



## LA LIBERTAD SINDICAL DE LOS TRABAJADORES DE LA EDUCACION

---

### I. ANTECEDENTES

El proyecto de ley que crea el Sistema de Educación Pública (Boletín N° 10.368-04), persigue dotar al sistema educacional público de una nueva institucionalidad, cuya característica principal es la especialización en la gestión educacional.

Este nuevo sistema se estructura de la siguiente manera:

- a. Se establecen sus principios articuladores, a saber:
  - a. Calidad integral;
  - b. Mejora continua de la calidad;
  - c. Cobertura nacional y garantía de acceso;
  - d. Desarrollo equitativo e igualdad de oportunidades;
  - e. Colaboración y trabajo en red;
  - f. Desarrollo de proyectos educativos inclusivos, laicos y de formación ciudadana;
  - g. Pertinencia local, diversidad de los proyectos educativos y participación de la comunidad.
- b. Se crea el sistema de educación pública, el cual estará integrado por:
  - a. *Dirección de Educación Pública*, servicio público centralizado, dependiente del Ministerio de Educación. Su dirección y administración estará a cargo del Director de Educación Pública y su personal estará regido por el Estatuto Administrativo y, en materia de remuneraciones, por el Decreto Ley 249 de 1974, que fija la escala única de sueldos y por su legislación complementaria;
  - b. *Servicios locales de Educación Pública*, servicios públicos descentralizados funcional y territorialmente, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relacionarán con el Presidente de la República a través del Ministerio de Educación. Serán los sostenedores de los establecimientos educacionales de su dependencia. La administración y dirección del Servicio Local estará a cargo de un Director Ejecutivo, que será nombrado mediante el procedimiento de Alta Dirección Pública.<sup>1</sup> El personal del Servicio Local tendrá la calidad de funcionario público, regido por el Estatuto Administrativo, y en materia de remuneraciones, por el decreto Ley N° 249 de 1974, que fija la escala única de sueldos y por su legislación complementaria.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Artículo 13 del proyecto de ley.

<sup>2</sup> Artículo 29 final del proyecto de ley.

- c. *Establecimientos educacionales*, hoy administrados por Municipios y Corporaciones Municipales, con la entrada en vigencia de la ley, serán traspasados a los servicios locales. Dicho traspaso se verificará por el solo ministerio de la ley, el 1º de enero del año siguiente a la entrada en funcionamiento del Servicio Local,<sup>3</sup> siendo traspasables aquellos establecimientos educacionales que cuenten con reconocimiento oficial al 31 de diciembre de 2014, ya sea que se encuentren en funcionamiento o en receso, así como aquellos que se creen a partir de dicha fecha hasta el momento del traspaso.<sup>4</sup>

En cuanto al régimen del personal, los profesionales de la educación se regirán por la Ley 19.070, sobre estatuto de los profesionales de la educación, y los asistentes de la educación, por la Ley 19.464.<sup>5</sup>

Esta nueva estructura del Sistema de Educación Pública tiene un arista laboral que poco o nada se ha analizado en el debate parlamentario, vinculada no sólo con la materialización del traspaso del personal y el resguardo de sus derechos adquiridos, sino que además, con el ejercicio de los derechos colectivos de los trabajadores de la educación (profesionales y asistentes).

En cuanto al traspaso del personal, el proyecto de ley, en sus disposiciones transitorias, regula 3 situaciones:

- a. Traspaso del personal municipal (artículo transitorio trigésimo cuarto);
- b. Traspaso de personal municipal regido por el Estatuto Docente a los niveles internos de los Servicios Locales (artículo transitorio trigésimo quinto);
- c. Traspaso del personal de los establecimientos educacionales (artículo transitorio trigésimo séptimo).

Respecto de la regulación del traspaso del personal de los establecimientos educacionales (profesionales de la educación y asistentes de la educación), el proyecto de ley indica que se realizará por el solo ministerio de la ley y sin solución de continuidad.<sup>6</sup>

Además, se señala que dicho traspaso no implicará cambio o mutación del régimen jurídico que actualmente rige a los profesionales de la educación, toda vez que continuarán rigiéndose, para todos los efectos legales, por la Ley Nº 19.070, sobre estatuto de los profesionales de la educación.

