



DIRECCION
DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO

K.12869(767)/99

ORD. No 5882 / 367

MAT.: No resulta jurídicamente procedente dar aviso de terminación de contrato de trabajo invocando la causal prevista en el artículo 161, inciso 1º del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, establecimiento o servicio a un docente del sector particular subvencionado, mientras hace uso de licencia por enfermedad.

ANT.: 1) Pase Nº 1828, de 10.08.99, de Sra. Directora del Trabajo.
2) Presentación de 01.08.99, de Sr. Gustavo Valencia A., por Pequeña Obra de la Divina Providencia, Escuela, Liceo Industrial Don Orione.

FUENTES:

Ley Nº 19.70, artículos 78 y 87.
Código del Trabajo, artículos 161, 168.

CONCORDANCIAS:

Dictámenes Nºs. 8083/275, de 09.12.91 y 4262/256, de 20.-08.93.

SANTIAGO,

- 2 DIC. 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRES. PEQUEÑA OBRA DE LA DIVINA PROVIDENCIA
ESCUELA, LICEO INDUSTRIAL DON ORIONE
AVDA. PEDRO AGUIRRE CERDA Nº 7335
C E R R I L L O S /

Mediante presentación del antecedente 2), han solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si resulta jurídicamente procedente dar aviso de terminación de contrato de trabajo invocando la causal prevista en el artículo 161, inciso 1º del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la Empresa, establecimiento o servicio, a un docente del sector particular subvencionado, durante el período que hace uso de licencia por enfermedad.

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

Previa respuesta a la consulta planteada se hace necesario precisar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley Nº 19.070, las relaciones laborales entre los empleadores educacionales del sector particular y los profesionales de la educación que laboran en ellos, entre los que se encuentran los establecimientos educacionales particulares subvencionados, son de derecho privado y se rigen por las normas del Código del Trabajo y sus disposiciones complementarias en todo aquello que no esté expresamente contenido en el Título IV.

Ahora bien, en lo que respecta a las normas sobre terminación del contrato de trabajo de tales docentes, cabe señalar que la Ley Nº 19.070 se encarga de regular sólo algunos aspectos de las causales de término de la relación laboral previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, rigiendo en lo no reglamentado por el Estatuto Docente como, asimismo, respecto de las demás causales de terminación de la relación laboral, el Código del Trabajo.

Atendido que el Estatuto Docente no contiene norma legal alguna relativa a si puede o no darse aviso de término de contrato a un docente que se encuentra acogido a licencia por enfermedad, se hace necesario recurrir para tales efectos, tal como se dijera, a las normas que supletoriamente rigen la materia, contenidas en el inciso 3 del artículo 161 del Código del Trabajo, que prescribe:

"Las causales señaladas en los incisos anteriores no podrán ser invocadas con respecto a trabajadores que gocen de licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional, otorgada en conformidad a las normas legales vigentes que regulan la materia".

Del precepto legal transcrito fluye claramente que durante el período en que un trabajador se encuentre acogido a licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional, el empleador está impedido de poner término a su contrato de trabajo mediante las causales señaladas en los dos primeros incisos de dicha norma, esto es, las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio o el desahucio en los casos que este proceda.

Conforme a ello, forzoso resulta concluir que tratándose de un dependiente acogido a licencia por enfermedad profesional no procede poner término a la respectiva relación laboral por las causales antes mencionadas, como tampoco dar el aviso pertinente invocando tales causales, de manera que si un empleador invoca alguna de tales causales en las circunstancias señaladas, dicho despido, en opinión de este Servicio, no produciría efecto alguno, toda vez que con ello se estaría infringiendo una norma de carácter prohibitivo, cuya sanción es la nulidad.

Con todo, es necesario puntualizar que la nulidad, de acuerdo a las reglas generales, debe ser declarada por los tribunales de justicia, careciendo este Servicio, de consiguiente, de facultades para pronunciarse sobre el particular.

Al tenor de lo expuesto, posible es afirmar que para que el referido aviso surta efecto, el empleador debería darlo una vez que el trabajador se reintegre a sus labores, después de expirado el plazo de la aludida licencia.

Todo ello, sin perjuicio del derecho del trabajador de reclamar ante el Juzgado del Trabajo competente, en conformidad al ordenamiento jurídico laboral vigente, en el evento de que en la práctica se haya materializado el despido.

No obstante lo expuesto precedentemente y atendida la calidad de profesional de la educación de las trabajadoras por las cuales se consulta, se hace necesario señalar que la aplicación de las causales de necesidades de la empresa y desahucio, tienen una reglamentación especial en el Estatuto Docente, cuyo artículo 87 al efecto dispone:

"Si el empleador pusiere término al contrato de trabajo de un profesor" por cualquiera de las causales señaladas en el artículo 161 del Código del Trabajo, deberá pagarle, además, de la indemnización por años de servicios a que se refiere el artículo 163 de ese mismo Código, otra adicional equivalente al total de las remuneraciones que habría tenido derecho a percibir si dicho contrato hubiese durado hasta el término del año laboral en curso.

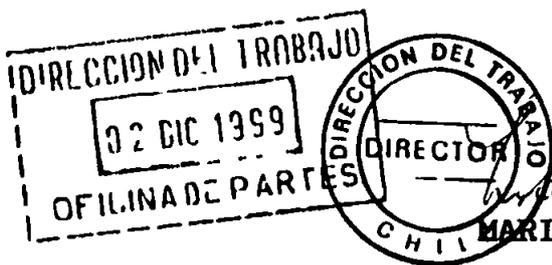
"Esta indemnización adicional será incompatible con el derecho establecido en el artículo 75 del Código del Trabajo.

"El empleador podrá poner término al contrato por la causal señalada en el inciso primero, sin incurrir en la obligación precedente, siempre que la terminación de los servicios se haga efectiva el día anterior al primero del mes en que se inician las clases en el año escolar siguiente y el aviso de tal desahucio haya sido otorgado con no menos de sesenta días de anticipación a esta misma fecha. De no ser así, tal desahucio no producirá efecto alguno y el contrato continuará vigente".

Ahora bien, esta Dirección mediante Ordinario N^o 8083/275, de 09.12.91, que en fotocopia se acompaña, ha fijado el sentido y alcance de la disposición legal precedente transcrita, concluyendo en el punto 3) del referido oficio que el despido contemplado en el artículo 60 de la Ley N^o 19.070, actual artículo 87 del mismo cuerpo legal, que no se otorga en las condiciones que dicha norma establece, no produce efecto alguno, subsistiendo el contrato de trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Uds. que no resulta jurídicamente procedente dar aviso de término de contrato de trabajo invocando la causal prevista en el artículo 161, inciso 1º del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, a un docente del sector particular subvencionado, mientras hace uso de licencia por enfermedad.

Saluda a Uds.,



Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERRES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

J. H.
BDE/IVS/csc

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII^a Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo