



n.m.s

Santiago, 13 de abril de 2021

OFICIO N° 69-2021

Remite sentencia

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia de la sentencia dictada por esta Magistratura, en el proceso **Rol N° 10194-21-CPR**, sobre control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley sobre Modernización de la Dirección del Trabajo, correspondiente al boletín N° 12.827-13.

Dios guarde a V.E.

Secretaria

**A S.E.
EL PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
DIEGO PAULSEN KEHR
CONGRESO NACIONAL
VALPARAISO**



2021

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol N° 10194-21-CPR

[13 de abril de 2021]

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DEL PROYECTO DE LEY
SOBRE MODERNIZACIÓN DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO,
CORRESPONDIENTE AL BOLETÍN N° 12.827-13

VISTO Y CONSIDERANDO:

I. PROYECTO DE LEY REMITIDO.

PRIMERO: Que, por oficio N° 16.241, de 29 de enero de 2021, ingresado a esta Magistratura el mismo día, la Cámara de Diputados remite el **proyecto de ley**, aprobado por el Congreso Nacional, sobre Modernización de la Dirección del Trabajo, correspondiente al boletín N° 12.827-13, con el objeto de que este Tribunal Constitucional, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 1º, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de los **artículos 2 y 11 permanentes; y séptimo transitorio** del proyecto.

SEGUNDO: Que el N° 1º del inciso primero del artículo 93 de la Carta Fundamental establece que es atribución de este Tribunal Constitucional: *“Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;”*.

TERCERO: Que de acuerdo al precepto invocado en el considerando anterior, en estos autos corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre las normas del



proyecto de ley remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional.

II. DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.

CUARTO: Que las disposiciones del proyecto de ley sometidas a control preventivo de constitucionalidad señalan:

PROYECTO DE LEY

Artículo 2.- Establécense las siguientes normas relativas al ingreso a la Dirección del Trabajo. El ingreso a los cargos de las plantas de Profesionales, Fiscalizadores, de Técnicos, de Administrativos y de Auxiliares de la Dirección del Trabajo se efectuará mediante concursos internos en los cuales sólo podrán participar los funcionarios a contrata de dicho Servicio asimilados a la planta respectiva que, cumpliendo los requisitos correspondientes al cargo, además:

1. Hayan sido designados, previo concurso público, a contrata asimilada a la planta respectiva.

2. Posean una antigüedad en la contrata de, a lo menos, 3 años continuos e inmediatamente anteriores a la fecha de convocatoria del concurso.

3. Se encuentren designados en un cargo asimilado al mismo grado de la planta al cargo de la vacante convocada o superior en la misma planta al cargo de la vacante convocada.

4. Se encuentren calificados en lista N°1, de Distinción, o lista N°2, Buena, durante, a lo menos, los dos años previos al concurso.

5. No estén afectos a las inhabilidades establecidas en las letras c) y d) del artículo 55 del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo.

También podrán participar de los concursos a que se refiere el inciso anterior, los funcionarios titulares de un cargo de una planta distinta a la vacante convocada, siempre que cumplan los requisitos del cargo, y además:

a) Se encuentren calificados en lista N°1, de Distinción, o lista N°2, Buena, durante, a lo menos, los cuatro años previos al concurso, y



b) No estén afectos a las inhabilidades establecidas en las letras c) y d) del artículo 55 del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo.

El ingreso a los cargos de las plantas de Fiscalizadores, de Técnicos, de Administrativos y de Auxiliares se efectuará en el último grado de la planta respectiva, salvo que existan vacantes de grados superiores a éste que no hubieren podido proveerse mediante promociones o ascensos.

El ingreso a los cargos de la planta de profesionales se efectuará en cualquiera de sus tres últimos grados, salvo que existan vacantes de grados superiores a éstos que no hubieren podido proveerse mediante promociones.

Anualmente, respecto de todas las vacantes existentes en las respectivas plantas el Director del Trabajo publicará las bases del concurso en el sitio web institucional dentro de los dos días siguientes a la resolución que llame a concurso. Entre el vencimiento del plazo antes señalado y la fecha de cierre de presentación de antecedentes no podrá mediar un lapso inferior a ocho días. Lo anterior, sin perjuicio de las demás medidas de difusión que estime conveniente adoptar.

En lo no previsto en el presente artículo, estos concursos se regularán, en lo que sea pertinente, por las normas del párrafo 1° del Título II del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo.

