



UNIVERSIDAD DE CHILE

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
Departamento de Derecho Laboral

**EFFECTOS DEL AUTODESPIDO EN EL MARCO DEL TRABAJO DOCENTE DEL
SECTOR MUNICIPAL**

Tesis para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y
Sociales

Tesista
Catalina Crisóstomo Aranda

Profesor Guía
Ricardo Juri Sabag

Santiago de Chile
2020



UNIVERSIDAD DE CHILE

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS	2
INTRODUCCIÓN	3
CAPÍTULO PRIMERO	
LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL MARCO DEL EMPLEO MUNICIPAL	11
1. INTRODUCCIÓN AL CAPÍTULO.....	11
2. LA ESTABILIDAD LABORAL	13
3. ESTABILIDAD LABORAL EN EL EMPLEO PÚBLICO	17
4. LAS RELACIONES LABORALES EN EL SECTOR MUNICIPAL.....	24
CAPÍTULO SEGUNDO	
TÉRMINO DE LAS RELACIONES LABORALES DE LOS DOCENTES DEL SECTOR MUNICIPAL	33
1. INTRODUCCIÓN AL CAPÍTULO.....	33
2. LA CARRERA DOCENTE EN EL SECTOR MUNICIPAL.....	40
3. PROPIEDAD EN EL CARGO DOCENTE MUNICIPAL.....	51
4. TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL DE LOS DOCENTES DEL SECTOR MUNICIPAL	56
CAPÍTULO TERCERO	
EL AUTODESPIDO DE LOS DOCENTES DEL SECTOR MUNICIPAL: PROCEDENCIA	62
1. INTRODUCCIÓN AL CAPÍTULO.....	62
2. CONFIGURACIÓN DEL AUTODESPIDO.....	64
3. AUTODESPIDO DE LOS DOCENTES DEL SECTOR MUNICIPAL.....	72
4. AUTODESPIDO Y NULIDAD DEL DESPIDO	82
5. AUTODESPIDO DOCENTE Y PERDÓN DE LA CAUSAL	86
6. EFECTOS INDEMNIZATORIOS DEL AUTODESPIDO DOCENTE DEL SECTOR MUNICIPAL	88
CONCLUSIONES.....	90
BIBLIOGRAFÍA	99



UNIVERSIDAD DE CHILE

INTRODUCCIÓN

El Derecho del Trabajo erige su génesis y construcción positiva y doctrinaria, sobre la base del principio protector como criterio fundamental a través del cual deslinda su alcance normativo.

Con todo, el principio protector no apunta a la igualdad de las relaciones laborales, sino que, por el contrario, aspira al objetivo de equiparamiento del peso contractual de las partes del contrato de trabajo, mediante el amparo favorable del trabajador¹.

La justificación de las precedentes afirmaciones salta a la vista sin necesidad de profundizar en demasía dentro del campo laboral. Esto porque, la raigambre proteccionista del Derecho Laboral tiene su fundamento causal en la corrección de la desigualdad negocial de trabajadores y empleadores, devengando la poderosa intervención normativa en beneplácito de los trabajadores. En tal sentido, la doctrina especializada ha puntualizado:

“El derecho del trabajo responde a la aparición de grupos sociales homogéneos económicamente desvalidos y a la toma de conciencia de clase que, como consecuencia del industrialismo liberal, operan un movimiento socializador que transforma esencialmente la concepción de la vida social y del derecho. Así se logró que el interés prioritario de estos grupos se antepusiera al transpersonalismo material y a la defensa del derecho individual, determinando la intervención del Estado en las

¹ PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. (2015). Los principios del Derecho del Trabajo. Montevideo, Ediciones Fundación de Cultura Universitaria, p. 73.



UNIVERSIDAD DE CHILE

economías particulares, así como la creación de un estatuto tutelar y promotor de la situación y existencia de los trabajadores”².

La convergencia de las fuerzas laborales dentro de la ciudadanía empresarial ha sido recogida por la jurisprudencia de nuestros tribunales, en el siguiente orden de ideas:

“(…) lo hace desde el reconocimiento de la realidad que explica fenomenológicamente la relación individual de trabajo: una relación social-contractual asimétrica entre privados en la que, por regla absolutamente general, convergen, uno, con el poder económico y el otro, necesitado de trabajar, imposibilitado, por su condición y por la dinámica relacional que contextualiza la formación del consentimiento (oferente fuerte- demandante débil) de disputar las cláusulas del contrato, el que se configura -por obra de esta realidad- como un contrato por adhesión, sólo dirigido en sus contenidos mínimos irrenunciables por el Estado. El poder público busca contrapesar -siempre a contrapelo de los dogmas económicos, recelosos de ‘tanta ley laboral’- la desigualdad que reconoce en los hechos y que motiva la intervención legislativa igualadora, valiéndose de la ley y de principios especiales (primacía de la realidad, contenidos mínimos irrenunciables, orden público laboral, etc.)”³.

² MONTALVO ROMERO, Josefa y MONCAYO RODRÍGUEZ, Socorro. (2010). Origen y actualidad del derecho del trabajo. Revista Letras Jurídicas (22): p. 197.

³ Acuña Rozas con SC Andina Inc (Crown Plaza) (2010): Segundo Juzgado de Letras de Santiago, Sentencia ROL N° O-6-2010, de 11 de mayo de 2010, considerando cuarto.



En el citado contexto, el ordenamiento jurídico laboral protege la estabilidad en el empleo en reconocimiento del rol fundamental que desempeña el trabajador al interior de la empresa. Dicho reconocimiento se traduce, entre otras cosas, en el régimen de estabilidad relativa que impera en el mundo laboral a partir de las normas contenidas en el Título V del Libro I del Código del Trabajo, denominado “*De la terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo*”.

En tal sentido, nuestra legislación laboral protege y regula la estabilidad relativa en el empleo. En efecto, en el Código del ramo se contemplan causales específicas por las cuales el empleador o el trabajador pueden poner término a la relación laboral; ellas revisten la naturaleza de objetivas, no atribuibles a la persona o conducta de alguna de las partes, o subjetivas, atribuibles a la persona o conducta de alguna de las partes.

Además, la ley se ha preocupado de hacer recaer sobre el empleador contumaz o tenaz en mantener un error, ciertas “sanciones”, tales como las indemnizaciones sustitutivas del aviso previo y por años de servicios⁴.

Lo anterior, dentro del marco de los contrapesos legales que el Derecho del Trabajo ha debido imponer al ejercicio de las facultades concedidas por el mismo orden, al empleador. Sin lugar a dudas, el poder de dirección representa la dotación de poderíos empresariales a través de los cuales se reconoce su facultad de dirigir y organizar su empresa. Con todo, ni el poder directivo del empleador ni la posición de dependencia del trabajador, tienen su fuente en la creación del legislador, de los jueces o de los autores, sino que, por el contrario, constituyen estándares exigidos

⁴ En el mismo sentido, véase H.D.P.M. con Ilustre Municipalidad de Chépica (2001): Corte Suprema, Sentencia ROL N° 927-2001, de 12 de julio de 2001, considerando noveno.



por la realidad socioeconómica. En otros términos, sin dirección del trabajo no hay producción posible⁵.

Hasta este punto hemos evidenciado la importancia del rol del trabajador que precisa la inclinación protectora del Derecho del Trabajo en su beneficio, así como la importancia de los límites impuestos por el Derecho del ramo a los poderes empresariales a través de los cuales el empleador organiza y disciplina su empresa.

Ambos fenómenos adoptan materialidad a través de la intervención estatal en el marco de las relaciones laborales. Sin perjuicio de lo anterior, el rol estatal en las relaciones de trabajo no es exclusivo del fundamento tutelar del Derecho del Trabajo, según explicaremos en los párrafos siguientes.

La realidad laboral contemporánea ha puesto en tela de juicio ciertos paradigmas clásicos que han empujado a la jurisprudencia a resolver cuestiones no discutidas en décadas precedentes.

Durante los últimos años la litigación laboral ha llevado hasta los estrados el conflicto sobre la naturaleza jurídica de las relaciones de trabajo existentes entre el Estado y sus órganos y los funcionarios públicos. La renuencia inicial de los tribunales de calificar dicha relación como una sujeta a la normativa presente en el Código del Trabajo⁶ derivó en la admisión necesaria de que existe entre ambas partes –Estado y funcionario público– una relación que, supletoriamente, se sujeta a la normativa tutelar del Código del Trabajo⁷.

⁵ MONTOYA MELGAR, Alfredo. (2004). El poder de dirección del empresario en las estructuras empresariales complejas. Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (48): p. 135.

⁶ Véase en G.H.C.M. con Ilustre Municipalidad de Quellón (2003): Corte Suprema, Sentencia ROL N° 903-2003, de 18 de diciembre de 2003.

⁷ Véase de modo ejemplar, C.R.R.C. con Ejército de Chile (2017): Corte Suprema, Sentencia ROL N° 67401-2016, de 19 de junio de 2017, considerando cuarto.



En este orden de ideas, los funcionarios públicos, en general, así como las distintas categorías de empleados públicos, tales como los profesionales docentes del sector municipal, han ido avanzando en la concesión de las garantías propias de los trabajadores del sector privado, entre las cuales destacan la de estabilidad laboral.

Ahora bien, la presente investigación se enmarca en el ámbito de los derechos y garantías laborales de los docentes del sector municipal, a partir del estudio de los efectos que la institución del autodespido (si se admite su procedencia) tiene en el marco de la estabilidad laboral y en el de la terminación de las relaciones de trabajo.

Lo anterior supone abordar el tópico de la investigación a partir de un análisis de transposición reglamentaria, en la medida en que los profesionales docentes del sector municipal –superada la discordia jurisprudencial en torno a la admisión de los derechos reconocidos por el Código del Trabajo respecto de los funcionarios públicos o municipales–, se sujetan a la al D.F.L N° 1, del Ministerio de Educación, de 1997, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 19.070 que aprobó el Estatuto de los Profesionales de la Educación y de las leyes que la complementan y modifican (en adelante “Estatuto Docente”) en calidad de titulares o contratados⁸, mientras que los profesionales docentes del sector particular, se rigen en sus relaciones laborales por las normas del Código del Trabajo en todo lo que no esté expresamente contenido en el Título IV del Estatuto Docente.

⁸ En el primer sentido, éstos ingresan a prestar servicios previo concurso público de antecedentes. Por el contrario, los docentes contratados desarrollan funciones transitorias, experimentales, optativas, especiales o de reemplazo (artículo 70 del Reglamento del Estatuto Docente).



UNIVERSIDAD DE CHILE

La justificación de la precedente investigación radica en la divergencia jurisprudencial existente en torno a la aplicabilidad de la institución del autodespido respecto de los profesionales docentes, habida consideración de que dicha institución no aparece consagrada en el Estatuto Docente⁹.

En este sentido, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en Sentencia ROL N° O-708-2017, de 28 de noviembre de 2017, sentenció que no resulta aplicable el instituto del autodespido respecto de los profesionales de la educación que se desempeñan en establecimientos dependientes de corporaciones municipales, toda vez que a su respecto rige un estatuto especial que abarca todos los extremos de la relación profesional, esto es, desde su contratación hasta su desvinculación¹⁰.

Sin embargo, el Juzgado de Letras de Colina en el año 2019, se separó del criterio sentado por el referido tribunal de alzada, sentenciando que resulta procedente la aplicación supletoria del Código del Trabajo respecto de la institución del despido indirecto omitida por el Estatuto Docente¹¹.

En el mismo sentido, la Corte Suprema en sentencia reciente, declaró:

“(...) no obstante la nutrida normativa reguladora de la terminación del contrato, contenida en los artículos 72 a 77 del Estatuto Docente, no consultan normas que regulen el despido indirecto. La aplicación supletoria de un cuerpo normativo, en la especie el Código del Trabajo, no debe tener por objeto complementar aspectos secundarios o de mera

⁹ Lo anterior excluye la utilidad de la investigación respecto de los profesionales docentes del sector privado, dada la expresa aplicación supletoria consagrada en el Estatuto Docente de las normas del Código del Trabajo.

¹⁰ Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° O-708-2017, de 28 de noviembre de 2017, considerando séptimo.

¹¹ Juzgado de Letras de Colina, Sentencia ROL N° O-542-2018, de 2 de enero de 2019, considerando noveno.



reglamentación, pero sí corresponde darle aplicación frente a una situación sustantiva importante, una verdadera institución jurídico-laboral, regulada en dicho código.

Además, la sanción por despido indirecto es básicamente el pago de indemnizaciones por años de servicios, prestación que debe pagar el empleador, Municipalidad o Corporación, cuando invoca la causal j) del artículo 72 del Estatuto Docente, causal que es la homologable con las necesidades de la empresa que hacen necesaria la separación de un trabajador, prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo. La institución del despido indirecto obedece al sano propósito, e indiscutible interés jurídico, en orden a que las entidades empleadoras cumplan con las obligaciones que, conforme a la legalidad, las ligan con sus dependientes”¹².

Por tanto, la presente investigación analizará la procedencia del autodespido como institución reglada en el artículo 171 del Código del Trabajo, que establece la titularidad del despido respecto del trabajador, cuando ha sido el empleador quien ha incurrido en alguna de las causales de despido contenidas en los números 1, 5 o 7 del artículo 160 del mismo cuerpo legal, respecto de los profesionales docentes del sector municipal.

El presente estudio adoptará como método de investigación, el dogmático, a partir del cual se analizará la procedencia del autodespido de los docentes dependientes del sector municipal, examinando los efectos que su admisión produce en el citado campo, en base a los criterios jurisprudenciales a partir de los cuales es posible concluir su aplicación.

¹² Corte Suprema, Sentencia ROL N° 941-2018, de 13 de febrero de 2019, considerando séptimo.



UNIVERSIDAD DE CHILE

En tal sentido, a partir del análisis dogmático y jurisprudencial se pretende profundizar sobre los cimientos de la figura del autodespido en el marco de las relaciones laborales docentes del sector municipal.

En cuanto a la directriz hipotética que dirige el presente estudio, nos abocaremos a probar que el autodespido es una sanción disciplinaria para el empleador que ha incurrido en las causales de los numerales 1, 5 o 7 del artículo 160 del Código del Trabajo que resulta aplicable al término de la relación laboral de los profesionales docentes del sector municipal.

Por tanto, nuestra investigación abordará el tópico planteado a partir de los siguientes capítulos.

El primero de ellos se dirigirá al estudio de la estabilidad laboral en el marco del empleo municipal, a la luz del examen general de la estabilidad laboral y de la caracterización de las relaciones de trabajo en el sector municipal.

El segundo capítulo tratará en forma específica las relaciones laborales docentes del sector municipal, abordando el término de dichas relaciones, así como la carrera docente como garantía de la estabilidad en el empleo.

Finalmente, el tercer capítulo se abocará al análisis del autodespido de los docentes del sector municipal, principalmente de su procedencia y requisitos de configuración. De igual forma, este capítulo abordará los efectos del autodespido respecto de instituciones colaterales, tales como el perdón de la causal y la nulidad del despido por no pago de cotizaciones previsionales.



UNIVERSIDAD DE CHILE

CAPÍTULO PRIMERO

LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL MARCO DEL EMPLEO MUNICIPAL

1. Introducción al capítulo

El D.F.L. N° 1 del Ministerio de Educación del año 1997 que fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 19.070 que Aprobó el Estatuto de los Profesionales de la Educación y de las Leyes que la Complementan y Modifican, en adelante “Estatuto Docente”, establece en su artículo 1° que quedarán afectos a su normativa, los profesionales de la educación que prestan servicios en los establecimientos de educación básica y media, de administración municipal o particular reconocida oficialmente, como asimismo en los de educación pre-básica subvencionados conforme al D.F.L N° 2, del Ministerio de Educación, de 1989, así como en los establecimientos de educación técnico-profesional administrados por corporaciones privadas sin fines de lucro, según lo dispuesto en el D.L N° 3.166, de 1980, como también quienes ocupan cargos directivos y técnicos-pedagógicos en los departamentos de administración de educación municipal que por su naturaleza requieran ser servidos por profesionales de la educación.

Los profesionales docentes tienen garantizada la estabilidad en sus funciones de forma diferenciada según sea el sector en el cual se desempeñan.

Así, los profesionales docentes del sector municipal son quienes ejercen sus labores docentes en establecimientos dependientes de los Departamentos de Administración Educacional de cada municipalidad (en adelante “DAEM”) o de las Corporaciones Educacionales creadas por éstas o por aquellas que son administradas por Corporaciones Educacionales Privadas, de acuerdo a lo dispuesto en el D.F.L. N° 1-3.063 de 1980, de suerte que la estabilidad en el empleo se encuentra garantizada por la carrera docente.



UNIVERSIDAD DE CHILE

Por su parte, los profesionales docentes del sector privado, según prevé el artículo 78 del Estatuto Docente, se rigen por las normas del Código del Trabajo y sus leyes complementarias en todo aquello que no esté expresamente establecido en el Título V de la referida normativa estatutaria, ergo, la estabilidad en el empleo se encuentra garantizada por el respectivo contrato docente.

El principio de estabilidad laboral aparece como el factor mitigador del fenómeno mundial del desempleo a través del frente de la justicia social o equidad, versus la libertad empresarial basada en la eficiencia económica¹³.

En el citado contexto, el desempleo es un problema al cual han debido hacer frente las ramas privadas y públicas de las relaciones de trabajo. En tal sentido, es posible anotar un proceso de privatización del empleo público a través de la introducción de normas laborales en la protección de los derechos de los trabajadores del Estado, así como un proceso que denota en una suerte de orden público del empleo privado, mediante normas de estabilidad laboral y de reincorporación, en orden a armonizar y unificar las reglas relativas a las relaciones de trabajo mediante la protección de bienes jurídicos esenciales de los trabajadores tal y como lo es la seguridad en el empleo¹⁴.

¹³ OJEDA AVILÉS, Antonio. (1993). El despido por bajo rendimiento: un análisis comparado. Revista Crítica de Teoría y Práctica (1): p. 351.

¹⁴ BREWER CARIAS, Allan. (1996). La interaplicación del Derecho Público y del Derecho Privado a la Administración Pública y el proceso de huida y recuperación del Derecho Administrativo. En: II JORNADAS de Derecho Administrativo: 12 al 15 de noviembre 1996. Caracas. 61 p.



2. La estabilidad laboral

En términos muy generales, la estabilidad en el empleo es una derivación del principio de Derecho común de conservación del negocio jurídico traspasado al ámbito del Derecho del Trabajo, en pos de atender a los diversos riesgos sobrevenidos que puedan afectar la continuidad del contrato de trabajo a lo largo de la duración pactada¹⁵.

La estabilidad laboral puede ser definida como aquella garantía contra la privación injustificada del empleo. Así las cosas, dicha garantía consiste en un derecho extra-patrimonial que asegura al trabajador poder permanecer en la empresa¹⁶. En otros términos, la estabilidad laboral es el derecho del trabajador de mantenerse en la misma situación o posición jurídica, económica y social que posee en la empresa, por efecto del cargo que en ella desempeña¹⁷.

De allí que la doctrina especializada haya puntualizado que el principio de estabilidad laboral es “(...) *el derecho a permanecer en el cargo asalariado que se desempeña, a no ser despedido sin causa justificada por autoridad competente*”¹⁸.

En razón de aquello, la terminación del vínculo laboral tiene diverso tratamiento según la fuente de la cual provenga; así, si se trata de una decisión unilateral del empleador, debe, por regla general, ajustarse a las causales específicas que la ley provee para autorizar el término del contrato de trabajo; por otro lado, y tratándose de una determinación que proviene del arbitrio unilateral del trabajador, se exige que tal manifestación de voluntad se sujete a ciertas

¹⁵ PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel. (1975). La nulidad parcial del contrato de trabajo. Madrid, Editorial Tecnos, p. 44.