---

<sup>3</sup> Artículo 7º transitorio del proyecto de ley.

<sup>4</sup> Artículo 8º transitorio del proyecto de ley.

<sup>5</sup> Artículo 29 inciso 1º del proyecto de ley.

<sup>6</sup> Esto quiere decir que se reconoce todo el tiempo servido con anterioridad para la municipalidad o corporación municipal, según sea el caso.

A su vez, los asistentes de la educación que sean traspasados a los Servicios Locales, seguirán rigiéndose, para todos los efectos legales, por la ley N°19.464 y sus modificaciones, normativa que señala que el régimen jurídico de estos trabajadores es el Código del Trabajo.

En consecuencia, de acuerdo a la normativa transcrita, el traspaso de los profesionales y asistentes de la educación, desde la municipalidad o corporación municipal, según sea el caso, al respectivo Servicio Local, no afectará la antigüedad del trabajador (se reconoce la continuidad del vínculo), ni el régimen jurídico que le resultaba aplicable.

En cuanto al régimen jurídico supletorio, como a los profesionales de la educación les seguirá siendo aplicable el Estatuto Docente, en virtud de lo dispuesto en su artículo 71, El Código del Trabajo y su legislación complementaria se aplicará supletoriamente, salvo las normas sobre negociación colectiva.

Ahora bien, lamentablemente el proyecto de ley guarda total silencio en materia de libertad sindical de los trabajadores de la educación, tanto en relación a las organizaciones sindicales ya existentes, como a las que en el futuro se quisieran crear.

De ahí la importancia de analizar esta arista que ha sido omitida en el proyecto de ley originario.

## II. ASPECTOS GENERALES DE LA LIBERTAD SINDICAL:

La libertad sindical es un derecho fundamental,<sup>7</sup> que no sólo contempla dentro de sus atributos la libertad de sindicación y de afiliación, sino que además, la libertad de actuación sindical que permite a los trabajadores acceder a mejores

---

<sup>7</sup> En cuanto a la concepción de la libertad sindical como derecho fundamental véase: GAMONAL CONTRERAS, Sergio, *Derecho Colectivo del Trabajo*, (Santiago, Editorial Lexis Nexis, 2002), pp. 64 y ss.

Además, desde la perspectiva de la Organización Internacional del Trabajo, la libertad sindical es un derecho fundamental de validez universal, que debe ser respetado no sólo por los países que han ratificado los convenios esenciales sobre la materia, sino que por todos sus miembros. Ello se desprende del punto 2 de la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el trabajo de 1998, donde se dispone que *"todos los miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de estos Convenios, es decir:*

- a) *la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;*
- b) *la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;*
- c) *la abolición del trabajo infantil; y*
- d) *la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación".*

condiciones laborales y de vida y tener una participación activa dentro de la empresa.<sup>8</sup> En razón de lo anterior, la mayoría de la doctrina iuslaboralista nacional conceptualiza a este derecho en un sentido amplio, colocando en el centro a la garantía de acción sindical, ya que a través de la misma se pueden hacer efectivas las actividades dirigidas a ejercer una adecuada defensa y promoción de los intereses que representan, en particular, por medio del ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga.<sup>9</sup>

En este contexto, CAAMAÑO sostiene que el contenido esencial de este derecho comprende una *faz orgánica*, es decir, el derecho de sindicación, y una *faz funcional*, que se concreta en “*el derecho a hacer valer los intereses colectivos de los trabajadores organizados, mediante la acción reivindicativa y participativa, lo que se canaliza a través del ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga*”.<sup>10</sup> Por su parte GAMONAL, precisa que desde una perspectiva jurídica la libertad sindical más que una libertad es un derecho, el cual comprende “*la facultad de constituir sindicatos, así como la tutela y promoción de la actividad sindical, a fin de hacer una efectiva defensa de los intereses representados por la organización*”.<sup>11</sup>

Nuestro país, con la ratificación de diversos tratados internacionales en materia de libertad sindical, ha recogido un concepto amplio de libertad sindical, tutelándose de esta forma, no sólo la posibilidad de los trabajadores –públicos y privados- de organizarse a través de la formación de sindicatos, y de afiliarse o desafiliarse a ellos, sino que también, la acción sindical para la defensa y promoción de sus intereses –negociación colectiva y huelga-.