A falta de postulantes idóneos, una vez aplicado el procedimiento anterior, se declarará desierto el concurso interno y se llamará a concurso público.

Artículo 11.- *Deróganse los artículos 1 a 7 de la ley N° 19.994.*

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Artículo séptimo.- *Lo dispuesto en los artículos 2 y 3 de la presente ley entrará en vigencia en la fecha que indique el o los decretos con fuerza de ley a que se refiere el artículo tercero transitorio.*

Para efectos de los concursos de ingreso a la planta a que se refiere el artículo 2, los funcionarios a contrata que a la fecha de su publicación se desempeñen en el Servicio podrán participar en los referidos concursos, una vez transcurridos dos años desde su publicación, debiendo cumplir con los demás



requisitos del cargo al que postulan, como asimismo, los establecidos en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 2. A dichos funcionarios no les será exigible lo dispuesto en el numeral 1 del inciso primero del referido artículo.”.

III. OTRAS DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY SOBRE LAS CUALES SE EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO EN CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.

QUINTO: Que conforme a sus facultades constitucionales y orgánico constitucionales, esta Magistratura entró a conocer y se pronunciará también en control preventivo respecto de las disposiciones contenidas en los **artículos 5, incisos primero y segundo, y 12 permanentes; y quinto, sexto y noveno, inciso segundo, transitorios** del proyecto de ley remitido, que preceptúan:

PROYECTO DE LEY

Artículo 5.- Regula concursos para desempeñar temporalmente funciones directivas que indica y establece una Asignación de Responsabilidad en la Dirección del Trabajo. Hasta 187 funcionarios titulares de planta de la Dirección del Trabajo podrán desempeñar temporalmente funciones directivas de jefatura de departamento o de niveles de jefaturas equivalentes, las que serán asignadas, en cada caso, por el Director Nacional, por concurso, de conformidad a este artículo.

La designación de las funciones directivas de jefatura de departamento o de niveles de jefaturas equivalentes que señala el inciso primero, se realizará conforme a las reglas siguientes:

a) En los concursos para designar estas funciones, podrán participar los funcionarios de planta que se encuentren calificados en lista N° 1, de distinción y que no estén afectos a las inhabilidades establecidas en el artículo 55 del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834.

b) Como resultado del concurso, el comité de selección propondrá al Director Nacional los nombres de a lo menos tres ni más de cinco candidatos que hubieren obtenido los mejores puntajes. Para los efectos de estos concursos, el comité de selección estará constituido de conformidad al artículo 21 del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, y sus integrantes deberán pertenecer a la planta directiva. Con todo, en los casos en que no se reúna el número de integrantes requerido, el jefe superior del servicio solicitará al ministro del ramo que designe los funcionarios necesarios para este efecto.



c) La permanencia en estas funciones directivas de jefatura de departamento o de niveles de jefaturas equivalentes será por un período de tres años. Al término del primer período trienal, el Director Nacional podrá por una sola vez, previa evaluación del desempeño del funcionario, resolver la prórroga de su nombramiento por igual período o bien llamar a concurso.

d) Los funcionarios permanecerán en estas funciones mientras se encuentren calificados en lista N° 1, de distinción.

e) Los funcionarios a quienes se les designen dichas funciones, una vez concluido su período o eventual prórroga, podrán reconcurrar o reasumir su cargo de origen. El funcionario que sea nombrado temporalmente en dicha función de jefatura mantendrá su cargo en la planta y no procederá suplencia a su respecto.

f) En lo no previsto en el presente artículo, estos concursos se regularán, en lo que sea pertinente, por las normas del Párrafo 1° del Título II del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834.

(...)

Artículo 12.- Otórgase al jefe superior de servicio de la Dirección del Trabajo, la asignación de dirección superior establecida en el artículo 1 de la ley N° 19.863, fijando el porcentaje de esa asignación en el 50 por ciento de las remuneraciones a que se refiere ese artículo. A dicha asignación le será aplicable lo dispuesto en los incisos cuarto y siguientes de esa disposición.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Artículo quinto.- Una vez practicado el mecanismo señalado en el artículo anterior, y según lo defina el o los decretos con fuerza de ley a que se refiere el artículo tercero transitorio, los cargos que queden vacantes en las plantas de Profesionales, Fiscalizadores, Técnicos, Administrativos y Auxiliares, se proveerán previo concurso interno de oposición de antecedentes, en conformidad a las reglas siguientes:

1. Podrán participar en el concurso los funcionarios a contrata asimilados a la respectiva planta; que se encuentren calificados en lista 1, de Distinción, o lista 2. Buena, durante, a lo menos, los tres años previos al concurso de encasillamiento; que al 31 de diciembre de 2018 tengan al menos una antigüedad de tres años en la Dirección del Trabajo; y, que cumplan con los requisitos respectivos del cargo.