¹⁶ GUZMÁN, Alfonso. (2001). Nueva didáctica del Derecho del Trabajo. Segunda Edición. Caracas, Editorial Melvin, p. 305.

¹⁷ *Ibíd.*

¹⁸ LIZAMA PORTAL, Luis. (2003). Derecho del Trabajo. Santiago, Editorial Legalpublishing, p. 160.



UNIVERSIDAD DE CHILE

formalidades que garanticen su validez, protegiendo sus derechos, como sucede en el caso de la renuncia del trabajador o del autodespido.

Uno de los principios esenciales del Derecho del Trabajo está constituido por el régimen de condiciones de trabajo estables y perdurables en el tiempo, así como de permanencia y continuidad de las relaciones contractuales de trabajo subordinado¹⁹.

Lo anterior se traduce en la proyección de la relación contractual en una de carácter indefinida y en la consagración de causales específicas para poder finiquitarla. Por tanto, la sola voluntad del empleador manifestada en ese sentido es excepcional²⁰.

Es así como no existe en nuestro ordenamiento jurídico laboral una estabilidad absoluta en el empleo, dado que el trabajo no detenta una posición de inamovilidad (salva las excepciones de fuero laboral que, precisamente, conceden inamovilidad laboral mientras dure la condición que motivó su concesión según se desprende de lo previsto en el artículo 174 del Código de Trabajo). Por el contrario, la ley laboral protege y regula una estabilidad relativa en el empleo.

Así, parafraseando a Supiot, cabe decir que mientras la garantía de los ingresos económicos está directamente vinculada con la estabilidad en el empleo, dentro del contexto de libertad empresarial la seguridad en el empleo sólo puede predicarse relativamente²¹.

¹⁹ PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. (2015). Op. cit. p. 194.

²⁰ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 1073-2018, de 20 de marzo de 2019, considerando tercero.

²¹ SUPIOT, Alain. (1996). Crítica del Derecho del Trabajo. Madrid, Ediciones Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Publicaciones, p. 104.



UNIVERSIDAD DE CHILE

Se trata, por lo tanto, de un debate integrado por principios heterogéneos que se encuentran en colisión antinómica, por lo que se hace necesaria una ponderación entre el interés al mantenimiento del empleo y la viabilidad de la organización productiva.

Ahora bien, desde la óptica del trabajador del sector privado²², la estabilidad es el derecho de conservar su empleo durante toda su vida laboral, mientras no sobrevenga una causal de despido judicialmente comprobada²³.

Desde la perspectiva de las fuentes internacionales, la estabilidad laboral encuentra su sustento normativo en diversos cuerpos convencionales, tales como la Declaración de los Derechos Humanos de 1948 que en su artículo 23 garantiza la protección de toda persona contra el desempleo.

Por su parte, la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales de 1948, en su artículo 19 prevé:

“La ley garantizará la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y las justas causas de separación. Cuando el despido injustificado surta efecto, el trabajador tendrá derecho a una indemnización”.

De igual forma, el Convenio N° 158 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante “OIT”), sobre la “Terminación de la relación de trabajo”, de 1982, en su artículo 4° establece que no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con

²² N. Téngase presente que reservaremos el estudio de la estabilidad en el empleo municipal para el acápite siguiente.

²³ MONTENEGRO BACA, José. (1966). Definición y concepto de estabilidad en el empleo. Revista de Política Social (70): p. 169.



su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio.

Desde la vereda del Derecho interno, la estabilidad laboral de las relaciones de trabajo del sector privado y de aquellas respecto de las cuales resultan aplicables las disposiciones del Código del ramo, el Título V del Libro I (denominado “De la terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo”) establece un conjunto de disposiciones tutelares de la estabilidad laboral, cuya finalidad es tutelar la continuidad de la relación de trabajo, protegiéndola de rupturas e interrupciones y limitando las facultades del empleador de ponerle término²⁴.

Lo anterior es indicativo de que es éste el criterio que inspira la legislación laboral y se traduce en un sistema en que el trabajador tiene derecho a permanecer indefinidamente en el empleo, hasta tanto no se configure una justa causal de terminación del contrato de trabajo a su respecto, de manera que si se lo despide al margen de dicho sistema de justificación, tiene derecho a las indemnizaciones correspondientes. El hecho de que existan situaciones puntuales de excepción, no altera la regla, desde que la calificación de las mismas, está marcada por el principio de continuidad, lo que implica reconducir la relación laboral a su verdadera expresión, más allá de la denominación que le hayan otorgado las partes²⁵.

En consecuencia, creemos que el principio de estabilidad laboral discurre entre dos parámetros complementarios, cuales son los de duración y seguridad en las relaciones laborales²⁶.

²⁴ En este sentido, Corte Suprema, Sentencia ROL N° 12.932-2013, de 14 de mayo de 2014, considerando décimo séptimo.

²⁵ En el mismo sentido, véase en Corte Suprema, Sentencia ROL N° 19.374-2014, de 23 de abril de 2015, considerando octavo.

²⁶ En el mismo sentido, véase a PÉREZ REY, Joaquín. (2004). Estabilidad en el empleo. Madrid, Editorial Trotta, pp. 20 y ss.



3. Estabilidad laboral en el empleo público

El paradigma de la estabilidad laboral en el marco del empleo público viene dado por el funcionario de planta que goza de cierta continuidad laboral y tiene derecho al ascenso. Sin perjuicio de lo anterior, los funcionarios públicos pueden estar sujetos a tres regímenes distintos de contratación:

- a) De planta o titulares.
- b) A contrata.
- c) A honorarios

En tal sentido, el inciso 1º del artículo 38 de la Carta Fundamental establece:

“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”.

La norma constitucional entregó, de forma expresa, la reglamentación de la Administración del Estado a una ley orgánica constitucional; ley que tardó casi una década en desarrollarse. En el citado contexto, la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante “LOCBGAE”), estableció los principios rectores sobre la carrera funcionaria.

En estos términos, el artículo 47 de la precitada normativa estatutaria establece:



UNIVERSIDAD DE CHILE

“Este personal [funcionarios titulares] 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.

La carrera funcionaria será regulada por el respectivo estatuto y se fundará en el mérito, la antigüedad y la idoneidad de los funcionarios, para cuyo efecto existirán procesos de calificación objetivos e imparciales.

Las promociones deberán efectuarse, según lo disponga el estatuto, por concurso, al que se aplicarán las reglas previstas en el artículo anterior, o por ascenso en el respectivo escalafón”.

Luego, en el año 1989, entró en vigor la Ley N° 18.834 o Estatuto Administrativo (en adelante “EA”), que en su artículo 3° letra b) define planta de personal como el “conjunto de cargos permanentes asignados por la ley a cada institución”, es decir, como aquel imprescindible para el funcionamiento del servicio respectivo.

En este orden de ideas, los funcionarios de planta son aquellos que ejercen cargos permanentes asignados por ley a cada servicio o institución pública y que han ingresado a la Administración pública a través de concurso. Además, son quienes detentan todos los derechos y obligaciones estatutarias propias de la carrera funcionaria, dentro de los cuales cabe distinguir a los empleados de carrera y a los funcionarios de exclusiva confianza.

Cabe apuntar que el artículo 3 letra f) del EA garantiza la estabilidad en el empleo respecto de los funcionarios de planta.



Con prescindencia de los cargos que son de “exclusiva confianza”²⁷, respecto de los funcionarios de “carrera”, se reduce la discrecionalidad de la autoridad tanto en el ingreso²⁸ como en la promoción y remoción de sus funciones, en obediencia de lo mandado por el artículo 38 de la Constitución, en cuando la carrera funcionaria debe fundarse en principios de carácter técnico y profesional.

En tal sentido, la Corte Suprema ha declarado en sentencia reciente:

“Que fluye de la normativa transcrita, que la prestación de servicios bajo la modalidad de exclusiva confianza es excepcionalísima, toda vez que sólo la ley puede establecer los cargos que tendrán esa característica, siendo del caso destacar que uno de los efectos importantes relacionados con tal nombramiento se vincula con que quienes lo sirven no gozan del derecho a la carrera funcionaria como tampoco de estabilidad en el empleo, pues la característica esencial de tales cargos es que los funcionarios que los sirven se mantienen en sus cargos sólo mientras cuenten con la confianza de la autoridad”²⁹.

En suma, la estabilidad en el ámbito público se traduce en el derecho funcionario de permanencia de las funciones de quien ejerce un determinado cargo para el que ha sido legalmente designado, mientras no medie una causal legal que permita el cese de esas funciones o su cambio por otras.

²⁷ Véase en FREIRE OLIVA, Viviana. (2016). Alcances de la calidad de empleados de exclusiva confianza de los altos directivos públicos en materia de remoción de sus cargos. Tesis para optar al grado de Magister en Derecho con mención en Derecho Público, Valdivia, Universidad Austral, 81 p.

²⁸ Artículo 51 inciso 1° de la Ley N° 18.575: “Sin perjuicio de lo dispuesto en los N°s. 9° y 10° del artículo 32 de la Constitución Política de la República, la ley podrá otorgar a determinados empleos la calidad de cargos de la exclusiva confianza del Presidente de la República o de la autoridad facultada para efectuar el nombramiento”.

²⁹ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 16.879-2019, de 31 de octubre de 2018, considerando segundo.



UNIVERSIDAD DE CHILE

En este orden de ideas, el artículo 140 del EA establece como causales de cesación en el cargo, las siguientes:

- a) Aceptación de renuncia.
- b) Obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia en un régimen previsional, en relación al respectivo cargo público.
- c) Declaración de vacancia.
- d) Destitución.
- e) Supresión del empleo.
- f) Término del periodo legal por el cual se es designado.
- g) Fallecimiento.

Por su parte, la LOCBGAE establece en el artículo 46 respecto de los funcionarios titulares, que estos gozarán de estabilidad en el empleo y que sólo podrán cesar en él por renuncia voluntaria debidamente aceptada; por jubilación o por otra causal legal, basada en su desempeño deficiente, en el incumplimiento de sus obligaciones, en la pérdida de requisitos para ejercer la función, en el término del período legal por el cual se es designado o en la supresión del empleo, agregando que el desempeño deficiente, así como el incumplimiento de obligaciones deberá acreditarse en las calificaciones correspondientes o mediante investigación o sumario administrativo.

Por su parte, los funcionarios a contrata, según dispone el artículo 3° letra c) del EA, son aquellos de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una



institución. Por su parte, el artículo 10° del mismo cuerpo normativo, establece que éstos permanecen hasta el 31 de diciembre de cada año, expirando sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga con 30 días de anticipación a lo menos, por tanto, no pertenecen a la organización estable del servicio³⁰.

En el ámbito municipal, la Ley N° 18.883 que Aprueba el Estatuto Administrativo de Funcionarios Municipales (en adelante “EAFM”), obediente del EA, fija la extensión temporal de los empleos a contrata hasta el 31 de diciembre, en idénticos términos que los previstos en este último (artículo 2° del EAFM).

En efecto, tal y como lo declaran los Dictámenes N°s 84.132-67, 923-75, 30.434-92, 9.966-95, 21.845-96 y 7.394-97, entre otros, los empleos a contrata carecen de la propiedad del cargo que desempeñan dado su carácter transitorio. Ergo, la circunstancia de haberse renovado una contrata no significa que el nombramiento del respectivo funcionario se haya transformado en indefinido, a diferencia de lo preceptuado en el artículo 159 N° 4 del Código del Trabajo que limita la libertad empresarial para definir las contrataciones a plazo, sancionando que el trabajador que presta servicios discontinuos en virtud de más de dos contratos a plazo, durante 12 meses o más, en un período de quince meses, contados desde la primera contratación, se presume legalmente que ha sido contratado por una duración indefinida.

La jurisprudencia de nuestros tribunales ha sentenciado que los funcionarios públicos (de planta) son titulares del derecho de propiedad consagrado en el

³⁰ Contraloría General de la República, Dictamen N° 9.287-90, de 26 de marzo de 1990.



UNIVERSIDAD DE CHILE

numeral 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, en quienes se encuentra radicado el derecho a la estabilidad en el empleo³¹.

Sin perjuicio de lo sentenciado por nuestro máximo tribunal en el citado fallo, creemos que el derecho a la estabilidad de los funcionarios públicos no es, *stricto sensu*, un derecho real sobre el empleo. Por el contrario, se trata de un derecho personal dado que sólo puede reclamarse respecto de una persona determinada (la Administración) que por disposición legal se encuentra conminada a reconocerlo. El bien jurídico protegido por el citado derecho es la estabilidad o permanencia en el cargo o función pública correspondiente³².

De lo señalado hasta este punto, es preciso anotar que el empleo de planta y el empleo a contrata, se distinguen no sólo por la duración de la contratación, sino que también por el grado de estabilidad laboral que uno y otro concede³³, esto, porque tal como habíamos adelantado, el funcionario a contrata no tiene derecho al amparo de la función pública.

Reflejo de lo antes señalado es lo preceptuado en el artículo 1° del EAFM, que expresa el dicho cuerpo normativo es aplicable a los funcionarios municipales que desempeñen un cargo de las plantas municipales y a los funcionarios a contrata, pero sólo en aquello que resulte compatible con la naturaleza de estos cargos.

³¹ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 7.926-2017, de 23 de octubre de 2017, considerando segundo.

³² En este sentido, Corte Suprema, Sentencia ROL N° 477-04, de 21 de septiembre de 2005, considerando séptimo.

³³ PANTOJA BAUZÁ, Rolando. (2011). Estatuto Administrativo interpretado. Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p. 176.



De allí que la doctrina especializada se haya referido al fenómeno de la función pública a contrata, como un mecanismo precario de contratación³⁴, en la medida en que no goza de las prerrogativas tradicionales de los empleados de planta, por un lado, pero tampoco permite la aplicación directa y principal de la normativa tutelar del Derecho del ramo, según dispone expresamente el artículo 1° inciso 2° del Código del Trabajo³⁵.

Finalmente, el EA en su artículo 11 y el EAFM en su artículo 4°, prevén que podrán contratarse sobre la base de honorarios a las siguientes personas o en las siguientes situaciones de hecho:

- a) Profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean habituales de la institución, mediante resolución de la autoridad correspondiente.
- b) Extranjeros que posean el título correspondiente a la especialidad que se requiera.
- c) Prestación de servicios para cometidos específicos.

³⁴ OLIVARES JATIB, Oscar. (2017). La precariedad del empleo a contrata regulado en la Ley N° 18.834: Una crítica a la normativa vigente. Revista Ars Boni et Aequi (13-2): pp. 71-102.

³⁵ Artículo 1° del Código del Trabajo: *“Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias.*

Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial.

Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

Los trabajadores que presten servicios en los oficios de notarías, archiveros o conservadores se regirán por las normas de este código”.



Los trabajadores a honorarios no tienen la calidad de funcionarios públicos por lo que no están sujetos al EAFM, lo que no importa la exclusión, *prima facie*, de las normas tutelares de la legislación laboral.

La inestabilidad funcionaria no escapa al ámbito de la función docente. En este orden de ideas, según cifras del Ministerio de Educación (en adelante “Mineduc”), el 45.6% de los profesores tendría un contrato de inestabilidad laboral injustificada.

4. Las relaciones laborales en el sector municipal

“(…) en la época del Estado Absoluto prevalecía la idea de estimar que el funcionario se encontraba en un mero estado de sumisión en relación con la Administración Pública, la que lo designaba por un acto de poder, revocable en cualquier momento. En cambio, cuando surge el Estado de Derecho, y con él prevalece la idea de garantía de los particulares, se abre paso la teoría de la existencia de un contrato privado entre ambas partes, y como tal inalterable por cualquiera de ellas. Ambas teorías caen en desuso conforme avanzamos en el siglo XIX y adquiere madurez la doctrina jurídico-administrativa. Surge entonces la idea de estimar que entre la administración y el funcionario existe ciertamente un contrato, pero de carácter administrativo: el contrato de función pública”.

36

En términos generales las relaciones laborales pueden ser entendidas como aquel conjunto de prácticas y reglas que estructuran las vinculaciones entre trabajadores, empleadores y el Estado³⁷. Sin embargo, creemos que, tanto en el sector público como municipal, el Estado cumple con una doble funcionalidad, en la

³⁶ ENTRENA CUESTA, Rafael. (1982). Curso de Derecho Administrativo. Madrid, Editorial Tecnos, p. 281.

³⁷ IZQUIERDO QUINTANA, Osnaide. (2017). Las relaciones laborales: propuesta teórico metodológica para el análisis de los procesos laborales en el contexto de Actualización del Modelo Económico Cubano. Revista Universidad de La Habana (283): p. 195.



medida en que éste debe intervenir en las relaciones de trabajo a través de una legislación que garantice las condiciones laborales mínimas de los trabajadores del sector público y privado, pero en este caso se produce la particularidad de que el Estado es también parte de la relación laboral en su calidad de empleador.

Tal y como lo ha señalado el profesor R. Pantoja, las relaciones laborales entre las municipalidades, en su faz de entidad pública, y los funcionarios municipales, forman parte de la potestad administrativa, de suerte que ésta constituye un poder jurídico de que goza la Administración y que se hace concreto en la ley³⁸.

En lo que a nuestro estudio respecta, el municipio es el ente empleador de los docentes que se desempeñan en establecimientos de educación pública, por lo que analizaremos los alcances de las relaciones laborales municipales a fin de estudiar el término de las relaciones de trabajo de los docentes de dicho sector en el capítulo siguiente.

Las municipalidades tienen su origen en la Carta Fundamental en el Capítulo XIV denominado “Gobierno y Administración interior del Estado”, bajo el título “Administración comunal”, entre los artículos 118 y 126 bis de la Constitución.

Las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de la comuna (artículo 1° de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades).

³⁸ PANTOJA BAUZÁ, Rolando. (2012). Derecho Administrativo. 150 años de doctrina. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p. 167.



Cabe apuntar que los trabajadores municipales a través de los cuales la municipalidad cumple con sus funciones se someten a diversos cuerpos legales estatutarios, v.gr. Estatuto Docente, Estatuto de Atención Primaria de Salud, EAFM, Código del Trabajo, entre otros; fundamentos positivos del desarrollo de recursos humanos³⁹.

Ya habíamos adelantado que el mayor grado de estabilidad laboral recae en los funcionarios de planta, mientras que los funcionarios a contrata cesan en sus funciones cada 31 de diciembre, salva la facultad de prórroga del respectivo organismo. Con todo, la jurisprudencia de los últimos años ha venido restringiendo la libertad con la que, en principio, contaba la Administración para terminar la relación de trabajo del trabajador a contrata.

En tal sentido, en 2012 el tribunal de instancia de Chillán, falló:

“(...) si bien es efectivo que la calidad de empleado de la Administración Pública, en calidad de contrata, es transitoria o temporal y la permanencia del empleo se encuentra entregada a la necesidad del empleador de contar con los servicios de éste, ello no es suficiente ni autoriza a la anterior para hacer uso de su atribución en forma absolutamente discrecional”⁴⁰.

Lo anterior no resulta extraño en el ámbito de la Administración. Así las cosas, las decisiones de la Administración deben siempre estar fundamentadas, aun cuando sean producto de una facultad concedida por ley (artículos 4°, 8°, 11 y 41 de la Ley 19.880 que Establece Base de los Procedimientos Administrativos que

³⁹ Primer Juzgado de San Miguel, Sentencia ROL N° C-34.010-2012, de 24 de diciembre de 2013, considerando primero.

⁴⁰ Juzgado de Letras del Trabajo de Chillán, Sentencia ROL N° T-15-2014, de 16 de marzo de 2015, considerando primero.



