

SERIE LIBROS FLACSO-CHILE

EMPLEO PÚBLICO EN CHILE:

¿Trabajo decente en el Estado?
Apuntes para el debate

Sonia Yañez
Irene Rojas
Editoras



FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES
SERIE LIBROS FLACSO-CHILE



EMPLEO PÚBLICO EN CHILE: ¿TRABAJO DECENTE EN EL ESTADO?

Apuntes para el debate

Sonia Yáñez / Irene Rojas
(Editoras)

Santiago de Chile, octubre de 2017

Esta publicación debe citarse como:

Yáñez, S. y Rojas, I. (Eds.) (2017). *Empleo público en Chile: ¿Trabajo decente en el Estado? Apuntes para el debate*. Santiago de Chile: FLACSO-Chile.

Ediciones FLACSO-Chile

Av. Dag Hammarskjöld 3269, Vitacura - Santiago de Chile

www.flacsochile.org

Impreso en Santiago de Chile

Octubre de 2017

ISBN Libro impreso: 978-956-205-263-4

Producción Editorial: Marcela Zamorano, FLACSO-Chile.

Diagramación interior: Marcela Contreras, FLACSO-Chile.

Diseño de portada: Marcela Zamorano, FLACSO-Chile.

Impresión: Gráfica LOM, Concha y Toro 25, Santiago, Chile.

Este libro pone a disposición del público interesado las ponencias de diversos autores y autoras en el Seminario “El Empleo público en Chile: ¿Trabajo decente en el Estado?”, realizado el jueves 1 de septiembre de 2016 en el Auditorio del Edificio de Extensión y Postgrado de la Universidad de Talca, Campus Santiago. EL seminario fue organizado por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO-Chile), el Centro de Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, (CENTRASS) de la Universidad de Talca y la Fundación SOL, y tuvo el patrocinio de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado (UNTTHE). Se agradece a los y las conferencistas que se dieron el trabajo de revisar sus ponencias y precisar sus dichos para la preparación de esta publicación.

El libro es una colaboración entre la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO-Chile) y la Universidad de Talca, representada por el Centro de Estudios de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social (CENTRASS). Sus contenidos no pueden ser reproducidos o traducidos, total o parcialmente, sin autorización escrita previa de los autores.

Las opiniones, análisis e interpretaciones vertidos en este libro son de responsabilidad exclusiva de sus autores/as y no reflejan necesariamente los puntos de vista de FLACSO-Chile y del Centro de Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (CENTRASS).

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	9
Ángel Flisfisch Fernández	
PRESENTACIÓN	11
Raúl Carnevalí Rodríguez	
INTRODUCCIÓN	13
Sonia Yáñez / Irene Rojas Miño (Editoras)	
PRIMERA PARTE	23
PONENCIAS Y ARTÍCULOS	
PRIMER PANEL	25
LA PRECARIZACIÓN CONTRACTUAL EN EL ESTADO. BASES INSTITUCIONALES Y EFECTOS	
Inserción laboral en el sector público en Chile: contratos y calidad del empleo	27
Gonzalo Durán Sanhueza	
¿Cuántos trabajadores emplea el Estado de Chile?	
Problematización y orden de magnitud de la contratación a honorarios	35
Sebastián Valdebenito Pedrero	

SEGUNDO PANEL	55
LA SITUACIÓN ACTUAL DE LOS DERECHOS COLECTIVOS DE LOS EMPLEADOS FISCALES. EXPERIENCIAS FÁCTICAS EN MATERIA DE ORGANIZACIÓN, NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y HUELGA	
El derecho a negociación colectiva en la administración del Estado	57
Karla Varas Marchant	
La realidad laboral del empleo público desde la óptica de los trabajadores a honorarios del Estado	91
Daniel Espinoza	
La necesidad de promover un sindicalismo autónomo e independiente	101
Orietta Fuenzalida Reyes	
TERCER PANEL	109
PROPUESTAS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS DE TRABAJADORES Y TRABAJADORAS DEL SECTOR PÚBLICO	
Análisis crítico de los derechos colectivos del trabajo en el ámbito de la función pública en Chile	111
Alejandro Cárcamo Righetti	
La diversidad de formas de contratación en el Estado genera precariedad laboral	123
Jimena Angélica Aguirre Galindo	
El derecho colectivo en el sector público	129
Rafael Agustín Pereira Lagos	
SEGUNDA PARTE	139
EL ESTADO COMO EMPLEADOR. CARACTERÍSTICAS DEL EMPLEO PÚBLICO EN CHILE (ESTUDIO EXPLORATORIO)	
AUTORES Y AUTORAS	173

ABREVIATURAS, SIGLAS Y ACRÓNIMOS

AFP	Administradoras de Fondos de Pensiones de Chile
ANEF	Agrupación Nacional de Empleados Fiscales
ANFINE	Asociación de Funcionarios del INE
ANFUNTCH	Asociación de Funcionarios del Trabajo de Chile
CASEN	Encuesta de Caracterización Socioeconómica del Ministerio de Desarrollo Social
CEACR	Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones
CENTRASS	Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Talca
CEP	Centro de Estudios Públicos
CGR	Contraloría General de la República
CLS	Comité de Libertad Sindical
CUT	Central Unitaria de Trabajadores
DFL	Decreto Fuerza Ley
DIBAM	Dirección de Bibliotecas Archivos y Museos
DIPRES	Dirección de Presupuesto del Ministerio de Hacienda
DL	Decreto Ley
ESI	Encuesta Suplementaria de Ingresos
FLACSO	Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales
INE	Instituto Nacional de Estadísticas
LOCBGAE	Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado
NENE	Nueva Encuesta Nacional de Empleo

OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
OIT	Organización Internacional del Trabajo
SENAME	Servicio Nacional de Menores
SII	Servicio de Impuestos Internos
SINE	Sindicato de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Instituto Nacional de Estadísticas
SINIM	Sistema Nacional de Información Municipal
SIRELA	Sistema de Relaciones Laborales
UNTTE	Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado

PRESENTACIÓN

La Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales Sede Chile (FLACSO-Chile) desarrolla una agenda de actividades amplia en contenidos y formatos, perspectivas y enfoques analíticos, inspiradas en su misión formadora y de creación de nuevos conocimientos con el objetivo de promover el desarrollo de las ciencias sociales en América Latina y el Caribe.

De forma interdisciplinaria, al interior de FLACSO-Chile se desarrollan investigaciones, en las que, tras un proceso de diálogo e intercambio con actores del mundo académico, público y social se formulan propuestas que buscan aportar a resolver los problemas de injusticia y desigualdad social que aquejan a nuestra sociedad.

Central en nuestro quehacer académico ha sido, desde los inicios en los años '50, el tema del trabajo y de las relaciones laborales, así como la incorporación de las organizaciones sociales en el debate de los problemas nacionales para acercar nuestro trabajo a la realidad del país.

Es por ello, que para nuestra institución resulta de mayor interés presentar este libro que reúne las ponencias que diversos autores y autoras realizaron en el Seminario “EL EMPLEO PÚBLICO EN CHILE: ¿TRABAJO DECENTE EN EL ESTADO?”, que se llevó a cabo en Santiago de Chile el día jueves 1 de septiembre de 2016, en el Auditorio del Edificio de Extensión y Postgrado de la Universidad de Talca, Campus Santiago.

La jornada, a la cual asistieron más de cien personas —en su gran mayoría dirigentes sindicales del sector público y profesionales de las ciencias sociales y del derecho del trabajo—, fue organizada conjuntamente por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales Sede Académica de Chile (FLACSO-Chile), el Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de

la Seguridad Social de la Universidad de Talca (CENTRASS) y la Fundación SOL. Los organizadores contaron también con el valioso y destacable patrocinio de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado (UNTTE), organización sindical que apoyó la convocatoria y la realización del seminario.

Tanto el seminario como este libro que presentamos son resultados de un trabajo conjunto y muy fructífero entre FLACSO-Chile y el Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (CENTRASS) de la Universidad de Talca, con el objetivo de promover el diálogo, ampliar la reflexión teórica-política y facilitar la circulación de conocimiento sobre problemas que actualmente se plantean en las relaciones laborales en Chile entre el mundo académico y los actores sociales, políticos y estatales.

La reflexión y el debate en el seminario en el que se basa esta publicación se enfocó, desde una mirada crítica, en las relaciones laborales en el sector público en Chile, con especial énfasis en las problemáticas vinculadas a las notorias tendencias de precarización del empleo en el servicio público y al ejercicio de la libertad sindical de los trabajadores y las trabajadoras del Estado de Chile –temáticas que son, a nuestro entender, de primer relevancia en y para el proceso de la modernización del Estado, cuyo avances son considerados cruciales para enfrentar los desafíos del desarrollo del país–.

Agradecemos a todos los colaboradores y participantes del seminario sus valiosos aportes al conocimiento, la reflexión y el debate, y en particular a todos los y las panelistas que se dieron el trabajo de revisar sus ponencias y precisar sus dichos en preparación de esta publicación.

Esperamos que el libro que aquí presentamos sea de utilidad para quienes investigan y realizan docencia, para las organizaciones sindicales del sector público y privado en su tarea de defender los intereses legítimos de sus socios, y también para quienes tienen la responsabilidad de tomar decisiones en materia de políticas públicas y en el ámbito legislativo.

ÁNGEL FLISFISCH FERNÁNDEZ

Director

Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO-Chile

PRESENTACIÓN

La publicación que el lector tiene en sus manos reúne las ponencias presentadas en el seminario *El empleo público en Chile: ¿trabajo decente en el Estado?*, que fue organizado en conjunto por FLACSO-Chile, la Fundación Sol y el Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social de la Universidad de Talca (CENTRASS).

Qué duda cabe acerca de la actualidad de los temas tratados. Justamente, uno de las cuestiones que más preocupan a nuestra sociedad dice relación con las precarias condiciones de trabajo con que laboran algunos de los servidores públicos. Basta tener presente el alto número de personas que son contratadas a honorarios, sin tener certeza si en algún momento obtendrán una mayor estabilidad. Por cierto, no deja de ser paradójico que sea el propio Estado el que vulnere condiciones laborales, y por otro sea el llamado a fiscalizar el cumplimiento de las normas de trabajo.

No se viven tiempos fáciles en el llamado mundo globalizado que ha impuesto un modelo económico, lo que exige una imponente tarea a quienes cultivan el Derecho del trabajo. Hoy el modelo económico imperante establece ciertas reglas que tienen con fin primordial la eficiencia, la maximización de las ganancias y la reducción de los costos. Muchas veces las empresas y también debemos incluir al Estado, pretenden alcanzar tales propósitos a costa de los trabajadores, ya sea recortando los ingresos, limitando la capacidad negociadora o entorpeciendo la organización de los sindicatos.

Son muchas las interrogantes que se presentan, lo que demanda una especial atención, pues las respuestas que se brinden pueden marcar el destino de los trabajadores. Por ello celebramos la realización de este seminario, en el que también contó con el patrocinio del mundo

sindical, a través de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado.

Quisiera finalizar subrayando la labor realizada por el CENTRASS, unidad académica de nuestra Facultad. Desde sus inicios ha tenido un papel relevante, destacándose rápidamente en el ámbito universitario, al involucrarse en las discusiones más importantes del Derecho del Trabajo y también la Seguridad Social. No solo ofreciendo programas de postgrado, sino también interviniendo de forma muy activa en todo los foros de la materia.

Es de esperar que la presente obra se constituya en referencia obligada y que abra el debate en un tema tan sensible para nuestro país.

RAÚL CARNEVALÍ RODRÍGUEZ

Decano

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca

INTRODUCCIÓN

Esta publicación pone a disposición del público interesado las ponencias que diversos autores y autoras realizaron en el SEMINARIO “EL EMPLEO PÚBLICO EN CHILE: ¿TRABAJO DECENTE EN EL ESTADO?”. La jornada, a la cual asistieron más de cien personas –en su gran mayoría dirigentes sindicales del sector público y profesionales de las ciencias sociales y del derecho del trabajo–, fue organizada conjuntamente por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Académica de Chile (FLACSO-Chile), el Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Talca (CENTRASS) y la Fundación SOL¹.