2. Los funcionarios señalados en el numeral anterior, podrán postular a un cargo vacante que corresponda a la misma planta y grado al cual se encuentren asimilados a la fecha del respectivo concurso.

3. Respecto de aquellos funcionarios a contrata, que a la fecha del concurso se encuentren ejerciendo funciones de jefaturas equivalentes a un segundo o a un tercer nivel jerárquico, sólo podrán postular a un cargo vacante de la planta y grado al que estaban asimilados, antes de ejercer las funciones de jefatura. Sin perjuicio de lo anterior, a las o los funcionarios que ejercen funciones de tercer nivel jerárquico se les aplicará, cuando corresponda, lo dispuesto en el numeral 3 del artículo cuarto transitorio de la presente ley.

4. El o los decretos con fuerza de ley a que se refiere el artículo tercero transitorio, que regulen los concursos de este artículo, considerarán, a lo menos, lo siguiente:

a) Las bases de estos concursos, las que deberán considerar los siguientes factores: antigüedad en la Dirección del Trabajo, antigüedad en el estamento al cual se encuentren asimilados y promedio de las dos últimas calificaciones. Cada uno de estos factores tendrá la siguiente ponderación: 50 por ciento, 30 por ciento y 20 por ciento, respectivamente.

Para los efectos de estos concursos, la antigüedad se considerará de modo continuo y discontinuo.

b) La provisión de los cargos vacantes de cada planta se efectuará en orden decreciente según el puntaje obtenido por los postulantes. En caso de producirse empate, se aplicará como criterio de desempate el resultado de la última calificación obtenida por el funcionario. En el evento de mantenerse la igualdad, se considerará la antigüedad en la Dirección del Trabajo, luego en el escalafón respectivo, posteriormente en el grado, y finalmente en la Administración Pública. De persistir el empate resolverá el Director del Trabajo.

c) En lo no previsto en el o los decretos con fuerza de ley del artículo tercero transitorio, se aplicarán en lo que corresponda, las reglas establecidas en el párrafo 1º, del Título II, del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que establece el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18. 834, sobre Estatuto Administrativo.

Artículo sexto.- Una vez practicado el mecanismo señalado en el artículo anterior y según lo defina el o los decretos con fuerza de ley a que se refiere el artículo tercero transitorio, los cargos que queden vacantes en las plantas de Profesionales, Fiscalizadores, Técnicos, Administrativos y Auxiliares,



se proveerán previo concurso interno de antecedentes, de acuerdo a las reglas siguientes:

1. Podrán participar en el concurso, los funcionarios que hayan ingresado a la planta de la Dirección del Trabajo en virtud de lo dispuesto en el artículo anterior, siempre que hayan ingresado en el mismo grado al cual se encontraban asimilados en la contrata. En los respectivos concursos internos podrán participar los funcionarios que cumplan con las siguientes condiciones:

a) Encontrarse nombrado en la misma planta y en el grado inmediatamente inferior al de la vacante a proveerse, y

b) No estar afectos a las inhabilidades señaladas en el artículo 55 del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo.

2. El o los decretos con fuerza de ley del artículo tercero transitorio, que regulen los concursos a que se refiere este artículo, considerarán, a lo menos, lo siguiente:

a) Las bases de estos concursos, las que deberán considerar los siguientes factores: promedio de notas de las dos últimas calificaciones, antigüedad en el grado, antigüedad en el estamento y antigüedad en la Dirección del Trabajo. Cada uno de estos factores tendrá la siguiente ponderación: 15 por ciento, 50 por ciento, 15 por ciento y 20 por ciento, respectivamente.

Para efectos de este literal, se considerará la antigüedad que el funcionario tenía en el estamento y grado al cual se encontraban asimilados en la contrata, tanto continua como discontinua.

b) La provisión de los cargos vacantes de cada planta se efectuará en orden decreciente según el puntaje obtenido por los postulantes. En caso de producirse empate, se aplicará como criterio de desempate la antigüedad en el grado. En el evento de mantenerse la igualdad, se considerará la antigüedad en la Dirección del Trabajo, luego en el escalafón respectivo y, finalmente, en la Administración Pública. De persistir el empate resolverá el Director del Trabajo.

c) En lo no previsto en el o los decretos con fuerza de ley del artículo tercero transitorio se aplicarán, en lo que corresponda, las reglas establecidas en el párrafo 1° del Título II del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que establece el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo.