UNIVERSIDAD DE CHILE

rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, de 29 de mayo de 2003 (en adelante Ley de “BPAOAE”).

Creemos que la estabilidad laboral en el ámbito de la función pública, aún en los casos de los trabajadores de planta, es meramente teórica y programática, dado que la mayor parte de los funcionarios públicos están empleados en calidad a contrata.

Pese a las revisiones jurisprudenciales y administrativas a las que se han visto expuestas durante la última década las relaciones laborales de los trabajadores del Estado (incluyendo los trabajadores municipales), lo cierto es que, en general, dichos pronunciamientos han perseguido el fortalecimiento de su estabilidad laboral y la vigencia de los derechos laborales de que son titulares.

En tal sentido, en el año 2016, la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República falló en favor de un funcionario a contrata, señalando que la continuidad en la renovación de dichos contratos constituye una práctica administrativa que genera una legítima expectativa en el funcionario, lo que lo posiciona en un estado de confianza hacia la repetición de su contratación.

Extremando posiciones, el órgano contralor ordenó a los municipios renovar las vinculaciones de trabajadores a contrata que requirieron el respectivo pronunciamiento, por lo que el municipio se vio obligado a reincorporarlos en sus funciones y a pagar sus remuneraciones devengadas durante el tiempo por el cual se extendió la separación, ya que dicho impedimento se debió a una situación de fuerza mayor, no imputable a los funcionarios⁴¹.

⁴¹ El Mostrador. (2016). Radiografía del empleo público en Chile [en línea] disponible en: <<https://www.elmostrador.cl/media/2016/11/Radiografia-empleo-publico-1.pdf>> [consulta: 13 marzo de 2019].



Ahora bien, desde la perspectiva del empleador, las municipalidades ejercen su rol a partir del ejercicio del poder de dirección. En tal sentido, la Corte Suprema ha sentenciado que el municipio está dotado del poder de dirección propio del empleador⁴², definido como la “(...) *facultad de dar órdenes, impartir instrucciones y trazar directivas, en la facultad de legislar en el seno de la empresa, en la facultad de imponer sanciones disciplinarias y en diversas facultades o derechos (de control, de ordenar la empresa, de variar las condiciones de trabajo), reconocidas al empleador como necesarios para conducir su empresa*”⁴³.

Por tanto, la asimilación del municipio al ente empleador del sector privado trae aparejada la interrogante relativa a la posición del trabajador del sector público. En este orden de ideas, los tribunales laborales han sentenciado:

*“(...) un trabajador que presta servicios para el Estado en calidad de funcionario público no puede encontrarse en una situación desmejorada respecto de quien trabaja para un particular, privado del manto protector de la tutela de derechos, no pudiendo ampararse por el Estado esta situación, dejar a un trabajador indefenso frente a transgresiones de sus derechos fundamentales”*⁴⁴.

Refuerza la hipótesis de la laboralidad de las relaciones de trabajo del personal público-municipal, el fundamento de la subordinación robustecida en el ámbito público. Esto porque es evidente que existe un mayor grado de subordinación del empleado municipal (público, en general) al servicio al cual presta servicios.

⁴² Corte Suprema, Sentencia ROL N°10.972-2013, de 30 de abril de 2014, considerando décimo cuarto.

⁴³ ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Elena. (1997). Derecho del Trabajo. Madrid, Editorial Universidad Complutense, p. 377.

⁴⁴ Juzgado de Letras del Trabajo de Chillán, Sentencia ROL N° T-15-2014, de 16 de marzo de 2015, considerando primero.



En fallo de la Corte Suprema, aun cuando sobre el t3pico de la aplicabilidad del procedimiento de tutela laboral respecto de los trabajadores del Estado, la Corte fall3:

“As3 las cosas, atendida la entidad y naturaleza de los derechos que por esta v3a se pretende proteger, los que seg3n tambi3n se dijo, deben considerarse ‘inviolables en cualquier circunstancia’, no existe una raz3n jur3dica valedera para excluir de su aplicaci3n a toda una categor3a de trabajadores, como son los funcionarios p3blicos, particularmente si se toma en consideraci3n que los elementos de subordinaci3n y dependencia propios de la relaci3n laboral, se dan fuertemente en el contexto de las relaciones del Estado con sus trabajadores, siendo 3ste un espacio en el cual la vigencia real de los derechos fundamentales puede verse afectada a consecuencia del ejercicio de las potestades del Estado empleador”⁴⁵.

En suma, y con prescindencia de la calidad funcionaria o ausencia de 3sta en el marco de las relaciones laborales de los trabajadores municipales para con el municipio, lo cierto es que existe un elemento axiom3tico que permite y obliga, si se quiere, a equiparar al trabajador privado y p3blico, esto es, el trabajo.

La l3gica de la precedente afirmaci3n radica en que el trabajo constituye el bien jur3dico protegido, tanto por el C3digo del Trabajo como por las escasas normas estatutarias que establecen derechos de orden laboral. Lo anterior es un argumento de transversalidad, en la medida en que supera el poder3o del ente empleador

⁴⁵ Corte Suprema, Sentencia ROL N310.972-2013, de 30 de abril de 2014, considerando d3cimo sexto.



UNIVERSIDAD DE CHILE

(privado o público) de suerte que en él concurren las facultades de dirección, disciplina y administración, limitados todos por los derechos del trabajador.

Esta función tutelar se encuentra reforzada cuando, precisamente, el ente empleador es también el Estado (entiéndase incluidos los municipios).

Ahora bien, tal y como en el marco del Derecho del Trabajo, la estabilidad laboral de los trabajadores municipales también es relativa, en la medida en que la autoridad edilicia sólo puede fundar la terminación de la relación de trabajo en algunas de las causales previstas por el EAFM.

El tópico de la estabilidad laboral ha sido objeto de pronunciamientos jurisprudenciales divergentes respecto de los funcionarios a contrata, en la medida en que los titulares se encuentran premunidos de tal derecho, al menos desde una perspectiva teórica.

En este orden de ideas, el Tribunal de Letras de Chillán, en sentencia del año de 2014, se inclinó por reconocer la estabilidad laboral de los trabajadores públicos, esgrimiendo que el artículo 83 del EAFM no distingue entre funcionarios de planta y funcionarios a contrata, al disponer:

“Todo funcionario tendrá derecho a gozar de estabilidad en el empleo y a ascender en el respectivo escalafón, salvo los cargos de exclusiva confianza (...).”

Para estos efectos, cabe insistir en que no corresponde al intérprete distinguir a nivel de derechos entre funcionarios titulares y funcionarios a contrata, toda vez que el EAFM se refiere a conceptos como “cargo público” y “planta de personal”, de donde puede argüirse que la locución “empleo” comprende la calidad de contrata.



UNIVERSIDAD DE CHILE

Lo anterior porque el trabajo representa un bien jurídico de salvaguarda transversal, tal y como dan cuenta los Tratados Internacionales, v.gr. artículos 6 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Por tanto, con prescindencia de la modalidad del trabajo, lo cierto es que a éste le son aplicables los principios que informan al Derecho del ramo, como es el de estabilidad laboral, en cuya virtud se limita la facultad del ente empleador de ponerle término a su arbitrio.

Finalmente, creemos que la premisa que tiene por indefinida una relación laboral que se renueva, resulta aplicable a los trabajadores públicos-municipales, con mayor razón respecto de éstos, habida consideración de la mayor responsabilidad que les cabe, refrendada por el derecho internacional y el interno de jerarquía superior⁴⁶.

En este orden de ideas, los funcionarios públicos-municipales, cualquiera sea su clasificación, están bajo el amparo de normas administrativas, pero también de aquellas de orden laboral que protegen derechos del mismo orden. A mayor abundamiento, no resulta legítimo sostener la menor carga de laboralidad para el municipio empleador.

⁴⁶ Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia ROL N° 32721-2014, considerandos quinto, sexto y séptimo.



UNIVERSIDAD DE CHILE

En este sentido, nuestro máximo tribunal ha sentenciado:

“Que, debe concluirse que el Juzgado de Letras del Trabajo es competente para conocer de la demanda de autos, toda vez que el artículo 420, letra a) del Código del Trabajo, lo habilita para conocer las ‘cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores, por aplicación de las normas laborales’ y la acción de tutela laboral, ejercitada por un funcionario municipal que denuncia una conducta de su empleador que, a su juicio, afecta sus derechos fundamentales es, precisamente y a la luz de lo preceptuado en el artículo 485 del Código del Trabajo, una de aquellas ‘cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales’, que la referida judicatura está llamada a resolver, conforme a la interpretación de la normativa laboral que aquí se ha venido desarrollando”⁴⁷.

Reservaremos para el capítulo siguiente el tratamiento del término de las relaciones laborales de los docentes del sector público.

⁴⁷ Cortés con I. Municipalidad de Curicó (2015): Corte Suprema, Sentencia ROL N° 23333-2014, de 20 de mayo de 2015 (recurso de unificación de jurisprudencia), considerando décimo primero.

CAPÍTULO SEGUNDO

TÉRMINO DE LAS RELACIONES LABORALES DE LOS DOCENTES DEL SECTOR MUNICIPAL

1. Introducción al capítulo

Hasta fines de la década del 70', el sistema educacional estaba marcado por una nota de centralización en manos del Ministerio de Educación, del cual emanaban las normas y contenidos curriculares de enseñanza, contrataba y pagaba a los docentes, distribuyendo, además, los insumos y material educacional⁴⁸.

Sin embargo, en la década del 80', el sistema educacional fue sujeto pasivo de un modelo de intervención descentralizadora a la cual se sometieron los servicios sociales y la legislación laboral de la época. La descentralización de la educación consistió en el traspaso de la administración de los establecimientos públicos del nivel preescolar, primario y secundario al sector municipal⁴⁹, mediante el Decreto Ley N° 3.063 de 1979, reglamentado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1-2.063, cuyo artículo 1° prescribe:

⁴⁸ ZÁRATE CARRAZANA, Miguel. (2012). Estatuto Docente. Indemnizaciones para profesores contratados del sector municipal. Santiago, Editorial Legalpublishing, p. 7.

⁴⁹ Sobre el fenómeno de la municipalización de la educación, véase a LATORRE, Carmen; GONZÁLEZ, Iván y HEVIA, Ricardo. (1991). La municipalización de la educación: una mirada desde los administradores del sistema. Programa Interdisciplinario de Investigación en Educación. Santiago, PIIE Editores.



UNIVERSIDAD DE CHILE

“El presente reglamento contiene las normas generales por las cuales se regirá la inversión de los recursos del Fondo Común Municipal, en lo relativo a los siguientes aspectos:

a) Traspaso de servicios del sector público y su consecuente transferencia de activos, recursos financieros, recursos humanos y normas de administración financiera.

b) Control del destino de los recursos del Fondo.

c) Suspensión temporal de la asignación de recursos del Fondo”.

El mismo marco reglamentario habilitó al sector privado en la provisión del bien jurídico “educación”⁵⁰.

Ahora bien, desde la perspectiva docente, el traspaso de los establecimientos educacionales desde el Ministerio de Educación a las municipalidades, sujetó a su personal al régimen laboral contenido en el Decreto Ley N° 2.200 de 1978 que implementaba el “plan laboral” del Gobierno Militar⁵¹.

Dicha sujeción normativa se mantuvo hasta la entrada en vigencia de la Ley N° 18.602, de 1987, que establecía Normas Especiales para Personal Docente, antecesora legal de la Ley N° 19.070 o Estatuto de los Profesionales de la Educación, que impetró su derogación orgánica.

⁵⁰ LARRAÑAGA, Osvaldo. (1995). Descentralización de la educación en Chile: una evaluación económica. Revista Estudios Públicos (6): p. 244.

⁵¹ FERNÁNDEZ BASIGNAN, Daniela y SERRANO PASCUAL, Amparo. (2015). Estudio crítico de la reforma laboral chilena: Análisis normativo y discursivo. Cuadernos de Investigación, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología.



Resulta interesante destacar un punto regulatorio contenido en la derogada Ley N° 18.602, en torno a la vigencia mínima establecida en torno a las distintas formas de contratación. Así, el artículo 4 número 4, establecía:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 10 del decreto ley N° 2.200, de 1978, todo contrato de trabajo deberá contener, especialmente, las siguientes estipulaciones:

4. Duración del contrato, el que podrá ser de plazo fijo, de plazo indefinido o de reemplazo.

El contrato de plazo fijo sólo podrá pactarse por períodos iguales o superiores a un año laboral docente.

El contrato de reemplazo es aquel en virtud del cual un docente presta servicios en un establecimiento para suplir transitoriamente a otro docente con contrato vigente, que no pueda desempeñar su función, cualquiera que sea la causa. Necesariamente, deberá establecerse el nombre del docente que se reemplaza y la causa de su ausencia.

Este contrato, salvo estipulación en contrario, durará por el período de ausencia del docente reemplazado. La renovación del contrato de reemplazo, por más de una vez, lo transformará en de plazo indefinido.

Si durante el año laboral docente termina el contrato de un docente, el empleador tendrá derecho a contratar a otro, por el resto del mismo”.

Actualmente, es el Estatuto Docente regula las relaciones laborales entre los profesionales de la educación y sus empleadores, a través de un plexo complejo de normas especiales que determinan los derechos laborales de los docentes.



UNIVERSIDAD DE CHILE

Tal y como adelantamos en la parte introductoria del capítulo precedente, el Estatuto Docente resulta aplicable a las siguientes personas:

i. Los profesionales de la educación que prestan servicios en los establecimientos de educación básica y media, de administración municipal o particular reconocida oficialmente.

ii. Los profesionales de la educación que prestan servicios en los establecimientos educacionales de educación pre-básica subvencionados conforme al D.F.L. N° 2, del Ministerio de Educación de 1998.

iii. Los profesionales de la educación que prestan servicios en los establecimientos de educación técnico-profesional administrados por corporaciones privadas sin fines de lucro, según lo dispuesto en el D.L. N° 3.166, de 1980.

iv. Quienes ocupan cargos directivos y técnico-pedagógicos en los departamentos de administración de educación municipal que por su naturaleza requieran ser servidos por profesionales de la educación.

El mismo marco normativo define a los profesionales de la educación como aquellas personas que posean título de profesor o educador, concedido por Escuelas Normales, Universidades o Institutos Profesionales, asimismo se consideran todas las personas legalmente habilitadas para ejercer la función docente y las autorizadas para desempeñarla de acuerdo a las normas legales vigentes. Del mismo modo, tienen la calidad de profesionales de la educación las personas que estén en posesión de un título de profesor o educador concedido por Institutos Profesionales reconocidos por el Estado, de conformidad a las normas vigentes al momento de su otorgamiento (artículo 2°).



UNIVERSIDAD DE CHILE

Por su parte, la Ley N° 20.370 que establece la Ley General de Educación, publicada en el Diario Oficial el 12 de septiembre de 2009, extiende la sujeción pasiva docente, en el artículo 46 letra g) inciso 2º, en el siguiente orden de ideas:

“En la educación media, se entenderá por docente idóneo al que cuente con el título de profesional de la educación del respectivo nivel y especialidad cuando corresponda, o esté habilitado para ejercer la función docente según las normas legales vigentes, o esté en posesión de un título profesional o licenciatura de al menos 8 semestres, de una universidad acreditada, en un área afín a la especialidad que imparta, para lo cual estará autorizado a ejercer la docencia por un período máximo de tres años renovables por otros dos, de manera continua o discontinua y a la sola petición del director del establecimiento. Después de los cinco años, para continuar ejerciendo la docencia deberá poseer el título profesional de la educación respectivo, o estar cursando estudios conducentes a dicho grado o acreditar competencias docentes de acuerdo a lo que establezca el reglamento. Este reglamento sólo podrá establecer los instrumentos de evaluación de conocimientos disciplinarios y prácticas pedagógicas como el medio idóneo para acreditar competencias docentes”.

Resulta de suma importancia distinguir la titularidad de los distintos beneficios que el Estatuto Docente prevé para los profesionales y técnicos a los cuales nos hemos referido en líneas anteriores, en la medida en que, en algunas oportunidades el legislador ha deferido su alcance. Así, la Corte Suprema sentenció en fallo de casación del año 2002, que que el artículo 87 del Estatuto Docente dispone que si el empleador pusiere término al contrato de trabajo de un profesor por cualquiera de las causales señaladas en el artículo 161 del Código del Trabajo, deberá pagarle, además de las indemnizaciones por años de servicios a que se refiere el artículo



163 de ese mismo Código, otra adicional equivalente al total de las remuneraciones que habría tenido derecho a percibir si dicho contrato hubiese durado hasta el término del año laboral en curso. El artículo citado emplea la expresión “profesor” y no “profesionales de la educación”, por lo que, en conformidad con el sentido natural y obvio de las palabras de la ley, “profesor” es la persona que ejerce o enseña una ciencia o arte, esto es, la persona que se desempeña como docente de aula, por lo que no puede sino entenderse que tal beneficio fue consagrado en relación con la función, vale decir, con el objeto de desincentivar el término de la relación laboral de un profesor durante el año escolar. Por ende, no cabe sino inferir que el legislador pretendió dar mayor estabilidad a la relación laboral del “profesor de aula” y no respecto de todos los profesionales de la educación, en una disposición que por su carácter excepcional debe interpretarse restrictivamente⁵².

En este orden de ideas, la jurisprudencia administrativa emanada de la Contraloría General de la República, ha señalado que el Estatuto Docente no resulta aplicable a los educadores del primer nivel de transición de la educación parvularia o pre-básica de los establecimientos subvencionados, conclusión que se desprende de lo estatuido en el artículo 1º de dicho cuerpo estatutario⁵³.

Con todo, el órgano contralor ha precisado que sí resultan aplicables las normas contenidas en el Estatuto Docente a los profesionales de enseñanza parvularia o pre-básica, cuando se trata de establecimientos educacionales subvencionados, conforme con el D.F.L. N° 2, del Ministerio de Educación, de 1998, y sólo pueden serlo los planteles de enseñanza pre-básica que, cumpliendo con los

⁵² MERA MANZANO, Rubén. (2007). Corte Suprema, 12 de noviembre de 2002. Sociedad Colegio Inglés S.A. (casación en el fondo). Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales (1): pp. 236-240.

⁵³ Contraloría General de la República, Dictamen N° 5620, de 5 de febrero de 2007.



UNIVERSIDAD DE CHILE

demás requisitos que prevé ese texto, imparten enseñanza en el segundo nivel de transición⁵⁴.

Por otra parte, Contraloría General de la República también ha puntualizado que para que un funcionario del DAEM se encuentre afecto al Estatuto Docente, conforme lo dispuesto en el artículo 1º, en relación al artículo 19, del mismo ordenamiento, se requiere que ocupe un cargo directivo o técnico-pedagógico en dichas dependencias y que por su naturaleza requiera ser servido por profesionales de la educación, quedando excluidos quienes desempeñen funciones de encargado, director o jefe de dependencias relacionadas con la administración de personal, abastecimiento, equipamiento, infraestructura u otras similares, aun cuando invistan la calidad de profesionales de la educación, en los términos que previene el artículo 2º, del aludido ordenamiento estatutario⁵⁵.

En lo que respecta a la dotación docente del sector municipal, la jurisprudencia administrativa ha señalado que dichos profesionales deben cumplir con los requisitos señalados en el artículo 2º del Estatuto Docente, es decir, debe tratarse de personas que posean título de profesor o educador, concedido por escuelas normales, universidades o institutos profesionales, como asimismo, todas las personas legalmente habilitadas para ejercer la función docente y las autorizadas para desempeñarla de acuerdo a las normas legales vigentes⁵⁶.

⁵⁴ Contraloría General de la República, Dictamen N° 47.517, de 17 de diciembre de 2001.

