

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K. 9379(610)/96 ✓

ORD. Nº 4185 / 171 /

MAT.: 1) La destinación de un docente en los términos del artículo 38 del Estatuto Docente no puede significar para dicho profesional un menoscabo económico.

2) Las Corporaciones Municipales no se encuentran obligadas a convocar a concurso público con el objeto de llenar los cargos directivos vacantes, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio.

3) Resulta necesario especificar en el contrato de trabajo de los docentes que laboran en establecimientos educacionales dependientes de Corporaciones Municipales, entre otras materias, la función específica asignada, el establecimiento en que tales funciones deben llevarse a efecto y, la calidad con que ingresan a la dotación docente.

ANT.: 1) Ord. Nº 145, de 26.03.96, de Sr Inspector Provincial del Trabajo El Loa-Calama.

2) Presentación de 23.01.96, de Sres. Colegio de Profesores de Chile A.G., Directorio Provincial, El Loa-Calama.

FUENTES:

Ley Nº 19.070, artículos 28, 28 bis, 38 y, 51.

Código del Trabajo, artículos 3º inciso 3º, 10 Nº 3, 12 inciso 3º.

Código Civil, artículo 20.

CONCORDANCIAS:

Dictámenes Nºs. 2962/141, de 17.05.94 y 6048/277, de 17.-10.94.

SANTIAGO, **22 JUL 1996**

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SRES. COLEGIO DE PROFESORES DE CHILE A.G.
DIRECTORIO PROVINCIAL EL LOA-CALAMA

Mediante presentación del antecedente 2), han solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de las siguientes materias:

1) Si la destinación de un docente en los términos del artículo 38 del Estatuto Docente puede importar para dicho profesional un menoscabo económico.

2) Si las Corporaciones Municipales se encuentran obligadas a convocar a concurso público con objeto de llenar los cargos directivos vacantes.

3) Si resulta necesario especificar en el contrato de trabajo de los docentes, el lugar o establecimiento en que los mismos deben cumplir sus funciones, la calidad con que ingresan a la dotación y, la función específica asignada, como por ejemplo si el cargo es directivo, señalar si las funciones son de director, subdirector o inspector general.

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds lo siguiente:

1) En lo que dice relación con la primera consulta formulada, cabe señalar que el artículo 38 de la ley Nº 19.070, modificado por el artículo 1º Nº 23 de la ley Nº 19 410, en su inciso 1º, prevé:

"Los profesionales de la educación podrán ser objeto de destinaciones a otros establecimientos educacionales dependientes de un mismo Departamento de Administración de Educación Municipal o de una misma Corporación Educacional, según corresponda, a solicitud suya o como consecuencia de la fijación o adecuación anual de la dotación, practicada en conformidad al artículo 22 y al Plan de Desarrollo Educativo Municipal, sin que signifique menoscabo en su situación laboral y profesional. No obstante, si producida la destinación estimaren que se les ha causado menoscabo, podrán reclamar de ello conforme al procedimiento del inciso tercero del artículo 12 del Código del Trabajo, sin perjuicio que puedan ejercer su derecho a reclamar ante la Contraloría General de la República o la Dirección del Trabajo, según procediere, sin que ello implique paralizar la destinación".

De la disposición legal precedentemente transcrita, inserta en el Título III del Estatuto Docente, referida a la carrera de los profesionales de la educación del sector municipal, entre los que se encuentran los docentes de establecimientos educacionales dependientes de las Corporaciones Municipales, se deduce que dichos profesionales pueden ser objeto de destinaciones a otros establecimientos educacionales de una misma Corporación Educacional, ya sea a solicitud suya o bien como consecuencia de la fijación o adecuación anual de la dotación, efectuada en conformidad al artículo 22 y al Plan de Desarrollo Educativo Municipal.

Se infiere, asimismo, que tal medida de destinación en ningún caso puede significar menoscabo en la situación laboral y profesional del docente, pudiendo reclamar el profesional que se vea afectado con dicha medida conforme al procedimiento establecido en el inciso 3º del artículo 12 del Código del Trabajo, norma legal que dispone:

"El trabajador afectado podrá reclamar en el plazo de treinta días hábiles a contar de la ocurrencia del hecho a que se refiere el inciso primero o de la notificación del aviso a que alude el inciso segundo, ante el inspector del trabajo respectivo a fin de que éste se pronuncie sobre el cumplimiento de las condiciones señaladas en los incisos precedentes, pudiendo recurrirse de su resolución ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes".