Artículo noveno.- (...) La derogación del artículo 7 de la ley N° 19.994 comenzará a regir el primer día del cuarto mes siguiente a la publicación de la presente ley. Los concursos de promoción que se encuentren realizando a tal fecha se sujetarán a las normas aplicables al tiempo de su convocatoria.”.

IV. NORMA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA QUE ESTABLECE EL ÁMBITO DE LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL RELACIONADA CON EL PROYECTO.

SEXTO: Que el **artículo 38, inciso primero**, de la Constitución Política, dispone que:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes.”.

V. DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY QUE REVISTEN NATURALEZA DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

SÉPTIMO: Que la disposición contenida en el **artículo 2 permanente** del proyecto remitido, es propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, toda vez que la disposición controlada innova en la forma de provisión de cargos públicos y en la igualdad de oportunidades en el ingreso a los mismos, estableciendo un sistema de concurso interno para proveer ciertos cargos de las plantas de Profesionales, de Fiscalizadores, de Técnicos, de Administrativos y de Auxiliares de la Dirección del Trabajo, alterando las reglas de concurso público que al efecto fija la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en sus artículos 44 y 45 (en el mismo sentido, entre otras, STC roles N°s 375, 1059, 1150, 2836, 2889, 3232, 3347, 4290, 4847).

Este Tribunal Constitucional hace presente que el inciso final del artículo 2 permanente del proyecto, en la línea sentenciada por esta Magistratura, en orden a asegurar la igualdad de oportunidades de ingreso a la Administración Pública (artículo 38, inciso primero, de la Constitución) y el derecho a la admisión a todas las funciones y empleos públicos (artículo 19 N° 17 de la Constitución), consigna que a falta de postulantes idóneos, se declarará desierto el concurso interno y se llamará a concurso público.



OCTAVO: Que la disposición contenida en el **artículo 11 permanente** del proyecto remitido, en cuanto deroga el artículo 7 de la ley N° 19.994, es propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, toda vez que se está derogando un artículo previamente declarado como propio de dicha ley orgánica constitucional.

En efecto, el artículo 11 permanente deroga el artículo 7 de la Ley N° 19.994, que crea Asignación de Estímulo y Desempeño y Proporciona Normas sobre Carrera Funcionaria para los Trabajadores de la Dirección del Trabajo, artículo 7 que en la STC Rol N° 430, de diciembre de 2004, fue declarado por este Tribunal Constitucional como propio de la Ley Orgánica Constitucional referida, siguiendo en consecuencia el mismo carácter la derogación de dicho precepto.

NOVENO: Que la disposición contenida en el **artículo séptimo transitorio** del proyecto, en cuanto regula la entrada en vigencia de lo señalado en el artículo 2 permanente, es igualmente propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, por ser complemento indispensable del referido artículo permanente.

DÉCIMO: Que la disposición contenida en el **artículo 5, incisos primero y segundo, permanente** del proyecto de ley remitido, es asimismo propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, toda vez que, al igual que el artículo 2 del proyecto, innova en la forma de provisión de cargos públicos dispuesta en la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, fijando concursos especiales para desempeñar temporalmente funciones directivas.

DECIMOPRIMERO: Que la disposición contenida en el **artículo 12 permanente** del proyecto remitido, en cuanto otorga al jefe superior de servicio de la Dirección del Trabajo, la asignación de dirección superior establecida en el artículo 1 de la Ley N° 19.863, es propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, toda vez que este Tribunal Constitucional en la STC Rol N° 366, de enero de 2003, declaró como propia de aquella ley orgánica constitucional el artículo 1 de la ley N° 19.863, siguiendo en consecuencia el mismo carácter el artículo 12 del proyecto bajo estudio.

DECIMOSEGUNDO: Que las disposiciones contenidas en los **artículos quinto y sexto transitorios** del proyecto remitido, en cuanto regulan también la



provisión de cargos por concurso interno, y al igual que el artículo 2 permanente, son propios de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, al innovar en la forma de provisión de cargos públicos, alterando las reglas de concurso público que al efecto fija la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

DECIMOTERCERO: Que la disposición contenida en el **artículo noveno, inciso segundo, transitorio** del proyecto remitido, en cuanto regula la entrada en vigencia de la derogación del artículo 7 de la Ley N° 19.994, es igualmente propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, por ser complemento indispensable del artículo 11 permanente del proyecto, que precisamente deroga el artículo 7 de la ley N° 19.994.

VI. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ CONFORMES A LA CONSTITUCIÓN.

DECIMOCUARTO: Que las disposiciones contenidas en los **artículos 2, 5, incisos primero y segundo, 11 y 12 permanentes; y quinto, sexto, séptimo y noveno, inciso segundo, transitorios** del proyecto de ley sometido a control preventivo de constitucionalidad, serán declaradas conformes a la Constitución Política.

VII.- CUMPLIMIENTO DE LOS QUÓRUM DE APROBACIÓN Y NO CONCURRENCIA DE CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD.

DECIMOQUINTO: Que consta en autos que las normas del proyecto bajo análisis fueron aprobadas en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Carta Fundamental, y que no se suscitó cuestión de constitucionalidad a su respecto durante la tramitación del proyecto.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto por los artículos citados y pertinentes de la Constitución Política de la República, y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,



SE RESUELVE:

QUE LAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LOS ARTÍCULOS 2, 5, INCISOS PRIMERO Y SEGUNDO, 11 Y 12 PERMANENTES; Y QUINTO, SEXTO, SÉPTIMO Y NOVENO, INCISO SEGUNDO, TRANSITORIOS DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO POR EL CONGRESO NACIONAL, SON PROPIAS DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL Y SE ENCUENTRAN AJUSTADAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA.

Acordado el carácter de ley orgánica constitucional del artículo noveno, inciso segundo, transitorio del proyecto de ley, con el voto dirimente de la Presidenta del Tribunal, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL.

DISIDENCIAS

Acordada la declaración de constitucionalidad del **artículo 2 permanente** del Proyecto de Ley examinado, **con la disidencia de los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO Y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ**, quienes votaron por declarar su **inconstitucionalidad** en virtud de las siguientes razones:

1º) Que las normas sobre designación de cargos públicos no varían sustancialmente de las reglas sobre adjudicación de contratos administrativos, acorde con el principio de participación con igualdad de oportunidades en el acceso a aquellas ocupaciones vinculadas con la consecución del bien común.

La regla general es que cargos y contratos se asignen previo un certamen abierto a todos quienes cumplan los requisitos de idoneidad objetivos y no discriminatorios previstos al efecto: se habla -en este sentido- de “propuesta pública” tratándose de contratos, y de “concurso público” tratándose de cargos. En caso de que no existan interesados o en situaciones excepcionales, se justifica acudir al mecanismo de “licitación privada” o “concurso interno”, circunscrito a ciertas personas predeterminadas. El “trato directo” con un postulante individualizado, en fin, equivale al nombramiento inmediato en un cargo reservado por ley a funcionarios de exclusiva confianza;

2º) Que, en la especie, el artículo 2º del Proyecto de Ley abandona dicha prelación para estipular unos “concursos internos”, los que evidentemente restringen el alcance o ámbito de aplicación personal del derecho a “la igualdad de oportunidades de ingreso” a la Administración, asegurado en el artículo 38, inciso primero, de la Constitución.



Tal derecho, como expresa el artículo 19 N° 17 de la propia Constitución, se hace extensivo “a todas las personas” y “sin otros requisitos que los que impongan la Constitución y las leyes”; mismos que se encuentran taxativamente enumerados en el artículo 12 del Estatuto Administrativo, aprobado por la Ley N° 18.834.

Es decir, el hecho de restringir estos “concursos internos” a quienes ya poseen la calidad de funcionarios a contrata en la Dirección del Trabajo, implica imponer al resto de los potenciales candidatos la satisfacción de una condición imposible de cumplir en lo inmediato;

3º) Que, el concurso público es a la igualdad de oportunidades de ingreso a la Administración, lo que una garantía procedimental es a un derecho fundamental, en procura de imprimirle vigencia o efectividad real. Garantía que, en algunos supuestos acotados, puede verse reducida por motivos de interés general, como ocurre con aquellos consultados en el artículo 8º del Estatuto Administrativo, donde a los cargos de jefes de departamento pueden postular únicamente los funcionarios de planta o a contrata de cualquier entidad de la Administración.

Lo que contrasta notoriamente con el artículo 2º examinado, que contempla un concurso reservado exclusivamente para los empleados a contrata de la Dirección del Trabajo, guardándoles la totalidad de los cargos de planta establecidos en los estamentos de profesionales, técnicos, administrativos y auxiliares.