Los organizadores contaron también con el valioso y destacable apoyo y patrocinio de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado (UNTTHE), organización sindical fundada en el año 2014, que congrega actualmente a más de ochenta sindicatos de trabajadores y trabajadoras a honorarios del sector público a nivel nacional. Agradecemos a todos los colaboradores y participantes del seminario sus valiosos aportes al conocimiento, la reflexión y el debate, y en particular a todos los y las panelistas que se dieron el trabajo de revisar sus ponencias y precisar sus dichos en preparación de esta publicación.

Pocos estudios se han realizado sobre la calidad del empleo en el sector público. No obstante, como nos sugiere la evidencia empírica existente,

¹ El seminario “El empleo público en Chile: ¿Trabajo decente en el Estado?” se llevó a cabo en Santiago de Chile el día jueves 1 de septiembre de 2016, en el Auditorio del Edificio de Extensión y Postgrado de la Universidad de Talca, Campus Santiago. Se realizó en el marco del Convenio de Colaboración celebrado entre la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Académica de Chile (FLACSO-Chile) y la Universidad de Talca, por su Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (CENTRASS).

no cabe duda que las reformas políticas, económicas y de modernización del Estado realizadas desde la década de los 80' han inducido cambios significativos en la composición y en la calidad del empleo en el sector público.

En la actualidad, el Estado de Chile es actor e instrumento importante del funcionamiento de una economía abierta, liberalizada y financializada, y sus funciones sociales y la forma en que moviliza el trabajo en su interior para llevarlas a cabo han mutado. ¿Cuáles son las características de esta mutación del trabajo dentro del Estado? ¿Cómo han evolucionado las condiciones laborales de los empleados públicos, cómo se presentan hoy? ¿Qué pueden y deben hacer las organizaciones sindicales? ¿Cuáles son sus demandas? ¿Cuáles son las tareas pendientes en el ámbito político y normativo? Estas son algunas de las preguntas que se buscaron discernir en el seminario.

La jornada que aborda este libro, puso el enfoque principal en la realidad laboral de la creciente cantidad de trabajadores y trabajadoras del Estado que laboran en condiciones inestables y hasta precarias, con nombramientos temporales (a contrata) y contratos de servicios a honorarios. Se socializaron conocimientos, puntos de vista, experiencias y opiniones de diversos actores de los ámbitos académico, sindical y estatal, en torno a esta situación y las formas de enfrentarla desde el ámbito político-institucional y el mundo sindical.

A los cuestionamientos al Estado como empleador se sumaron debates sobre las restricciones del actual cuerpo normativo nacional respecto a los derechos a sindicalización, negociación colectiva y huelga en el sector público, destacándose que este, por un lado, entra en conflicto con la realidad –los empleados fiscales ejercen estos derechos de facto y con alta incidencia pública– y, por el otro lado, es incoherente con el cuerpo normativo internacional sobre libertad sindical, con el cual Chile se ha comprometido a través de la ratificación de tratados y convenios internacionales. Se plantearon diferentes posicionamientos políticos y doctrinarios presentes en la sociedad respecto a la pregunta si es necesario reformar el cuerpo normativo nacional referido a libertad sindical en el sector público, es decir, legislar al respecto, y en qué términos deberían realizarse estos cambios de la normativa vigente.

El seminario se desarrolló en tres paneles. El primer panel, ***La precarización contractual en el Estado. Bases institucionales y efectos***, versó sobre las tendencias de precarización del empleo que se han

instalado en el sector público. Se presentaron los resultados de dos estudios, que se enfocaron en la notoria y sostenida expansión de las contrataciones temporales (funcionarios públicos a contrata) y de las contrataciones a honorarios; situación que afecta en forma nociva las condiciones de trabajo y vida de grupos importantes de servidores públicos, en su gran mayoría, profesionales.

Los antecedentes proporcionados en este panel mostraron que hoy en día trabajar en el aparato estatal ya no es garantía de estabilidad laboral y seguridad social, como lo ha sido la tendencia histórica. Los panelistas y asistentes al seminario destacaron que esta problemática no solo afecta, en forma negativa, la calidad de vida de los y las trabajadores fiscales, sino también la calidad con la que se ejercen las funciones públicas propiamente tales. Se señaló que para continuar en la senda de desarrollo se requiere que el Estado mejore la efectividad y eficiencia de su gestión; lo que, sin duda alguna, requiere que los empleados públicos realicen un trabajo comprometido y competente. El cumplimiento, por parte del Estado de Chile, con los estándares del trabajo decente definidos por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), parecen ser una condición indispensable para ello.

Los expositores en el primer panel fueron *Gonzalo Durán* (Economista de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Magíster en Economía Laboral Aplicada por la Universidad de Turín, e investigador de la Fundación SOL) y *Sebastián Valdebenito* (Economista y Diplomado en Derecho Laboral Administrativo y Sancionatorio de la Universidad de Chile, integrante de la Asociación “Estudios Nueva Economía” y Presidente del Sindicato de Trabajadores y Trabajadoras a Honorarios del Ministerio de Desarrollo Social).

Gonzalo Durán expone los resultados de un estudio exploratorio realizado en preparación del seminario por un grupo de investigadores de FLACSO-Chile y Fundación SOL sobre el desempeño del Estado en su calidad de empleador y las características del empleo público en Chile que se reproduce en la segunda parte de este libro. En este marco constata la degradación general de los estándares laborales en Chile y destaca que esto ocurre hoy en día no sólo en la empresa privada, sino también “con preocupante rapidez y profundidad en el aparato estatal”. En su ponencia aborda, primero, la evolución cuantitativa del empleo público en Chile en una mirada de largo plazo, destacando el auge que tuvo en la primera mitad del siglo XX, precisando el marco de interpretación de este fenómeno el cual se ancla en el fortalecimiento del rol y de la

actividad del Estado en economía y sociedad en aquella época y en un modo de regulación político-institucional relacionado con la ampliación de los derechos y servicios sociales, el crecimiento de los presupuestos nacionales y la generación de nuevas agencias administrativas desde 1920, y con decidida fuerza desde 1930 bajo reformas desarrollistas (desarrollo “estado-céntrico”). Luego se refiere a las tendencias actuales en el sistema del empleo público, esto es, la irrupción de formas flexibles de empleo en el Estado que se materializa en la erosión que ha tenido el régimen de contratación de planta y el crecimiento sostenible del empleo a contrata y a honorarios, a lo cual se suma un aumento del empleo regido por el Código del Trabajo –fuertemente influido por empresas externas subcontratadas por el Estado–. En este contexto, Gonzalo Durán aborda temas tales como la pérdida de estabilidad laboral y seguridad social que sufren grupos importantes de trabajadores y trabajadoras fiscales.

Sebastián Valdebenito se propone complementar la exposición anterior desde el punto de vista específico de los trabajadores y trabajadoras a honorarios y sus emergentes organizaciones sindicales. Su análisis, que se basa en un estudio exhaustivo sobre el tema en cuestión, da cuenta de la dimensión exorbitante que han adquirido las contrataciones a honorarios en el Estado de Chile desde la década de los 90, política que trajo a lo menos dos consecuencias: por un lado, una subestimación en las cifras oficiales de empleo público –ya que los trabajadores a honorarios no son considerados funcionarios públicos– y, por el otro lado, la precarización del trabajo en el Estado, producto de la ausencia de derechos laborales que afecta a estos funcionarios que no acceden a los derechos y deberes que emanan ni de las leyes estatutarias ni del Código del Trabajo. El autor destaca que esta forma contractual, que los estatutos administrativos justifican para la realización de labores accidentales o específicos que no sean habituales de la institución, se ha desvirtuado, exigiéndoles a los trabajadores a honorarios deberes propios de los trabajadores dependientes, tales como regularidad de sus servicios, cumplimiento de horarios, desempeño de sus funciones en un lugar determinado, etc.), sin ser garantes de sus mismos derechos (derecho a sindicalizarse, derechos maternales y paternales, licencias médicas, vacaciones, fuero sindical, etc.). Su interés pasa por mostrar el verdadero tamaño del Estado de Chile (en términos del número de trabajadores y trabajadoras que ejercen funciones en el sector público) y por visibilizar los tejidos socio-organizativos que se activan en circunstancias en que las nuevas situaciones y desafíos en el mundo laboral no han sido afrontados con convicción y decisión por los gremios de trabajadores históricos. Sebastián Valdebenito

sostiene que la emergencia de un “Nuevo Sindicalismo”, cuyo ejemplo es la Unión Nacional de Trabajadores y Trabajadoras a Honorarios del Estado (UNTTHE) que congrega trabajadores y trabajadoras que no se encuentran amparados por la legislación laboral y han quedado fuera del derecho a sindicalización, es materialización concreta de esta dinámica.

El segundo panel, ***La situación actual de los derechos colectivos de los empleados fiscales. Experiencias fácticas en materia de organización, negociación colectiva y huelga***, se estructuró en base de tres intervenciones. Expusieron *Karla Varas* (Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Magíster en Derecho por la Universidad de Talca, Candidata a Doctora e investigadora adjunta de la Universidad Diego Portales), *Daniel Espinoza* (Integrante del Sindicato de Trabajadores y Trabajadoras a Honorarios del Instituto Nacional de Estadísticas, SINE, Dirigente de la Mesa Nacional de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado, UNTTHE) y *Orietta Fuenzalida* (Dirigenta Nacional y Vicepresidenta de Previsión y Seguridad Social de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, ANEF, Funcionaria del Departamento de Relaciones Laborales de la Dirección del Trabajo y Dirigenta de la Asociación de Funcionarios del Trabajo de Chile, ANFUNTCH).

Karla Varas aborda un tema que ha dominado el debate sobre las relaciones laborales en el sector público en el último tiempo: los derechos colectivos de los trabajadores del Estado. Sostiene en su artículo-ponencia que en el ámbito nacional, en el plano normativo, “sólo hay un reconocimiento parcial de la libertad sindical de los funcionarios públicos —únicamente la faz organizativa—, existiendo una omisión en relación con el derecho de negociación colectiva y fuertes restricciones normativas al ejercicio del derecho a huelga, llegando incluso a estar tipificado como delito”. La autora argumenta que ello contrasta “con el reconocimiento a nivel internacional del derecho de libertad sindical en su sentido amplio, tutelándose no sólo la posibilidad de los trabajadores públicos y privados de organizarse a través de la formación de sindicatos y de afiliarse o desafilarse a ellos, sino también la acción sindical para la defensa y promoción de sus intereses, es decir, la negociación colectiva y la huelga”. También contrasta “con que en los hechos, las Asociaciones de Funcionarios Públicos negocian colectivamente y ejercen el derecho a huelga, incluso con menos obstáculos y regulaciones que los trabajadores del sector privado. Esto, puesto que las negociaciones colectivas que se producen en el sector público no están sujetas a etapas y requisitos previos impuestos por el legislador, y por el contrario, son

las partes las que libremente determinan la oportunidad en la cual se va a negociar, el procedimiento que se utilizará, y las materias que se van a negociar, las que no se reducen únicamente a aspectos patrimoniales, como ocurre en el sector privado, ya que en principio, no hay límites en torno a su contenido. En definitiva, son los actores laborales quienes deciden cuándo, qué y cómo negociar”. Dicho esto, Karla Varas opina que, “en el caso chileno, dado el aumento sostenido de los niveles de precariedad en el empleo público (por el aumento de la contratación a honorarios, la inestabilidad de las contrataciones, los bajos sueldos, etc.), es de vital importancia construir un marco normativo promocional de la libertad sindical en el sector público, derogando todas las barreras y prohibiciones normativas que existen en la actualidad, así como también la lógica de una legislación interventora y restrictiva que impera en el mundo privado”.