⁵⁵ Contraloría General de la República, Dictamen N° 2.338, de 20 enero de 1995.

⁵⁶ Contraloría General de la República, Dictamen N° 14.054, de 12 de marzo de 2012.



2. La carrera docente en el sector municipal

En términos generales, la carrera docente es el régimen legal que establece el ejercicio de la profesión docente dentro de un ámbito determinado, regulando el sistema de ingreso, ejercicio, movilidad, desarrollo, ascenso y retiro de las personas que ejercen esta profesión⁵⁷.

El Estatuto Docente reconoce y ampara, a través de su normativa, la existencia de dos sectores educacionales claramente diferenciados, esto es, el público o municipal y el privado o particular, regulando la función docente desde una perspectiva racional e institucional acorde con cada uno de esos sectores, tratando el Título IV "De la dotación docente y el contratos de los profesionales de la educación del sector municipal" y el Título V "Del contrato de los profesionales de la educación en el sector particular". Esta regulación jurídica armoniza el ejercicio de la libertad de enseñanza con el ejercicio de un rol activo del Estado en el quehacer educacional.

En relación con las disposiciones regulatorias de las relaciones laborales de los docentes de los mencionados sectores, cabe apuntar que el artículo 19-Y del Estatuto Docente dispone que se aplicará el Título IV ya citado, a los profesionales de la educación que se desempeñen en el sector municipal integrando la respectiva dotación docente, así como a los directivos y técnicos-pedagógicos del mismo sector. La misma norma nos ilumina sobre el alcance del "sector municipal", expresando que se consideran "aquellos establecimientos educacionales que dependen directamente de los Departamentos de Administración Educacional de cada Municipalidad, o de las Corporaciones Educacionales creadas por éstas o los que habiendo sido municipales son administrados por corporaciones educacionales

⁵⁷ TERIGI, Flavia. (2009). El fracaso escolar desde la perspectiva psicoeducativa: hacia una reconceptualización situacional. *Revista Iberoamericana de Educación* (50): pp. 23-39.



UNIVERSIDAD DE CHILE

privadas, de acuerdo con las normas establecidas en el decreto con fuerza de ley N° 1-3.063, de Interior, de 1980”.

Como se explicita en el mensaje del proyecto de ley del actual Estatuto Docente, aparece que en el sector municipal la función docente se garantiza mediante una "carrera docente", de carácter nacional, dado que se establece a su respecto, una remuneración básica y mínima para cada nivel y con asignaciones válidas ante todas las municipalidades del país. Se ingresa a la carrera docente por concurso público de antecedentes y se egresa de ella sólo por causa legal⁵⁸.

Sin perjuicio del carácter nacional de la carrera docente municipal, lo cierto es que ésta también es comunal, en la medida en que se ingresa a una dotación comunal y a un establecimiento de una comuna a la vez.

El artículo 20 del Estatuto Docente, señala lo que ha de entender por dotación docente, en los siguientes términos:

“Se entiende por dotación docente el número total de profesionales de la educación que sirven funciones de docencia, docencia directiva y técnico-pedagógica, que requiere el funcionamiento de los establecimientos educacionales dependientes de un Servicio Local en su respectivo ámbito territorial, expresada en horas cronológicas de trabajo semanales”.

⁵⁸ Biblioteca del Congreso Nacional. s/a. Historia de la Ley N° 19.070 que Aprueba Estatuto de los Profesionales de la Educación [en línea] Disponible en <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=60439>> [consulta: 13 septiembre 2019].



UNIVERSIDAD DE CHILE

Luego, el artículo 24 del mismo cuerpo legal estatutario establece los requisitos de ingreso a una dotación docente del sector municipal. En tal sentido, deben cumplirse con las siguientes exigencias copulativas:

- a) Ser ciudadano.
- b) Haber cumplido con la Ley de Reclutamiento y Movilización, cuando fuere procedente.
- c) Tener salud compatible con el desempeño del cargo.
- d) Cumplir con los requisitos señalados en el artículo 2º del Estatuto Docente.

Aun cuando aparezca que este requisito es redundante, lo cierto es que coincidimos con el criterio legislativo de incluirlo en la referida norma, toda vez que no es poco habitual los nombramientos de personas en calidad de docentes o profesionales de la educación del sector municipal, sin cumplir con los requisitos prescritos en el número 2 de la norma estatutaria.

Así las cosas, la Dirección del Trabajo ha señalado:

“De este modo, de acuerdo a lo informado por la División Jurídica del Ministerio de Educación, preciso es sostener que pueden desempeñar las funciones de Encargado del CRA, en un establecimiento educacional dependiente de una Corporación Municipal, previa capacitación para



UNIVERSIDAD DE CHILE

*desempeñar el cargo, un docente, un licenciado en letras, un técnico en biblioteca o un bibliotecario profesional*⁵⁹.

e) No estar inhabilitado para el ejercicio de funciones o cargos públicos, ni hallarse condenado por crimen o simple delito, ni condenado en virtud de la Ley N° 19.325, sobre Violencia Intrafamiliar.

No obstante, los extranjeros que cumplan con los requisitos de las letras c), d) y e), podrán ser autorizados por el director del establecimiento educacional con acuerdo del Jefe del DAEM o de la Corporación Municipal, para incorporarse a la dotación del sector.

Por tanto, los docentes municipales están sujetos a aquellos establecimientos administrados directamente por las municipalidades o a aquellos establecimientos administrados por corporaciones municipales. En ambos casos se rigen por el Estatuto Docente.

Por su parte, el artículo 71 del Estatuto Docente, dispone:

“Los profesionales de la educación que se desempeñan en el sector municipal se regirán por las normas de este Estatuto de la profesión docente, y supletoriamente por las del Código del Trabajo y sus leyes complementarias. El personal al cual se aplica este Título no estará afecto a las normas sobre negociación colectiva”.

Ahora bien, en lo que respecta a la fisionomía contractual de su función, los docentes municipales pueden incorporarse a la respectiva dotación, en calidad de titulares o en calidad de contratados. El artículo 25 del Estatuto Docente dispone

⁵⁹ Dirección del Trabajo, Dictamen ORD. N° 2084-35, de 18 de abril de 2016.



que los titulares son los profesionales de la educación que se incorporan a una dotación docente previo concurso público de antecedentes, mientras que los contratados son aquellos que se desempeñan en funciones docentes transitorias, experimentales, optativas, especiales o de reemplazo de titulares.

Desde una perspectiva práctica, nuestra jurisprudencia judicial ha debido pronunciarse sobre la posibilidad de transformación de un contrato docente transitorio en uno de carácter indefinido, en los términos del artículo 159 N° 4 del Código del Trabajo. En tal sentido, la Corte Suprema declaró que el precitado fenómeno resulta incompatible con lo dispuesto en la ley laboral, en la medida en que el artículo 29 del Estatuto Docente establece que el ingreso de los profesionales de la educación ingresan a la carrera docente del sector municipal mediante designación a través de Decreto Alcaldicio, lo que da cuenta de la especialidad de la normativa contenida en el Estatuto Docente, que sujeta la incorporación docente a un acto formal, lo que aparece, necesariamente, como un requisito en contradicción con el citado artículo 159 del Código del ramo⁶⁰.

Una conclusión contraria permitiría la incorporación de los docentes al sector municipal sin cumplir con los requisitos que exige el legislador especial y sin correspondencia con el carácter temporal que tienen los profesores contratados y la especial forma de terminación de los servicios que para tales casos previó la ley.

Refuerza el postulado anterior, lo establecido en el artículo 70 del Decreto N° 452, del Ministerio de Educación, publicado en el Diario Oficial el 3 de septiembre de 1992, esto es, el Reglamento del Estatuto Docente, que prescribe:

“Funciones transitorias son aquellas que requieren el nombramiento de un profesional de la educación sólo por un determinado período de

⁶⁰ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 41.990-2017, de 20 de junio de 2019, considerando primero.



UNIVERSIDAD DE CHILE

tiempo, mientras se designe a un titular, o mientras sean necesarios sus servicios.

Un contratado desempeña labores docentes experimentales, cuando debe aplicar un nuevo plan de estudios o una nueva metodología o un nuevo material didáctico o audiovisual, por un tiempo determinado y cuyo resultado debe evaluarse desde un punto de vista técnico-pedagógico.

Constituyen labores docentes optativas las que se desempeñan respecto de asignaturas o actividades que tengan tal calificación en los planes de estudios.

Un contratado desempeña labores docentes especiales cuando deba desarrollar ciertas actividades pedagógicas no permanentes que no se encuentren entre aquellas que se describen en los incisos anteriores.

Los docentes desempeñan un contrato de reemplazo cuando prestan servicios en un establecimiento para suplir a otro docente titular que no puede desempeñar su función cualquiera que sea la causa y mientras dure su ausencia. Deberá establecerse el nombre del docente que se reemplaza y la causa de su ausencia”.

En suma, el Estatuto Docente reglamenta de forma expresa la modalidad de contratación de los docentes del sector municipal, estableciendo las condiciones laborales, causales de expiración y beneficios que en dicha calidad se devengan, por lo que no resulta aplicable por analogía las normas del Código del Trabajo, en la medida en que la regulación expresa del “contrata docente”, debe estarse a dicha regulación legal y, en forma supletoria, al Código del ramo, sólo para efectos de



aplicar normas no contenidas en el Estatuto Administrativo y siempre que no fueren contrarias a éste.

A partir del análisis de los derechos y beneficios a los que da lugar la carrera docente dentro del sector municipal, cabe formular las siguientes apreciaciones.

i. Derecho Remuneración Básica Mínima. Tal y como habíamos anunciado con antelación, los profesionales de la educación tienen derecho a una remuneración básica mínima a nivel nacional, según el nivel del sistema educativo en el cual se desempeñen. En tal sentido, el inciso 2º del artículo 35 del Estatuto Docente, establece que la remuneración básica mínima nacional es el “(...) *producto resultante de multiplicar el valor mínimo de la hora cronológica que fije la ley por el número de horas para las cuales haya sido contratado cada profesional*”.

ii. Derecho al seguro de la Ley N° 16.744. Los profesionales de la educación tienen derecho al seguro contra accidente del trabajo en actos de servicio y contra enfermedades profesionales de la Ley N° 16.744 que establece Normas sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales. Sin perjuicio de lo anterior, las Municipalidades o Corporaciones Educativas podrán afiliar a su personal a las Cajas de Compensación y Mutuales de Seguridad.

iii. Derecho a licencia médica. Los profesionales de la educación tienen derecho a ausentarse o a reducir su jornada de trabajo durante un determinado lapso, con el fin de atender al restablecimiento de la salud, en cumplimiento de una prescripción profesional certificada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona, según corresponda, autorizada por el competente Servicio de Salud o Institución de Salud Previsional, en su caso. Durante su vigencia el profesional de la educación continuará gozando del total de sus remuneraciones.



Durante el período de permiso postnatal parental regulado en el artículo 197 bis del Código del Trabajo, los profesionales de la educación que hagan uso de él también continuarán gozando del total de sus remuneraciones.

iv. Derecho a permisos. El artículo 40 del Estatuto Docente establece el derecho de los profesionales de la educación de solicitar permisos para ausentarse de sus labores por motivos particulares hasta por seis días hábiles en el año calendario, con goce de remuneraciones. Estos permisos podrán fraccionarse por días o medios días y serán concedidos o denegados por el Director del establecimiento.

La norma agrega que los profesionales de la educación podrán solicitar permisos, sin goce de remuneraciones, por motivos particulares hasta por seis meses en cada año calendario y hasta por dos años para permanecer en el extranjero.

Cuando el permiso que se solicite sea para realizar estudios de post-título o post- grado, éste podrá prorrogarse, por una única vez, hasta el doble del tiempo señalado en el párrafo anterior.

v. Derecho a feriado legal. Los profesionales de la educación tienen derecho a feriado legal, coincidente con los meses de interrupción de las actividades escolares durante los meses de enero y febrero o el que medie entre el término del año escolar y el comienzo del siguiente, según corresponda. Sin perjuicio de lo anterior, durante dicha interrupción podrán ser convocados para cumplir actividades de perfeccionamiento u otras que no tengan el carácter de docencia de aula, hasta por un período de tres semanas consecutivas.



vi. Derecho a percibir remuneraciones durante los meses de verano. Los profesionales de la educación con contrato vigente al mes de diciembre, tendrán derecho a que este se prorrogue por los meses de enero y febrero o por el período que medie entre dicho mes y el día anterior al inicio del año escolar siguiente, siempre que tengan más de seis meses continuos de servicios para el mismo municipio o corporación educacional municipal.

En este sentido, la doctrina administrativa de Contraloría General de la República ha sentenciado que el despido del profesional de la educación, a partir del 1 de enero, hace improcedente el pago de las remuneraciones estivales a que se refiere el artículo 41 bis del Estatuto Docente, en los términos que siguen:

“Por último, en lo que se refiere al eventual derecho de la interesada a percibir remuneraciones por los meses de enero y febrero de 2009, en virtud de la norma contemplada en el artículo 41 bis de la ley N° 19.070, debe indicarse que resultó procedente que la entidad edilicia solo le pagara estipendios hasta el día 31 de diciembre de 2008 -sea respecto de su nombramiento titular, como de su designación a contrata-, puesto que a contar del 1 de enero de 2009 dejó de pertenecer a la dotación docente, y sostener un planteamiento distinto al expuesto, implicaría no solo prorrogar de manera artificial los términos del artículo 41 bis, sino que, además, un detrimento al patrimonio municipal, el cual tendría que soportar el pago de remuneraciones que carecen de justificación legal que las haga procedentes”⁶¹.

vii. Derechos a los descansos por maternidad y fuero maternal. El inciso 1º del artículo 194 del Código del Trabajo dispone que a la protección de la maternidad, la paternidad y la vida familiar contenidas en el Título II, quedan sujetos

⁶¹ Contraloría General de la República, Dictamen N° 48.737, de 3 de septiembre de 2009.



los servicios de la administración pública, los servicios semifiscales, de administración autónoma, de las municipalidades y todos los servicios y establecimientos, cooperativas o empresas industriales, extractivas, agrícolas o comerciales, sean de propiedad fiscal, semifiscal, de administración autónoma o independiente, municipal o particular o perteneciente a una corporación de derecho público o privado. De esta suerte, del tenor de la norma legal en comento es posible convenir, que las disposiciones sobre protección a la maternidad del Código del Trabajo tienen en nuestra legislación un ámbito de aplicación general, si quedan sometidos a ellas todos los servicios, organismos, entidades y empresas tanto del sector público como del privado.

De donde es posible desprender la protección transversal que otorga el Código del Trabajo a la maternidad, condición que devenga derechos laborales en favor de la mujer trabajadora (y del que está por nacer o recién nacido, por cierto), tales como el descanso por maternidad y el fuero maternal que otorga inamovilidad funcionaria.

En este orden de cosas, según el artículo 194 del Código, quedarán sujetos a las disposiciones sobre protección a la maternidad del título correspondiente, entre otros, los servicios de propiedad municipal y de corporaciones de derecho privado, como sucedería con las Corporaciones de Educación, y se beneficiarán con tales disposiciones, entre ellas las de fuero maternal, las trabajadoras que dependan de cualquier empleador.

Por otra parte, tanto el inciso 1º del artículo 201, del Código del Trabajo, sobre fuero maternal, como el Estatuto Docente, que rige a las trabajadoras docentes del sector municipal, no contienen norma legal que las excepcione o margine de las normas sobre fuero maternal comentadas, por lo que forzoso resulta concluir que les serían aplicables plenamente, si se da cabida al conocido aforismo jurídico de que si el legislador no distingue, no resulta lícito al intérprete hacerlo.



De esta suerte, en la especie, no se conformaría a derecho que a la profesional docente contratada con sucesivos contratos a plazo fijo se le ponga término a su contrato, si se encontraba en la ocasión amparada con el fuero maternal. A contrario sensu, si el empleador pretende poner término a un contrato de plazo fijo o de reemplazo de estos profesionales, deberá requerir la autorización judicial previa para tal efecto⁶².

viii. Derecho a resistirse al ius variandi. Tal y como dispone el artículo 42 del Estatuto Docente, los profesionales de la educación podrán ser objeto de destinaciones a otros establecimientos educacionales dependientes de un mismo DAEM o de una misma Corporación Educacional, según sea el caso. Sin perjuicio de lo anterior, la misma norma concede el derecho de reclamación en los términos del artículo 12 del Código del Trabajo. Además, hace referencia al ejercicio del derecho funcionario de reclamar ante la Contraloría General de la República o la Dirección del Trabajo, según procediere, sin que ello implique paralizar la destinación.

ix. Derecho de permuta de cargo. Los profesionales de la educación tendrán derecho a permutar sus cargos siempre que se desempeñen en empleos de una misma naturaleza y que cuenten con la autorización de los respectivos empleadores. La permuta procederá desde y hacia cualquiera comuna del país. En estos casos los traslados permitirán que los profesores conserven sus asignaciones de antigüedad y de perfeccionamiento.

Al respecto, debemos hacer presente que, mientras no se perfeccione el acto administrativo que perfecciona la permuta de cargo, los docentes interesados

⁶² Dirección del Trabajo, Dictamen ORD. N° 3753-143, de 16 de agosto de 2004.



pueden desistirse. En este sentido se ha pronunciado Contraloría General de la República⁶³.

x. Derecho al pago de cotizaciones previsionales. El artículo 45 del Estatuto Docente, prevé el derecho de los profesionales de la educación de que sus imposiciones previsionales se calculen sobre la totalidad de sus remuneraciones.

3. Propiedad en el cargo docente municipal

El artículo 36 del Estatuto Docente establece que los profesionales de la educación que tengan la calidad de titulares, tienen derecho a la estabilidad en las horas y funciones establecidas en los decretos de designación o contratos de trabajo, según corresponda, a menos que deban cesar en ellas por alguna de las causales de expiración de funciones establecidas en el mismo Estatuto.

De allí que la jurisprudencia administrativa ha señalado que el personal docente de planta posee la propiedad del grado en el cual ha sido nombrado⁶⁴. En términos similares, la Corte de Apelaciones de Concepción, ha expresado que todo funcionario “de carrera” posee un derecho de propiedad sobre el bien incorporal que constituye el derecho a la función, es decir, a la estabilidad en el cargo, mientras no concurra una causal legal de expiración de funciones debidamente comprobada en un debido procedimiento, y que la Constitución le reconoce, asegura y ampara en su artículo 19 N° 24⁶⁵.

⁶³ Contraloría General de la República, Dictamen N° 28.109, de 12 de agosto de 1994.

⁶⁴ Contraloría General de la República, Dictamen N° 13.307, de 2 de abril de 1980.

⁶⁵ Corte de Apelaciones de Concepción. 2007. Corte Suprema, 28 de julio de 2000 Corte de Apelaciones de Concepción (14 de octubre de 1999). Cabrera Ortiz, Vicente con Municipalidad de



Con todo, creemos que el aludido derecho de propiedad, no existe, *stricto sensu*, sobre el cargo docente, sino que se extiende sobre la estabilidad en el empleo⁶⁶.

Creemos que el fundamento de la precedente afirmación radica en que no existen dentro de nuestro ordenamiento jurídico, modelos de estabilidad laboral absoluta, por lo que mal podría nuestra Carta Fundamental extender el derecho de propiedad de bienes incorporales, sobre una cosa que no forma parte del patrimonio del titular.

Por el contrario, la propiedad en materia docente-municipal resulta aplicable, tal y como preceptúa el artículo 36 del Estatuto Docente, a la estabilidad en la función (no al cargo) y sólo respecto de los profesionales docentes.

A mayor abundamiento, en nuestro concepto, si llegase a entenderse comprendido el derecho al cargo, dentro del derecho de propiedad al que se refiere el numeral 24 del artículo 19 de la Constitución Política, éste se vería limitado siempre por el régimen legal de terminación de la vinculación docente consagrada en el Párrafo VII denominado “Termino de la relación laboral de los profesionales de la educación”, en el entendido de que éstos detentan el derecho de propiedad a la función mientras no medie una causal legal de terminación de la relación de trabajo.

Refuerza el argumento anterior, el Dictamen de Contraloría General de la República, que aun cuando alude a la “propiedad del cargo”, luego agrega que la autoridad edilicia se encuentre facultada para reasignar la ubicación donde el

Concepción (recurso de protección). Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales (1): pp. 128-131.

⁶⁶ En el mismo sentido, véase a CASTILLO VIGOUROUX, Eduardo. (2011). Regulación jurídica del término del empleo a contrata en la Administración Pública. Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política (2-2): pp. 181-196.



docente deba cumplir las labores propias de su empleo, con la limitación de que se refiera a la totalidad de la jornada con la que fue incorporado primitivamente y siempre que se ajuste a los requisitos de una destinación, sea voluntaria o por orden de la autoridad⁶⁷. Lo anterior denota que el cargo, que comprende el elemento territorial de su ejercicio, no es objeto de propiedad (no al menos bajo la óptica civil), pero sí es objeto de protección la estabilidad sobre los elementos comprendidos en el cargo, función o empleo.

En suma, el sistema de carrera funcionaria que recoge el Estatuto Docente constituye un derecho fundamental (a la estabilidad laboral) para los profesionales de la educación que ingresan a una planta docente en calidad de titulares, no así respecto de los docentes contratados.

En términos más generales, el Tribunal Constitucional ha sentenciado:

“La denominada ‘carrera funcionaria’ en la Administración del Estado, que es un derecho fundamental de los funcionarios públicos, implica para que sea operativa, según lo dispone la propia Carta Fundamental, la estabilidad en la función o empleo; la promoción, es decir, la posibilidad de ir ascendiendo, grado a grado, en ese cursus honorum que es la carrera funcionaria, y que conlleva el derecho a que se respeten las reglas del ascenso; la calificación en el desempeño de sus cargos, que hace posible la promoción; y la capacitación y perfeccionamiento, que permiten un mejor desempeño en la función, una mejor calificación funcionaria y la consecuencial posibilidad de promoción”⁶⁸.

⁶⁷ Contraloría General de la República, Dictamen N° 56.341, de 1 de agosto de 2016.

⁶⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia ROL N° 239-1996, de 16 de julio de 1996.



UNIVERSIDAD DE CHILE

Ahora bien, en términos particulares, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, nos ilumina sobre el alcance de la estabilidad en el cargo de los funcionarios a contrata, mediante la constatación de un hecho que no resiste refutación, cual es que un gran porcentaje de docentes o funcionarios públicos se han desempeñado por largos periodos de años en calidad de “a contrata”.

En el citado contexto, el Tribunal de Alzada expresó

“Que el expediente, de contratar funcionarios a honorarios y a contrata, es un camino ágil para poder cubrir las necesidades del personal de la administración pública y, estas dos condiciones, no significan que estos funcionarios puedan ser privados de sus cargos, sin otra consideración que un mero arbitrio del ente administrativo. Para el Estado de Chile, la situación de estabilidad laboral es preocupación permanente, por cuanto es una realidad que normalmente es el único ingreso de que disponen las personas para su vivencia y la de su familia, siendo la parte más débil, la trabajadora, el Estado ha tomado providencias para evitar la situación de desamparo económico de un día para otro, regulando la forma y condiciones para desafectar un contrato laboral de cualquier clase. Ahora, tratándose de la administración pública y los llamados empleados de planta, se les garantiza la estabilidad en el empleo al trabajador mediante el Estatuto Administrativo, si son profesores mediante el Estatuto Docente, si son empleados municipales por la Ley Orgánica respectiva. La existencia de los trabajadores del Estado en la calidad de contrata u honorarios es una realidad y, en muchos casos, superan a los empleados de planta, como también es una realidad que hay empleados públicos que por años conservan la calidad de contrata u honorarios, y nadie pensaría que su estabilidad sea simplemente temporal, la verdad es que hay muchos empleados a contrata que llevan años en tal



condición y tienen clara conciencia que una vez al año su empleador, en este caso el Estado, puede no renovarles la contrata, por el mero arbitrio de una persona, de allí entonces la preocupación que existe en el Estado de esta situación tan compleja, en que el simple uso de una facultad pueda ser suficiente para modificar intempestivamente la estabilidad existente, y no por nada es motivo de preocupación la mantención de estas verdaderas plantas anexas, el único derecho que se les reconoce es que una vez prorrogado el contrato su incertidumbre por lo menos desaparece hasta el 31 de diciembre del año siguiente, y así se ha entendido que en la eventualidad que la administración no quiera respetar esta mínima garantía de estabilidad, requiere de un acto o conducta suficientemente concreta y fundada en hechos claros y específicos, y en la práctica siempre que se ha usado este expediente es por conductas personales inapropiadas de quienes desempeñan tales funciones, que la más de la veces se traduce en una investigación sumaria, con todas las garantías de la bilateralidad, por lo que, el uso de la facultad de no renovar una contrata, con la anticipación que establece la Ley en el mes de noviembre de cada año, debe ser una resolución motivada de la administración, no pudiendo esto dejarse al mero arbitrio y como sostiene el profesor S.C., el exceso de poder o la desviación de poder como causas, es el lugar en que anida el vicio de la ilegitimidad, y cobra todo su vigor lo preceptuado en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política del Estado, y al renovarse su respectiva contrata o la modalidad de servicios, hacen nacer el derecho a seguir realizando esta función por todo el tiempo preestablecido, a menos que por motivos



fundados, concretos, se logre acreditar que los servicios de esas personas no son necesarios o inconvenientes para la administración”⁶⁹.

4. Término de la relación laboral de los docentes del sector municipal

El artículo 72 del Estatuto Docente, prevé un catálogo de causales legales por las cuales cesa el vínculo laboral de un profesional de la educación y el ente empleador, del siguiente tenor:

“Los profesionales de la educación que forman parte de una dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella, solamente, por las siguientes causales:

a) Por renuncia voluntaria;

b) Por falta de probidad, conducta inmoral, establecidas fehacientemente en un sumario, de acuerdo al procedimiento establecido en los artículos 127 al 143 de la ley N° 18.883, en lo que fuere pertinente, considerándose las adecuaciones reglamentarias que correspondan.

En el caso que se trate de una investigación o sumario administrativo que afecte a un profesional de la educación, la designación del fiscal recaerá en un profesional de la respectiva Municipalidad o Departamento de Educación Municipal o de la Corporación Municipal, designado por el sostenedor.

⁶⁹ Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 263-2010, de 1 de septiembre de 2010, considerando tercero.



UNIVERSIDAD DE CHILE

c) Por incumplimiento grave de las obligaciones que impone su función, tales como la no concurrencia del docente a sus labores en forma reiterada, impuntualidades reiteradas del docente, incumplimiento de sus obligaciones docentes conforme a los planes y programas de estudio que debe impartir, abandono injustificado del aula de clases o delegación de su trabajo profesional en otras personas.

Se entenderá por no concurrencia en forma reiterada la inasistencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo.

d) Por término del período por el cual se efectuó el contrato;

e) Por obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia de un régimen previsional, en relación a las respectivas funciones docentes;

f) Por fallecimiento;

g) Por aplicación del inciso séptimo del artículo 70.

h) Por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de su función en conformidad a lo dispuesto en los artículos 72 bis y 72 ter.

i) Por pérdida sobreviniente de algunos de los requisitos de incorporación a una dotación docente, e

j) Por supresión de las horas que sirvan, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de esta ley.



k) Por acogerse a la renuncia anticipada conforme a lo establecido en el inciso final del artículo 70.

l) Por disposición del sostenedor, a proposición del director del establecimiento en el ejercicio de la facultad contemplada en el inciso tercero letra a) del artículo 7° bis de esta ley, tratándose de los docentes mal evaluados en virtud de lo dispuesto en el artículo 70 de esta ley. Para estos efectos, los establecimientos que contaren con menos de 20 docentes podrán poner término anualmente a la relación laboral de un docente.

m) Por aplicación de lo dispuesto en el artículo 19 S.

A los profesionales de la educación que terminen una relación laboral por las causales de las letras a), c), d), g) y j), se les considerará su experiencia y su perfeccionamiento en posteriores concursos para incorporarse a otra dotación, o para reincorporarse a la misma.

Tratándose de los casos establecidos en las letras b) y c) precedentes, se aplicará lo establecido en el artículo 134 de la ley N° 18.883”.

Cabe apuntar que, de la redacción de la norma transcrita se desprende que se trata de causas legales de cese del vínculo laboral de los profesionales de la educación, por lo que escapan a la voluntad del ente empleador en cuanto a su aplicación, toda vez que la norma expresa “dejarán de pertenecer a ella”.

Por otra parte, resulta imperioso destacar el pronunciamiento jurisprudencial de nuestros tribunales en cuanto se ha querido equiparar –en cuanto efectos indemnizatorios– la causal de despido del artículo 161 del Código del Trabajo con



la establecida en la letra j) del artículo 72 del Estatuto Docente, esto es, la supresión de las horas en sus funciones.

En tal sentido, nuestros tribunales de justicia han sido categóricos en señalar que no corresponde atribuir los efectos de la indemnización a la que se refiere el artículo 87 del Estatuto Docente, cuando se trata de un docente del sector municipal, toda vez que la citada norma sólo resulta aplicable a los profesionales de la educación del sector privado⁷⁰.

A mayor abundamiento, las relaciones laborales entre los docentes del sector municipal y el Municipio o Corporación Municipal, se encuentran regladas por el Estatuto Docente y, en forma supletoria por el Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código del ramo no sean contrarias a las de la normativa estatutaria especial.

Este es el sentido y alcance que debe darse a la supletoriedad del Código del Trabajo en las relaciones entre los profesionales de la educación y sus empleadores. En otros términos, rige la codificación laboral en la medida en que el régimen estatutario no contemple reglas específicas y especiales sobre una determinada materia, como sería el caso de los profesionales de la educación contratados o con contrato de plazo fijo, cuya vinculación se encuentra reglamentada estatutariamente a cabalidad, lo que impide la aplicación supletoria del Código del Trabajo, porque no existen a su respecto omisiones o vacíos a salvar acudiendo a otro cuerpo normativo, como es el que se presenta ante un profesional de la educación desvinculado por aplicación indebida de la causal prevista en el artículo 72 j) del Estatuto Docente.

⁷⁰ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 5045-2008, de 2 de octubre de 2008, considerando quinto.



Sin perjuicio de lo anterior y, habiendo despejado la interrogante planteada sobre la asimilación de los efectos indemnizatorios en torno a los años de servicio de un docente del sector municipal, resta formular el mismo ejercicio respecto de los docentes contratados.

En este orden de ideas, creemos que la indemnización por años de servicios que consulta el Código del Trabajo para los dependientes afectos a sus disposiciones, resulta aplicable a los docentes contratados, toda vez que si bien se hallan sometidos a las normas de este cuerpo legal-estatutario, lo cierto es que éste define su condición como profesional de la educación, pero no se refiere al término de sus servicios y no precisa la consecuencia de un despido por aplicación indebida, injustificada o improcedente de las causales previstas en el artículo 72 letra j), de modo que corresponde reconocerle el derecho a recibir la indemnización por años de servicios, incluido el recargo pertinente, desde que éste constituye una sanción al empleador que desvincula a un dependiente invocando, en el caso, causales de manera indebida⁷¹.

Resulta evidente que la intención de los litigantes de obtener un equiparamiento de derechos indemnizatorios, proviene de lo estatuido en el artículo 168 del Código del Trabajo, en cuanto dispone que en el caso que el juez estableciere que una o más de las causales de terminación del contrato de trabajo contempladas en los artículos 159 ó 160 del mismo cuerpo legal, no han sido acreditadas, se entenderá que el término del contrato se ha producido por alguna de las causales del artículo 161 del Código citado. Luego, el inciso 2º del artículo 87 del Estatuto Docente, dispone que si el empleador pusiere término al contrato de trabajo de un docente del sector particular, por alguna de las causales señaladas en el artículo 161 antes referido, deberá pagarle a éste, además de la indemnización

⁷¹ En este sentido se ha fallado. Corte Suprema, Sentencia ROL N° 535-2009, de 31 de marzo de 2009, considerando noveno.



UNIVERSIDAD DE CHILE

por años de servicios, otra adicional equivalente al total de las remuneraciones que habría tenido derecho a percibir si dicho contrato hubiese durado hasta el término del año laboral en curso.



UNIVERSIDAD DE CHILE

CAPÍTULO TERCERO

EL AUTODESPIDO DE LOS DOCENTES DEL SECTOR MUNICIPAL: PROCEDENCIA

1. Introducción al capítulo

En términos generales, la terminación del vínculo laboral o estatutario, puede ser concebido como todo acto o hecho con consecuencias jurídicas, que tenga por efecto liberar al empleador, autoridad o dependientes, de los derechos y obligaciones impuestos por el precitado vínculo.

Sin lugar a dudas, la terminación laboral o estatutaria, produce importantes consecuencias dentro de la organización del trabajo, así como para el trabajador respecto del cual aplica, apareciendo de forma latente, la de la pérdida de la fuente de empleo.

Ya hemos hecho referencia al modelo de estabilidad relativa que, de manera transversal, impetra el orden jurídico del mundo laboral, tanto en el sistema privado como en el sistema público. De perogrullo, lo anterior significa que el empleador o autoridad, pueden poner término a la vinculación de estilo, a través de la invocación de las causas que sus respectivos marcos normativos establecen.

Con todo, el Derecho del ramo prevé la posibilidad de que sea el trabajador, quien, de forma unilateral, ponga término al contrato o vínculo estatutario, cuando es el empleador quien incurre en una causal de terminación.

En este orden de ideas, el artículo 171 del Código del Trabajo dispone que, si fuere el empleador quien incurriere en alguna de las conductas indebidas de



carácter grave, debidamente comprobadas, descritas en el numeral 1 del artículo 160; o en actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, o a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos (artículo 160 N° 5); o en incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato (artículo 160 N° 7), el trabajador podrá poner término al contrato y recurrir ante tribunal competente, dentro del plazo de 60 días hábiles, contado desde la terminación, para que éste ordene el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo y la indemnización por años de servicio, según corresponda, aumentada en un 50% en el caso de la causal N° 7 del artículo 160 del Código del ramo, y en un 80% en el caso de las causales N°s 1 y 5 del mismo cuerpo normativo.

La norma en comento agrega que, si se trata de ciertas causales del numeral 1 del artículo 160, a saber, falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones; conductas de acoso sexual o de acoso laboral, el trabajador afectado podrá reclamar del empleador, en forma simultánea, las demás indemnizaciones a que diera lugar.

Lo anterior no resulta baladí, si se tiene presente que la decisión del autodespido, está estrecha e indisolublemente ligada a la acción procesal que la ha de seguir, desde que la conclusión de los servicios por decisión del trabajador solo tiene sentido si seguidamente se ejercen las acciones indemnizatorias correspondientes, asociadas a la causal de caducidad imputable al empleador, las que no se comprenden en un derecho tutelar, disminuidas respecto de aquellas a que tienen derecho los dependientes exonerados por decisión directa del empleador⁷².

⁷² SIERRA HERRERO, Alfredo. (2010). Acción de tutela laboral y despido indirecto. Comentarios a la sentencia “Gómez Cattini con Camilo Ferrón Chile SA”. Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago



A raíz del carácter bilateral del contrato de trabajo, el autodespido surge como la sanción al empleador por el incumplimiento de las obligaciones que, en virtud del vínculo laboral, debe soportar⁷³. Sin embargo, el autodespido está sujeto a requisitos de validez en la producción de sus efectos, mismos que revisaremos en el acápite siguiente.

2. Configuración del autodespido

El despido indirecto o autodespido, se encuentra regulado en el Libro I Título V del Código del Trabajo epigrafiado como “De la terminación del contrato de trabajo y la estabilidad en el empleo”, específicamente en el ya citado artículo 171 del Código del ramo.

A partir de las construcciones doctrinarias elaboradas en torno a la nomenclatura utilizada por el legislador laboral en el artículo 171, es posible traer a colación las siguientes aproximaciones conceptuales.

Los profesores Thayer y Novoa han conceptualizado el despido indirecto como el término contractual emanado de la voluntad del trabajador y, de acuerdo al procedimiento establecido por el legislador, impulsado causalmente por el incumplimiento del empleador que ha incurrido en causal de caducidad del contrato que le es imputable, lo que da derecho al trabajador al pago de las correspondientes indemnizaciones⁷⁴.

3 diciembre de 2009, RIT T-11-2009. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte (17-2): p. 326.

⁷³ LANATA FUENZALIDA, Gabriela. (2010). Contrato individual de trabajo. Cuarta Edición. Santiago, Editorial Legalpublishing, p. 314.

⁷⁴ THAYER ARTEAGA, William y NOVOA FUENZALIDA, Patricio. (1997). Manual de Derecho del Trabajo. Tomo III. Tercera Edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, pp. 109-110.



De manera similar, el profesor L. Lizama lo ha definido como la extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador, en los casos en que el empleador incurre en las causales de los números 1, 5 o 7 del artículo 160 del Código del Trabajo⁷⁵.

De forma un tanto más sustancial, la laboralista F. Barahona, describe el despido indirecto en los términos que siguen:

“(...) es el acto unilateral, constitutivo y recepticio, en virtud del cual, el trabajador extingue el contrato de trabajo que lo vincula con el empleador, motivado por el supuesto de que el empleador ha incurrido en determinadas causas subjetivas voluntarias de terminación del contrato de trabajo y que da derecho a solicitar se ordene por el tribunal respectivo, el pago de las indemnizaciones que le correspondieren”⁷⁶.

Con todo, sin perjuicio de las diferenciaciones de estilo, las tres conceptualizadas formuladas tienen en común los siguientes elementos:

- i. El despido indirecto constituye una forma de terminación del contrato de trabajo.
- ii. Proviene de la voluntad del trabajador.
- iii. Las causales son aquellas establecidas por el legislador, pero provienen de del incumplimiento del empleador de algunas de sus obligaciones laborales.

⁷⁵ LIZAMA PORTAL, Luis. (2003). Derecho del Trabajo. Santiago, Editorial LexisNexis, p. 170.

⁷⁶ BARAHONA ESTAY, Francisca. (2010). Despido indirecto. Santiago, Editorial PuntoLex, p. 22.



UNIVERSIDAD DE CHILE

iv. Da derecho al trabajador a recibir las indemnizaciones correspondientes.

Creemos que la precedente sistematización de elementos configurativos del autodespido, debe ser complementada en la forma que sigue.

i. Temporaneidad del autodespido.

El factor temporal que circunda a la figura del despido indirecto, puede ser analizado a través de dos perspectivas distintas, pero copulativas en lo que a validez de sus efectos respecta.

Por una parte, es necesaria la existencia de una relación laboral vigente. Aun cuando parezca de perogrullo, lo cierto es que resulta de suma importancia la vigencia de la relación laboral a fin de determinar la validez de la comunicación del despido indirecto. Lo anterior porque si ha operado la extinción de la relación laboral por otra causal, v.gr. por despido o muerte del trabajador, la comunicación de autodespido no tiene efectos, por no encontrarse vigente el contrato de trabajo.

Por otra parte, la temporalidad del autodespido dice relación con la acción de despido indirecto que sigue a la extinción del vínculo comunicada válidamente al empleador. En tal sentido, según prevé el artículo 171 del Código del Trabajo establece un término de 60 días para ejercer la acción tendiente a obtener el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo, así como la indemnización por años de servicio, más los recargos legales.

Finalmente, el artículo 171 inciso cuarto establece:

“El trabajador deberá dar los avisos a que se refiere el artículo 162 en la forma y oportunidad allí señalados”.



A partir de lo anterior se concluye que el trabajador deberá comunicar al empleador el hecho del despido indirecto, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato de trabajo, con indicación expresa de la o las causales invocadas y los hechos en que se funda.

Cabe hacer presente que la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia ha sido enfática en señalar que el plazo de 60 días se establece sólo respecto del ejercicio de la acción judicial del autodespido, contados desde la fecha de término de la relación laboral, pero que, sin embargo, la omisión en la comunicación al empleador no importa la extemporaneidad de la acción, satisfaciéndose el requisito de extinción de la relación laboral, a partir de la inasistencia del trabajador. Así, el Juzgado de letras del Trabajo de Talca, ha sentenciado:

“Que también procede el rechazo de la extemporaneidad en el ejercicio de la facultad que le confiere a los trabajadores el artículo 171 del Código del Trabajo, puesto que el plazo de sesenta días hábiles dispuesto en él y que se cuentan desde la fecha del término de la relación laboral, lo es, para interponer ante el tribunal laboral la acción declarativa de procedencia del despido indirecto y cobro de las prestaciones indemnizatorias correspondientes y si bien es cierto que este instituto está sujeto a las formalidades de comunicación establecidas en el inciso cuarto del mismo artículo 171, su omisión no implica la invalidez de la terminación del contrato adoptado por la manifestación de voluntad del trabajador ni la pérdida de las indemnizaciones a que tiene derecho, porque dichos avisos referidos en la disposición legal en referencia no tienen el carácter de solemnidades, por ende, la manifestación de la voluntad se expresaría tácitamente dejando de asistir o simplemente con la interposición de la demanda por las indemnizaciones correspondientes y con respecto del plazo para manifestar la voluntad de poner término al



contrato de trabajo desde que se producen los hechos que configuran la causa legal el legislador se limitó a establecer que es de sesenta días contados desde la terminación, o sea, se refiere al plazo una vez terminado el contrato, en consecuencia no existe un plazo perentorio, no existe un término alguno dentro del cual debe presentarse la demanda, el cual en el caso de autos se estima razonable debido a la ausencia de voluntad de la demandada de reanudar las faenas que paralizó definitivamente en el mes de octubre del año 2016, por tanto, la voluntad en análisis en la especie se manifestó de modo irrevocable con la interposición de la demanda subsidiaria de fecha 22 de marzo del presente año 2017⁷⁷.

Con todo, nos parece al menos confuso el criterio de temporalidad utilizado por el tribunal de instancia, toda vez que formula una diferenciación en el tratamiento del trabajador y del empleador en el marco de los efectos producidos por la comunicación del despido.

Así las cosas, es cierto que el legislador laboral establece que los errores u omisiones en que se incurra con ocasión de la comunicación del despido emanado de la voluntad del empleador y que no tengan relación con la obligación de pago íntegro de las imposiciones previsionales, no invalidan la terminación del contrato, sin perjuicio de las sanciones administrativas que establece el artículo 506 del Código del Trabajo, también es cierto que la precitada norma hace referencia a “errores” u “omisiones”, no a la inexistencia de la antedicha comunicación.

En efecto, la sanción jurisprudencial impuesta por nuestros jueces laborales para el caso de la omisión de la carta de despido por parte del empleador, es la

⁷⁷ Juzgado de Letras del Trabajo de Talca, Sentencia N° T-29-2017, de 4 de agosto de 2017, considerando décimo primero.



UNIVERSIDAD DE CHILE

declaración de despido injustificado de forma casi automatizada, en términos de estilo:

“Sin perjuicio de ello, aún de entenderse que habría invocado tal causal, lo cierto es que, de acuerdo a lo que dispone el artículo 454 N° 1 del código citado, corresponde al demandado acreditar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido. En este caso no hubo carta de despido, de manera que el demandado estaba impedido de probar la existencia de hechos constitutivos de alguna causal que le permitiera poner término unilateralmente al contrato de trabajo”⁷⁸.

De allí que nos parezca injustificada la distinción que tiene por objeto eximir al trabajador de la carga de comunicar por escrito al empleador su decisión de poner fin a la relación laboral, en contra de norma expresa (inciso 4º del artículo 171 del Código del Trabajo), toda vez que dicha omisión en poder del empleador trae aparejada la declaración de injustificado del despido.

En este orden de ideas, el Juzgado de Letras del Trabajo de Talca equipara la no asistencia del trabajador a los efectos de la comunicación de despido indirecto, contrariando lo dispuesto en el artículo 171 del Código del Trabajo y, aún mas gravoso, podría reconducir dichas consecuencias a la anulación del espíritu de la ley, bastándole al trabajador deducir la acción de autodespido en sede judicial.

⁷⁸ Corte de Apelaciones de San Miguel, Sentencia ROL N° 343-2017, de 14 de septiembre de 2017, considerando tercero.



A mayor abundamiento, podría sostenerse la procedencia de la sanción probatoria al trabajador que no envía la comunicación de despido indirecto. Sin embargo, la jurisprudencia ha resuelto lo contrario, en los siguientes términos:

“Que, la primera de las acciones ejercidas por el trabajador, es el autodespido. Si bien el demandante reconoce no haber enviado carta de despido al empleador, se debe tener en cuenta que la limitación probatoria en relación a los hechos contenidos en la carta, sanción frente a la omisión de su detalle o remisión, contenida en el artículo 454 n ° 1 inciso 2° Código del Trabajo, resulta ser aplicable sólo al empleador, no existiendo sanción alguna establecida en la ley al trabajador frente a la inobservancia de su remisión, razón por la que no se puede entender que el autodespido del trabajador carezca de validez en base a la falta de envío de la carta aludida. Así las cosas sólo resulta ser cargo del trabajador acreditar los hechos contenidos en su demanda”⁷⁹.

Ahora bien, insistimos en la criticidad del criterio sustentado por el tribunal de instancia, toda vez que no hace referencia alguna a la procedencia del perdón de la causal. Volveremos sobre este punto más adelante.

Con todo, lo cierto es que el criterio jurisprudencial ha sido uniforme al sostener que la omisión de la comunicación del despido indirecto, no acarrea la nulidad de la sentencia que declaró la procedencia de las indemnizaciones correspondientes, sino que, por el contrario, dicha comunicación no tiene el carácter de solemnidad.

⁷⁹ Juzgado de Letras de Valparaíso, Sentencia ROL N° O-881-2015, de 23 de febrero de 2016, considerando décimo segundo.



De allí que sea forzoso sostener que la inasistencia del trabajador, seguida de la acción judicial de autodespido, constituye una manifestación de voluntad tácita⁸⁰.

ii. Voluntad del trabajador en orden a poner término al contrato de trabajo por incumplimiento del empleador.

Ya habíamos adelantado que el elemento central de configuración del despido indirecto, es aquel de carácter volitivo. Dicha voluntad debe expresarse para producir efectos válidos y, según tuvimos oportunidad de analizar en el punto anterior, expresarse por escrito y ser notificada al empleador.

A contrario sensu, la voluntad de terminar la relación laboral que permanece en el fuero interno del trabajador, no tiene relevancia para el Derecho laboral. Cabe agregar que la voluntad constituye un requisito de todo acto jurídico y para que éste produzca efectos jurídicos, es preciso que ésta se exteriorice⁸¹.

Refuerza nuestros postulados anteriores, la doctrina sostenida por la profesora F. Estay quien expresa que la forma en que la voluntad del trabajador debe exteriorizarse, es a través del aviso al que hace referencia el inciso 4º del artículo 171 del Código del ramo. En este orden de cosas, el trabajador deberá comunicarlo por escrito, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio del empleador, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda además de enviar una copia a la Inspección del Trabajo”⁸².

No obstante lo sostenido por la doctrina, con la que concordamos, ya tuvimos oportunidad de precisar que la falta de escrituración de la comunicación o su

⁸⁰ Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 129-2009, de 13 de agosto de 2010, considerando cuarto.

⁸¹ BARCIA LEHMANN, Rodrigo. (2010). Lecciones de Derecho Civil chileno. Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p. 36.

⁸² BARAHONA ESTAY, Francisca. (2010). Op. cit. pp. 46-49.



omisión, no trae aparejada ninguna consecuencia perniciosa para el trabajador. Así se ha fallado⁸³.

3. Autodespido de los docentes del sector municipal

El autodespido es una institución propia del Código del Trabajo, ergo, no ha recibido consagración legal en el Estatuto Docente, por lo que se ha suscitado la discusión en torno a su procedencia en el caso del trabajo docente del sector municipal.

En tal sentido, el artículo 71 del Estatuto Docente expresa:

“Los profesionales de la educación que se desempeñan en el sector municipal se regirán por las normas de este Estatuto de la profesión docente, y supletoriamente por las del Código del Trabajo y leyes complementarias.

El personal al cual se aplica este Título no estará afecto a las normas sobre la negociación colectiva”.

⁸³ “Que el demandante de despido indirecto no haya acompañado ja carta de autodespido no implica que su acción deba, necesariamente ser desestimada, toda vez que el inciso octavo del artículo 168 del Código del Trabajo, señala que los errores u omisiones en que se incurra con respecto al aviso de terminación del contrato no invalidarán la terminación del mismo, salvo que se refieran al pago de imposiciones previsionales”. Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 129-2009, Op. cit. considerando cuarto.



El precepto citado es una clara explicitación de la norma contenida en el inciso 3º del artículo 1º del Código del Trabajo, conforme al cual sus disposiciones constituyen el derecho común regulatorio de las prestaciones de servicios, pues se aplican en los aspectos no regulados en los estatutos que rigen para el personal a que se refiere el inciso segundo del referido artículo 1º del Código del ramo, entre los cuales caben los docentes del sector municipal.

En efecto, la aplicación supletoria del Código del Trabajo se encuentra dispuesta en términos categóricos y amplios, exceptuando sólo las normas “sobre negociación colectiva”, lo que se explica por la particular forma de fijar las remuneraciones para estos dependientes.

Ahora bien, el Párrafo VII del Título IV del Estatuto Docente (en sus artículos 72 y siguientes) regula el término de la relación laboral de los profesionales de la educación, sin hacer referencia a la institución del despido indirecto.

En este orden de cosas, el artículo 72 se refiere en forma coherente y ordenada a la materia, comprendiendo las causales de término de la relación laboral de los profesionales de la educación y los restantes artículos del Párrafo VII, regulan variados aspectos de los efectos jurídicos de la terminación.

Al respecto, la jurisprudencia de nuestros tribunales ha sentenciado que todas las causales recogidas en el artículo 72 de la normativa estatutaria, tienen una indudable analogía con las contenidas en los artículos 159, 160 y 161 del Código del Trabajo, v.gr. renuncia, falta de probidad, conducta inmoral o incumplimiento grave de las obligaciones que impone su función; término del



período del contrato y fallecimiento, aun cuando la regulación estatutaria consulta también algunas causales distintas: obtención de jubilación y salud irrecuperable⁸⁴.

A mayor abundamiento, la misma jurisprudencia citada ha desarrollado la idea de que, en torno a la causal de necesidades de la empresa, existe una suerte de consagración analógica en el Estatuto Docente, que establece la supresión de horas docentes (artículo 72 letra j)).

Los argumentos que sostienen dicha interpretación aparecen a partir de lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 73 del cuerpo normativo estatutario, que prevé:

“El decreto alcaldicio o la resolución de la Corporación deberán ser fundados y notificados a los docentes que dejan la dotación. Los profesionales de la educación, sean contratados o titulares, tendrán derecho a una indemnización de cargo del empleador, equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes que correspondan al número de horas suprimidas, por cada año de servicio en la respectiva Municipalidad o Corporación, o fracción superior a seis meses, con un máximo de once o la indemnización a todo evento que hubieren pactado con su empleador conforme al Código del Trabajo, si esta última fuere mayor (...).”

Por su parte, el inciso 2º del artículo 75 del Estatuto Docente agrega que el profesional que estimare que la resolución de la Municipalidad o Corporación fuere ilegal, podrá reclamar dentro del plazo de 60 días ante el tribunal del trabajo y solicitar su reincorporación. En caso de acogerse el reclamo el juez debe ordenar la reincorporación del reclamante.

⁸⁴ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 95037-2016, de 3 de abril de 2017, considerando séptimo.



Sin perjuicio de la analogía anotada, la sanción que prevé el Estatuto Docente, en caso de despido improcedente, no es el recargo del 30% de la indemnización, como lo es en el Código del Trabajo, sino la reincorporación del reclamante.

Finalmente, cabe señalar que conforme al artículo 77 del referido Estatuto, si la supresión de funciones es parcial, los profesionales de la educación de carácter titular tienen derecho a una indemnización también parcial, proporcional al número de horas que dejen de desempeñar⁸⁵.

Ahora bien, en nuestro medio la procedencia del autodespido de los docentes sujetos al Estatuto Docente en lo que respecta a las formas de terminación de la vinculación estatutaria, es decir, aquellos del sector municipal, ha venido discutiendo entre dos posturas extremas.

La primera de ellas ataca la tesis de la procedencia a través de la negación de la supletoriedad del Código del Trabajo, en la especie, del artículo 171, toda vez que los artículos 72 y siguientes del Estatuto Docente, regulan exhaustiva y comprensivamente el término de la relación laboral del docente del sector municipal, de donde se desprende que las normas laborales sobre autodespido del Código del ramo, no pueden recibir aplicación supletoria.

En suma, el Estatuto Docente establece su propia regulación en torno a las causales de expiración en los cargos de titulares, así como respecto de los beneficios a que puede dar lugar el cese de funciones, por lo que sus disposiciones rigen con preferencia a quienes integran una dotación docente, excluyendo el imperio del Derecho Laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado

⁸⁵ Op. cit. considerando octavo.



tanto en el artículo 71 del mismo Estatuto Docente como en los incisos segundo y tercero del artículo 1º del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse además el artículo 13 del Código Civil⁸⁶.

Alrededor de este mismo criterio, la aplicación del despido indirecto para los docentes del sector municipal resulta inadmisibles a la luz de la interpretación literalista que se sigue de la letra del artículo 72 del Estatuto Docente, en la medida en que expresa que los profesionales de la educación que forman parte de una dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella “solamente” por las causales que la misma norma establece.

Suma y sigue, a partir del contenido conceptual que puede atribuirse a la locución “solamente”, es decir, “de un solo modo, en una sola cosa, o sin otra cosa”⁸⁷, lo cierto es que es posible afirmar que fuera de las causales establecidas por la norma estatutaria, no existen otras que resulten aplicables al término de la relación laboral de los docentes del sector municipal.

A mayor abundamiento, derroca la tesis de la supletoriedad del Código del Trabajo establecida en el inciso 3º del artículo 1º, la existencia cierta de la regulación recogida en el Estatuto Docente. Dicho de otro modo, al no tratarse de una materia no regulada en el Estatuto Docente, las normas del Código del ramo no reciben aplicación⁸⁸.

Lo anterior porque según precisamos con antelación el artículo 71 del Estatuto Docente dispone la aplicación de Código del Trabajo, de forma supletoria. Nuevamente el elemento conceptual fortalece las premisas anteriores, en el

⁸⁶ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 95037-2016, de 3 de abril de 2017, considerando segundo.

⁸⁷ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, Vigésimo Tercera Edición.

⁸⁸ En el mismo sentido, véase en Corte de Apelaciones de Punta Arenas, Sentencia ROL N° 4-2017, de 11 de abril de 2017, considerando primero.



entendido de que la voz “supletoriamente” utilizada en la norma referida, expresa el mecanismo de suplencia ante una falta, o aplicación en defecto de otra⁸⁹.

En este orden de ideas, ambos cuerpos normativos (Código del Trabajo y Estatuto Docente) resuelven la contingencia de una eventual antinomia normativa⁹⁰, como dos caras de la misma moneda. Así las cosas, la relación entre el Código del Trabajo y el Estatuto Docente está regida por el artículo 71 de este último cuerpo legal y por el artículo 1º del citado Código.

La primera de dichas disposiciones establece que los profesionales de la educación que se desempeñan en el sector municipal se rigen por las normas del Estatuto Docente, “(...) y supletoriamente por las del Código del Trabajo (...)”. Por su parte, el inciso 3º del artículo 1º del Código del Trabajo precisa que los trabajadores sujetos a estatutos especiales “(...) se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos”.

Bajo esta lógica, lo determinante es establecer si el despido indirecto corresponde a un aspecto o materia no regulada en el Estatuto Docente. En efecto, a esta interrogante, la tesis de la inadmisibilidad del autodespido docente del sector municipal, responde que, existiendo en el Estatuto Docente normas sobre término de la relación laboral, sus disposiciones han de regir con preferencia a quienes integran una dotación docente.

En suma, los docentes del sector municipal se encuentran sujetos especialmente a las disposiciones del Estatuto Docente y, en forma supletoria, a las disposiciones del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por

⁸⁹ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, Vigésimo Tercera Edición.

⁹⁰ GUASTINI, Ricardo. (2015). Interpretación y construcción Jurídica. Revista Isonomía (43): p. 28.



dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa normativa especial.

La cuestión ha sido abordada, además, desde la perspectiva de las sentencias de unificación de la Corte Suprema, que determinan la procedencia de las normas de tutela de derechos fundamentales contenidas en el Código del Trabajo, respecto de los funcionarios públicos, toda vez que el Estatuto Administrativo no regula, ni positiva ni negativamente la tutela de derechos fundamentales⁹¹.

Sin embargo, se ha afirmado que el Estatuto Docente sí regula el término de la relación laboral de los docentes del sector municipal, sin contemplar la figura del despido indirecto⁹².

Con todo, creemos que la discusión, desde una perspectiva utilitaria, ha de centrarse en la determinación de dos aspectos relevantes.

El primero, tendiente a establecer si el silencio del legislador estatutario sobre la figura del despido indirecto, constituye exclusión o si, por el contrario, abre paso a la procedencia de la institución del autodespido.

En segundo término, debe estarse (en caso de que pueda concluirse que el silencio legislativo no importa, necesariamente exclusión) a un criterio de compatibilidad entre las normas sobre terminación de la relación laboral contenidas en el Estatuto Docente respecto de la figura del despido indirecto.

⁹¹ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 21403-2014, de 15 de abril de 2014, considerando octavo.

⁹² Juzgado de Letras de Puerto Varas, Sentencia N° O-115-2017, de 5 de enero de 2018, considerando segundo.



En torno a la primera cuestión, en el año 2011 la Corte Suprema unificó jurisprudencia en el sentido de interpretar la voluntad legislativa estatutaria como de índole excluyente, en el siguiente orden de ideas:

“Que de las normas estatutarias antes relacionadas resulta que los profesionales de la educación municipal dejan de pertenecer a una dotación docente sólo en virtud de las causales establecidas en el artículo 72 antes referido, y no por las disposiciones del artículo 171 del Código del Trabajo y que únicamente en virtud de la supresión total o parcial de las horas de clases que sirvan en calidad de titulares, pueden percibir una indemnización por el cese de sus funciones, de modo que en la medida que la actora no expiró en su empleo en virtud de esa causal, no tiene derecho a impetrar ese beneficio.

(...) Que, en consecuencia y además, debe entenderse unificada la jurisprudencia en el sentido que el artículo 171 del Código del Trabajo no resulta aplicable a los profesionales de la Educación regidos por el estatuto docente; que éstos no tienen derecho a indemnizaciones por el término de su contrato de trabajo sino cuando expresamente el mencionado estatuto lo contemple; y que la sanción del artículo 162 inciso séptimo del Código Laboral, de haber sido aplicable este cuerpo de normas igualmente no rige cuando, como en la especie, es el trabajador quien pone término a la relación laboral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 del Código citado”⁹³.

⁹³ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 10266-2011, de 3 de agosto de 2012, considerandos noveno y décimo octavo.



Sin embargo, a partir del año 2017, la Corte Suprema unificó jurisprudencia en sentido opuesto, toda vez que adoptó el criterio de la analogía del tratamiento del Estatuto Docente de las causales de terminación de la vinculación laboral de los profesionales docentes del sector municipal, respecto de las causales de despido contenidas en el Código del Trabajo⁹⁴.

En el marco de la argumentación de la Corte, es posible desprender las siguientes líneas justificatorias de la admisibilidad del despido indirecto para los docentes del sector público.

a) El Estatuto Docente no consagra la figura del despido indirecto, empero, le otorga un tratamiento análogo a la causal de la letra j) del artículo 72, en torno a la supresión de horas docentes. En dicho contexto, la normativa estatutaria contempla los mismos efectos indemnizatorios.

b) La no consagración de la institución del despido indirecto, fuerza inclinarse por la aplicación supletoria del Código del Trabajo, toda vez que dicha supletoriedad no tiene por objeto complementar aspectos secundarios o de mera reglamentación, sino que por el contrario, corresponde darle aplicación frente a una situación sustantiva importante, como es una verdadera institución jurídico-laboral como es el autodespido.

En este punto aparece de manifiesto la importancia de nuestro segundo elemento determinante en el marco de la aplicación del despido indirecto en el marco del Estatuto Docente, esto es, el de compatibilidad entre las normas sobre terminación de la relación laboral contenidas en el Estatuto Docente respecto de la figura del despido indirecto.

⁹⁴ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 95037-2016, de 3 de abril de 2017, considerando octavo.



c) Finalmente, la Corte sostiene su argumentación dentro de una noción finalista, expresando que la institución del despido indirecto obedece al sano propósito, e indiscutible interés jurídico, de que las entidades empleadoras cumplan con las obligaciones que, conforme a la legalidad, las ligan con sus dependientes⁹⁵.

Cabe advertir que, aun cuando los litigantes que pretenden hacerse de la unificación de la Corte Suprema del año 2011, que rechazaba la aplicación del despido indirecto respecto de los docentes del sector municipal, continúan citando dicha jurisprudencia. Con todo, los tribunales de instancia advierten el cambio de criterio jurisprudencial sentado a partir del año 2017⁹⁶.

Nos parece imperioso alinear la justificación de la procedencia del autodespido docente, dentro del escenario de la laboralización de la función pública, en la medida en que dicho proceso reconoce la existencia de principios y elementos comunes entre los trabajadores de ambos sectores (público y privado) que permiten, por tanto, protegerlos sin distinción arbitraria alguna, porque, como lo ha dicho anteriormente esta Corte Suprema “(...) *el Derecho Laboral tiene como objeto de regulación el trabajo humano, por eso uno de sus principios fundamentales es el de protección al trabajador, que busca equilibrar la desigualdad que se genera en la relación contractual laboral y cautelar su dignidad*”⁹⁷.

⁹⁵ Op. cit. considerando noveno.

⁹⁶ En este sentido, véase a Corte de Apelaciones de Punta Arenas, Sentencia ROL N° 4-2017, considerando tercero.

⁹⁷ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 6047-2015, de 28 de abril de 2016, considerando sexto.



4. Autodespido y nulidad del despido

A partir de la dotación argumental positiva de la procedencia del despido indirecto como derecho laboral de los profesionales sujetos al Estatuto Docente en lo que a reglas de terminación laboral respecta, se ha aperturado otro foco de discusión legal en torno a la aplicabilidad de la sanción establecida en el inciso 5º del artículo 162 del Código del Trabajo para el caso de no pago de obligaciones previsionales por parte del empleador.

La precitada norma dispone:

“Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo”.

Por su parte, el inciso 7º de la misma norma, prevé:

“Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador. No será exigible esta obligación del empleador cuando el monto adeudado por concepto de imposiciones morosas no exceda de la cantidad menor entre el 10% del total de la deuda previsional o 2 unidades tributarias



mensuales, y siempre que dicho monto sea pagado por el empleador dentro del plazo de 15 días hábiles contado desde la notificación de la respectiva demanda”.

La nulidad del despido por no pago de cotizaciones previsionales es una figura que fue introducida a nuestro ordenamiento jurídico laboral a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 19.631, del año 1999, también conocida como “Ley Bustos” y su efecto es prolongar la obligación remuneracional del empleador hasta el pago de las cotizaciones insolutas⁹⁸.

Por tanto, y a propósito del autodespido docente, la Corte de Apelaciones de Santiago, aun antes de la transición de la Corte Suprema que avanzó hacia la admisión de su procedencia en el año 2017, estimó procedente la nulidad del despido por no pago de las cotizaciones previsionales del trabajador, en el siguiente orden de ideas:

“En la especie, es un hecho establecido que la trabajadora demandante –profesional de la Educación- demandó su despido indirecto, así como la nulidad del mismo, ante el incumplimiento de las obligaciones de su empleador –Corporación Municipal de Desarrollo Social de Lampa- consistente en no enterar sus cotizaciones previsionales correspondientes a junio, noviembre y diciembre de 2014 y enero y febrero de 2015; 7°) Que contrariamente a lo razonado por el juez a-quo, precisamente por la circunstancia de no encontrarse contemplado el despido indirecto en el Estatuto Docente, debe concluirse que a los profesionales de la educación que se encuentran regidos por éste

⁹⁸ PALAVECINO CÁCERES, Claudio. (2002). El despido nulo por deuda previsional: un esperpento jurídico. Revista Ius et Praxis (8-2): p. 562.



pueden ejercer el derecho que tiene todo trabajador a exigir el cumplimiento de las obligaciones que tanto ese cuerpo de leyes como el Código del Trabajo imponen a su empleador, en virtud de la remisión a los institutos de este último cuerpo legal que consagran los ya citados Arts. 71 del referido estatuto así como el Art. 1° inciso tercero del Código Laboral⁹⁹.

A partir de lo sentenciado por el tribunal de alzada, cabe apuntar que la procedencia de lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, en la especie, dice relación con la proyección obligatoria de la carga remuneratoria en favor del docente del sector municipal que ha invocado el incumplimiento de su empleador de la obligación de enterar en las respectivas instituciones de salud y seguridad social, las cotizaciones previsionales, de suerte que aquello configura la causal de incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo (numeral 7 del artículo 160 del Código del ramo).

En armonía con lo antes señalado, resulta necesario precisar que no estamos hablando de nulidad, *stricto sensu*, en la medida en que no constituye la *ratio* del legislador retrotraer a las partes al estado anterior del despido o autodespido, sino que, por contrario, los incisos 5º, 6º y 7º del artículo 162, prevén una sanción para el empleador que, habiendo retenido las cotizaciones previsionales de la remuneración del trabajador, no las entera en el organismo correspondiente, causándole así un perjuicio¹⁰⁰.

En tal sentido, la jurisprudencia se encuentra conteste en orden a admitir la procedencia de los efectos remuneratorios y prestacionales derivados del despido

⁹⁹ Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia ROL N° 1779-2016, de 27 de octubre de 2016, considerando sexto.

¹⁰⁰ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 2273-2004, de 29 de septiembre de 2005, considerando sexto.



indirecto a causa de la mora del municipio o corporación municipal de enterar las cotizaciones del docente. Así, la Corte Suprema unifica jurisprudencia, fallando:

“Que, en consecuencia, si es el trabajador el que decide finiquitar el vínculo laboral mediante la figura que la doctrina laboral denomina ‘autodespido’, puede reclamar que el empleador no ha efectuado el íntegro de las cotizaciones previsionales a ese momento, y, por consiguiente, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre la fecha del despido indirecto y la de envío al trabajador de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas, sin que exista motivo para excluir dicha situación del artículo 171 del Código del Trabajo, unido al hecho que, como se señaló, la finalidad de la citada norma es precisamente proteger los derechos de los trabajadores afectados por el incumplimiento del empleador en el pago de sus cotizaciones de seguridad social, la que no se cumpliría si sólo se considera aplicable al caso del dependiente que es despedido por decisión unilateral del empleador”¹⁰¹.

La vinculación del despido indirecto y de la sanción de prolongación de las obligaciones remuneracionales y prestacionales por no pago de cotizaciones previsionales es esencialmente estrecha, en la medida en que dejar de aplicar el numeral 7 del artículo 160 del Código del ramo, respecto de los docentes del sector municipal, significaría dejar imposibilitados a un gran grupo de trabajadores, de ejercer los derechos conferidos por dicho cuerpo normativo, de entre los cuales destaca el de exigir el íntegro de las sumas descontadas por el empleador por concepto de cotizaciones previsionales a la correspondiente institución de salud y

¹⁰¹ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 15323-2013, de 7 de agosto de 2014, considerando décimo quinto.



de seguridad social. Una interpretación en sentido diverso se contrapondría a la eficacia de los derechos constitucionales como el de igualdad ante la ley y la prohibición de establecer discriminaciones arbitrarias, que consagra el numeral 2° de la Carta Fundamental¹⁰².

5. Autodespido docente y perdón de la causal

Sin lugar a dudas, un examen acertado de la institución del despido indirecto supone advertir la interrogante relativa al modo de funcionamiento de la figura anexa a él, cual es, el perdón de la causal.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia sostienen que cuando el trabajador ha incurrido en una causal de caducidad del contrato, debe el empleador hacerla efectiva de inmediato, es decir, en el acto mismo en que se produce, pues sólo así puede el dependiente recurrir a una adecuada defensa de sus derechos al disponer de una oportunidad legal para desvirtuar los hechos aducidos por el empleador. En caso contrario, se entiende perdonada la causal y que este optó por la mantención y vigencia del contrato¹⁰³.

Sobre la aplicabilidad del perdón de la causal en el caso del autodespido docente, tuvo que decidir el Juzgado de Letras de Arica en el año 2016, a raíz de la alegación de la defensa del empleador que apuntaba a darle operatividad a la extemporaneidad de la demanda del docente respecto de los hechos que fundaban el incumplimiento originario del despido indirecto.

¹⁰² Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia ROL N° 1779-2016, Op. cit. considerando séptimo.

¹⁰³ Corte de Apelaciones de San Miguel, Sentencia ROL N° 355-2000, de 22 de junio de 2001, considerando décimo tercero.



En este orden de ideas, el tribunal sentenció:

“En cuanto al perdón del ofendido, que según entiende la demandada opera para el empleador, por ende también debiera operar para el trabajador, cabe tener presente que la doctrina y la jurisprudencia han creado la figura del perdón de la causal, y no aquello indicado por la empleadora. Con todo, se trata de una situación que surge en casos excepcionales, cuando el empleador, en pleno conocimiento que el trabajador incurrió en hechos que conforman una causal de despido, no ejerce la facultad de poner término al contrato de trabajo, aceptando tales conductas, y sin que pueda invocarlas posteriormente para despedir al trabajador. Entonces, no se puede pretender que una figura tan excepcionalísima en el ámbito del Derecho Laboral, aplicable a conductas permisivas del empleador, se haga extensiva al trabajador, quien jamás podría estar en condiciones de igualdad con su empleador, pues pesa sobre él la subordinación y dependencia, y por tanto no puede suponerse que ha perdonado los actos del empleador que han configurado causales de autodespido, más cuando precisamente el trabajador ejerce, en tiempo y forma, tal facultad”¹⁰⁴.

El criterio del juez del trabajo fue el de excepcionalidad como una suerte de proscripción de la analogía.

Desde la citada perspectiva, aun cuando pudiera afirmarse que la jurisprudencia citada estima que resulta lícito aplicar por analogía i) la figura del autodespido, ii) los efectos de proyección remuneracional y prestacional del artículo 162 del Código del Trabajo, empero, considera que no resulta aplicable la figura del

¹⁰⁴ Juzgado de Letras del Trabajo de Arica, Sentencia ROL N° O-55-2016, de 22 de julio de 2016, considerando décimo octavo.



UNIVERSIDAD DE CHILE

perdón de la causal, aun cuando el docente deje transcurrir casi dos meses desde la falta imputable al empleador.

Sin embargo, nos parece de toda justicia puntualizar que no se trata aquí de aplicación analógica, sino que de una aplicación por supletoriedad, tanto respecto de la admisión de la institución del autodespido, como de la aplicabilidad del artículo 162.

A mayor abundamiento, creemos que la aplicación supletoria del Código de Trabajo, tal y como lo precisamos con anterioridad, y en materias sustantivas, no así funcionales o de mera formalidad, mandata que la adjudicación laboral sienta sus bases sobre la interpretación decisoria conforme al principio pro operario¹⁰⁵, de donde aparece del todo razonable la exclusión de la figura del perdón de la causal en sede de autodespido.

En el mismo sentido se han pronunciado los tribunales superiores¹⁰⁶.

6. Efectos indemnizatorios del autodespido docente del sector municipal

Aun cuando existen distintas interpretaciones sobre la procedencia del autodespido, la admisión de su aplicabilidad importa también admitir las consecuencias que se siguen de ello, esto es, el pago de las indemnizaciones

¹⁰⁵ GAMONAL CONTRERAS, Sergio. (2013). El principio de protección del trabajador en la Constitución chilena. *Revista Estudios Constitucionales* (11-1): 425-458.

¹⁰⁶ Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia ROL N° 10465-2008, de 9 de noviembre de 2009 y Corte de Apelaciones de Valdivia, Sentencia ROL N° 117-2015, de 19 de noviembre de 2015.



UNIVERSIDAD DE CHILE

sustitutiva del aviso previo y por años de servicio, y de la sanción que prevé el artículo 162 del Estatuto Laboral¹⁰⁷.

Con todo, tal y como tuvimos oportunidad de precisar con antelación, la sanción que prevé el Estatuto Docente, en caso de despido improcedente, no es el recargo del 30% de la indemnización, como lo es en el Código del Trabajo, sino la reincorporación del reclamante.

Finalmente, conforme al artículo 77 del referido estatuto, si la supresión de funciones es parcial, los profesionales de la educación de carácter titular tienen derecho a una indemnización también parcial, proporcional al número de horas que dejen de desempeñar.

Cabe apuntar que la sanción por despido indirecto es básicamente el pago de indemnizaciones por años de servicios, prestación que, debe pagar el empleador, Municipalidad o Corporación Municipal, cuando invoca la causal j) del artículo 72 del Estatuto Docente, causal que es la homologable con las necesidades de la empresa que hacen necesaria la separación de un trabajador, prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 95037-2016, de 3 de abril de 2017, considerando cuarto.

¹⁰⁸ Op. cit. considerando noveno.



UNIVERSIDAD DE CHILE

CONCLUSIONES

El despido indirecto, como lo ha denominado la doctrina y la jurisprudencia, hace responsable al empleador de la pérdida de la fuente laboral del trabajador, resguardando de alguna manera el principio de estabilidad en el empleo, en virtud del cual el legislador regula las causales de terminación del contrato de trabajo y establece los mecanismos de compensación para el caso que el empleador no respete las obligaciones impuestas por la relación laboral.

No se trata, pues, de una renuncia del trabajador –que de por sí constituye un acto libre y espontáneo– sino de una situación no voluntaria en que el empleador lo sitúa, forzando su desvinculación, lo que le otorga el derecho a obtener las indemnizaciones propias del despido.

En ese contexto, el criterio de los tribunales ha sido el de asemejar el autodespido o despido indirecto al despido.

En este sentido, también procede la figura del artículo 162 del Código del Trabajo.

A partir del análisis de la jurisprudencia, es posible sentar que, la sola circunstancia de no encontrarse contemplado el despido indirecto en el Estatuto Docente, no permite concluir que a los profesionales de la educación que se encuentran regidos por éste, no pueden ejercer el derecho que tiene todo trabajador a exigir el cumplimiento de las obligaciones que tanto ese cuerpo de leyes como el Código del Trabajo imponen a su empleador, en virtud de la remisión a los institutos de este último cuerpo legal que consagran los ya citados artículos 71 del referido Estatuto así como el artículo 1° inciso tercero del Código Laboral.



Concluir lo contrario significaría dejar imposibilitados a un gran sector de trabajadores de ejercer las acciones de tutela que corresponden a su respecto, de forma arbitraria.

Por tanto, la presente investigación dio cuenta de la existencia de jurisprudencia que se inclina por la no procedencia del despido indirecto de los profesionales docentes del sector municipal, en el entendido de que dichos profesionales, que se desempeñan en establecimientos dependientes de los municipios o de corporaciones municipales, se encuentran regidos por un estatuto especial que abarca todos los extremos de la relación profesional, esto es, desde su contratación hasta su desvinculación¹⁰⁹.

El factor literal también ha contribuido con la argumentación que niega lugar al despido indirecto docente municipal, en la medida en que están especialmente regidos por un conjunto de disposiciones que contemplan su contratación, desempeño, evaluación y, llegado el momento, su desvinculación del empleador municipal o Corporación Educacional, y en dicho escenario, el legislador estatutario utilizó el adverbio “solamente” en el artículo 72, que de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, importa “*de un solo modo, en una sola cosa o sin otra cosa*”, lo que denota la restrictiva interpretación que debe efectuarse respecto de las circunstancias para poner término al vínculo jurídico, indicando determinantemente la exclusión del autodespido de los profesionales de la educación que no pertenecen al sector privado¹¹⁰.

En el mismo sentido, existen también autores que se inclinan por la no procedencia de la institución del autodespido en el sector docente municipal, bajo

¹⁰⁹ Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 557-2017, de 28 de noviembre de 2017, considerando séptimo.

¹¹⁰ Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 567-2017, de 28 de noviembre, considerando cuarto.



argumentos ajenos a la función tutelar del Derecho del Trabajo. En efecto, alguna doctrina señala que según lo dispuesto en el artículo 23 del Código Civil, que dispone: *“Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley, se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes”*, no es posible ampliar la procedencia del despido indirecto en beneficio de los docentes del sector municipal sujetos al Estatuto Docente, aun cuando ello genere injusticias o desprotección en el ámbito laboral¹¹¹.

Sin perjuicio de lo anterior, lo cierto es que la jurisprudencia reciente ha uniformado criterios, a partir del año 2017, en torno a la procedencia del despido indirecto en base a los siguientes criterios.

Primero. Existe una tendencia a la laboralización de la función pública que, durante los últimos años, ha venido transitando hacia la producción de consecuencias en múltiples aristas de la protección laboral de los funcionarios públicos.

Esta línea argumental cobra especial importancia en el ámbito del sector docente municipal (no así respecto de los docentes que dependen de las Corporaciones Municipales que, estando sujetos al Estatuto Docente revisten el carácter de trabajadores del sector privado), toda vez que resulta aplicable la tesis de la laboralización.

En tal sentido, la Dirección del Trabajo, en Dictamen del año 2018, declaró que: *“No resulta aplicable la doctrina contenida en dictamen N° 085700 de*

¹¹¹ PONCE HEINSOHN, Ivonne. (2012). De la aplicación supletoria del Código del Trabajo a los profesionales de la educación del sector municipal: lo favorable u odioso de una disposición no se debe tomar en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. (Comentario a sentencia de la Excma. Corte Suprema). Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (3-6): pp. 249-259.