Este reconocimiento internacional se encuentra plasmado en los siguientes instrumentos: Convenio N° 87 de la OIT<sup>12</sup>, sobre libertad sindical y protección del derecho a sindicación; Convenio N° 98 de la OIT<sup>13</sup>, sobre aplicación de los principios del derecho de sindicación y negociación colectiva, que reconoce la autonomía colectiva a través del ejercicio de la negociación colectiva y huelga,

---

<sup>8</sup> Junto con esta dimensión de libertad civil, a su vez, la libertad sindical es una libertad política, “*ya que comprende el poder de resistencia colectiva de los ciudadanos y de participación en las estructuras y funciones estatales*”. CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *El reconocimiento de la libertad sindical y el problema de la representación de los trabajadores en la negociación colectiva*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* XXX (2008), pp. 274-275.

<sup>9</sup> En este sentido se ha pronunciado CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *La Tutela Jurisdiccional de la Libertad Sindical*, en *Revista de Derecho Valdivia* 19 (2006) 1; GAMONAL, Sergio, *Derecho Colectivo del Trabajo*, cit (n° 7), y TAPIA GUERRERO, Francisco, *Sindicatos en el Derecho Chileno del Trabajo*, (2ª edición, Santiago, Editorial Lexis Nexis, 2007).

<sup>10</sup> CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *La Tutela Jurisdiccional de la Libertad Sindical*, cit (n° 9), p.3.

<sup>11</sup> GAMONAL CONTRERAS, Sergio, *Derecho Colectivo del Trabajo*, cit (n° 1), p. 56.

<sup>12</sup> Este convenio fue ratificado por nuestro país el 1 de febrero de 1999, promulgado el 17 de febrero de 1999 y publicado en el Diario Oficial el 12 de mayo del mismo año.

<sup>13</sup> Este convenio, al igual que el N° 87, fue ratificado por nuestro país el 1 de febrero de 1999, promulgado el 17 de febrero de 1999 y publicado en el Diario Oficial el 12 de mayo del mismo año.

y además, confiere una protección contra todo acto de discriminación que menoscabe la libertad sindical; Convenio N° 151 de la OIT<sup>14</sup>, sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública; Declaración sobre los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de la OIT de 1998, donde se reconoce la libertad sindical y la negociación colectiva como uno de los principios relativos a los derechos fundamentales, que vinculan a todos los Estados miembros, aun cuando no hayan ratificado los Convenios respectivos; Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la que en su artículo 23 punto 4 establece que *"toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses"*; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966<sup>15</sup>, que en su artículo 8 reconoce expresamente el derecho de sindicación para promover y proteger los intereses económicos y sociales de sus afiliados; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966<sup>16</sup>, el que en su artículo 22.1 reconoce el derecho de toda persona a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969<sup>17</sup>, que en su artículo 16.1 reconoce el derecho de toda persona a asociarse libremente con fines laborales.

Ahora bien, en cuanto al reconocimiento del derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos, los principales instrumentos internacionales están constituidos por los Convenios Ns° 87 y 151, ambos de la OIT. En cuanto al Convenio N° 87, el CLS ha sostenido que también resulta aplicable a los funcionarios públicos<sup>18</sup>, toda vez que *"no sería equitativo establecer, desde el punto de vista de la libertad sindical, una distinción entre los asalariados de la industria privada y los trabajadores de los servicios públicos, puesto que unos y otros debieran tener la posibilidad de asegurar, mediante la organización, la defensa de sus intereses"*<sup>19</sup>, con lo cual podemos concluir que son titulares del derecho de libertad sindical en su faz organizativa. Además, no olvidemos que conforme a la interpretación sostenida por el CLS respecto del convenio en referencia, el derecho de huelga es un corolario indisociable del derecho de sindicación.

---

<sup>14</sup> Convenio ratificado por nuestro país el 17 de julio del año 2000, y publicado en el Diario Oficial el 26 de diciembre del mismo año.

<sup>15</sup> El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fue suscrito por Chile el 16 de septiembre de 1969 y ratificado el 10 de febrero de 1972. Sin embargo, su publicación en el Diario Oficial recién se verificó el 27 de mayo de 1989.