Daniel Espinoza aborda en su exposición la situación laboral precaria de los trabajadores a honorarios del Estado y las experiencias, logros y desafíos del Sindicato de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Instituto Nacional de Estadísticas (SINE), organización que actualmente tiene 500 socios aproximadamente, de un universo de mil potenciales que podrían participar. Acusa la situación de desprotección laboral y falta de seguridad social a la cual están sometidos los y las trabajadores/as a honorarios, dado que son considerados, en términos legales, como trabajadores por cuenta propia, pero, en los hechos, sí tienen empleador, cumplen horarios y están sujetos a jerarquía. En definitiva, dice el autor, los funcionarios a honorarios no son trabajadores independientes por cuenta propia, al contrario, son trabajadores dependientes, pero sin los derechos que el Código del Trabajo dispone para este tipo de empleo (cotizaciones previsionales, fuero maternal, licencias por enfermedad, fuero sindical, etc.). El interés de Daniel Espinoza pasa por mostrar que la organización y movilización sindical es lo único que ha sido capaz de situar a las y los trabajadores a honorarios del Estado como interlocutores/as válidos/as frente a los empleadores y hacer que estos escuchen y accedan a las demandas. Describe cómo el SINE ha sido capaz de abrirse poco a poco paso frente a distintos actores, levantar y visibilizar sus demandas y lograr condiciones y derechos laborales muy similares a las que tienen los funcionarios públicos de planta y a contrata. Como señala Daniel Espinoza, la Dirección del Instituto Nacional de Estadísticas (INE), a través de un comunicado, ha reconocido la existencia del SINE, al cual invita a participar en las Mesas del Comité Directivo y en las distintas instancias de debate, conversación y negociación que existen entre la institución y sus trabajadores/as. El SINE también ha

abierto espacios de trabajo con la ANFINE, la Asociación de Funcionarios del INE afiliada a la ANEF, intentando concretar el discurso de unidad de las y los trabajadores/as. El autor llama la atención con respecto a que actualmente no existe claridad en el aparato público sobre la verdadera cantidad de los trabajadores fiscales a honorarios; y opina que los traspasos de trabajadores a honorarios a la modalidad de contrata se están llevados a cabo en forma muy desordenada y arbitraria.

Orietta Fuenzalida concentra su ponencia en la necesidad de contar con un “sindicalismo autónomo e independiente de la manipulación de los partidos políticos y de los gobiernos de turno”. Muestra de ello serían situaciones que han ocurrido en movilizaciones de empleados públicos en el último tiempo. La expositora menciona el “caso de Atacama”, conflicto acaecido en 2016, “generado por el incumplimiento de un protocolo de acuerdo entre el Gobierno y los trabajadores públicos de la III Región” sobre temas que tenían que ver con el agua, la educación, la salud, el transporte y la conectividad, entre otras cosas; la huelga prolongada en el Registro Civil y de Identificación, y la huelga en la Dirección de Bibliotecas Archivos y Museos (DIBAM) – acciones colectivas de trabajadores y trabajadoras del Estado de Chile que dejaron en evidencia estructuras sindicales poco democráticas, burocráticas y serviles a los distintos partidos y gobiernos, así como la incapacidad de sus principales representantes para representar los intereses y las demandas de sus representados–. En un segundo paso, la autora se refiere a la necesidad, como tarea estratégica, de lograr la unidad de todos los trabajadores del sector público, “en donde tienen que estar presentes [...] los trabajadores a honorarios y también aquellos trabajadores que cumplen una función pública a través de empresas, fundaciones o corporaciones, y los trabajadores subcontratados, que son expresión del Estado jibarizado a través de la externalización o tercerización de la función pública”.

En el tercer panel ***Propuestas para la protección de los derechos colectivos de trabajadores y trabajadoras del sector público***, *Alejandro Cárcamo* (Licenciado en Ciencias Jurídicas por la Universidad de Talca y Abogado, Magíster en Derecho Constitucional y Derechos Humanos por el Centro de Estudios Constitucionales de Chile de la Universidad de Talca, Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Diego Portales y de la Universidad Alberto Hurtado), *Jimena Aguirre* (Dirigenta Nacional de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, ANEF) y *Rafael Pereira* (Subdirector de la Dirección del Trabajo, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Profesor de

Magister de la Universidad de Talca y de la Universidad Adolfo Ibáñez, Profesor de Pre-grado de la Cátedra de Derecho del Trabajo de la Universidad Diego Portales).

Alejandro Cárcamo enfoca sus reflexiones en dos grandes desafíos: Primero, “la necesidad de abordar como elemento central de la reforma del Estado el régimen laboral que se necesita con las personas que trabajan en una administración moderna”. En su opinión, la precarización del empleo en el sector público “es una consecuencia fundamentalmente del modelo cerrado o continental europeo al que adscribe el Estado chileno [formalmente]”. Este sistema implica la configuración de plantas de personal, vale decir, de un conjunto de cargos públicos permanentes asignados por ley a cada institución y/o municipalidad, lo cual “genera gran rigidez cuando se trata de adecuar dicho personal a las múltiples y crecientes necesidades públicas que debe satisfacer la Administración del Estado, frente a una ciudadanía cada vez más demandante y empoderada, lo que obliga a recurrir a las contrata y a las personas contratadas a honorarios, para paliar el déficit de recurso humano existente en el sector público”. En segundo lugar, el autor del artículo aborda “la necesidad de adecuar urgentemente nuestro ordenamiento jurídico interno, no sólo a la realidad social, sino que también a los compromisos internacionales que ha contraído el Estado de Chile a través de la suscripción de diversos Tratados Internacionales”. Opina que es inadmisibles la idea de que la regulación del ejercicio de libertad sindical en el sector público sea innecesaria. Todo el contrario, “nos parece importante reconocer y generar una regulación del derecho a la sindicalización, del derecho a la negociación colectiva y del derecho a la huelga, siempre eso sí, previendo normativamente, con un justo equilibrio, por una parte los derechos fundamentales de los trabajadores del sector público, estableciendo limitaciones y restricciones, no privación de derechos, y por otro lado, conciliar aquello con la obligación, con la carga que le asiste al Estado, en orden a satisfacer las necesidades públicas de manera regular y continua”.

Jimena Aguirre compara, en un primer paso, el porcentaje de los empleados públicos en el total de la ocupación en países desarrollados con Estados fortalecidos –de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) de la cual Chile es miembro– con la situación en Chile que, según la autora, mostraría “un porcentaje absolutamente insuficiente que no refleja la realidad respecto a la cantidad de funcionarios públicos que requiere el Estado en un país desarrollado”. Además, la autora considera que se trata de una situación

ficticia: “Sabemos que los trabajadores que cumplen funciones en el Estado de Chile son muchos más de los que se reconocen en cifras oficiales, pues se encuentran disgregados en distintos tipos de contrataciones [a través de modalidades de contrataciones a honorarios, o de trabajadores subcontratados] que los excluyen como trabajadores del Estado o funcionarios públicos de manera oficial, pero que, en la práctica, sí realizan funciones de primera línea en los servicios, ministerios, consultorios, hospitales, municipalidades y otros sectores de la Administración del Estado”. En un segundo paso, la autora se refiere a la discusión sobre la necesidad de adecuar el cuerpo normativo nacional que regula los derechos de acción colectiva de los y las trabajadores/as fiscales. Aquí, la dirigente de la ANEF destaca que “nos parece esencial el levantamiento de la prohibición constitucional del derecho a huelga para los funcionarios del Estado y de las municipalidades”, pero que se tiene grandes reservas frente a las propuestas que propician normar la negociación colectiva en el sector público. Esto, “porque probablemente se nos van a querer establecer prohibiciones, plazos, actores, procedimientos, y numerosos pasos en la negociación”, en semejanza a lo que es la experiencia en el mundo privado”. En un tercer punto, Jimena Aguirre destaca la demanda que el Estado como empleador reconozca como trabajadores sujetos a derechos laborales y previsionales a todos sus trabajadores –objetivo que requiere consolidar la solidaridad sindical y la unidad de acción de los empleados públicos organizados–.

Rafael Pereira muestra en su ponencia que para analizar la negociación colectiva en el sector público es necesario considerar la evolución histórica que se ha producido en la materia y examinarla en conjunto con el concepto de libertad sindical (libertad de los trabajadores de organizarse en sindicatos) y el derecho a huelga. El autor destaca que, desde el punto de vista histórico, los funcionarios públicos han ejercido el derecho a sindicalización desde la primera mitad del siglo XX, y que la acción sindical del sector público ha sido históricamente muy activa y cumplió un rol relevante en la conformación del movimiento sindical en nuestro país. Si bien, se adoptaron como forma jurídica la de corporaciones de derecho privado reguladas en el Código Civil, en realidad eran organizaciones sindicales y cumplieron esa función en el sistema de relaciones laborales. Al respecto, subraya Rafael Pereira: “si se definen las cosas por lo que son y no por la denominación que les da el legislador, se concluye que las asociaciones de funcionarios constituyen un tipo de organización sindical”. La importancia y también consecuencia de ello son que “una asociación de funcionarios, sus

afiliados, y en general todos los funcionarios públicos, son titulares de todos los derechos sindicales”. Rafael Pereira considera que el derecho a sindicalizarse está reconocido y regulado por la Ley de Asociaciones de Funcionarios, que “en realidad es una ley de sindicalización del sector público”, pero “lo que estaría en deuda es poner al día esta legislación en función de lo que son los Convenios de Libertad Sindical de la OIT”. En relación a la opción de regular o no la negociación colectiva, el autor advierte: “Lo que enseña la historia de los derechos sindicales es que la regulación de la negociación colectiva más bien genera trabas y restricciones, y es por eso que donde hay derechos sindicales más desarrollados y más avanzados, como ocurre en los países europeos, la regulación del derecho colectivo es mínima y, básicamente, respectiva al reconocimiento a nivel constitucional, y en materia de huelga se dispone algún tipo de restricciones para conciliar este derecho con otros derechos fundamentales que también merecen protección, pero con limitaciones bastante acotadas”. Refiriéndose a la situación en Chile, Rafael Pereira opina que “bastaría con aclarar la norma del artículo N° 19 de la Constitución, y que también se entienda reconocido el derecho de negociar colectivamente a los funcionarios públicos y punto, o sea, el resto que se derive de las prácticas de los actores, que son prácticas históricas, lo que está en consonancia con el principio de autonomía de los actores sociales que informa los derechos de la libertad sindical”. En materia del derecho a huelga de los funcionarios públicos sería necesaria una modificación constitucional para reconocerles este derecho “constitucionalmente y de manera nítida” y establecer regulaciones en relación al ejercicio del derecho a huelga, “porque si bien la huelga es un derecho fundamental, no es un derecho absoluto y reconoce un límite en el ejercicio de otros derechos fundamentales de los ciudadanos”.

Finalmente, para FLACSO-Chile y CENTRASS-U.Talca constituye un privilegio entregar a la comunidad los estudios y presentaciones de este libro. A la vez, esperamos que sean de gran utilidad tanto para las organizaciones de trabajadores como para las entidades del Estado, en especial, en la definición de las políticas públicas en materia de relaciones laborales.

Sonia Yáñez
Área Economía y Trabajo
FLACSO-Chile

Irene Rojas Miño
Directora
CENTRASS

PRIMERA PARTE

PONENCIAS Y ARTÍCULOS

PRIMER PANEL

LA PRECARIZACIÓN CONTRACTUAL EN EL ESTADO. BASES INSTITUCIONALES Y EFECTOS

INSERCIÓN LABORAL EN EL SECTOR PÚBLICO EN CHILE: CONTRATOS Y CALIDAD DEL EMPLEO

Gonzalo Durán Sanhueza

El presente trabajo se basa en los resultados de un estudio exploratorio, realizado en preparación de este seminario, sobre las características del empleo público en Chile y el desempeño del Estado en su calidad de empleador¹.

El orden de la presentación es el siguiente: primero, señalar lo que nos motiva a trabajar el tema, y segundo, presentar las características del trabajo en el Estado. La última parte corresponde a las conclusiones.