*28.11.2016, de la Contraloría General de la República, a los docentes de las Corporaciones a contrata, a quienes se les ha renovado reiteradamente en el tiempo sus contratos de trabajo, siendo la misma aplicable sólo a los docentes que laboran en establecimientos educacionales administrados por los Departamentos de Educación de las Municipalidades, que revisten la calidad de funcionarios públicos y no a quienes dependen de las Corporaciones Municipales que son trabajadores del sector privado, toda vez que tal circunstancia determina que el organismo encargado de interpretar y fiscalizar la normativa aplicable a ambas situaciones es distinta*¹¹². Lo anterior, sin embargo, no hace más que simplificar la conclusión de que respecto de estos docentes, es decir, respecto de aquellos que dependen de una Corporación Municipal, procede la figura del despido indirecto.

En este orden de ideas, la laboralización de funcionarios consiste, propiamente, en la sujeción sobrevinida de los mismos, en su relación de empleo, al régimen contractual-laboral de forma activa –pero manteniendo al mismo tiempo, aunque en suspenso, la relación administrativo-estatutaria que les une con la Administración–, cuya sujeción se produce, sobre la base de una decisión legal o reglamentaria, y en virtud de la decisión favorable de los funcionarios afectados, con ocasión de la modificación de un sector de la organización pública en que las relaciones de trabajo quedan sometidas, asimismo, al Derecho del Trabajo¹¹³.

Desde la perspectiva de la Corte Suprema, la laboralización de la función pública, es el proceso en virtud del cual se reconoce la existencia de principios y elementos comunes entre los trabajadores del sector público y privado, por tanto, protegerlos sin distinción arbitraria alguna, porque el Derecho Laboral tiene como objeto de regulación el trabajo humano, por eso uno de sus principios

¹¹² Dirección del Trabajo, Dictamen ORD. N° 1581, de 27 de marzo de 2018.

¹¹³ Tribunal Constitucional, Sentencia ROL N° 5057-2018, de 13 de agosto de 2019, considerando trigésimo tercero.



fundamentales es el de protección al trabajador, en búsqueda del equilibrio y la eliminación de la desigualdad que se genera en la relación contractual laboral y cautelar su dignidad¹¹⁴.

En suma, un Derecho Laboral no protector carecería de razón de ser, sin perjuicio, que también resguarda una serie de derechos del empleador, así, entonces, su exégesis deberá tener siempre presente la regla *in dubio pro operario*, esto es, que cuando se está frente varias interpretaciones posibles de una norma, el juez debe adoptar aquella que resulta más acorde para el trabajador¹¹⁵.

En efecto, la salvaguarda laboral resulta cada día más transversal al trabajo sin importar el régimen al cual se sujete el trabajador, ergo, con prescindencia del empleador con que se vincule éste: empresa vs. Estado.

Lo anterior supone irrestrictamente tutelar los derechos funcionarios al cumplimiento de las obligaciones impuestas por el Estatuto Docente y por la Ley Laboral y, el mecanismo del despido indirecto es, sin lugar a dudas, una respuesta legislativa para el trabajador que ha visto infringido el pacto contractual/estatutario en que se basan sus expectativas de cumplimiento de las prestaciones de que es acreedor.

Por su parte, tuvimos oportunidad de precisar la estrecha relación existente entre la procedencia del autodespido docente y la mal llamada “nulidad” del despido, en la medida en que ésta última sea concebida como una sanción impuesta al empleador que ha quebrantado su deber de enterar los aportes correspondientes a

¹¹⁴ Corte Suprema, Sentencia ROL N° 9650-2015, de 7 de julio de 2016, considerando sexto.

¹¹⁵ MUNITA LUCO, Enrique. (2014). El principio protector y la regla *indubio pro operario* como criterio de interpretación de la norma laboral. Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (5-10): 85-94. Véase también en GAMONAL CONTRERAS, Sergio. (2013). El principio de protección del trabajador en la Constitución chilena. Revista Estudios Constitucionales (11-1): 425-458.



las instituciones de salud y de previsión social correspondiente. Lo anterior, se traduce en un incumplimiento de los deberes impuestos por la vinculación de orden laboral-estatutaria, por lo que el docente del sector municipal puede invocar autodespido y la sanción prevista en el artículo 162 inciso 7º del Código del Trabajo.

Segundo. Existe un tratamiento jurisprudencial y doctrinal que defiende la analogía entre la causal de necesidades de la empresa del Código del Trabajo y la letra j) del artículo 72 del Estatuto Docente, particularmente, en lo que a consecuencias indemnizatorias se desprenden.

La conclusión precedente no se agota en aparentes términos parciales o relativos, y es posible generalizarla, toda vez que el despido indirecto desencadena, justamente, la sanción del pago de indemnizaciones y aquella prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo.

Así las cosas, la admisión de aplicar el artículo 171 del Código del Trabajo a los profesionales de la educación regidos por la Ley N° 19.070, y las consecuencias que se siguen de ello, esto es, el pago de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicio, y de la sanción que prevé el artículo 162 del Estatuto Laboral, ha sido sostenida por la Corte Suprema en sentencia de casación de 27 de enero de 2001, ROL N° 3.696- 2000, de unificación de jurisprudencia de 7 de agosto de 2014, ROL N° 15.323- 2013 y de 3 de abril de 2017, ROL N° 95037-2016, solo a modo ejemplar.

En suma, la admisión del despido indirecto de los docentes del sector municipal redundará, en la admisión de las consecuencias jurídico-indemnizatorias y sanción por no pago de cotizaciones previsionales, en armonía con la aplicación analógica de las causales de despido contenidas en el Código del Trabajo.



Tercero. La no consagración del autodespido en el Estatuto Docente reafirma su procedencia respecto de los profesionales docentes en base al criterio de aplicación complementaria.

Así las cosas, lo anterior constituye una clara explicitación, de la norma contenida en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, conforme al cual sus disposiciones constituyen el derecho común regulatorio de las prestaciones de servicios, pues se aplican en los aspectos no regulados en los estatutos que rigen para el personal a que se refiere el inciso segundo del referido artículo 1° del Estatuto Laboral.

Que, no obstante la nutrida normativa reguladora de la terminación del contrato, contenida en los artículos 72 a 77 del Estatuto Docente, no consultan normas que regulen el despido indirecto.

En tal sentido, la aplicación supletoria de un cuerpo normativo, en la especie el Código del Trabajo, no debe tener por objeto complementar aspectos secundarios o de mera reglamentación, pero sí corresponde darle aplicación frente a una situación sustantiva importante, una verdadera institución jurídico-laboral, regulada en dicho Código, esto es, el despido indirecto¹¹⁶.

Por otra parte, existe un elemento adicional a tener presente en torno a la consideración de la supletoriedad y esta dice relación con subrayar la “supletoriedad” y “no contradicción” como criterios judiciales decisivos a la hora de determina la procedencia de instituciones o mecanismos de salvaguarda de

¹¹⁶ Esta argumentación representa una justificación recurrente de la jurisprudencia de nuestros tribunales. Véase en Corte Suprema, Sentencia ROL N° 941-2018, de 13 de febrero de 2019, considerando sexto.



UNIVERSIDAD DE CHILE

derechos funcionarios no contenidos en sus respectivos estatutos (v.gr. procedimiento de tutela laboral).

De allí que sea posible sostener que el despido indirecto no resulta contradictorio con las normas contenidas en el Estatuto Docente, ni aun con el artículo 72 de dicho cuerpo normativo, por lo que bien puede abonarse la tesis de la complementariedad de una suerte de vacío reglamentario que viene a llenar el legislador laboral.

Cuarto. Completa el ciclo argumental sustentado hasta este punto, el criterio finalista que han venido adoptando los jueces con competencia laboral.

En este sentido, la finalidad del instituto del despido indirecto es constreñir y sancionar al empleador a cumplir con las obligaciones impuestas por la vinculación laboral o funcionaria impuesta por la relación jurídica reguladas por el legislador que, en esencia, imponen deberes prestacionales de trabajo vs. remuneración.

Dicho de otro modo y, parafraseando a la Corte Suprema, la institución del despido indirecto obedece al sano propósito, e indiscutible interés jurídico, de que las entidades empleadoras cumplan con las obligaciones que, conforme a la legalidad, las ligan con sus dependientes.

Por tanto, existe absoluta coincidencia en la finalidad que persigue la misma institución, tanto en el ámbito de los trabajadores del sector privado como del sector público.

Ahora bien, nuestro estudio también defendió la no aplicabilidad de la institución del perdón de la causal, en pos de la tesis de la supletoriedad sustancial del Código del Trabajo respecto del Estatuto Docente.



UNIVERSIDAD DE CHILE

A mayor abundamiento, creemos que la aplicación supletoria del Código de Trabajo, tal y como lo precisamos con anterioridad, y en materias sustantivas, no así funcionales o de mera formalidad, mandata que la adjudicación laboral sienta sus bases sobre la interpretación decisoria conforme al *principio pro operario*, de donde aparece del todo razonable la exclusión de la figura del perdón de la causal en sede de autodespido.



UNIVERSIDAD DE CHILE

BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO OLEA, M. y CASAS BAAMONDE, M. (1997). Derecho del Trabajo. Madrid, Editorial Universidad Complutense.
- BARCIA LEHMANN, R. (2010). Lecciones de Derecho Civil chileno. Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- BARAHONA ESTAY, F. (2010). Despido indirecto. Santiago, Editorial PuntoLex.
- Biblioteca del Congreso Nacional. s/a. Historia de la Ley N° 19.070 que Aprueba Estatuto de los Profesionales de la Educación [en línea] Disponible en <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=60439>> [consulta: 13 septiembre 2019].
- BREWER CARÍAS, A. (1996). La interaplicación del Derecho Público y del Derecho Privado a la Administración Pública y el proceso de huida y recuperación del Derecho Administrativo. En: II JORNADAS de Derecho Administrativo: 12 al 15 de noviembre 1996. Caracas.
- CASTILLO VIGOUROUX, E. (2011). Regulación jurídica del término del empleo a contrata en la Administración Pública. Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política (2-2): 181-196.
- Corte de Apelaciones de Concepción. (2007). Corte Suprema, 28 de julio de 2000 Corte de Apelaciones de Concepción (14 de octubre de 1999). Cabrera Ortiz, Vicente con Municipalidad de Concepción (recurso de protección). Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales (1): 128-131.
- Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, Vigésimo Tercera Edición.
- El Mostrador. (2016). Radiografía del empleo público en Chile [en línea] disponible en: <<https://www.elmostrador.cl/media/2016/11/Radiografia-empleo-publico-1.pdf>> [consulta: 13 marzo de 2019].
- ENTRENA CUESTA, R. (1982). Curso de Derecho Administrativo. Madrid, Editorial Tecnos.
- FERNÁNDEZ BASIGNAN, D. y SERRANO PASCUAL, A. (2015). Estudio crítico de la reforma laboral chilena: Análisis normativo y discursivo. Cuadernos de Investigación, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología.



UNIVERSIDAD DE CHILE

- FREIRE OLIVA, V. (2016). Alcances de la calidad de empleados de exclusiva confianza de los altos directivos públicos en materia de remoción de sus cargos. Tesis para optar al grado de Magíster en Derecho con mención en Derecho Público, Valdivia, Universidad Austral.
- GAMONAL CONTRERAS, Sergio. 2013. El principio de protección del trabajador en la Constitución chilena. *Revista Estudios Constitucionales* (11-1): 425-458.
- GUASTINI, R. (2015). Interpretación y construcción Jurídica. *Revista Isonomía* (43): p. 28.
- GUZMÁN, A. (2001). Nueva didáctica del Derecho del Trabajo. Segunda Edición. Caracas, Editorial Melvin.
- IZQUIERDO QUINTANA, O. (2017). Las relaciones laborales: propuesta teórico metodológica para el análisis de los procesos laborales en el contexto de Actualización del Modelo Económico Cubano. *Revista Universidad de La Habana* (283): 193-206.
- LANATA FUENZALIDA, G. (2010). Contrato individual de trabajo. Cuarta Edición. Santiago, Editorial Legalpublishing.
- LARRAÑAGA, O. (1995). Descentralización de la educación en Chile: una evaluación económica. *Revista Estudios Públicos* (6): 243-287.
- LATORRE, C.; GONZÁLEZ, I. y HEVIA, R. (1991). La municipalización de la educación: una mirada desde los administradores del sistema. Programa Interdisciplinario de Investigación en Educación. Santiago, PIIE Editores.
- LIZAMA PORTAL, L. (2003). Derecho del Trabajo. Santiago, Editorial Legalpublishing.
- MERA MANZANO, R. (2007). Corte Suprema, 12 de noviembre de 2002. Sociedad Colegio Inglés S.A. (casación en el fondo). *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales* (1): 236-240.
- MONTALVO ROMERO, J. y MONCAYO RODRÍGUEZ, S. (2010). Origen y actualidad del derecho del trabajo. *Revista Letras Jurídicas* (22): 195-204.
- MONTOYA MELGAR, A. (2004). El poder de dirección del empresario en las estructuras empresariales complejas. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* (48): 135-145.
- MONTENEGRO BACA, J. (1966). Definición y concepto de estabilidad en el empleo. *Revista de Política Social* (70): 169-179.



UNIVERSIDAD DE CHILE

- MUNITA LUCO, E. (2014). El principio protector y la regla *indubio pro operario* como criterio de interpretación de la norma laboral. *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (5-10): 85-94.
- OJEDA AVILÉS, A. (1993). El despido por bajo rendimiento: un análisis comparado. *Revista Crítica de Teoría y Práctica* (1): 351-359.
- OLIVARES JATIB, O. (2017). La precariedad del empleo a contrata regulado en la Ley N° 18.834: Una crítica a la normativa vigente. *Revista Ars Boni et Aequi* (13-2): 71-102.
- PALAVECINO CÁCERES, C. (2002). El despido nulo por deuda previsional: un esperpento jurídico. *Revista Ius et Praxis* (8-2): 557-573.
- PALOMEQUE LÓPEZ, M. (1975). *La nulidad parcial del contrato de trabajo*. Madrid, Editorial Tecnos.
- PANTOJA BAUZÁ, R. (2012). *Derecho Administrativo. 150 años de doctrina*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- PANTOJA BAUZÁ, R. (2011). *Estatuto Administrativo interpretado. Tomo I*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- PÉREZ REY, J. (2004). *Estabilidad en el empleo*. Madrid, Editorial Trotta.
- PLÁ RODRÍGUEZ, A. (2015). *Los principios del Derecho del Trabajo*. Montevideo: Ediciones Fundación de Cultura Universitaria.
- PONCE HEINSOHN, I. (2012). De la aplicación supletoria del Código del Trabajo a los profesionales de la educación del sector municipal: lo favorable u odioso de una disposición no se debe tomar en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. (Comentario a sentencia de la Excma. Corte Suprema). *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (3-6): pp. 249-259.
- TERIGI, F. (2009). El fracaso escolar desde la perspectiva psicoeducativa: hacia una reconceptualización situacional. *Revista Iberoamericana de Educación* (50): pp. 23-39.
- THAYER ARTEAGA, W. y NOVOA FUENZALIDA, P. (1997). *Manual de Derecho del Trabajo. Tomo III. Tercera Edición*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- SIERRA HERRERO, A. (2010). Acción de tutela laboral y despido indirecto. Comentarios a la sentencia "Gómez Cattini con Camilo Ferrón Chile SA". Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago 3 diciembre de 2009, RIT T-11-



UNIVERSIDAD DE CHILE

2009. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte (17-2): 325-331.

SUPIOT, A. (1996). Crítica del Derecho del Trabajo. Madrid, Ediciones Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Publicaciones.

ZÁRATE CARRAZANA, M. (2012). Estatuto Docente. Indemnizaciones para profesores contratados del sector municipal. Santiago, Editorial Legalpublishing.

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

Tribunal Constitucional, Sentencia ROL N° 5057-2018, de 13 de agosto de 2019.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 41.990-2017, de 20 de junio de 2019.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 1073-2018, de 20 de marzo de 2019.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 941-2018, de 13 de febrero de 2019.

Juzgado de Letras de Colina, Sentencia ROL N° O-542-2018, de 2 de enero de 2019.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 16.879-2019, de 31 de octubre de 2018.

Juzgado de Letras de Puerto Varas, Sentencia N° O-115-2017, de 5 de enero de 2018.

Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° O-708-2017, de 28 de noviembre de 2017.

Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 557-2017, de 28 de noviembre de 2017.

Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° O-708-2017, de 28 de noviembre de 2017.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 7.926-2017, de 23 de octubre de 2017.

Corte de Apelaciones de San Miguel, Sentencia ROL N° 343-2017, de 14 de septiembre de 2017.

Juzgado de Letras del Trabajo de Talca, Sentencia N° T-29-2017, de 4 de agosto de 2017.



UNIVERSIDAD DE CHILE

- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 67401-2016, de 19 de junio de 2017.
- Corte de Apelaciones de Punta Arenas, Sentencia ROL N° 4-2017, de 11 de abril de 2017.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 95037-2016, de 3 de abril de 2017.
- Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia ROL N° 1779-2016, de 27 de octubre de 2016.
- Juzgado de Letras del Trabajo de Arica, Sentencia ROL N° O-55-2016, de 22 de julio de 2016.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 9650-2015, de 7 de julio de 2016.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 6047-2015, de 28 de abril de 2016.
- Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia ROL N° 32721-2014, de 17 de marzo de 2016.
- Juzgado de Letras de Valparaíso, Sentencia ROL N° O-881-2015, de 23 de febrero de 2016.
- Corte de Apelaciones de Valdivia, Sentencia ROL N° 117-2015, de 19 de noviembre de 2015.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 23333-2014, de 20 de mayo de 2015.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 19.374-2014, de 23 de abril de 2015.
- Juzgado de Letras del Trabajo de Chillán, Sentencia ROL N° T-15-2014, de 16 de marzo de 2015.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 15323-2013, de 7 de agosto de 2014.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 12.932-2013, de 14 de mayo de 2014.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 10.972-2013, de 30 de abril de 2014.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 21403-2014, de 15 de abril de 2014.
- Primer Juzgado de San Miguel, Sentencia ROL N° C-34.010-2012, de 24 de diciembre de 2013.
- Corte Suprema, Sentencia ROL N° 10266-2011, de 3 de agosto de 2012.
- Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 263-2010, de 1 de septiembre de 2010.



UNIVERSIDAD DE CHILE

Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sentencia ROL N° 129-2009, de 13 de agosto de 2010.

Segundo Juzgado de Letras de Santiago, Sentencia ROL N° O-6-2010, de 11 de mayo de 2010.

Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia ROL N° 10465-2008, de 9 de noviembre de 2009.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 535-2009, de 31 de marzo de 2009.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 5045-2008, de 2 de octubre de 2008.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 2273-2004, de 29 de septiembre de 2005.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 477-04, de 21 de septiembre de 2005.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 903-2003, de 18 de diciembre de 2003.

Corte Suprema, Sentencia ROL N° 927-2001, de 12 de julio de 2001.

Corte de Apelaciones de San Miguel, Sentencia ROL N° 355-2000, de 22 de junio de 2001.

Tribunal Constitucional, Sentencia ROL N° 239-1996, de 16 de julio de 1996.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Dirección del Trabajo, Dictamen ORD. N° 1581, de 27 de marzo de 2018.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 56.341, de 1 de agosto de 2016.

Dirección del Trabajo, Dictamen ORD. N° 2084-35, de 18 de abril de 2016.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 14.054, de 12 de marzo de 2012.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 48.737, de 3 de septiembre de 2009.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 5620, de 5 de febrero de 2007.

Dirección del Trabajo, Dictamen ORD. N° 3753-143, de 16 de agosto de 2004.



UNIVERSIDAD DE CHILE

Contraloría General de la República, Dictamen N° 47.517, de 17 de diciembre de 2001.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 2.338, de 20 enero de 1995.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 28.109, de 12 de agosto de 1994.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 9.287-90, de 26 de marzo de 1990.

Contraloría General de la República, Dictamen N° 13.307, de 2 de abril de 1980.