibilidades de educación a lo largo de toda la vida.

“La educación de adultos se estructura en los niveles de educación básica y media, y puede impartirse a través de un proceso presencial o a través de planes

flexibles semi-presenciales de mayor o menor duración, regulados conforme lo dispuesto en el artículo 32”.

A propósito de la educación parvularia, el artículo 18 del mismo cuerpo legal, la define en los siguientes términos: *“es el nivel educativo que atiende integralmente a niños desde su nacimiento hasta su ingreso a la educación básica, sin constituir antecedente obligatorio para ésta. Su propósito es favorecer de manera sistemática, oportuna y pertinente el desarrollo integral y aprendizajes relevantes y significativos en los párvulos, de acuerdo a las bases curriculares que se determinen en conformidad a esta ley, apoyando a la familia en su rol insustituible de primera educadora.”*

Por su parte, el artículo 1° de la Ley N°20.832, que *“Crea la Autorización de Funcionamiento de Establecimientos de Educación Parvularia”*, dispone:

“(…) se entenderá que son establecimientos de educación parvularia aquellos que, contando con autorización para funcionar o con reconocimiento oficial, según corresponda, les imparten atención integral entre su nacimiento y la edad de ingreso a la educación básica, favoreciendo de manera sistemática, oportuna y pertinente su desarrollo integral, aprendizajes, conocimientos, habilidades y actitudes.”

Ahora bien, la circunstancia que la enseñanza formal se estructure de una forma presencial, que exija la asistencia de alumnos y docentes en instalaciones específicas como son las aulas de clases, reservando la ley la actividad semi-presencial, para la modalidad de educación de adultos, en ningún caso impide que puedan incorporarse nuevas modalidades educativas conforme lo establece el artículo 35 del D.F.L. N°2, de 02.07.2010, del Ministerio de Educación, al disponer:

“El Ministerio de Educación podrá proponer, de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 86, la creación de nuevas modalidades educativas al Consejo Nacional de Educación, que complementen la educación regular o profundicen áreas específicas de ella. En el caso de ser aprobadas, deberá formular las bases curriculares específicas para ellas, las que deberán ser también aprobadas por el Consejo Nacional de Educación conforme al procedimiento antes señalado.”

De esta forma, la ley faculta al Ministerio de Educación para formular propuestas sobre nuevas modalidades educativas que complementen la educación regular o bien aborden con mayor profundidad ciertas áreas.

Finalmente, cabe señalar de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1°, inciso 2°, de la Ley N°21.342, corresponde al empleador, una vez recibida la solicitud presentada por el trabajador, calificar si las funciones desempeñadas por el trabajador exigen o no, de su presencia física, para cuyo efecto, debe estarse a las funciones que señale el contrato de trabajo respectivo a la fecha de publicación de la Ley N°21.342, conforme lo señala el Dictamen N°1702/021 de 23.06.2021, y a los criterios que definen y delimitan su actuar en calidad de empleador, desarrollados en este Informe.

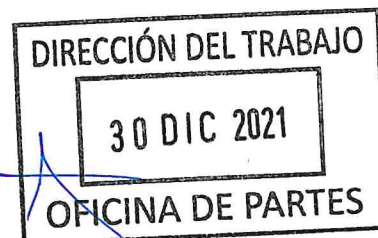
En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada, y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que:

Corresponde al empleador, una vez recibida la solicitud presentada por el trabajador, calificar si las funciones desempeñadas por el trabajador exigen o no, de su presencia física, para cuyo efecto, debe estarse a las funciones que señale el contrato de trabajo respectivo a la fecha de publicación de la Ley N°21.342, conforme lo señala el Dictamen N°1702/021 de 23.06.2021, y a los criterios que definen y delimitan su actuar como empleador, desarrollados en este Informe.

Saluda atentamente a Ud.,



Lilia Jerez Arévalo
LILIA JEREZ ARÉVALO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO



[Signature]

JDTP/LBP/CAS

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Boletín Oficial
- Departamentos y Oficinas del Nivel Central
- Subdirectora
- XVI Regiones
- Inspecciones Provinciales y Comunales
- Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo