



1924  2024

Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E 228579 (1863) 2024

Jurídico

708

ORDINARIO N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Servicios Locales de Educación Pública. Traspaso del servicio educacional. Asistentes de la educación. Instrumento colectivo. Ultraactividad.

RESUMEN:

Emite informe.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 17.10.2024, de Jefa de Unidad de Gestión y Control Interno.
- 2) Pase N°2000-1696/2024 de 23.09.2024, de Jefa de Oficina de Contraloría (S).
- 3) Oficio N°540151/2024 de 12.09.2024, de la Contraloría General de la República.
- 4) Pase N°2000-1618/2024 de 29.08.2024, de Jefa de Oficina de Contraloría (S).
- 5) Pase N°962 de 22.08.2024, de Jefe de Gabinete del Director del Trabajo.
- 6) Oficio N°528546/2024 de 19.08.2024, de la Contraloría General de la República.
- 7) Ordinario N°437/2024 de 27.05.2024, del Director Ejecutivo del Servicio Local de Educación Pública de Magallanes.
- 8) Ordinario N°435-2024 de 22.05.2024, del Director Ejecutivo del Servicio Local de Educación Pública de Magallanes.

SANTIAGO,

24 OCT 2024

DE: DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO

A: SRA. CONTRALORA GENERAL (S) DE LA REPÚBLICA
AV. TEATINOS N°56
SANTIAGO

Mediante Oficio del antecedente 6), reiterado por Oficio del antecedente 3), la Contraloría General de la República ha solicitado a esta Dirección que informe, al tenor de lo expuesto por el Servicio Local de Educación Pública (SLEP) de Magallanes en sus Ordinarios de los antecedentes 7) y 8), consignando si las materias consultadas por el aludido servicio han sido objeto de alguna acción judicial.

Al respecto, cumple anotar, que el SLEP de Magallanes solicita un pronunciamiento relativo al Convenio Colectivo de Trabajo suscrito el 04.05.2021, entre el Sindicato Dos de Trabajadores Asistentes de la Educación de Empresa Corporación Municipal de Punta Arenas para la Educación, Salud y Atención del Menor y la Corporación Municipal de Punta Arenas para la Educación, Salud y Atención al Menor. La vigencia de dicho instrumento colectivo, de acuerdo con su cláusula "SEGUNDO", era de tres años a contar de la fecha de su suscripción, expirando durante mayo del presente año.

Agrega, que el traspaso del servicio educacional al SLEP de Magallanes ocurrió el 01.01.2024 encontrándose, en consecuencia, en la responsabilidad de dar continuidad al respectivo convenio colectivo, considerando lo establecido en los artículos 3° transitorio de la Ley N°21.109 y 42° transitorio de la Ley N°21.040, ambas disposiciones protectoras de los derechos adquiridos de los trabajadores traspasados. Argumenta que ello debe compatibilizarse con la obligación de dar cumplimiento a las normas de derecho público, con arreglo a las cuales solo puede realizarse aquello que esté expresamente permitido en la normativa vigente, tales como, la observancia al principio de legalidad del gasto público, principio de probidad administrativa, eficiencia y eficacia de los órganos de la Administración del Estado, buena fe pública y resguardo del patrimonio fiscal.

En particular, focaliza la solicitud de pronunciamiento en lo dispuesto por el artículo 325 del Código del Trabajo que regula la ultraactividad del instrumento colectivo, atendido a que ya terminó la vigencia del convenio respectivo, y a lo establecido en el inciso 2° del artículo 311 del mismo cuerpo legal, según el cual "

"Las estipulaciones de los instrumentos colectivos reemplazarán en lo pertinente a las contenidas en los contratos individuales de los trabajadores que sean parte de aquellos".

Luego detalla las cláusulas del respectivo convenio, requiriendo la interpretación del Órgano de Control sobre la obligatoriedad de dar cumplimiento a los beneficios establecidos, considerando la ultraactividad del instrumento, en base a las siguientes circunstancias:

1. Materias que han sido sometidas al conocimiento de los Tribunales de Justicia: remuneraciones, reajustabilidad y bienes.
2. Asignaciones que, convencionalmente, se establecen con el carácter de remuneratorias y afectas a reajustabilidad: Asignación de movilización y colación.
3. Beneficios contenidos tanto en el instrumento colectivo, como en disposiciones legales, cuyo doble pago pudiera importar un enriquecimiento sin causa: Aguinaldos de fiestas patrias y navidad, días administrativos y capacitación.
4. Beneficios afectos a reajustabilidad: Bono nocturno.
5. Beneficios que difieren de lo establecido por el legislador: Aumento de días de permisos en caso de fallecimiento de un familiar; permisos por nacimiento,

matrimonio y acuerdo de unión civil; vestuario del personal y otras prestaciones; feriado; y ejercicio de la tutela judicial.

6. Cláusulas que contravendrían el carácter de funcionarios públicos de los asistentes de la educación después del traspaso, o la nueva normativa aplicable: Obligación de respetar las funciones para las que fueron contratados los trabajadores; menciones, contenido y modificaciones al contrato de trabajo; reemplazo de trabajadores con licencia médica; 6 meses de aviso previo para poner término a los servicios.

7. Beneficios contractuales no establecidos en la ley: Becas de estudio y capacitación; aporte sindical; permisos a delegados de establecimientos; estímulo a socios del sindicato; día del asistente de la educación; fiesta de navidad; permisos especiales a los trabajadores que sufran enfermedades graves, crónicas o catastróficas; reconocimiento de título; asignación de zona; indemnización por años de servicio; e indemnización convencional en caso de despido por salud incompatible.

Finalmente consulta respecto de la aplicabilidad de los beneficios del instrumento colectivo a trabajadores que no fueron parte de la negociación colectiva. Precisa que inicialmente eran 145 trabajadores quienes negociaron y que, con posterioridad, se habrían incorporado 169 dependientes más.

Precisado lo anterior, es dable indicar, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley N°21.040, los Servicios Locales de Educación Pública son órganos públicos funcional y territorialmente descentralizados, con personalidad jurídica y patrimonio propios. Por su parte, el inciso final del artículo 17, del mismo cuerpo legal, establece que son organismos administrativos encargados de la provisión del servicio público educacional.

De este modo, y conforme con lo previsto en artículo 98 de la Constitución Política y los artículos 1° inciso 1°, 6° inciso 1° y 21°A inciso 2°, del Decreto Supremo N°2.421 de 1964 del Ministerio de Hacienda, es la Contraloría General de República la entidad competente para interpretar y fiscalizar los asuntos relativos al régimen estatutario del personal de los Servicios Locales de Educación Pública.

Así también lo ha entendido el Órgano de Control al señalar, en su Dictamen N°4.282 de 08.02.2019, que:

" (...) los trabajadores dependientes de la Corporación Municipal de Desarrollo Social de Cerro Navia fueron traspasados el 1 de marzo de 2018 al Servicio Local de Educación Pública de Barrancas, adquiriendo desde tal fecha la calidad de funcionarios públicos, por lo que compete a esta Entidad Superior de Fiscalización el control e interpretación exclusivos de las disposiciones que los rigen, solo a contar de esa fecha. (aplica dictamen N° 27.577, de 2018)".

Por ello, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección ha sostenido, en el Dictamen N°2.002/34 de 09.08.2021:

"En este sentido entonces, resulta posible sostener que no corresponde a esta Dirección determinar, una vez que opere el traspaso del servicio educacional desde las Corporaciones Municipales a los Servicios Locales de Educación, los beneficios que les corresponden a los dependientes traspasados, ni los que debe otorgar un organismo administrativo como son los SLE".

Corroborado lo anterior lo dispuesto en el artículo 42° transitorio de la Ley N°21.040, que establece:

“Protección de derechos del personal. El traspaso al que alude este párrafo en ningún caso podrá tener como consecuencia ni podrá ser considerado causal de término de servicios, supresión de cargos, cese de funciones, pérdida del empleo o término de la relación laboral del personal traspasado. Asimismo, no podrá significar disminución de remuneraciones, ni modificación de los derechos estatutarios o previsionales de dicho personal. Tampoco podrá importar cambio de residencia habitual de los funcionarios fuera de la región en que estén prestando sus servicios, salvo con su consentimiento expreso.

“La individualización del personal traspasado se llevará a cabo por decretos del Ministerio de Educación, expedidos bajo la fórmula ‘Por orden del Presidente de la República’.

“Como consecuencia del traspaso a los Servicios Locales, ningún trabajador perderá sus derechos adquiridos.

“Con todo, sólo le serán oponibles a los Servicios Locales de Educación Pública las condiciones pactadas con anterioridad a seis meses contados desde la fecha en que se haga efectivo el traspaso del personal de que trata este párrafo, debiendo pagar la municipalidad o corporación municipal respectiva aquellas que se pacten dentro de dichos seis meses. En caso de que el Presidente de la República ejerza la facultad establecida en el inciso cuarto del artículo sexto transitorio, podrá establecer un plazo menor.

“Tampoco serán oponibles al Servicio Local las condiciones de trabajo que se pacten o se hayan pactado en cualquier fecha previa al traspaso del servicio educativo, para que produzcan efectos o se hagan exigibles desde que se verifique el traspaso del servicio educacional al Servicio Local, las que serán pagadas por la municipalidad o corporación municipal respectiva, a través de una planilla complementaria. El Servicio Local de Educación en representación del municipio o corporación municipal pagará dicha planilla complementaria. Para tal efecto, los recursos necesarios para el pago de la obligación del municipio, incluida su corporación, serán deducidos por el Servicio de Tesorería de las remesas por anticipos del Fondo Común Municipal que le correspondan a la respectiva municipalidad de acuerdo a lo que se establezca mediante resolución exenta de la Dirección de Presupuestos. Dichos recursos no ingresarán al presupuesto del respectivo servicio local. Lo establecido en este inciso será aplicable para todas aquellas condiciones que se hayan pactado desde el 1 de enero de 2021 en adelante”.

Los incisos 4° y 5° transcritos no formaban parte de la versión original del artículo recién citado, sino que fueron agregados por las Leyes N°s 21.152 y 21.647, respectivamente. Ambas modificaciones buscan regular, en lo que interesa a este informe, si los beneficios pactados entre las corporaciones municipales y sus trabajadores serán oponibles a los SLEPs, luego del traspaso del servicio educacional y quién será, en definitiva, el obligado a financiar dichos acuerdos. En efecto, previo al traspaso del servicio educacional son las Corporaciones Municipales las llamadas a cumplir con los instrumentos individuales o colectivos del trabajo que pacten con sus dependientes.

De este modo, y aplicando el criterio contenido en el referido Dictamen N°2.002/34, a juicio del suscrito, no corresponde que esta Dirección determine los beneficios que les corresponde percibir a los asistentes de la educación traspasados al SLEP de Magallanes por la ultraactividad del convenio colectivo cuyo análisis se solicita, puesto que ello supondría establecer, también, qué beneficios debe otorgar

el organismo administrativo por resultarle oponible lo pactado en el instrumento. Ello excedería el ámbito de competencia de este Servicio.

Con todo, mediante el Dictamen N°2.002/34, ya citado, esta Dirección interpretó el inciso 3° del artículo 42 transitorio de la Ley N°21.040 señalando, en síntesis, que los derechos adquiridos de los dependientes de corporaciones municipales comprenden aquellos pactados en sus contratos individuales de trabajo, sea en forma expresa o tácita.