A falta de motivos que justifiquen una tal limitación, ello implica la consagración de una diferencia arbitraria contraria a lo prescrito en los artículos 1º, inciso cuarto y quinto, 19, numerales 2, 17 y 26, 38, inciso primero, de la Constitución, y así debió declararse.

Acordado el carácter de ley orgánica constitucional del artículo 2 permanente y de los artículos quinto, sexto y séptimo transitorios del proyecto de ley, con el voto en contra de los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO, NELSON POZO SILVA y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, quienes estuvieron por no pronunciarse respecto de dichos preceptos, por ser propios de ley simple o común, por las siguientes consideraciones:

1º. El artículo 2º del proyecto de ley establece un procedimiento de provisión de cargos a través de la realización de un concurso interno, exigiendo que accedan a él funcionarios a contrata que, previamente, hayan sido designados por concurso público.

2º. De acuerdo al artículo 38, inciso 1º, de la Carta Fundamental, el personal de la Administración del Estado se encuentra sometido a un sistema de carrera



funcionaria que debe asegurar "la igualdad de oportunidades de ingreso a ella", en la forma que determine una ley orgánica constitucional.

3°. La ley a que se refiere la Carta Fundamental es la N°18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado — actualmente fijada por DFL N° 1-19.653 (SEGPRES), de 2.001 – que dispuso que este personal "estará sometido a un sistema de carrera que proteja la dignidad de la función pública y que guarde conformidad con su carácter técnico, profesional y jerarquizado" (art. 45, inciso 1°), añadiendo que dicha carrera "será regulada por el respectivo estatuto ..." (inciso 2° del mismo artículo). Por su parte, el artículo 43 precisa que la referida carrera se regulará por el "Estatuto Administrativo" y considerará especialmente "el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones...". Complementando el sistema, el artículo 15 de la ley orgánica constitucional comentada prescribe: "El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones" y el artículo 16 señala que "para ingresar a la Administración del Estado se deberá cumplir con los requisitos generales que determine el respectivo estatuto y con los que establece el Título II de esta ley, además de los exigidos para el cargo que se provea", disponiendo su inciso 2° que "todas las personas que cumplan con los requisitos correspondientes tendrán el derecho de postular en igualdad de condiciones a los empleos de la Administración del Estado, previo concurso"

4°. Como se señaló en los votos de disidencia de las sentencias roles Nos. 3232 y 3347, la misma ley orgánica constitucional ya mencionada, por una parte, remite los requisitos de ingreso a las normas de carácter estatutario que establezca la ley (artículo 15 y 16) y, por otra, exige concurso público sólo para ingresar a un cargo en calidad de titular. Por lo tanto, lo vinculado a los concursos internos no tiene carácter orgánico constitucional sino de ley común, lo cual se refuerza al tener presente además que "las leyes orgánicas constitucionales son excepcionales y deben regular sólo lo medular de ciertas instituciones (STC 160/1992, 255/1997, 260/1997). Y lo medular aquí es que el ingreso se haga por concurso. Finalmente en las normas señaladas existe concurso, sólo que es un concurso interno" (STC Rol N° 3232, c. 2° de la disidencia).

5°. Tampoco tienen la naturaleza de ley orgánica constitucional los artículos 5°, 6° y 7° transitorios, por constituir reglas que inciden en la realización de los referidos concursos internos, materia que, como ya se dijo, es propia de ley común.



Acordado el carácter de ley orgánica constitucional del artículo 5, incisos primero y segundo, permanente del proyecto de ley, con el voto en contra de los **Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA, y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO**, quienes estuvieron por no pronunciarse respecto de dicho precepto, **por ser propio de ley simple o común**, debido a que, al igual como sucede con el artículo 2 del proyecto, no reviste carácter orgánico constitucional por lo que ya se expresó en relación a esa disposición, refiriéndose únicamente al establecimiento de concursos internos para desempeñar temporalmente las funciones directivas a que se refiere.

Acordado el carácter de ley orgánica constitucional del artículo noveno, inciso segundo, transitorio del proyecto de ley, con el voto en contra de los **Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, NELSON POZO SILVA, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señor RODRIGO PICA FLORES**, quienes estuvieron por no pronunciarse respecto de dicho precepto, **por ser propio de ley simple o común**, ya que no reviste carácter de ley orgánica constitucional una norma que determina la vigencia de otra ley de ese rango, como es el objeto que persigue la mencionada disposición del proyecto, por cuanto, como dijo esta Magistratura, “lo propio de la ley orgánica es establecer una regla sustantiva cuyos efectos en el tiempo no tienen que ver con esa dimensión. Más todavía, si se considera el carácter excepcional de las leyes orgánicas constitucionales en nuestro sistema normativo” (STC 2836, c. 27°).