<sup>16</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, fue suscrito por Chile el 16 de septiembre de 1969 y ratificado el 10 de febrero de 1972. Sin embargo, su publicación en el Diario Oficial se verificó el 29 de abril de 1989.

<sup>17</sup> La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, fue suscrita por Chile el 22 de noviembre de 1969, ratificada por Chile el 23 de agosto de 1990 y publicada en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991.

<sup>18</sup> OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, p. 49.

<sup>19</sup> OIT, *La libertad sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OI, p. 49.

Del mismo modo, el Convenio N° 151, que trata de manera específica sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública, es aplicable a todas las personas empleadas por el Estado, con excepción de los empleados de alto nivel y de las fuerzas armadas y de policía, respecto de los cuales el convenio entrega a cada país la facultad de determinar el grado de aplicación de sus normas.

En cuanto al derecho a negociar colectivamente, el Convenio N° 151 precisa que los Estados miembros deben estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación para determinar las condiciones de empleo, o cualquier otro método que permita a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones.<sup>20</sup> Esto es relevante para el derecho de huelga, toda vez que si no hay un reconocimiento del mismo o la existencia de mecanismos alternativos adecuados para equiparar el poder negociador de las partes, entonces se torna ilusorio el ejercicio del derecho de negociación colectiva.

Asimismo, respecto del reconocimiento de los derechos civiles y políticos, el convenio señala que los empleados públicos gozarán de los derechos civiles y políticos esenciales para el ejercicio normal de la libertad sindical, a reserva solamente de las obligaciones que se deriven de su condición y de la naturaleza de sus funciones.<sup>21</sup>

De esta forma y tal como lo señala GAMONAL, el Convenio N° 151 consagra todos los atributos de la libertad sindical, tanto en su fase organizativa como funcional<sup>22</sup>, es decir, los derechos de afiliación, autonomía sindical y acción colectiva –negociación colectiva y huelga–, los cuales, se incorporan a nuestro derecho interno de acuerdo a lo establecido por el artículo 5 inciso 2° de nuestra Constitución.<sup>23</sup>

En el mismo contexto, MUÑOZ reivindica la idea de que el conflicto laboral fiscal no es contrario a derecho, sino que es más bien atípico ya que no está conceptualizado directamente. Ello, a la luz del artículo 5 de la Constitución, el cual permite integrar dentro de nuestra normativa interna el Convenio 151 de la OIT, lo que permitiría a los tribunales desobedecer el texto expreso de la Constitución en cuanto a la prohibición de ejercicio del derecho de huelga por

---

<sup>20</sup> Artículo 7 del Convenio N° 151 de la OIT.

<sup>21</sup> Artículo 9 del Convenio N° 151 de la OIT.

<sup>22</sup> GAMONAL CONTRERAS, Sergio, *Derecho y Trabajo*, (Santiago, Editorial Legal Publishing, 2010), p. 164.

<sup>23</sup> El artículo 5 inciso 2° de la Constitución Política establece que “*El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana .Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes*”.

parte de los funcionarios públicos, teniendo en vista que hay un fin último prioritario que debe ser resguardado: la libertad sindical.<sup>24</sup>

Así, a la luz de los tratados internacionales ratificados por Chile, los funcionarios públicos gozan de los atributos esenciales de la libertad sindical<sup>25</sup>, y especialmente, de la libertad de actuación o acción sindical, la que está reconocida tanto en el artículo 3 del Convenio N° 87 de la OIT, al establecer que las organizaciones de trabajadores tienen el derecho a formular su propio programa de acción; artículo 6 del Convenio 151 de la OIT, al disponer que, *“Deberán concederse a los representantes de las organizaciones reconocidas de empleados públicos facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones durante sus horas de trabajo o fuera de ellas (...)”*; artículo 7 del Convenio N° 151, por medio del cual se establecen los procedimientos para la determinación de las condiciones de empleo, señalando que se deben adoptar las medidas adecuadas para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos, o cualquier otro método que permita la participación en la determinación de las condiciones de empleo, y artículo 9 del Convenio N° 151 de la OIT, al consagrar que, *“Los empleados públicos, al igual que los demás trabajadores, gozarán de los derechos civiles y políticos esenciales para el ejercicio normal de la libertad sindical, a reserva solamente de las obligaciones que se deriven de su condición y de la naturaleza de sus funciones”*.

Sin embargo, pese a este amplio reconocimiento de los diversos atributos de la libertad sindical, nuestro derecho interno tiene una visión completamente opuesta al consagrar una concepción restrictiva del derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos y prohibiendo de manera absoluta el ejercicio del derecho de huelga.

### **III. LA LIBERTAD SINDICAL EN EL PROYECTO DE LEY QUE CREA EL SISTEMA DE EDUCACIÓN PÚBLICA:**

Actualmente, los establecimientos educacionales dependen de las Municipalidades, ya sea de forma directa, a través del Departamento de Administración Educacional, o indirectamente, a través de sus Corporaciones Municipales.

En base a lo anterior, los profesionales y asistentes de la educación se organizan como asociaciones de funcionarios o sindicatos, dependiendo de si su vínculo contractual es con la Municipalidad a través del Departamento de Administración Educacional (DAEM) o con una Corporación Municipal,

---

<sup>24</sup> MUÑOZ LEÓN, Fernando, *Anef con SII: ¿libertad sindical, debido proceso o libertades públicas?*, en *Revista Ius et Praxis* 2 (2011), pp. 540 y 541.

<sup>25</sup> GAMONAL sostiene que el Convenio N° 151 de la OIT, reconoce los tres pilares del derecho colectivo al contemplar, la organización en su artículo 4; la autonomía en sus artículos 5, 6, 7 y 8, y la auto tutela/huelga en sus artículos 7 y 8. GAMONAL CONTRERAS, Sergio, *Trabajo y Derecho*, p. 164.

diferencia que tiene su origen en la naturaleza jurídica del ente empleador, en un caso, un organismo público, y en otro, una corporación de derecho privado.<sup>26</sup>

De aprobarse el presente proyecto de ley, el sucesor legal de la municipalidad o corporación municipal, según sea el caso, será el servicio local respectivo, el que tendrá la calidad de sostenedor del establecimiento educacional traspasado y empleador de los profesionales y asistentes de la educación que sean traspasados.

Ahora cabe preguntarse qué pasará con todos aquellos sindicatos, tanto de profesionales, asistentes de la educación o mixtos, cuando se materialice el traspaso a los nuevos servicios locales. ¿Dice algo el proyecto de ley?

Como ya lo adelantamos, en materia de libertad sindical, el proyecto de ley guarda silencio absoluto. Nada dice respecto a la forma en la que podrán organizarse los profesionales y asistentes de la educación, ni tampoco se refiere a qué pasará con las organizaciones sindicales existentes al interior de las municipalidades y corporaciones municipales.

En consecuencia, ante el silencio de la ley debemos dar aplicación a las normas generales.

En primer término, respecto a la forma en que podrán organizarse, todos los profesionales y asistentes de la educación al ser traspasados a los Servicios Locales respectivos, dependerán de una institución pública, por lo que todos ellos, sin distinción alguna, sólo podrán organizarse al alero de la Ley 19.296, normativa propia de los trabajadores públicos que no consagra el derecho a negociar colectivamente ni el derecho de huelga.

En consecuencia, al igual que los demás trabajadores del Estado, los profesionales y asistentes de la educación dependientes de los Servicios Locales, tendrán reconocido sólo una faz limitada de la libertad sindical –la meramente organizacional–, ya que se les prohibirá el ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga, al menos en el plano normativo interno, ya que sabemos que en los hechos los trabajadores públicos ejercen estos derechos más allá de las restricciones legales, toda vez que en el ámbito internacional los derechos de negociación colectiva y huelga tienen alcancen universal –trabajadores públicos y privados–,<sup>27</sup> dentro de los cuales se incluye al personal docente.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> En el caso del personal asistente de la educación, el artículo 4 de la Ley 19.464 expresamente señala que cuando dependan de los departamentos de administración educacional, en materia de derecho de asociación funcionaria quedarán sometidos a las disposiciones de la ley N°19.296.