1. Motivación

Existe una emergencia en torno a las precariedades del mundo del trabajo, tanto en el sector privado, como en el sector público. En el sector privado, la erosión de la negociación colectiva y del sindicalismo, unida a la restricción del derecho a huelga, son elementos que se debaten con fuerza en muchos países. No obstante, el deterioro de la condición de empleo estándar hoy en día no solo ocurre en el mundo privado, sino también con preocupante rapidez y profundidad en el aparato estatal.

Esta degradación general de los estándares laborales es particularmente nítida en Chile y detrás de las cifras podemos identificar un sentido político, en tanto renegar y en otros casos renunciar, a la visión del sujeto trabajador como agente fundamental de las transformaciones sociales y económicas.

¹ Véase Segunda parte: Estudio exploratorio "EL ESTADO COMO EMPLEADOR. CARACTERÍSTICAS DEL EMPLEO PÚBLICO EN CHILE". Investigadores: Gonzalo Durán, Recaredo Gálvez, Karina Narbona. Coordinado y editado por Sonia Yáñez.

En esta filosofía política concurren estímulos propios del mundo empresarial, tales como el conocido *new management*, de acuerdo al cual el tratamiento de lo laboral sigue pautas definidas por un método de optimización financiero, donde el Estado, en este caso, debe minimizar los costos y maximizar los resultados. En este norte de acción, el Estado busca adelgazar su tamaño por la vía de la flexibilización laboral.

Pero hay más. La minimización del costo no es solo por la búsqueda de un beneficio directo en el sentido organizacional, también apunta –en el caso de la precarización laboral y depresión de los salarios– a convertirse en un mecanismo de control y disciplina social. La correa de transmisión aquí es la clásica: bajos salarios conducen a actitudes más conservadoras y a una falta de participación en espacios que se alejen de aquello que le da una solución directa al problema material. En este circuito, los trabajadores recurren al crédito y pierden autonomía económica.

2. Definiciones básicas

Veremos específicamente qué es lo que sucede en el Estado por medio de la revisión de algunas definiciones básicas.

Entenderemos por trabajo asalariado aquel donde las personas deben vender su fuerza de trabajo a alguien que al comprarla debe pagar un salario. En el caso del Estado, se habla de “asalariados del sector público”, entendiendo al sector público en el más amplio sentido de la palabra: los organismos de la administración central, la parte semi-centralizada, el municipio, los organismos autónomos, pero también son parte de lo público el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo, etc.

En la indagación estadística tendremos en cuenta este paraguas como eje central. Es muy importante identificar y distinguir –al interior de este marco– a los asalariados públicos que están directamente contratados por el Estado, de aquellos que están vinculados de forma externa.

Adicionalmente, en la contratación directa es posible encontrar distintos regímenes: Estatuto Administrativo, Código del Trabajo en empresas públicas y en el gobierno central, y descentralizado. Aunque menos tradicional, también es posible encontrar informalidad en el sector público. La distinción entre externos y directamente contratados también es algo relevante.

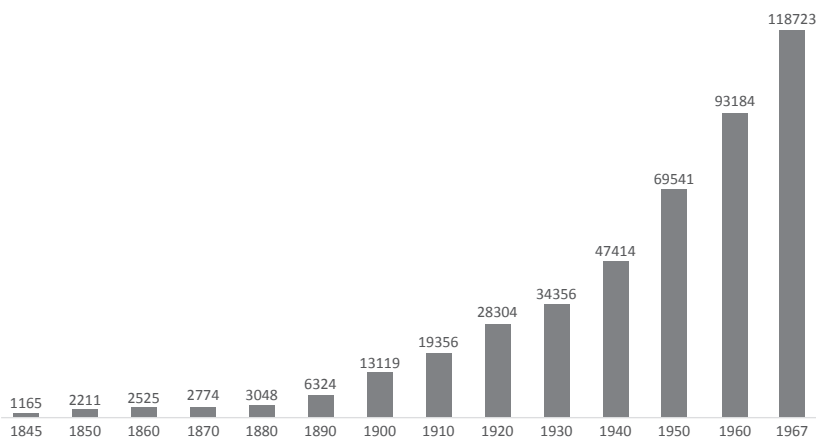
Para realizar este ejercicio, se utilizó la Nueva Encuesta Nacional de Empleo (NENE) del Instituto Nacional de Estadísticas (INE), cuyo patrimonio estadístico existe desde 2010. Los asalariados del sector público no son solo los trabajadores de la administración central como en general lo registra la Dirección de Presupuestos (DIPRES) del Ministerio de Hacienda.

Al revisar la NENE, los asalariados públicos representan casi un 11% del total de ocupados de Chile, llegando a 890.000 personas. DIPRES estima en menos de 250.000 los trabajadores del Estado, ya que solo observa el personal civil de la administración central. Si miramos la evolución de los datos de la NENE, desde 2010 a la fecha, veremos que esta proporción se mantiene relativamente estable. Al separar entre hombres y mujeres, vemos que estas últimas suman casi 490.000 personas, representando el 15% del empleo femenino del país. Los hombres del sector público, a su vez, representan solo el 8,5% del empleo masculino en Chile.

3. Evolución del empleo público en una mirada de largo plazo

Para observar una evolución de más largo plazo, solo podemos hacerlo con datos referidos a la administración central. A pesar de esta limitación, la serie de tiempo entrega importantes hallazgos. En el siglo XIX, el empleo público era bastante escaso, y si bien la población chilena era menor, el peso relativo del empleo público fue muy acotado. Sin embargo, a comienzos del siglo XX se da un auge –casi febril– en relación al empleo público. Esta situación probablemente responde a la conformación de la llamada República Oligárquica, y luego a la fase desarrollista que adquiere el Estado de Chile, en cuyo eje los derechos sociales (educación, salud y vivienda) asoman con fuerza. Con ello, un Estado que nació como Estado-Nación empieza a desarrollarse de manera mucho más potente y el funcionario público se hace más importante. Se trata de una definición política en cuanto al tipo de sociedad que se estaba construyendo y el rol que tenía o no tenía el Estado. Un Estado protagonista, un Estado desarrollista significaba tener más cantidad de funcionarios públicos y eso es bastante notorio entre 1930-1967 (véase Gráfico 1).

Gráfico 1
Evolución del número de funcionarios públicos civiles de la administración central en Chile, 1845-1967



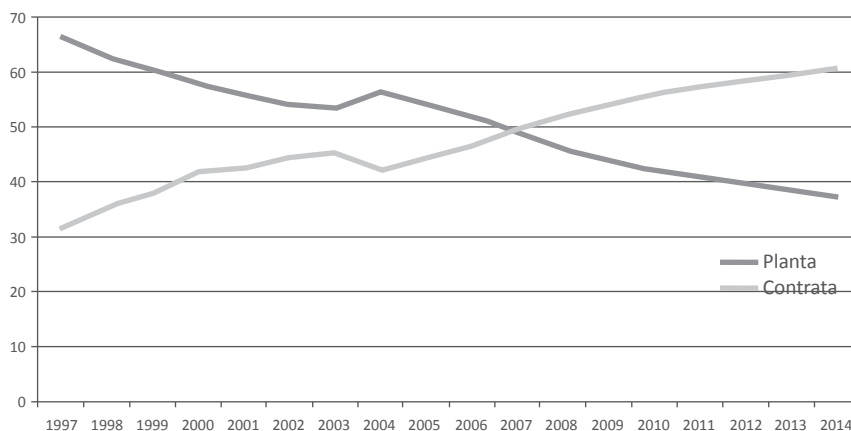
Fuente: Díaz, Lüders y Wagner (2007). *Economía chilena 1810-2000. Producto total y sectorial, una nueva mirada*, serie construida en base a Humud-Tleel (1969). *Sector Público Chileno entre 1830 y 1930* y Urzúa y García (1971). *Diagnóstico de la burocracia chilena (1818-1969)*.

4. La mirada más reciente

Mirando la historia del tiempo presente, es posible constatar la irrupción de formas flexibles de empleo en el Estado. Esto se materializa en la erosión que ha tenido el régimen de contratación de “planta” y el auge de las modalidades de “contrata” y “honorarios”. El marco de nuestra investigación son los asalariados públicos en su definición amplia y desde ahí –tal cual como una cebolla– se van descubriendo capas de inserción laboral, cada cual con distintas características normativas. Si se observa la capa más gruesa –el total de asalariados públicos– se tiene una representación del 11% de los ocupados del país. En cambio, si se observa solo la capa que se rige por el Estatuto Administrativo (funcionarios públicos de planta y a contrata), la representación cae a un 4% del total de los ocupados del país.

Como muestra el Gráfico 2, para el año 1997, las plantas correspondían a los 2/3 del total del empleo público (personal civil del gobierno central). A la fecha representan a menos del 40%. Mientras tanto, la contrata, tipo de contrato laboral que nace en los años treinta como una forma de contratación de carácter transitoria, hoy representa a la mayor parte del personal civil del gobierno.

Gráfico 2
Personal civil del gobierno central según calidad jurídica, 1997-2014 (porcentajes)



Fuente: Elaboración en base de DIPRES. Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público.

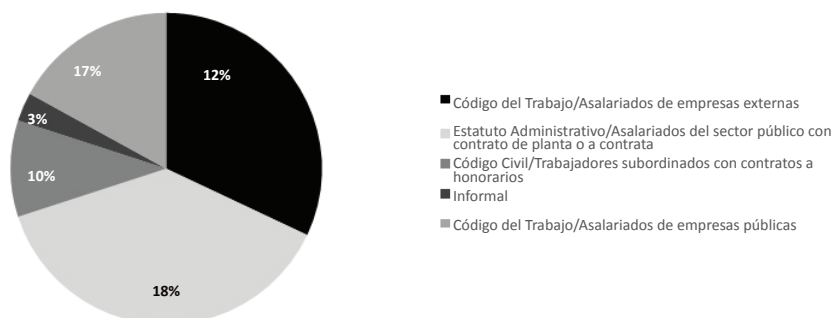
¿Qué pasa con los trabajadores a honorarios? Veremos que los honorarios también “explotan” estadísticamente hablando en los últimos 15 años. Hay una particularidad muy importante en el empleo público relacionada con la situación de los trabajadores a honorarios, tema que no hemos profundizado en nuestro estudio. Para ello, contamos hoy con la presencia de Sebastián Valdebenito, representante de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado, quien se referirá a este punto en profundidad.

A esto se suma que el empleo externalizado se ha instalado fuertemente en el aparato estatal. De hecho, entre 2010 y 2016, la representación total de los asalariados públicos en relación al total de ocupados en el país se mantiene bastante estable (11%); sin embargo, al escudriñar en su composición, el empleo regido por el Estatuto Administrativo cae y el empleo regido por el Código del Trabajo sube, fuertemente influido por empresas externas subcontratadas por el Estado.

De este modo, del total de trabajadores que conforman el sector público, solo un 38% está bajo el Estatuto Administrativo, el resto (un 62%) opera por fuera del Estatuto Administrativo y también se consideran asalariados del sector público. En ese grupo hay algunos que se encuentran regidos por el Código del Trabajo, otros que forman parte de las empresas públicas, un grupo de informales (sin contrato de

trabajo escrito) y otro grupo de subordinados sin contrato laboral, pero con contrato civil (contrato a honorarios) (Véase Gráfico 3).

Gráfico 3
Asalariados públicos según régimen normativo, 2015 (tercer trimestre)



Fuente: Elaboración en base de los micro datos de la NENE 2015.

5. El empleo protegido

Por otro lado, tenemos el índice de empleo protegido (elaborado por Fundación SOL), que al aplicarse al caso del empleo público arroja resultados mediocres. Este indicador mide la tenencia simultánea de un contrato de trabajo indefinido (estabilidad laboral) y de las prestaciones de salud, pensión y seguro de cesantía (previsión social). Dado que en el sector público el seguro de cesantía no es una prestación que concorra con el Estatuto Administrativo, hemos adaptado el indicador, dejando fuera la tenencia del seguro de cesantía. Como muestran los datos, existe una tendencia al deterioro de la calidad del empleo público en los últimos años. A la fecha, solo un 65% de los empleados públicos cuenta con una relativa estabilidad laboral y cobertura por el sistema de previsión social. Lo anterior dista mucho del ideario que se tiene de que el empleo público es sinónimo de empleo estable y previsión social.

6. Salarios

Si consideramos los datos de la Encuesta Suplementaria de Ingresos 2015, es posible constatar que la mediana para los trabajadores públicos se ubica en \$580.000 líquidos mensuales. En otras palabras, la mitad de los trabajadores del sector público percibe \$580.000 o menos como ingreso por su ocupación principal.

¿Cuál es la brecha salarial con el sector privado? Un estudio realizado por Cerda (2016) sugiere que los asalariados públicos perciben más de un 40% en relación a los asalariados del sector privado². La metodología fue considerar a los trabajadores públicos y privados como grupos homogéneos. En otras palabras, se compara a los asalariados públicos con asalariados privados de micro, pequeñas, medianas y grandes empresas, indistintamente.

Este tipo de análisis es altamente cuestionable dado que el Estado como empleador puede considerarse como el empleador más grande que tenga una sociedad. De hecho, al revisar la auto declaración de los trabajadores encuestados, la gran mayoría clasifica al Estado como un gran empleador (200 y más trabajadores). Siendo así, la comparación correcta debiera realizarse con el mundo privado que contrata a 200 y más trabajadores/as. Hecha esta salvedad, la brecha se reduce ostensiblemente a casi la mitad del dato original. Al controlar por otros factores observables como nivel de educación, experiencia, región y otros, la brecha salarial entre el sector público y el sector privado se reduce aún más. De hecho, cuando se revisa lo que pasa con los salarios públicos, excluyendo a los profesionales de primera línea, los datos arrojan una mediana de \$410.000 líquidos.

La brecha aún existente (mucho menor a la declarada por el estudio mencionado) puede entonces relacionarse con características no observables en la encuesta suplementaria de ingresos, tales como niveles de organización colectiva y poder sindical, entre otros.

De acuerdo a los registros de la Dirección del Trabajo hay casi 230.000 trabajadores públicos organizados. Esta nómina se vincula a las asociaciones de funcionarios y por lo tanto cabría esperar que hubiese más trabajadores organizados por fuera del Estatuto Administrativo (Código del Trabajo y Honorarios). Con todo, si consideramos los niveles de organización y nos remitimos a los trabajadores regidos por el Estatuto Administrativo, podríamos sostener que la tasa de sindicalización es cercana al 70% (muy superior a lo que sucede con el mundo privado, donde se aproxima a un 15%).

² Cerda, R. (2016). "Remuneraciones del sector público: ¿Mayores que en el sector Privado?". Estudios Públicos, 142 (invierno 2016), 7-35. CEP.

7. Reflexiones finales y conclusiones

En la investigación realizada en preparación de este seminario se rescatan resultados empíricos y también un relato sobre el modo que adopta el Estado en tanto empleador. Se trata de un trato similar al mundo privado, con erosión de los derechos colectivos.

En el sector público coexisten distintos grupos de trabajadores, cada uno con un régimen normativo particular. Los trabajadores del Estado, cuya situación laboral es regulada por el Estatuto Administrativo, se han ido reduciendo, y hoy enfrentan otro importante desafío relacionado con la intención de los congresistas de regular la acción colectiva en dicho sector.

En los hechos, estos trabajadores tienen una negociación colectiva que opera de forma articulada en diversos niveles (nacional, por sector y por servicio). Esta característica hoy quiere ser regulada, al igual que el derecho a huelga. Para ello, ciertos sectores de parlamentarios miran como ejemplo el Código del Trabajo y las últimas reformas que en este se han realizado.

Es muy relevante que los trabajadores del sector público estudien con detención esta moción, ya que, de llevarse a cabo, sus condiciones de trabajo y vida podrían deteriorarse todavía más.

Gracias por su atención.

¿CUÁNTOS TRABAJADORES EMPLEA EL ESTADO DE CHILE?

PROBLEMATIZACIÓN Y ORDEN DE MAGNITUD DE LA CONTRATACIÓN A HONORARIOS

Sebastián Valdebenito Pedrero

1. Introducción

A partir de las reformas realizadas en dictadura, la fisonomía del Estado se ha transformado radicalmente. Aun así, persiste la idea del funcionario público como un trabajador que goza de estabilidad y altas remuneraciones, permaneciendo invisibilizado un segmento de trabajadores del Estado que es vulnerado en sus derechos y sometido a relaciones laborales inestables y desprotegidas: los trabajadores a honorarios.

Con mayor fuerza a partir del año 2014, junto con el nacimiento de la organización sindical de este segmento de trabajadores, ha comenzado a desarrollarse una agenda jurídica, política e investigativa que problematiza los cambios, causas y consecuencias de la reconfiguración del servicio público.

Con el objeto de fortalecer el diagnóstico respecto al estado de la administración pública y sus formas de contratación, el presente trabajo analiza distintas fuentes de información administrativa para cuantificar a los servidores del Estado que han sido empleados en la última década según su calidad jurídica.

Antes de presentar los resultados de este análisis, y para comprender mejor cómo se configura la administración pública, este trabajo comienza con una revisión de las leyes que estructuran y regulan la gestión del empleo público. En segundo lugar, para contextualizar el estado de la reflexión sobre el servicio público, se presentan, de forma sintética, distintos trabajos que problematizan el desarrollo del trabajo en el Estado. En tercer lugar, se expondrán los resultados del análisis que busca entregar un orden en cuanto a la magnitud de la contratación de trabajadores a honorarios en el Estado, particularmente en el Gobierno Central y en los municipios. En

cuarto y último lugar, se expondrán los principales hallazgos, limitantes y desafíos que se derivan del presente trabajo.

2. Antecedentes

La organización de la administración pública es determinada por un conjunto leyes que la definen: los llamados estatutos administrativos¹. En ellos se determinan, entre otros aspectos, las distintas modalidades de contratación en el Estado, haciéndose una distinción entre los trabajadores reconocidos como “empleados o funcionarios públicos”, y aquellos denominados “prestadores de servicios”. Son funcionarios públicos el personal de planta, contrata y aquellos afectos al Código del Trabajo, en cuanto se rigen por sus respectivos estatutos, y no lo son los trabajadores a honorarios, ya que son contratados bajo las normas civiles de arrendamiento de servicios, mantienen una relación comercial con el Estado, y por lo tanto solo tienen derecho a lo que su contrato estipule.

De acuerdo a los estatutos administrativos, el personal de planta es designado para desempeñar cargos permanentes en cada institución, accediendo a la denominada carrera funcionaria que les garantiza, entre otros aspectos, dignidad y estabilidad en el empleo². Por su parte, el personal a contrata desempeña labores permanentes en la institución mediante cargos de carácter transitorio, su permanencia está garantizada solo hasta el 31 de diciembre de cada año, por lo tanto no tienen acceso a la carrera funcionaria.

¹ El conjunto de estatutos existentes fue establecido por la Ley N° 18.575 de 1986 “Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado”. En el inciso primero del Artículo N° 18 de dicha ley, se indica que ministerios, intendencias, gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa son regidos por un mismo estatuto, la Ley N° 18.834, conocida usualmente como el “Estatuto Administrativo”. A su vez, dicha ley orgánica indica en el inciso segundo del Artículo N° 18 que las municipalidades, Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, Contraloría General de la República y las empresas públicas, se rigen por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de *quórum* calificado, es decir, poseen estatutos especiales, distintos al estatuto definido por la Ley N° 18.834.

² De acuerdo al Artículo N° 3 del Estatuto Administrativo Ley N° 18.834, y el Artículo N° 5 del Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales Ley N° 18.883, la carrera funcionaria “es un sistema integral de regulación del empleo público, aplicable al personal titular de planta, fundado en principios jerárquicos, profesionales y técnicos, que garantiza la igualdad de oportunidad para el ingreso, la dignidad de la función pública, la capacitación y el ascenso, la estabilidad en el empleo, y la objetividad en las calificaciones en función del mérito y la antigüedad”.

Por otro lado, se identifican empleados públicos cuyos estatutos se remiten íntegramente al Código del Trabajo, como por ejemplo el caso del Instituto Nacional de Derechos Humanos o el Consejo para la Transparencia. Estos últimos funcionarios gozan, al igual que los trabajadores del mundo privado, de estabilidad y protección laboral.

Finalmente, los estatutos justifican la contratación a honorarios para la realización de labores accidentales o específicas que no sean habituales de la institución³. En principio, estos trabajadores deberían desarrollar sus labores con autonomía y de forma temporal. Sin embargo, esta forma contractual se ha desvirtuado, exigiéndoseles deberes propios de los trabajadores dependientes (regularidad de sus servicios, cumplimiento de horarios, desempeño de sus funciones en un lugar determinado, etc.)⁴, sin ser garantes de sus mismos derechos (derecho a sindicalizarse, derechos maternales y paternales, licencias médicas, vacaciones, etc.)⁵.

³ De acuerdo al Artículo N° 11 de la Ley N° 18.834, y al Artículo N° 4 de la Ley N° 18.883, “Podrá contratarse sobre la base de honorarios 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/Municipalidad, mediante resolución de la autoridad correspondiente/Alcalde. Del mismo modo se podrá contratar, sobre la base de honorarios, a extranjeros que posean título correspondiente a la especialidad que se requiera. Además, se podrá contratar sobre la base de honorarios la prestación de servicios para cometidos específicos, conforme a las reglas generales. Las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no le serán aplicables las disposiciones de este estatuto”.

⁴ De acuerdo al Dictamen de la Contraloría General de la República N° 50.951 de 2003, “en contratos de honorarios los beneficios adicionales, tales como feriados, licencias, permisos u otros, solo proceden si se cumplen las exigencias legales y siempre que se concilien con la naturaleza de los servicios y la forma de prestarlos y se fije una jornada de trabajo”, adicionalmente el Dictamen N° 2.826 de 2004 declara que “cuando el contrato a honorarios impone al contratante la obligación de cumplir una determinada jornada de trabajo, el servicio respectivo debe fijar un mecanismo de control de asistencia, cuyo cumplimiento es obligatorio para el contratante, pudiendo en caso de atrasos o inasistencias injustificadas, practicar los descuentos de remuneraciones correspondientes, según el procedimiento establecido para ello”. Estos dictámenes visibilizan como un trabajador a honorarios, supuestamente independiente, puede ser sometido a una relación de subordinación y dependencia propia de un trabajador afecto al Código del Trabajo.

⁵ Respecto al derecho a sindicalizarse cabe mencionar que los trabajadores a honorarios se han organizado en “sindicatos de trabajadores independientes”, reconocidos por la Dirección del Trabajo, pero sin ningún derecho propio de los sindicatos (a negociar, irse a huelga, protección sindical, entre otros). Para mayor información respecto a la vulneración de derechos fundamentales de los funcionarios a honorarios, ver *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2016* de la Universidad Diego Portales.

En síntesis, se identifican cuatro tipos de servidores estatales⁶: aquellos empleados públicos cuya estabilidad en el empleo y derechos laborales están protegidos legalmente por sus respectivos estatutos (funcionarios de planta y trabajadores afectos al Código del Trabajo), funcionarios que sin gozar de estabilidad en el empleo se rigen por leyes estatutarias (funcionarios a contrata), y los trabajadores a honorarios, que por realizar, supuestamente, actividades específicas y no habituales de la institución, no acceden a los derechos y deberes que emanan ni de las leyes estatutarias ni del Código del Trabajo, pudiendo además, ser desvinculados sin motivo o indemnización alguna.

Para complementar la revisión legal realizada, a continuación realizaremos una breve presentación de la literatura que problematiza la contratación a honorarios por parte del Estado, así como las formas en que esta situación afecta y es afrontada por los propios trabajadores. En lo que sigue del trabajo, para referirnos al personal contratado a honorarios, utilizaremos indistintamente el concepto de “prestador de servicios”, “trabajador”, “empleado público” y “funcionario”.