Acordado el carácter de ley orgánica constitucional del artículo 12 permanente del proyecto de ley, con el voto en contra del **Ministro señor NELSON POZO SILVA**, quien estuvo por denegar dicha calificación en virtud de las consideraciones siguientes:

1°. Que la disposición contenida en el artículo 12 permanente del proyecto remitido, otorga al jefe superior de servicio de la Dirección del Trabajo, la asignación de dirección superior del artículo 1 de la Ley N° 19.863, disposición que la mayoría ha declarado como propia de ley orgánica constitucional del artículo 38 de la Constitución Política;

2°. Que la asignación de dirección superior se encuentra establecida y regulada en el artículo 1°, inciso primero, de la Ley 19.863, precepto que fue sometido a control preventivo calificando dicha norma como propia de la ley orgánica constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública del artículo 38 de la Carta Fundamental, al alterar el régimen que establece el artículo 56 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional del Estado, para el ejercicio, por parte de los



funcionarios públicos, de los derechos a que dicha disposición se refiere (STC 366-2003);

3°. Que, tal como ha sostenido esta Magistratura Constitucional, las leyes orgánicas en nuestro sistema son excepcionales, porque la regla general es la ley común y como tales han de interpretarse de manera restrictiva, abarcando sólo lo esencial de ciertas instituciones básicas. Lo demás debe quedar entregado a la ley común;

4°. Que la norma materia de análisis tiene por objeto otorgar dicha asignación al jefe de servicio de la Dirección del Trabajo en los mismos términos del artículo 1°, inciso primero, de la Ley 19.863, fijando su porcentaje, sin modificar dicho precepto, ni alterar el régimen que establece el artículo 56 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional del Estado, por lo que no incide en el ámbito que el constituyente ha reservado para la normativa orgánica constitucional del artículo 38 constitucional.

PREVENCIONES

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, previenen que votaron por examinar la “exención de toma de razón” contenida en el **inciso octavo del artículo 5° permanente** del presente Proyecto de Ley, en virtud de las siguientes consideraciones:

1º) Que artículo 99, inciso primero, de la Constitución -a lo que interesa en esta oportunidad- dispone que el Contralor General tomará razón de los decretos y resoluciones que, “en conformidad a la ley, deben tramitarse por la Contraloría”.

Dice eso esta norma constitucional, y nada más. Establece que el asunto es materia de reserva legal, pero sin que de ello pueda deducirse que el constituyente quiso referirse a una ley simple y no a una ley orgánica constitucional.

Lo cual se explica porque al consagrar el citado inciso primero del artículo 99, el constituyente de 1980 únicamente se redujo a plasmar los textos legales vigentes en la materia: los artículos 1°, 10 y 154 de la Ley N° 10.336, orgánica de la Contraloría General, y artículo 17 del DFL 7.912 de 1927, ley orgánica de Ministerios;

2º) Que, sin embargo, con anterioridad a la regulación de este tema, ya el artículo 98 de la propia Constitución, al enumerar los cometidos de dicha Entidad Fiscalizadora, entre los cuales se encuentra “ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración” (que se realiza a través de su toma de razón), previene que esta



ejercherà “las demás funciones que le encomiende la ley orgánica constitucional respectiva”.

Sin incurrir en un despropósito, no puede interpretarse que la regulación de sus cometidos constitucionales sean objeto de ley simple, y que sus cometidos adicionales sean materia de ley orgánica constitucional. Por eso mismo, el inciso final del mencionado artículo 99, después de abordar la toma de razón en sus aspectos básicos, agrega que “En lo demás, la organización, el funcionamiento y las atribuciones de la Contraloría General de la República serán materia de una ley orgánica constitucional”.

De donde la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional ha considerado que poseen rango orgánico constitucional todas aquellas normas legales relativas a la exención del trámite de toma de razón: STC Roles N°s. 45-87; 63-88; 79-89; 92-89; 384-03; 1032-08; 1051-08; 2836-15, y 2981-16;

3º) Que corrobora este criterio la Ley N° 19.880, al tratar las bases y procedimientos de elaboración de los actos decisorios de la Administración, contenidos en decretos o resoluciones. En efecto, enseguida de señalar este ámbito de aplicación, su artículo 1º, inciso segundo, estatuye que:

“La toma de razón de los actos de la Administración del Estado se regirán por lo dispuesto en la Constitución y en la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República”.