<sup>27</sup> En materia de negociación colectiva, la OIT admite que los Estados partes excluyan de este derecho a los miembros de las fuerzas armadas y de policía, a los empleados de alto nivel que, por sus funciones, se considera normalmente que poseen poder



Respecto a las organizaciones sindicales existentes, ya hemos dicho que el proyecto de ley guarda total silencio, por lo que, atendida la aplicación supletoria del Código del Trabajo al personal docente (artículo 71 del Estatuto Docente), en virtud del principio de continuidad consagrado en el artículo 4 inciso 2º, debemos entender que las organizaciones sindicales mantendrán su vigencia.

Sin embargo, la aplicación del principio de continuidad en materia de derechos colectivos chocará con la naturaleza pública del nuevo ente empleador –los servicios locales–, lo que indefectiblemente obligará a que aquellos trabajadores organizados bajo sindicatos deban mutar a una asociación de funcionarios, generándose con ello graves problemáticas que el proyecto de ley no resuelve:

1. ¿Qué pasará con todos aquellos derechos que los sindicatos –sea de profesionales, asistentes de la educación o mixtos– hayan adquirido vía negociación colectiva?, el nuevo empleador, ¿reconocerá todos los derechos y beneficios que por la vía de la negociación colectiva han alcanzado estos trabajadores?;
2. ¿Qué pasará con el ejercicio del derecho de negociación colectiva que hoy, por disposición legal, tienen los trabajadores asistentes de la educación que dependen de corporaciones municipales?
3. ¿Qué pasará con el ejercicio del derecho de negociación colectiva, que de acuerdo a la nomenclatura de nuestro legislador –no reglada–, ejercen los profesionales de la educación dependientes de corporaciones municipales?

Importantes cuestionamientos que el proyecto de ley omite.

---

decisorio o desempeñan cargos directivos y, a los empleados cuyas obligaciones son de naturaleza altamente confidencial (artículo 1 Convenio N° 151).

En cuanto al ejercicio del derecho de huelga, el Comité de Libertad Sindical ha reconocido su ejercicio con carácter universal, tanto a los trabajadores del sector público como del sector privado, admitiendo solamente como posibles excepciones o restricciones las que pudieran imponerse a cierto tipo de funcionarios públicos: miembros de las fuerzas armadas y de policía, funcionarios públicos que ejercen funciones de autoridad a nombre del Estado y los trabajadores de servicios esenciales en sentido estricto del término., es decir, aquellos servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población. OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafos 574, 576 y 577, p. 124.

<sup>28</sup> Incluso, el Comité de Libertad Sindical ha sostenido que las posibles consecuencias a largo plazo de las huelgas en el sector de la enseñanza no justifican su prohibición, y expresamente han establecido que el sector educación no constituye un servicio esencial en sentido estricto del término, por lo que el ejercicio del derecho de huelga está plenamente reconocido. OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OI, cit (nº 6), párrafos 590 y 587.

En efecto, no olvidemos que es la propia Ley N° 19.464, la que en su artículo 14 dispone que el personal asistente de la educación que se desempeña en los establecimientos educacionales dependientes de las corporaciones privadas sin fines de lucro, creadas por las municipalidades para administrar la educación municipal, tendrá derecho a negociar colectivamente en conformidad a las modalidades y procedimientos establecidos en el libro IV del decreto con fuerza de Ley N° 1, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de 1994, quedando en consecuencia sin aplicación la prohibición establecida en el inciso 3° del artículo 304 del citado decreto con fuerza de ley (el Código del Trabajo).

Respecto del personal docente, si bien están regidos por el Estatuto Docente, la Dirección del Trabajo, por medio del Dictamen N° 3062/121 de 2 de junio de 1992, sostuvo que los profesionales de la educación que laboran en establecimientos educacionales administrados por Corporaciones Educacionales creadas por las Municipalidades pertenecen al sector municipal, siéndoles aplicables la ley N° 19.070, y en consecuencia, les afecta la prohibición de negociar colectivamente contenida en el artículo 71 inciso final. Sin perjuicio de ello, pueden iniciar negociaciones directas con el empleador con el objeto de suscribir un convenio colectivo en la forma prevista en el artículo 314 del Código del Trabajo (negociación colectiva no reglada).