3. Revisión de literatura

De acuerdo a Waissbluth (2006), en la década de los noventa, ante la necesidad de expandir las funciones del Estado y frente al fracaso para dar una resolución legislativa que permitiese ampliar la dotación de personal definida por ley para cada servicio público, se crea una estructura paralela y flexible de trabajadores en base a contratos a honorarios. Según este autor, dicha política habría traído a lo menos dos consecuencias: por un lado, una subestimación en las cifras oficiales de empleo público (ya que los trabajadores a honorarios no son considerados funcionarios públicos), y, por otro, la precarización del trabajo en el Estado producto de la ausencia de derechos laborales que afecta a estos funcionarios.

Según el *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2016* de la Universidad Diego Portales, para afrontar la discriminación

⁶ No se consideran los trabajadores subcontratados ni suministrados ya que por su naturaleza jurídica no hay mención a ellos en los estatutos administrativos. Sin embargo, para una comprensión más acabada respecto a las formas de contratación en el Estado resulta fundamental estudiar el estado y magnitud de esta forma de empleo público.

y precariedad laboral, los trabajadores a honorarios han llevado adelante dos estrategias paralelas: la organización y lucha sindical, y la judicialización de su situación ante tribunales laborales. De acuerdo al informe, los resultados de la estrategia judicial han sido diversos en el tiempo. En un comienzo los tribunales se declaraban incompetentes para pronunciarse respecto a la demanda de estos servidores públicos, dado que legalmente no son trabajadores dependientes. Sin embargo, la Corte Suprema habría modificado su criterio el año 2014, concluyendo que el “Código del Trabajo constituye la regla general en el campo de las relaciones personales, y que el Estado no puede invocar el principio de juridicidad para propiciar la precariedad e informalidad” (Varas, 2016, pág. 256). Esto quiere decir que los tribunales laborales han reconocido que los trabajadores a honorarios son falsos prestadores de servicios, que cumplen labores habituales del Estado bajo subordinación y dependencia, y que por lo tanto son garantes de los derechos que les corresponden a los trabajadores afectos al Código del Trabajo. Sin embargo, es relevante indicar que dicho veredicto solo se ha aplicado cuando un trabajador a honorarios ha denunciado en tribunales la discriminación a la que es sometido.

Para Arredondo (2015), la problemática de la contratación a honorarios no se agota en la discriminación contractual y la precarización que el Estado reproduce como empleador, sino que debe ser analizada como parte del proceso de *modernización* llevado a cabo por la dictadura y los distintos gobiernos democráticos. Concretamente, la contratación a honorarios formaría parte de una política de administración pública que, adoptando las formas de organización empresarial, introduce las lógicas de eficiencia y racionalización mediante la flexibilización del *recurso humano*⁷.

En lo que respecta a la organización de los trabajadores a honorarios, desde la sociología del trabajo, Julián (2013, 2014) estudia la constitución de subjetividades e identidades al interior del movimiento sindical. Para Julián el surgimiento de la organización de estos trabajadores

⁷ En una línea similar, Garretón (2012) considera la modernización de la gestión pública chilena como parte de las “recetas de ajuste estructural elaboradas después de la crisis [de la década del ochenta], a saber, políticas de contracción y equilibrio del gasto público, desregulación de mercados, privatización de empresas públicas, apertura externa, flexibilización laboral, autonomía del Banco Central y reformas tributarias [...] orientadas a dar continuidad y al mismo tiempo introducir algunas correcciones al modelo neoliberal con el objetivo de superar las resistencias, desconfianzas y trabas culturales que existirían en el continente”.

debe entenderse como el producto, tanto de las políticas laborales de la dictadura, como del escenario desideologizado y consensual que dio forma a un sindicalismo corporativo incapaz de dar solución a las nuevas problemáticas del mundo del trabajo⁸. De acuerdo al autor, la consolidación de las formas atípicas del trabajo, caracterizadas por su precariedad, representa un pilar del proceso de reconversión del patrón de acumulación de nuestro país. Esta situación habría impactado de forma directa y sustantiva en las estrategias, estructura y composición del sindicalismo chileno, permitiendo la emergencia de un “Nuevo Sindicalismo” constituido por trabajadores fuera del derecho de sindicalización, que –articulando formas embrionarias de organización– reúne a los trabajadores que no se encuentran amparados por la legislación laboral.

A partir de un diagnóstico similar, Toro y Arredondo (2017) problematizan la omisión que las organizaciones de trabajadores tradicionales (Agrupación Nacional de Empleados Fiscales y el resto de los gremios que integran la Mesa del Sector Público de la Central Unitaria de Trabajadores) han hecho respecto a las consecuencias de la nueva configuración del servicio público. Critican la centralidad que adopta el reajuste anual de remuneraciones en las negociaciones que sostienen con el gobierno, y la marginación de la organización de los trabajadores a honorarios, y de sus demandas, en dichas negociaciones. Para los autores, el problema de fondo es el riesgo de naturalizar la precarización del empleo público y renunciar a una acción política que apunte a garantizar los derechos que el propio Estado vulnera.

Por su parte, la organización de sindicatos de trabajadores a honorarios del Estado de todo el país, agrupados en la Unión Nacional de Trabajadores y Trabajadoras a Honorarios del Estado (UNTTHE), desde su fundación, ha denunciado la discriminación a la cual son sometidos, exigiendo el reconocimiento de su condición de funcionarios mediante la creación de una nueva y única forma de contratación en el empleo

⁸ De acuerdo a Guzmán (2004) el sindicalismo corporativista es aquel que se caracteriza por sostener una alianza con el Estado. En el caso chileno, este se habría originado en el proceso de transición política hacia la democracia, donde el movimiento sindical transó moderación a cambio de potenciales reformas institucionales y sociales favorables a sus intereses. Sin embargo, de acuerdo al autor, ese intercambio nunca tuvo lugar, los partidos políticos no estaban dispuestos a negociar aspectos de fondo, y las cúpulas sindicales, como parte de la coalición oficialista, se convirtieron en un actor contenedor del conflicto social, y por lo tanto legitimador de los contenidos del nuevo modelo económico.

público⁹. Si bien se identifican avances parciales logrados mediante la organización¹⁰, la lucha por una reestructuración en las formas de contratación permanece abierta, mientras la vulneración de derechos fundamentales por parte del Estado se mantiene vigente¹¹.

Los estudios y antecedentes presentados nos muestran parte de las aristas desde las cuales se puede abordar la problemática de los trabajadores a honorarios del Estado. Ellas nos sirven como referencia para entender la complejidad de la temática, y nos entregan antecedentes para avanzar en la realización de un diagnóstico más amplio y preciso al respecto. A continuación, para enriquecer el estudio respecto al estado del empleo público, se presentará un ejercicio cuantitativo que permite entregar un orden de magnitud a las distintas formas de contratación en el Estado, con particular atención a la situación de los trabajadores a honorarios.

4. Cantidad de trabajadores del Estado

El análisis cuantitativo que se presentará a continuación, se diferencia de otros trabajos similares, en cuanto utiliza información de carácter administrativa y no a partir de encuestas por muestreo¹². Debido a ello, la información empleada presenta una serie de particularidades, ventajas y limitantes, que es necesario revisar en mayor detalle para comprender los alcances de este análisis.

⁹ Ver <http://www.lanacion.cl/noticias/economia/laboral/trabajadores-a-honorarios-del-estado-forman-organizacion-nacional/2014-12-02/195620.html>

¹⁰ Ver <http://www.eldesconcierto.cl/2016/01/29/david-contra-goliath-honorarios-del-estado-no-cotizaran-en-las-afp-2/>

¹¹ A modo de ejemplo, a comienzos del año 2017 se realizaron más de 450 desvinculaciones de trabajadores a honorarios en la Municipalidad de Maipú. La autoridad municipal justificó su actuar señalando que dichos trabajadores eran “funcionarios fantasmas”, lo cual fue negado por los propios trabajadores, algunos de los cuales estaban haciendo uso de su reposo maternal. Ver <http://www.eldesconcierto.cl/2017/01/10/habla-trabajadora-desvinculada-por-cathy-barriga-en-maipu-en-pleno-post-natal-no-soy-funcionaria-fantasma/>.

Luego en marzo, se desvinculó al presidente del Sindicato de dicha municipalidad, quien además formaba parte de la directiva nacional de la UNTTHE. Ver <http://www.labatalla.cl/municipalidad-de-maipu-desvinculo-a-presidente-de-sindicato/>.

¹² El trabajo de Toro y Arredondo (2017) por ejemplo, realizado en base a la Nueva Encuesta Nacional de Empleo, estima que 884.180 trabajadores prestaron servicios al Estado el año 2016, lo que representa más del 10% del total de trabajadores empleados en Chile. Estiman a su vez que 389.493 de estos trabajadores son trabajadores a honorarios o empleados de empresas contratistas o suministradoras de trabajadores.

4.1. Cobertura institucional y aspectos metodológicos

Para el presente trabajo se utilizaron las siguientes fuentes de información:

- El informe de “Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público 2005-2014” de la Dirección de Presupuestos (DIPRES) del Ministerio de Hacienda¹³.
- El Sistema Nacional de Información Municipal (SINIM) gestionado por la Subsecretaría de Desarrollo Regional del Ministerio del Interior y Seguridad Pública¹⁴.
- La información solicitada al Servicio de Impuestos Internos (SII) del Ministerio de Hacienda por la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado¹⁵.

En lo que sigue del trabajo nos referiremos a estas fuentes de información por el nombre de la institución o sistema que los provee: DIPRES, SINIM y SII. Cada fuente de información se distingue en al menos 5 dimensiones: las instituciones y personal del estado que consideran, el periodo que abarcan, el medio a través del cual recopilan la información, el objetivo que explica dicha recopilación, y las notas que los propios servicios entregan respecto a la información que reúnen.

Las fuentes de información realizan una serie de clasificaciones que es necesario tomar en consideración para comprender el desarrollo de este trabajo: 1) de acuerdo a la institución donde los trabajadores prestan servicios: instituciones dependientes del Poder Ejecutivo (ministerios, organismos y servicios que dependen del Presidente de la República), instituciones constitucionalmente autónomas (Contraloría General de la República, Banco Central, municipalidades), instituciones dependientes del Poder Judicial, instituciones dependientes del Poder Legislativo, empresas públicas, y las empresas subcontratadas por el Estado; 2) por el tipo de relación laboral existente entre el Estado y su empleado (funcionarios de planta, a contrata, a honorarios y aquellos afectos al Código del Trabajo); y 3) por el carácter del personal contratado (distinción entre el personal civil y la fuerza militar y policial).

Adicionalmente, hay dos conceptos que utilizaremos cuya definición es necesaria presentar, el primero “Entidades Fiscales”, empleado por el SII para referirse a la totalidad de instituciones creadas por ley y fiscalizadas

¹³ Disponibles en <http://www.dipres.gob.cl/572/w3-propertyvalue-15676.html>

¹⁴ Accesible vía <http://datos.sinim.gov.cl/>. Fecha de extracción de los datos: 18/01/2017.

¹⁵ Disponible en <https://es.scribd.com/document/293821603/Consulta-SII-Contribuyentes-a-Honorarios-del-Estado>. Fecha de extracción de los datos: 21/03/2017.

por la Contraloría General de la República (CGR), a excepción del Poder Judicial fiscalizado por la Corte Suprema. Es decir, la totalidad de instituciones señaladas en el párrafo anterior, excluyendo a las empresas públicas, las empresas subcontratadas y las instituciones no fiscales (corporaciones municipales y fundaciones). El segundo, “Gobierno Central”, que acuña DIPRES para referirse al conjunto de instituciones fiscales que mantienen una estrecha relación de dependencia del Ejecutivo. Bajo dicho término se congrega a los ministerios y sus organismos dependientes, al Congreso Nacional, el Poder Judicial, la Contraloría General de la República y el Ministerio Público, excluyendo por lo tanto a las entidades no fiscales.

