

Proyecto de ley, iniciado en Moción de los Honorables Senadores señora Provoste y señores Espinoza, García, Lagos y Saavedra, que interpreta el artículo cuadragésimo segundo transitorio de la ley N° 21.040, que crea el Sistema de Educación Pública, con el objeto de proteger los derechos de los trabajadores que se desempeñaban en corporaciones educacionales de forma previa al traspaso a los Servicios Locales de Educación Pública.

Considerando:

1 .- La Ley 21.040 que crea el Sistema de Educación Pública, y los Decretos supremos N°069 de 20.05.2021 y N° 162 de 15.09.2022, establecen que, el 01 de enero del año 2024 se traspasarán diversos establecimientos educacionales a los Nuevos Servicios Locales, entre ellos, los pertenecientes a municipalidades que los sostienen bajo la modalidad de “Corporaciones Municipales de Educación”.

2 .- La citada Ley 21.040, regula en sus artículos transitorios, lo que ocurrirá con las remuneraciones de los Asistentes de la Educación, que dejarán de regirse por el Código del Trabajo, una vez que sean traspasados al SLEP respectivo, volviéndose funcionarios públicos, sujetos a la Ley 21.109 Estatuto de Asistentes de la Educación.

El Inciso primero del artículo 42° Transitorio de la Ley N° 21.040 dispone:

“Artículo cuadragésimo segundo.- 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 provisionales 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.”

Inciso tercero, de la misma norma:

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

3 .- En cuanto a los derechos adquiridos, se considera tanto los beneficios pactados individualmente, como los que se originan en contratos o convenios colectivos, esto último, en los términos del artículo 325 del Código del Trabajo

Art. 325.- 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.

4 .- Considerando experiencias de otras comunas, y con la finalidad de otorgar mayor certeza tanto a sus asociados como al propio SLEP, los Sindicatos de Asistentes de la Educación han solicitado incorporar a cada contrato individual de trabajo, el detalle de los beneficios obtenidos en los contratos colectivos, que se recibían de manera individual por cada trabajador.

Lo anterior, se sustenta en el Dictamen N° 2002/034 de la Dirección del Trabajo de 09.08.2021, *“la intención o espíritu del legislador al establecer la disposición contenida en el inciso 3° del artículo cuadragésimo segundo transitorio, de la ley N° 21.040, ha sido, en lo que respecta a los trabajadores de las corporaciones de educación de las municipalidades que sean traspasados a los servicios locales de educación pública, permitir la subsistencia de todos los derechos. Lo anterior, considera tanto los contratos individuales por los que aquellos se regían al momento de efectuarse el aludido traspaso, como también los instrumentos colectivos a los que se encontraban afectos”*.

5 .- Con posterioridad, los Sindicatos fueron más allá, solicitando la incorporación al sueldo base, de determinadas asignaciones obtenidas colectivamente, ya que existía temor en que se perdieran con el traspaso al SLEP, en particular la ASIGNACIÓN DE EXPERIENCIA obtenida por Contrato colectivo, ya que al haberse creado el mismo beneficio en la Ley 21.109 Estatuto de Asistentes de la Educación, no podía haber doble pago, perdiéndose dicho beneficio:

Dictamen CGR N° 3.280 Fecha: 05-II-2020

Por lo tanto, cabe concluir que los asistentes de la educación que percibieron válidamente la asignación de experiencia en virtud de instrumentos colectivos -con arreglo a la jurisprudencia de la Dirección del Trabajo, contenida en sus dictámenes N°s. 2202/104, de 1995, y 2319, de 2017-, a contar de la publicación de la ley N° 21.109 solo tienen derecho al emolumento previsto en el artículo 48 de ese texto estatutario, sin que resulte procedente conferirles, conjuntamente, otro beneficio de similar naturaleza.

6 .- Las organizaciones sindicales, solicitaron incorporar al sueldo base, las asignaciones de Capacitación, antigüedad, Desempeño y Responsabilidad que se encuentran reconocidas en los contratos colectivos respectivos, por más de 15 años, y que reciben de forma regular y los asistentes de la educación.

Lo anterior, implica que los valores de las 4 asignaciones señaladas pasarían a incrementar el sueldo base, eliminándose tales haberes de las remuneraciones.