En consecuencia, dos sectores importantes de trabajadores de la educación – docentes y personal asistente-, en la actualidad ejercen un derecho fundamental, que conforme a la doctrina de los órganos de control de la libertad sindical tiene alcance universal –tanto para los trabajadores públicos y privados-, derecho que ve amenazada su existencia con el proyecto de ley que crea un nuevo sistema de educación.

Cabe hacer presente que las indicaciones de fecha 29 de febrero 2016 se estableció un nuevo artículo trigésimo noveno, indicando:

“Artículo trigésimo noveno.- Asociaciones de funcionarios. Se otorga un plazo de dos años a contar de la fecha del traspaso del servicio educacional, para que los sindicatos que representen al personal traspasado puedan fusionarse y modificar sus estatutos según lo previsto en la ley N° 19.296, pasando a regirse por sus disposiciones para todos los efectos legales a contar de su depósito ante la Inspección del Trabajo.

Los sindicatos que de conformidad a este artículo pasen a regirse por las reglas de las asociaciones de funcionarios tendrán un año de plazo para cumplir el quórum del inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.296, contado desde el depósito de los estatutos antes señalado.”

Como se puede apreciar, esta indicación refuerza lo que ya hemos señalado. Primero, que los trabajadores, al ser traspasados a un servicio público, sólo podrá formar asociaciones bajo la Ley N° 19.296. Segundo, que aquellos sindicatos existentes contarán con un plazo de dos años para modificar sus estatutos y transformarse en asociaciones de funcionarios, los que además,

una vez transformados, tendrán el plazo de un año para cumplir con el quórum del artículo 13 de la Ley 19.296.

En definitiva, un nuevo retroceso para los trabajadores que pocos o nadie lo conocen.

Ahora, ¿por qué decimos retroceso? La respuesta es bien sencilla:

1. Porque trabajadores que históricamente han ejercido el derecho de negociación colectiva- sea en su versión reglada o no reglada-, marcando con ello un antes y un después en su situación remuneracional y condiciones de trabajo, de un momento a otro se verán privados de un derecho fundamental reconocido y garantizado en nuestra constitución y en diversos tratados internacionales que nuestro país ha ratificado;
2. Porque no se respeta la continuidad de las organizaciones sindicales existentes tras la modificación o alteración de la figura del empleador; Porque con esta obligación de mutar a una asociación de funcionarios se está creando una nueva causal de disolución de las organizaciones sindicales, distintas a las establecidas en los artículos 295 y siguientes del Código del Trabajo (acuerdo de la mayoría absoluta de los afiliados en asamblea extraordinaria; incumplimiento grave de las obligaciones que le impone la ley; haber dejado de cumplir con los requisitos necesarios para su constitución);<sup>29</sup>
3. Porque no sólo deben pasar a ser asociaciones de funcionarios, sino que además se les exige cumplir con los quórum que regula la ley de asociaciones de funcionarios, sabiendo que con el traspaso al Servicio Local aumentará el universo de trabajadores y por ende la exigencia de quórum, haciéndose ilusorio nuevamente la aplicación del principio de continuidad establecido en el artículo 4 inciso segundo del Código del Trabajo, dado que condiciona la permanencia del Sindicato a un requisito que ya se cumplió al momento de constituirse.

Frente a este escenario, estimamos que el proyecto de ley vulnera la libertad sindical de las organizaciones sindicales del sector educación toda vez que:

1. No se regula la continuidad de las organizaciones sindicales existentes al interior de las municipalidades y corporaciones municipales;
2. No se resguardan los derechos de las organizaciones sindicales existentes ni la de sus afiliados (por ejemplo, el respeto de los acuerdos alcanzados con la respectiva Municipalidad o Corporación Municipal vía negociación colectiva);
3. No reconoce los derechos de negociación colectiva y huelga del sector docente, contraviniendo con ellos los tratados internacionales que Chile ha ratificado, entre ellos, los Convenios 87 y 151 de la OIT.
4. Exigir un quorum con posterioridad a la constitución de su organización sindical es contrario a la Libertad Sindical, toda vez que en el Servicio

---

<sup>29</sup> Estas dos últimas causales requieren de declaración judicial, solicitud que solo puede ser formulada por la Dirección del Trabajo o alguno de los socios.