De acuerdo con la referida disposición legal, interpretada en armonía con el artículo 38 del Estatuto Docente, el docente dispone de un plazo de 30 días hábiles a contar de la destinación, para reclamar ante el inspector del trabajo respectivo a fin de que éste se pronuncie al respecto, pudiendo recurrirse de su resolución ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes.

Ahora bien, en lo que dice relación con el concepto de "menoscabo laboral y profesional", cabe señalar que debe entenderse por tal todo hecho o circunstancia que determine una disminución del nivel socio económico del trabajador en la empresa, tales como mayores gastos, una mayor relación de subordinación o dependencia, condiciones ambientales adversas, disminución del ingreso, imposibilidad de trabajar horas extraordinarias, diversa frecuencia de los turnos, etc.

De esta suerte, si un docente es destinado a un lugar en que el porcentaje de asignación de zona es inferior al del lugar donde se desempeñaba con anterioridad a la medida o bien, existe por ejemplo una mayor distancia entre su domicilio y el nuevo establecimiento educacional teniendo que necesitar de movilización colectiva diaria, en circunstancias que antes no lo requería, ambos casos, implican a juicio de este Servicio una merma o disminución de sus ingresos, lo que constituye un evidente menoscabo económico, pudiendo el docente afectado reclamar ante la Inspección del Trabajo respectiva, conforme al procedimiento señalado en párrafos que anteceden.

2) En lo que dice relación con la segunda consulta formulada, se hace necesario tener presente previamente, a objeto de dar respuesta a la misma que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 del Estatuto Docente, las relaciones laborales entre los profesionales de la educación y los empleadores educacionales del sector municipal, entre los cuales se encuentran, precisamente, las Corporaciones Municipales, se rigen por las normas del Estatuto Docente y suplementariamente por las del Código del Trabajo y sus disposiciones complementarias.

Ahora bien, considerando que el Estatuto Docente no regula el concepto de Empresa ni las facultades que le competen al empleador en su calidad de tal, cabe señalar que en estas materias resultan aplicables las disposiciones contenidas en el Código del Trabajo.

Precisado lo anterior, necesario es recurrir al artículo 3º del Código del Trabajo que en su inciso 3º, dispone:

"Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada"

De la norma preinserta se colige que el término empresa involucra los siguientes elementos:

a) Una organización de personas y de elementos materiales e inmateriales;

b) Una dirección bajo la cual se ordenan dichas personas y elementos;

c) La prosecución de una finalidad que puede ser de orden económico, social, cultural o benéfico,

d) Que esta organización esté dotada de una individualidad legal determinada.

Ahora bien, cabe considerar que de conformidad con la norma de hermenéutica legal contenida en el artículo 20 del Código Civil, *"las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras"*, establecido por el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, cuerpo lexicográfico conforme al cual "dirección" es "acción y efecto de dirigir" y "dirigir", a su vez significa "encaminar la intención y las operaciones a determinado fin", o bien "gobernar, regir, dar reglas para el manejo de una "dependencia, empresa o pretensión"

De ello se sigue que corresponde al empleador la dirección, orientación y estructuración de la empresa organizando el trabajo en sus múltiples aspectos económico, técnico, personal etc., lo que se traduce en una facultad de mando esencialmente funcional, para los efectos de que la empresa cumpla sus fines, la cual, en caso alguno, es absoluta, toda vez que, debe ser ejercida por el empleador con la responsabilidad que le atañe en la realización del trabajo, con vistas a que su éxito sirva a los inversionistas, trabajadores y a la comunidad.

Dentro de este contexto, es preciso convenir que es atribución privativa del empleador determinar las necesidades de personal y la oportunidad en que contratará trabajadores como, asimismo, la forma que revestirá dicha contratación.

En nada obsta la conclusión anterior la circunstancia de que el artículo 28 de la ley 19.070 disponga que *"las convocatorias se efectuarán dos veces al año"*, puesto que no resulta posible estimar que dicha norma tiene el carácter de

imperativa, atendido que la convocatoria implicará siempre una apreciación previa de la Corporación de su necesidad de contratar docentes y un estudio, también previo, acerca de la forma en que podrá realizar la contratación.