A ello se deben añadir aquellos beneficios pactados en instrumentos colectivos mientras este se encuentre vigente, los que reemplazan, en lo pertinente, a las estipulaciones sobre remuneraciones, beneficios o condiciones de trabajo del contrato individual, en todo aquello que fue convenido expresamente en el instrumento colectivo.

Luego, al vencimiento del instrumento colectivo, sus cláusulas continuarán rigiendo más allá de la fecha de vigencia convenida, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 325 del Código del Trabajo, que prevé:

“Ultraactividad de un instrumento colectivo. Extinguido el instrumento colectivo, sus cláusulas subsistirán como integrantes de los contratos individuales de los respectivos trabajadores afectos, salvo las que se refieren a la reajustabilidad pactada tanto de las remuneraciones como de los demás beneficios convenidos en dinero, los incrementos reales pactados, así como los derechos y obligaciones que sólo pueden ejercerse o cumplirse colectivamente y los pactos sobre condiciones especiales de trabajo”.

Con respecto a la ultraactividad del instrumento colectivo, la jurisprudencia de esta Dirección ha señalado, en el Ordinario N°669 de 19.02.2019:

“A través del precepto recién transcrito, el legislador ha establecido los efectos que genera la extinción de un instrumento colectivo respecto de los contratos individuales de los trabajadores afectos al mismo.

“Así, de acuerdo con el tenor del precepto en análisis, una vez extinguido el instrumento colectivo, todas las cláusulas que se encuentran contenidas en él subsisten como integrantes de los contratos individuales de los trabajadores que fueron parte del primero, efecto que se produce de pleno derecho.

“Sin embargo, no rige este principio de subsistencia en el contrato individual tratándose de las estipulaciones relativas a la reajustabilidad pactada tanto de las remuneraciones como de los demás beneficios convenidos en dinero, los incrementos reales pactados, así como los derechos y obligaciones que únicamente pueden ejercerse o cumplirse colectivamente, además de los pactos sobre condiciones especiales de trabajo.

“De esta manera, es lícito sostener que aun cuando se hubiere extinguido el contrato colectivo, el efecto de ultraactividad consagrado en la disposición en comento implica que sus cláusulas continúan rigiendo más allá de la fecha de vigencia establecida, atendido que -con las excepciones allí consignadas- subsisten en el contrato individual de los trabajadores que participaron en el proceso de negociación colectiva en su calidad de afiliados a la organización sindical respectiva”.

A su vez, la jurisprudencia de este Servicio ha precisado qué debe entenderse por “reajustabilidad pactada” y por “incremento real pactado” en el Dictamen N°5.648/126 de 22.11.2017, que indica:

“De tal suerte, para conciliar ambos conceptos, esto es, la reajustabilidad pactada y el incremento real pactado, habrá que circunscribir los mismos a una esfera determinada, y en tal sentido, la opinión de quien suscribe, sugiere que, estaríamos en presencia de una cláusula de reajustabilidad, cada vez que ella hubiere sido establecida en relación a la variación que experimente una unidad reajutable, en cuanto con ello se persiga evitar la pérdida de poder adquisitivo del dinero; mientras que, el incremento real pactado será aquel que, procurando el mismo fin, concede un aumento aun mayor al experimentado por dicha unidad, y ello, dentro del mismo lapso computable para el reajuste.

“Así, entonces, la determinación acerca del incremento real pactado, constituye una situación de hecho que requiere ser analizada en cada caso en particular, a fin de resolver si el incremento, además de cumplir su función de evitar la disminución del poder adquisitivo de las remuneraciones, otorga un aumento en un porcentaje superior al establecido por el reajuste”.

Cabe indicar, que esta jurisprudencia fue complementada por Dictamen N°2.924/56 de 28.12.2021, que concluye:

“Tratándose de una cláusula de un instrumento colectivo vigente que confiere un beneficio expresado en una unidad económica reajutable como la UF, aquella no constituye cláusula de reajustabilidad, sino que un mecanismo de valoración económica de la estipulación contractual. Por tanto, la prestación pactada pasa a integrar el piso de la negociación, además, conforme al valor que corresponda pagar al término de la vigencia del contrato”.