Local aumentará el universo de trabajadores en comparación a las Corporaciones o Departamentos Educativos, lo que exigiría un quórum mucho mayor, poniendo en peligro la continuidad de la organización sindical, pues de no cumplirse dicho quórum, se terminaría de pleno derecho.

#### **IV. OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES FINALES**

De la lectura del proyecto se pueden realizar las siguientes observaciones y recomendaciones.

Tal como se expuso en el presente informe, el proyecto de ley junto con sus indicaciones trasgreden abiertamente la libertad sindical, que constituye un derecho fundamental reconocido constitucionalmente y en diversos tratados internacionales que nuestro país ha ratificado.

Así, al establecer que las actuales organizaciones sindicales creadas en las diversas corporaciones municipales del país –sea de profesionales de la educación, asistentes de la educación o mixtas-, tienen el plazo de dos años para mutar a una asociación de funcionarios regidas por la Ley 19.296, se afecta su libertad sindical dado que:

- a. Pasan a someterse a un régimen jurídico donde no se les reconoce el derecho constitucional de negociación colectiva, derecho que en la actualidad les está plenamente reconocido;
- b. En el mismo sentido, el cambio de régimen jurídico no les reconoce el ejercicio del derecho constitucional de huelga, vulnerando con ello además diversos tratados internacionales ratificados por Chile que reconocen de manera expresa el derecho de huelga del personal docente;
- c. Junto con obligarlos a modificar sus estatutos para transformarse en Asociación de Funcionarios, se les exige que dentro del plazo de un año completen los quórum consagrados para dichas organizaciones, entorpeciendo con ello su funcionamiento ya que se les exigirá el cumplimiento de quórum que dada la nueva estructura orgánica del sistema de educación será difícil obtener (aumenta el universo de trabajadores).

Lo anterior genera como consecuencias que:

- a) Se pone en riesgo la continuidad y existencia de las organizaciones sindicales del sector educación de todo el país;

- b) Se las somete a un nuevo estatuto jurídico, pasando por alto el principio de continuidad;
- c) Este nuevo estatuto jurídico (Ley 19.296), no les garantiza el ejercicio de su derecho constitucional a negociación colectiva, derecho que integra el principio de libertad sindical consagrado en el artículo 19 N°19 de la Constitución Política;
- d) Este cambio de régimen jurídico no reconoce que en la actualidad, las organizaciones sindicales formadas en las diversas Corporaciones Municipales del País tienen reconocido el derecho a negociar colectivamente, por lo cual, no se resguardan los derechos de las organizaciones sindicales existentes ni la de sus afiliados (por ejemplo, el respeto de los acuerdos alcanzados con la respectiva Municipalidad o Corporación Municipal vía convenio colectivo);
- e) Este nuevo régimen jurídico no reconoce el derecho de huelga del sector docente, contraviniendo con ellos los tratados internacionales que Chile ha ratificado, entre ellos, los Convenios 87 y 151 de la OIT.

En base a lo anterior se recomienda:

- 1) Que se respete la libertad sindical de todas las organizaciones sindicales existente en la actual educación municipalizada;
- 2) En consecuencia, que el traspaso a los servicios locales conlleve el traspaso, sin distinción alguna, de las organizaciones sindicales existentes;
- 3) Que dicho traspaso respete todos los acuerdos alcanzados con sus ex empleadores;
- 4) Que se les garantice el ejercicio del derecho a negociar colectivamente;
- 5) Que conforme a los tratados internacionales y pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical de la OIT, se les reconozca y garantice el ejercicio efectivo del derecho de huelga;
- 6) Que se deje atrás la anacrónica nomenclatura de asociaciones de funcionarios, reemplazándola por la de sindicato;
- 7) En definitiva, que dentro del debate del proyecto de ley que crea un nuevo sistema de educación pública se analice de manera seria y responsable las consecuencias laborales del mismo, tanto en sus aspectos individuales y colectivos, a fin de garantizar a los trabajadores de la educación su derecho a organizarse para defender y proteger sus intereses, reconociéndoles el derecho de sindicalización, negociación colectiva y huelga según estándares OIT.