Habiendo realizado las especificaciones anteriores, procederemos a describir cada fuente de información en cada una de las dimensiones indicadas:

- DIPRES: Abarca las instituciones del Gobierno Central para todas las formas de contratación posible, exceptuando al personal a honorarios del Poder Judicial, Congreso Nacional y del Ministerio Público. Considera solo el personal civil. Entrega información desde el año 2005 a 2014, capturando la cantidad de personal empleado al 30 de junio de cada año, exceptuando los trabajadores a honorarios, cuya información refleja el estado de contratación al 31 de diciembre de cada año. La información es auto declarada por las propias instituciones y entregada a DIPRES mediante informes de dotación de personal para efectos de control de gestión y producción estadística. Respecto a la calidad de la información DIPRES señala que la exactitud y veracidad de la información es responsabilidad de la institución informante.
- SINIM: Considera los 345 municipios del país para todas las formas de contratación posible. Se identifican entre 30 y 50 municipios, dependiendo del año, que no reportan información respecto a la contratación a honorarios. No se reportan trabajadores afectos al Código del Trabajo¹⁶. Entrega información desde el año 2008 a 2014, capturando la cantidad de personal empleado al 30 de

¹⁶ De acuerdo al Artículo N° 3 del Estatuto Municipal, Ley N° 18.883, estarán sujetas a las normas del Código del Trabajo las actividades que se efectúen en forma transitoria en municipalidades que cuenten con balnearios u otros sectores turísticos o de recreación. También lo estará el personal que se desempeñe en servicios traspasados desde organismos o entidades del sector público y que administre directamente la municipalidad.

noviembre de cada año. La información es auto declarada por los municipios con fines estadísticos y para facilitar las transferencias monetarias que se realizan desde el tesoro público a los municipios para efectos del reajuste anual de remuneraciones que beneficia a funcionarios de planta, contrata y Código del Trabajo. DIPRES ha indicado que SINIM no es un sistema “suficientemente maduro”, que existe dificultad para reportar la cantidad de trabajadores a honorarios, pero que a partir del año 2016, producto de la promulgación de la Ley de “Fortalecimiento de la Gestión y Profesionalización del Personal Municipal”, se cuenta con mayores atribuciones para mejorar la calidad de la captura¹⁷.

- SII: Toma en cuenta la totalidad de las entidades fiscales (Gobierno Central, municipios y otras instituciones del Estado). Solo entrega información respecto a la contratación a honorarios. Abarca del año 2006 a 2015, captura la totalidad de trabajadores que presentaron al menos una boleta de honorarios entre enero y diciembre de cada año. La información es reportada por las propias instituciones mediante declaración jurada entregada al SII con fines tributarios. El SII no asume responsabilidad por la veracidad de la información, la cual está sujeta a rectificación producto de procesos de fiscalización o por propia iniciativa del contribuyente.

A partir de las fuentes mencionadas, a continuación se presentará, en primer lugar, la cantidad de trabajadores en el Gobierno Central, por tipo de relación contractual; en segundo lugar se replicará el ejercicio para el nivel municipal; y, en tercer lugar, se integrarán los puntos anteriores para dimensionar la proporción de trabajadores a honorarios en ambos niveles del Estado.

4.2. Cantidad de trabajadores en el Gobierno Central

El Gráfico N° 1 muestra la cantidad de trabajadores contratados por el Gobierno Central entre los años 2006 y 2014 por tipo de relación laboral de acuerdo a la información provista por DIPRES. En este se observa cómo la cantidad total de servidores públicos pasó de 201.857 a 275.108 entre los años 2006 y 2014, creciendo un 36,3%. El crecimiento total se explica por dos tendencias contrapuestas: una caída de 4.369

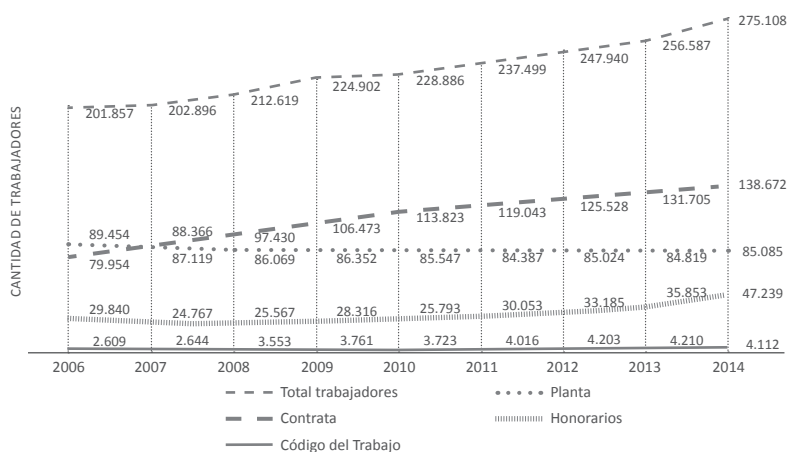
¹⁷ Las notas metodológicas sobre esta fuente de información se rescataron del informe realizado por DIPRES para los procesos de negociación entre el Gobierno y el conjunto de gremios que componen la Mesa del Sector Público. Disponible en <https://es.scribd.com/document/327110232/Informe-situacion-del-personal-contratado-sobre-la-base-de-honorarios-en-Municipalidades-al-31-de-diciembre-de-2015>.

funcionarios de planta, y un aumento de 58.718 funcionarios a contrata, 17.399 trabajadores a honorarios y 1.503 funcionarios regidos por el Código del Trabajo.

Desde el año 2006, la cantidad de funcionarios a contrata ha crecido constantemente, distanciándose respecto a la cantidad de funcionarios de planta, a honorarios y afectos al Código del Trabajo. Aun así, entre los años 2006 y 2014 la proporción de trabajadores a honorarios respecto al total de trabajadores públicos pasó de un 14,8% a un 17,2%.

Al año 2014 la proporción de trabajadores en el Gobierno Central fue liderada por los funcionarios a contrata con un 50,4%, seguidos por los de planta con un 30,9%, los funcionarios a honorarios con el 17,2% mencionado, y finalmente los trabajadores afectos al Código del Trabajo con un 1,5%.

Gráfico 1
Cantidad de trabajadores en el Gobierno Central, por tipo de relación contractual, periodo 2006-2014



Fuente: Elaboración propia a partir del informe de Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público 2005-2014, DIPRES (2015).

La Tabla N° 1 expone, en base a la misma fuente de información, las instituciones del Gobierno Central que presentan la mayor cantidad y porcentaje de trabajadores a honorarios¹⁸. El año 2014 se identificaron

¹⁸ Considera 21 ministerios, la Presidencia de la República y la Contraloría General de la República. Excluye, como se indicó en las notas metodológicas, al Poder Judicial, Ministerio Público y al Congreso Nacional.

diez servicios con más de 1.000 trabajadores a honorarios, y cinco servicios que tienen más de un tercio de sus trabajadores a honorarios. Los tres ministerios que tienen mayor cantidad de trabajadores a honorarios son Salud (21.990), Educación (3.667) y Agricultura (2.979), mientras que aquellos que cuentan con el mayor porcentaje de funcionarios a honorarios son Deporte (76,5%), Desarrollo Social (46,6%) y Vivienda y Urbanismo (42,3%).

Llama la atención el caso del ministerio de Salud, que contando con más de 20.000 trabajadores a honorarios, muy por sobre el resto de los otros ministerios, estos no representan más del 20% del total de sus trabajadores. Por otro lado, el ministerio del Deporte, que presenta una cantidad de trabajadores a honorarios similar a la de otros ministerios, presenta una concentración muy por sobre la del resto¹⁹.

Tabla N° 1

Los 10 ministerios con mayor cantidad y porcentaje de trabajadores a honorarios, año 2014

10 ministerios con mayor cantidad de honorarios		10 ministerios con mayor tasa de honorarios		
Ministerio	Cantidad	Ministerio	Porcentaje	Cantidad
Salud	21.990	Deporte	76,5	2.039
Educación	3.667	Desarrollo social	46,6	2.300
Agricultura	2.979	Vivienda y urbanismo	42,3	2.644
Interior y seguridad pública	2.730	Interior y seguridad pública	40,0	2.730
Vivienda y urbanismo	2.644	Economía, fomento y turismo	36,9	2.322
Economía, fomento y turismo	2.322	Agricultura	32,7	2.979
Desarrollo social	2.300	Presidencia de la república	26,0	120
Deporte	2.039	Medio ambiente	19,2	186
Justicia	1.320	Educación	17,3	3.667
Transporte y telecomunicaciones	1.149	Salud	17,0	21.990

Fuente: Elaboración propia a partir del informe de Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público 2005-2014, DIPRES (2015).

¹⁹ Se requieren estudios adicionales para explicar por qué determinados ministerios presentan una mayor concentración de trabajadores a honorarios, y qué implicancias tiene esto en las condiciones laborales de los trabajadores, así como en la calidad de los servicios prestados.

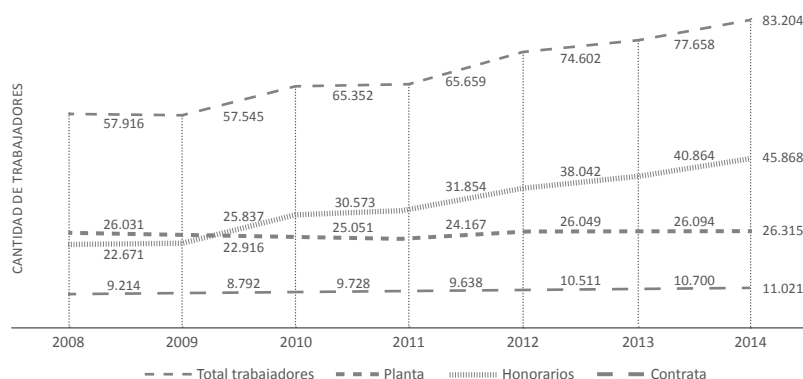
4.3. Cantidad de trabajadores en el Nivel Municipal

El Gráfico N° 2 presenta, de acuerdo a SINIM, la cantidad de trabajadores por tipo de contrato que emplearon los municipios en el periodo 2008-2014. De acuerdo a dicha fuente, la cantidad total de servidores públicos pasó de 57.916 a 83.204 entre los años 2008 y 2014, creciendo un 43,7%. El crecimiento total se explica por un aumento de 284 funcionarios de planta, 1.807 funcionarios de contrata y 23.179 funcionarios a honorarios.

Desde el año 2008, la cantidad de funcionarios a honorarios ha crecido constantemente, distanciándose respecto a la cantidad de funcionarios de planta y contrata. Mientras el año 2008 la cantidad de honorarios representaba un 44,9% del total de trabajadores, el año 2014 fue de un 55,1%, seguido, este último año, por los funcionarios de planta y contrata con un 31,6% y 13,2% respectivamente.

Comparando la situación de los municipios con la del Gobierno Central, un primer resultado interesante es que, si bien en ambos niveles la cantidad de trabajadores a honorarios ha aumentado de forma importante, en el Gobierno Central son los a contrata quienes experimentan un crecimiento muy por sobre las demás formas contractuales, mientras que en el caso de los municipios son los trabajadores a honorarios. Un segundo resultado relevante es que en ambos casos la cantidad de funcionarios de planta se ha visto mermada, ya sea estancándose (municipios) o disminuyendo (Gobierno Central).

Gráfico N° 2
Cantidad de trabajadores en municipios, por tipo de relación contractual, periodo 2008-2014



Fuente: Elaboración propia a partir de SINIM, información extraída el 21/3/2017.

La Tabla N° 2 presenta para el año 2014, en base al SINIM, los diez municipios con mayor cantidad y porcentaje de trabajadores a honorarios. Se identifican municipios tanto rurales como urbanos, de distintas regiones y tamaños, lo que da luces respecto a la transversalidad e intensidad de esta política de contratación.

Los 3 municipios que cuentan mayor cantidad de trabajadores a honorarios son Maipú (2.357), Puente Alto (2.333) y Viña del Mar (1.675), y aquellos con mayor porcentaje Vallenar (92,1%), Colina (90,3%) y Hualaihué (88,1%)²⁰.

