

Legal |  
Opinión | Artículo 1 de 2

# Establecimientos escolares: no es teletrabajo

**"...Uno podría pensar que sí porque efectivamente los docentes están realizando sus labores de forma remota, lo que —entonces— gatillaría un conjunto de obligaciones para los sostenedores como, por ejemplo, establecer el derecho a desconexión y asumir el costo de operación, función, mantención y reparación de equipos. Sin embargo, una mirada más atenta debe conducirnos necesariamente a la conclusión contraria..."**

Viernes, 26 de junio de 2020 a las 21:00



Sergio Fuica

Juan Luis Chomali

## Sergio Fuica y Juan Luis Chomali

No hay duda de que la pandemia ha afectado profundamente la forma en que los establecimientos escolares han estado prestando el servicio educacional. La comunidad educativa — equipo directivo, apoderados, escolares y docentes— ha debido adaptarse a la nueva realidad, respecto de la cual nadie estaba preparado.

Durante estos meses la prestación de los servicios educacionales escolar se ha realizado de forma remota, por lo que cabe preguntarse: ¿estamos frente a un teletrabajo tal como está contemplado en nuestra legislación, esto es, *“cuando los servicios son prestados mediante la utilización de medios tecnológicos, informáticos o de telecomunicaciones o si tales servicios deben reportarse mediante estos medios”*<sup>1</sup>?

En principio, uno podría pensar que sí porque efectivamente los docentes están realizando sus labores de forma remota, lo que —entonces— gatillaría un conjunto de obligaciones para los sostenedores como, por ejemplo, establecer el derecho a desconexión y asumir el costo de operación, función, mantención y reparación de equipos<sup>2</sup>.

Sin embargo, una mirada más atenta debe conducirnos necesariamente a la conclusión contraria, es decir, no estamos frente a un teletrabajo o, al menos, no como está concebido en nuestra legislación, según los argumentos que explicamos.

En primer lugar, la única razón por la cual los establecimientos están realizando clases de forma virtual es porque están impedidos absolutamente de hacerlo de forma presencial por los actos de autoridad que rigen como medida

restrictiva para toda la población, lo que pugna contra el necesario acuerdo entre las partes para pactar la modalidad de teletrabajo.

Estos actos de autoridad son, a lo menos, tres: (i) el Ministerio de Salud, que suspendió las clases presenciales en todos los establecimientos educacionales desde el mes de abril, sin certeza de cuándo se volverá a autorizar<sup>3</sup>; (ii) el [Ministerio de Educación obliga al equipo directivo](#) a velar que el establecimiento permanezca abierto solamente “a través de turnos éticos”, y el Ministerio de Hacienda agregó que —además de los turnos éticos— los colegios pueden seguir funcionando para el servicio de soporte o mantenimiento tecnológico<sup>4</sup>, pero nada más.

De estos actos de autoridad se desprende que no estamos frente a un teletrabajo porque no ha concurrido la voluntad de las partes, mediante un anexo al contrato de trabajo donde se modifica el lugar de prestación de los servicios, al hogar u otro. Recordemos que el teletrabajo solamente puede ser pactado mediante un acuerdo de voluntad entre las partes, según lo dispuesto en los artículos 152 quáter G<sup>5</sup> e I<sup>6</sup>.

Luego, sin acuerdo de voluntades, no hay teletrabajo.

Aún más, la legislación permite a una de las partes revocar el pacto unilateralmente con aviso de 30 días a la otra parte. En este caso ninguna de ellas podría revocar el pacto porque la autoridad no ha permitido (y no hay claridad hasta cuándo) la vuelta a las clases presenciales.

En segundo lugar, por la naturaleza de los servicios que prestan los establecimientos escolares estos no pueden ser realizados de forma remota, tanto es así que la Ley General de Educación contempla clases semipresenciales solamente para adultos (ni siquiera completamente remota) y en ningún caso para la etapa escolar<sup>7</sup>.

En tercer lugar, la docencia —en esta crisis— no puede ser presencial, porque hacerlo implicaría poner en grave riesgo la vida y salud de toda la comunidad educativa, la que incluye el equipo directivo, docentes, apoderados, funcionarios y estudiantes.

En cuarto lugar, las autoridades sectoriales también se han pronunciado —indirectamente— en este sentido porque se han presentado lineamientos y directrices para guiar la labor docente en estas circunstancias, pero no han señalado que estamos frente a una hipótesis de teletrabajo.

Dos ejemplos: (i) [según las indicaciones del Ministerio de Educación](#), la actividad docente debe ser ejercida a través de medios digitales, lo que explica que la entrega de material ha sido principalmente virtual (vía plataforma, WhatsApp, redes sociales, entre otras) y solo residualmente se ha recurrido a una entrega física (cuadernos, guías impresas) y (ii) la Superintendencia de Educación flexibilizó el uso de los recursos de la Subvención Escolar Preferencial, justamente para invertir en software, hardware y medios tecnológicos que permitan cumplir con los planes y programas<sup>8</sup>, así como para medidas sanitarias<sup>9</sup>. Ninguna de estas dos autoridades se ha puesto en el supuesto de un teletrabajo, agregando y explicando posibles obligaciones adicionales de los sostenedores para con los docentes.

Finalmente, no se puede olvidar que la Ley General de Educación impone al sostenedor la obligación de garantizar la continuidad del servicio educacional durante el año escolar<sup>10</sup>. Luego, los sostenedores están haciendo lo mejor que pueden dentro de las difíciles condiciones que está todo Chile y el mundo sometido.

En suma, ningún sostenedor está en condiciones de pactar libre y voluntariamente un sistema de teletrabajo, sino que esta es la única forma posible para seguir prestando el servicio educacional a causa de los actos de autoridades y los riesgos que la pandemia implican.

*\* Sergio Fuica Gutiérrez y Juan Luis Chomalí Kattan son abogados de Guerrero Olivos. El primero es abogado laboral y el segundo es especialista en resolución de conflictos.*

<sup>1</sup> Artículo 152 quáter G del Código del Trabajo.

<sup>2</sup> Artículo 152 quáter L del Código del Trabajo.

<sup>3</sup> Resolución Exenta N° 180 del 16 de marzo del Ministerio de Salud.

<sup>4</sup> Resolución Exenta N° 88 de fecha 6 de abril de 2020.

<sup>5</sup> Este artículo dispone que "*las partes podrán pactar, al inicio o durante la vigencia de la relación laboral, en el contrato de trabajo o en documento anexo al mismo, la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo*".

<sup>6</sup> Este artículo dispone que "*en caso de que la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo se acuerde con posterioridad al inicio de la relación laboral, cualquiera de las partes podrá unilateralmente volver a las condiciones originalmente pactadas en el contrato de trabajo, previo aviso por escrito a la otra con una anticipación mínima de treinta días*".

<sup>7</sup> Artículo 24 de la Ley General de Educación.

<sup>8</sup> Ordinario N° 540 de la Superintendencia de Educación de fecha 17 de marzo de 2020.

<sup>9</sup> Dictamen N° 54 de la Superintendencia de Educación de fecha 24 de abril de 2020.

<sup>10</sup> Artículo 10 letra (f) de la Ley General de Educación.

---

## EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online