7 .- La Contraloría General de la República, mediante Dictamen N° E46540 de 27 de octubre de 2020 ha señalado en lo pertinente que “Sin perjuicio de lo anterior, corresponde hacer presente que las alteraciones contractuales que se pacten entre los servidores que serán traspasados y la respectiva municipalidad, no solo deben cumplir con los requisitos que la normativa legal contemple y con la jurisprudencia administrativa de esta Contraloría General, sino que, además, no pueden significar una desviación de poder que tenga por objeto aumentar de manera injustificada los emolumentos que estos perciban y así mejorar sus condiciones con miras al próximo traspaso”.

8 .- Existiendo este Dictamen de la Contraloría General de la República, y considerando lo establecido en Dictamen N° E160316 de esa misma entidad, de fecha 29.11.2021 respecto a la naturaleza jurídica de las Corporaciones Municipal y el deber de probidad administrativa y resguardo de los recursos públicos de éstas, la Corporación Municipal de Viña del Mar solicitó a la DEP, a la Contraloría General de la República y a la Dirección del Trabajo, un pronunciamiento respecto a la procedencia y legalidad de la situación descrita, es decir:

- a) ¿Es posible incorporar al sueldo base, las asignaciones de Capacitación, antigüedad, Desempeño y Responsabilidad que se encuentran reconocidas en los contratos colectivos respectivos, por más de 15 años, y que reciben de forma regular y los asistentes de la educación?
- b) En caso de ser posible, ¿cómo evitar que esta modificación se considere un aumento injustificado de los emolumentos que perciben los trabajadores?

9.- La respuesta de la DEP, contenida en OFICIO N° 213 DE 31.12.2023

“En definitiva, no es posible incorporar al sueldo base asignaciones reconocidas en los contratos colectivos sin que estos sean considerados aumentos injustificados:

1. En primer lugar, puesto que el aumento del sueldo base de los asistentes no tendría sustento en la valoración que se hace de las labores ejecutadas;
2. En segundo lugar, por cuanto al tratarse de cláusulas colectivas que podrían subsistir en los contratos individuales de los asistentes traspasados, su incorporación en el sueldo base, significaría que el Servicio Local pague un monto dos veces por el mismo concepto, y sin tener un registro de aquello ni un motivo legal que permita sustentar el gasto; y,
3. En tercer lugar, porque tratándose de asignaciones por antigüedad contempladas en los convenios colectivos, que sean de la misma naturaleza de aquellas establecidas en el Estatuto de Asistentes, la jurisprudencia administrativa ha sido clara en que no corresponde reconocerles a los asistentes traspasados un doble beneficio por el mismo concepto, sino que en aquellos casos, correspondería que el cálculo de la asignación se realice según lo estipulado en el instrumento colectivo, por lo que es relevante que los convenios mantengan de forma explícita las asignaciones y su fórmula de cálculo, sin que sea procedente incorporarlas en el sueldo base, lo cual, en el caso de la asignación de experiencia, conllevaría que a los asistentes se les pague a la vez la asignación comprendida en su sueldo base, y la asignación de experiencia del artículo 48 del Estatuto de Asistentes, lo que no procede según lo desarrollado.”

11.- Como podemos observar, existe un riesgo en cuanto a la protección de los derechos adquiridos de los trabajadores asistentes de la educación de las Corporaciones Municipales de Educación, lo que ya se ha verificado con anterioridad y sustenta la presentación de este proyecto de ley, cuya idea fundamental o matriz es incorporar todas las cláusulas de los instrumentos colectivos de trabajo a los contratos individuales de cada trabajador previo al traspaso a un Servicio Local.

PROYECTO DE LEY

Artículo único: Declárese, interpretando el artículo cuadragésimo segundo transitorio de la ley N° 21.040, que crea el Sistema de Educación Pública, que los trabajadores que se desempeñaban en establecimientos educacionales administrados por una corporación de educación municipal, tendrán incorporadas en sus contratos individuales de trabajo todas las cláusulas de los instrumentos colectivos de trabajo vigentes seis meses antes del traspaso a los Servicios Locales de Educación Pública.