Por lo tanto, siendo la atribución primera y esencial de la Contraloría General de la República ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración por medio del trámite de toma de razón, la norma del inciso octavo del artículo 5º del presente Proyecto de Ley, debió ser revisado por esta Magistratura. Especialmente en cuanto a su justificación, de liberar a una resolución que dispone pagos, de aquellos a que alude el artículo 100 de la Constitución, del control preventivo de constitucionalidad y de legalidad por parte de la Contraloría General de la República.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, previenen que estuvieron por declarar el **artículo 1º, N° 16, letra b)** del proyecto- que agrega dos incisos finales al artículo 507 del Código del Trabajo- como propio de Ley Orgánica Constitucional, conforme al artículo 77 de la Constitución Política, habida consideración que:

1º. Al disponer que se puede solicitar al Juzgado de Letras del Trabajo, cumpliendo los requisitos allí previstos, el término de la calificación de las empresas como un solo empleador, por aquellas que hubieren sido consideradas en tal



calificación, se está incorporando una nueva atribución dentro del ámbito de competencia de dichos Juzgados.

2°. Si bien, en una primera aproximación podría sostenerse que dicha atribución ya se encuentra comprendida en el artículo 3° inciso séptimo del Código del Trabajo, en virtud del cual *“[l]as cuestiones suscitadas por la aplicación de los incisos anteriores se sustanciarán por el juez del trabajo, conforme al Párrafo 3° del Capítulo II del Título I del Libro V de este Código, quien resolverá el asunto, previo informe de la Dirección del Trabajo, pudiendo requerir además informes de otros órganos de la Administración del Estado. El ejercicio de las acciones judiciales derivadas de la aplicación del inciso cuarto, así como la sentencia definitiva respectiva, deberán, además, considerar lo dispuesto en el artículo 507 de este Código”*.

3°. Con todo, al examinar la historia fidedigna de la Ley N° 20.760, que incorporó dicho inciso séptimo al artículo 3° del Código del Trabajo, se constata que lo pretendido por el legislador fue regular los requisitos y el procedimiento sólo para determinar que dos o más empresas constituyen, para efectos laborales, un solo empleador (Nuevo Primer Informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un nuevo concepto de empresa, 11 de octubre de 2011, pp. 17-35, Boletín N° 4.456), sin considerar la hipótesis inversa que, ahora, incorpora el precepto legal que estimamos orgánico constitucional, pues, como lo expresó la senadora Ximena Rincón, *“(…) en todo caso, entre las tres indicaciones existe acuerdo respecto a que debe ser el juez laboral quien resuelva finalmente si varias empresas constituyen un solo empleador”* (Segundo Informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un nuevo concepto de empresa, 20 de mayo de 2014, pp. 43, Boletín N° 4.456).

4°. Finalmente, la condición de nueva atribución que ahora se confiere a los Juzgados de Letras del Trabajo queda corroborada, a nuestro juicio, porque el artículo que examinamos también ha resuelto regular el procedimiento especial conforme al cual tiene que tramitarse la referida solicitud, sin dejarlo sujeto al que ya contemplaba el actual artículo 3° del Código del Trabajo.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, previenen que estuvieron por declarar el **artículo 1°, N° 20** del proyecto, como propio de Ley Orgánica Constitucional conforme al artículo 38 de la Carta Fundamental, en cuanto el **nuevo artículo 517, inciso final**, que se agrega al Código del Trabajo, al establecer que las infracciones allí referidas vulneran gravemente el principio de probidad administrativa, dice relación con uno de los principios en que debe fundarse la Administración del Estado y la carrera funcionaria, siguiendo lo resuelto por esta Magistratura en el Rol N° 299, al controlar el proyecto



de ley sobre probidad administrativa de los órganos de la Administración del Estado, especialmente respecto de la norma que agregó el actual Título III a la Ley N° 18.575.

Redactaron la sentencia, y las disidencias y prevenciones, las señoras y los señores Ministros que respectivamente las suscriben.

Comuníquese a la Cámara de Diputadas y Diputados, regístrese y archívese.

RoI N° 10194-21-CPR

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y por sus Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, GONZALO GARCÍA PINO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señora y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la emergencia sanitaria existente en el País.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.