Lo expuesto debe entenderse sin perjuicio del cumplimiento por parte de las Corporaciones Municipales de las normas relativas a la contratación de los profesionales de la educación, teniéndose presente al respecto la doctrina de este Servicio contenida en dictamen Nº 2902/141, de 17.05.94, cuya copia se adjunta, conforme al cual *"No resulta jurídicamente procedente que un profesional de la educación ingrese a la dotación de un establecimiento educacional administrado por una Corporación Municipal para ejecutar una labor docente propiamente tal, de carácter permanente, en calidad de contratado, a través de la suscripción del correspondiente contrato de plazo fijo"*

3) Finalmente y, en lo que respecta a esta consulta, cabe señalar que el artículo 28 bis del Estatuto Docente, prevé

"Los profesionales de la educación serán designados o contratados para el desempeño de sus funciones mediante la dictación de un decreto alcaldicio o un contrato de trabajo, según corresponda, documentos que contendrán, a lo menos, las siguientes especificaciones

- Nombre del empleador Municipalidad o Corporación,
- Nombre y RUT. del profesional de la educación,
- Fecha de ingreso del profesional de la educación a la Municipalidad o Corporación;
- Tipo de funciones, de acuerdo al Título II de esta ley;
- Numero de horas cronológicas semanales a desempeñar,
- Jornada de trabajo;
- Nivel o modalidad de enseñanza, cuando corresponda, y
- Calidad de la designación y período de vigencia, si se tratare de contratos"

Por su parte, al numerando 3º del artículo 10 del Código del Trabajo, cuerpo legal supletorio del Estatuto Docente, de conformidad con lo establecido en el artículo 5º de éste último cuerpo legal, señala:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

"3 - determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse".

Del análisis conjunto de las disposiciones legales precedentemente transcritas se infiere que los contratos de trabajo de los docentes del sector municipal, entre los cuales se encuentran los profesionales de la educación que laboran en establecimientos educacionales dependientes de las Corporaciones Municipales, deben contener entre sus estipulaciones mínimas aquellas relativas a la determinación del lugar o ciudad en que hayan de prestarse los servicios, el tipo de función de acuerdo

al Título II del Estatuto Docente, señalándose la naturaleza de tales funciones y; calidad de la designación, vale decir, señalar si el docente ingresa a la dotación en calidad de titular o bien de contratado.

Ahora bien, la determinación de la naturaleza de las funciones de conformidad al Título II del Estatuto Docente y del lugar en que hayan de prestarse tales servicios debe ser entendida, a juicio de la suscrita, en orden a establecer o consignar, en forma clara y precisa el trabajo específico para el cual ha sido contratado el docente, y del lugar en que haya de prestarse el mismo.

En otros términos, ésto significa conocer con exactitud y sin lugar a dudas la labor o servicios que el profesional de la educación se obliga a efectuar a la respectiva Corporación Municipal y del lugar en que ellos se van a desarrollar.

Por otra parte, es necesario tener presente que la finalidad o intención que tuvo en vista el legislador al obligar a las partes a determinar en el contrato de trabajo ambas circunstancias, fue la de dar seguridad a la relación laboral respectiva, puesto que, a través de esta exigencia, el docente conoce con certeza la labor específica que debe efectuar y el lugar en que debe realizar tal función y la empleadora los servicios y el lugar en que puede requerírsele, propósito éste que sólo podrá cumplirse si la determinación de los mismos se hace en los términos señalados precedentemente

De consiguiente, aplicando lo expuesto precedentemente al caso en consulta preciso es sostener que los contratos de trabajo de los docentes de que se trata deben especificar el establecimiento en que el docente debe prestar los servicios, como también, la función específica asignada, así por ejemplo, si el cargo es de directivo, deberá precisarse si la labor es de director, subdirector o inspector general.

A su vez y, considerando que por expresa disposición del legislador, debe también señalarse en el contrato de trabajo la calidad de la designación, preciso es sostener que deberá indicarse en una de sus cláusulas si el docente ha ingresado a la dotación docente en calidad de titular o bien de contratado.

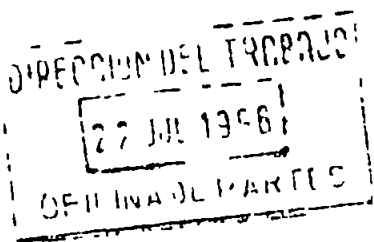
En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cumpla en informar a Uds. lo siguiente:

1) La destinación de un docente en los términos del artículo 38 del Estatuto Docente no puede significar para dicho profesional un menoscabo económico.

2) Las Corporaciones Municipales no se encuentran obligadas a convocar a concurso público con el objeto de llenar los cargos directivos vacantes, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio.

3) Resulta necesario especificar en el contrato de trabajo de los docentes que laboran en establecimientos educacionales dependientes de Corporaciones Municipales, entre otras materias, la función específica asignada, el establecimiento en que tales funciones deben llevarse a efecto y, la calidad con que ingresan a la dotación docente.

Saluda a Uds.,



Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERES NAZARALA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO

[Handwritten mark]
BDE/nar

Distribución

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos D.T

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr Subsecretario del Trabajo