Además, esta Dirección se ha pronunciado acerca de lo que debe entenderse por “derecho de ejercicio colectivo” en el Ordinario N°1.396 de 08.04.2000, que lo conceptualiza como:

“aquel beneficio que es disfrutado y exigido por todos los dependientes a un mismo tiempo, sin que sea viable a ninguno de ellos demandar separadamente su cumplimiento, en un lugar y tiempo diverso del resto”.

No resulta pertinente para este informe profundizar en la doctrina relativa a los pactos sobre condiciones especiales de trabajo, toda vez que el convenio colectivo por el que se consulta no los contiene.

En otro orden de ideas, es menester hacer presente, que tal como se ha sostenido en los Dictamen N°2.093/36 de 23.08.2021, la razón de ser de la negociación colectiva es, precisamente, mejorar las remuneraciones y condiciones laborales establecidas en la ley y en los contratos individuales de trabajo.

Por ello, y para efectos del Derecho Laboral, cuando los beneficios pactados en un instrumento colectivo exceden de aquellos establecidos por el legislador, o se pactan otros diversos no contenidos en la ley, que supongan mejoras las remuneraciones y condiciones laborales de los trabajadores, se está dando cumplimiento a los objetivos perseguidos por la negociación colectiva.

Ahora bien, en cuanto a si los trabajadores que se afiliaron al Sindicato Dos de Trabajadores Asistentes de la Educación de Empresa Corporación Municipal de Punta Arenas para la Educación, Salud y Atención del Menor, después de la suscripción del convenio colectivo de 2021, se encuentran afectados a este, es menester anotar que dicha materia ha sido sometida al conocimiento de los Tribunales de Justicia, en causa RIT O-232-2023, seguida ante el Juzgado de Letras del Trabajo de Punta Arenas, circunstancia que impide a este Servicio pronunciarse sobre el particular.

En efecto, el D.F.L. N°2 de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, en su artículo 5° establece, en lo pertinente:

"Al Director le corresponderá especialmente:

"b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros Servicios u Organismos Fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento".

Acerca de la disposición citada, la jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida en el Dictamen N°6.774/88 de 28.12.2015, ha señalado:

"la facultad que la ley otorga al Director del Trabajo en orden a interpretar la legislación y reglamentación social se encuentra limitada cuando tenga conocimiento de que el respectivo asunto hubiere sido sometido a la resolución de los Tribunales de Justicia, caso en el cual debe abstenerse de emitir el pronunciamiento solicitado".

Finalmente, y en cuanto a consignar si las materias consultadas por el SLEP de Magallanes han sido objeto de alguna acción judicial, cumple anotar que, además de la causa recién anotada, revisada la página web del poder judicial fue posible encontrar la causa RIT I-68-2022, seguida ante el Juzgado de Letras del Trabajo de Punta Arenas, que corresponde a una Reclamación Judicial de Multa interpuesta por la Corporación Municipal de Punta Arenas para la Educación, Salud y Atención del Menor. Al respecto, cumple con remitir, para su conocimiento, copia del Informe de Fiscalización N°1201/2022/704 y de la Resolución de Multa N°8773/22/58, ambas de 2022, de la Inspección Provincial del Trabajo de Magallanes.

Todos los pronunciamientos de este Servicio citados en el presente informe se encuentran disponibles en la página web: www.dt.gob.cl

Es cuanto cabe informar al tenor de lo solicitado

Saluda atentamente a Ud.,



PABLO ZENTENO MUÑOZ
ABOGADO
DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO


NPS/CGDI/KRF
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control
- Oficina de Contraloría
- Incluye: Copia de Informe de Fiscalización N°1201/2022/704, de 2022, de la Inspección Provincial del Trabajo de Magallanes.
Copia de Resolución de Multa N°8773/22/58, de 2022, de la Inspección Provincial del Trabajo de Magallanes.