Tabla N° 2
Los 10 municipios con mayor cantidad y porcentaje de trabajadores a honorarios, año 2014

10 comunas con mayor cantidad de trabajadores a honorarios		10 comunas con mayor porcentaje de trabajadores a honorarios		
Comuna	Cantidad honorarios	Comuna	%	Cantidad honorarios
Maipú	2.357	Vallenar	92,1	244
Puente Alto	2.333	Colina	90,3	886
Viña del Mar	1.675	Hualaihué	88,1	155
La Florida	1.524	Puente Alto	86,7	2.333
Coquimbo	1.481	Quellón	84,8	195
Colina	886	Coquimbo	84,5	1.481
Talca	848	Pucón	82,6	337
Temuco	735	Huara	82,4	75
Recoleta	645	Vicuña	82,1	239
Arica	640	Curacaví	81,8	296

Fuente: Elaboración propia a partir de SINIM, información extraída el 21/03/2017.

²⁰ Se requieren estudios adicionales para explicar por qué determinados municipios presentan una mayor concentración de trabajadores a honorarios, y qué implicancias tiene esto en las condiciones laborales de los trabajadores así como en la calidad de los servicios prestados.

4.4. Cantidad de trabajadores en el Gobierno Central y municipalidades de acuerdo a DIPRES y SINIM

La Tabla N° 3 presenta, para el año 2014, la cantidad de trabajadores según su calidad jurídica, tanto en el Gobierno Central como en Municipios. El valor de esta tabla es que, al integrar los resultados que se derivan tanto de DIPRES como SINIM, se logra una aproximación al tamaño del Estado medido en la cantidad de trabajadores que emplea, y facilita la comparación entre el sector municipal y el Gobierno Central.

A partir de este ejercicio es posible indicar que, si bien tanto en el Gobierno Central como en municipios la cantidad de trabajadores a honorarios contratados es relativamente similar (47.239 y 45.868 respectivamente), el porcentaje es considerablemente mayor en los municipios (50,3% contra un 17,2%). Esto último se explica en parte por qué la cantidad total de trabajadores en el Gobierno Central es más de 3 veces mayor que la contratada por los municipios.

Al sumar ambos sectores del Estado, identificamos que de un total de 358.312 funcionarios, 149.693 tienen la calidad jurídica de contrata (41,8%), 111.400 de planta (31,1%), 93.107 a honorarios (26%) y 4.112 funcionarios están regidos por el Código del Trabajo (1,1%). Es decir, de acuerdo a estas fuentes de información, y excluyendo las instituciones que no son consideradas por SINIM y DIPRES, aproximadamente un cuarto de los trabajadores del Estado son funcionarios a honorarios.

Tabla N° 3
Cantidad de trabajadores en municipios y Gobierno Central, por tipo de relación contractual, año 2014

Calidad Jurídica	Gobierno Central		Municipios		Gobierno Central y municipios	
	Cantidad	%	Cantidad	%	Cantidad	%
Planta	85.085	30,9	26.315	34,1	111.400	31,1
Contrata	138.672	50,4	11.021	15,6	149.693	41,8
Honorario	47.239	17,2	45.868	50,3	93.107	26,0
Afectos al Código del Trabajo	4.112	1,5	S/I*	S/I*	4.112	1,1
Total	275.108	100	83.204	100	358.312	100

* Sin información

Fuente: Elaboración propia a partir del informe de Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público 2005-2014, DIPRES (2015), e información extraída de SINIM el 21/03/2017.

4.5. Cantidad de trabajadores a honorarios en el Gobierno Central y municipalidades: contrastando la información de DIPRES y SINIM con la del SII

Hasta ahora, hemos utilizado las fuentes de información que el Estado presenta en sus estadísticas oficiales (SINIM para los municipios y DIPRES para el Gobierno Central). Sin embargo, como fue indicado en los aspectos metodológicos, la organización de sindicatos de trabajadores a honorarios solicitó al Servicio de Impuestos Internos (SII) información sobre la cantidad de honorarios que trabajaron en entidades fiscales entre los años 2006 y 2015, es decir, todos los trabajadores que presentaron boletas de honorarios a un empleador clasificable como entidad fiscal o institución dependiente de esta.

A continuación presentaremos una comparación de la cantidad de trabajadores a honorarios en el Gobierno Central y municipios, de acuerdo a las distintas fuentes de información a disposición. El Gráfico N° 3 ilustra cómo la cantidad de trabajadores a honorarios de acuerdo al SII, tanto en municipios como Gobierno Central, fue considerablemente superior, durante todo el periodo 2008-2014, a la cantidad de honorarios calculada en base a DIPRES y SINIM²¹.

Por ejemplo, el año 2014 la cantidad de honorarios en el Gobierno Central, según el SII, alcanzó los 162.122 trabajadores, tres veces más que el total de honorarios calculado de acuerdo a DIPRES. Misma relación se encuentra al comparar, para los municipios, la información provista por SII y SINIM. Mientras el SII identifica 133.432 trabajadores a honorarios, SINIM calcula 37.423. Es así como al sumar ambos sectores del Estado, tendremos que la cantidad de honorarios de acuerdo al SII es de 295.554, cifra categóricamente superior a los 88.662 calculados a partir de DIPRES-SINIM.

Estos resultados dejan un velo de incertidumbre respecto al verdadero tamaño del Estado, aunque también dejan dudas en cuanto a la pertinencia de comparar estas fuentes de información. En relación a

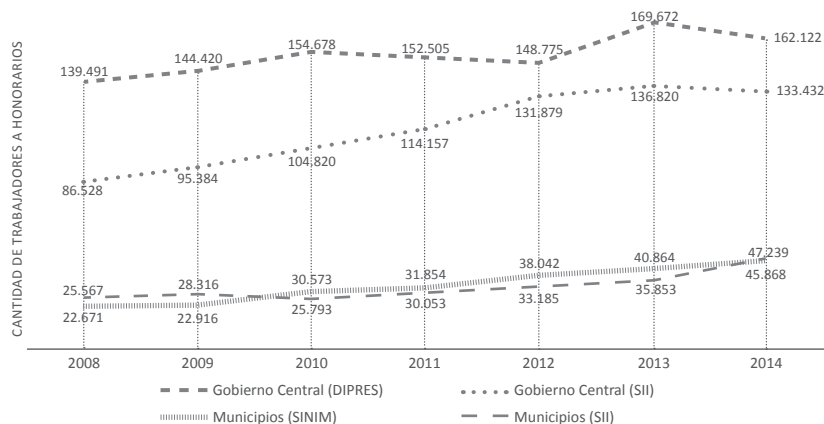
²¹ En estricto rigor, el SII presenta información sobre la totalidad de entidades fiscales, lo que abarca más instituciones y servidores que las contempladas por DIPRES (Gobierno Central) y SINIM (municipios). Por ejemplo, el SII sí identifica al personal que presenta boleta de honorarios para las fuerzas armadas y de orden público. Para efectos de análisis consideraremos comparables estas fuentes de información, aunque, como se especifica en lo que sigue del trabajo, las diferencias entre ambas fuentes puede explicarse justamente por las diferencias en las instituciones y personal considerado.

esto, se puede plantear una serie de hipótesis explicativas que pasamos a presentar a continuación:

- Tomando en consideración que tanto DIPRES como SINIM capturan información en un día específico del año calendario, mientras que el SII considera a todos los trabajadores que emitieron al menos una boleta a lo largo del año, es posible plantear que existe una cantidad importante y constante de prestadores de servicios transitorios. Es decir que, por ejemplo, a lo largo del año 2014 trabajaron 294.000 honorarios para el Estado (Gobierno Central y municipios), pero que en un momento específico de ese año lo normal es identificar alrededor de 90.000.
- Otra opción, si consideramos que las diferencias en la cantidad de honorarios entre SINIM y SII, y DIPRES y SII, son relativamente constantes en el tiempo, es posible sugerir que el SII identifica trabajadores a honorarios que prestan servicios de forma continua en los servicios, pero en instituciones que ni DIPRES ni SINIM contemplan, o bien, a trabajadores que ningún municipio e institución del Gobierno Central reporta a DIPRES y SINIM, o personal militar y policial.

En definitiva, con el material que tenemos disposición solo es posible indicar que, independiente de la fuente de información utilizada, en las instituciones fiscales (Gobierno Central, municipalidades y otras instituciones) se identifica una creciente y constante contratación de trabajadores a honorarios. Si acaso esta contratación es para cumplir funciones habituales bajo subordinación y dependencia, o bien prestación de servicios independiente, es una interrogante que, sin contar lo que sucede en los tribunales laborales, solo podrá ser respondida en la medida que se logre recabar información más específica, como, por ejemplo, la antigüedad en la prestación de servicios y el tipo de trabajo que desarrolla cada trabajador.

Gráfico N° 3
Comparando distintas fuentes de información: Cantidad de trabajadores a honorarios en el Gobierno Central y municipalidades, 2008-2014



Fuente: Elaboración propia a partir del informe de Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público 2005-2014, DIPRES (2015), información de SINIM extraída el 21/03/2017, e información provista por el SII.

5. Síntesis

En este trabajo se presentó, en primer lugar, cómo los estatutos administrativos que regulan las formas de contratación en el Estado habilitan a este último para emplear a trabajadores sin contrato, desprovistos de protección laboral, para supuestamente realizar trabajos extraordinarios de forma independiente.

Sin embargo, mediante una revisión de la literatura que problematiza la contratación a honorarios, se señaló cómo desde el año 2014 la Corte Suprema de Chile ha reconocido que los trabajadores a honorarios son falsos prestadores de servicios, y que debido a la relación de subordinación y dependencia a la cual son sometidos, deben de ser garantizados sus derechos laborales. A su vez, se mostraron distintas investigaciones que apuntan a entender esta problemática como el producto de las reformas estructurales llevadas a cabo en dictadura, y que la contratación a honorarios es en realidad una arista más de los procesos que apuntaron a dismantelar el Estado y a flexibilizar y precarizar las relaciones laborales. Se presentó esta situación como una que no ha sido afrontada por los gremios de trabajadores históricos, y cómo ello permite explicar el surgimiento de nuevas organizaciones sindicales que levantan como principal bandera de lucha la dignidad laboral y erradicación de toda forma de discriminación contractual.

En tercer lugar, se analizaron distintas fuentes de información para dar cuenta de la cantidad de trabajadores que se contratan en el Estado, poniendo particular énfasis en el empleo de trabajadores a honorarios. Los resultados son enigmáticos: por un lado, las fuentes oficiales del Estado dan cuenta que en el Gobierno Central y en los municipios se emplean más de 350.000 trabajadores, y que uno de cada cuatro está contratado a honorarios, destacándose algunos municipios y ministerios con más del 75% de sus trabajadores en esta situación contractual. Sin embargo, lo paradójico se visualizó al contrastar estas fuentes oficiales con la información que provee el Servicio de Impuestos Internos. De acuerdo a esta última fuente, el Estado emplea en un año calendario más de 295.000 trabajadores a honorarios, es decir, más que el total de funcionarios que son contratados mediante el resto de otras formas jurídicas (planta, contrata y afectos al Código del Trabajo).

La incertidumbre que dejan estos últimos resultados es abrumadora y pone de manifiesto la necesidad de estudios adicionales que, en base a fuentes de información más detallada, permita dilucidar cuál es el motivo que explica estas diferencias. Por lo pronto, es posible indicar que la contratación a honorarios, en base a fuentes de información conservadoras, ha crecido de forma sostenida, tanto en municipios como en el Gobierno Central. De esta forma, hemos revelado cómo esta política vulneradora del Estado es una práctica fundamental para el funcionamiento del mismo, subyugando los principios de dignidad y carrera funcionaria que el derecho administrativo pretende promover.

Referencias bibliográficas

- Arredondo, F. (2015). *Los trabajadores a honorarios como una arista de la modernización del Estado*. Santiago de Chile: Cuaderno de Coyuntura N° 9. Fundación Nodo XXI.
- Garretón, M.A. (2012). *Neoliberalismo corregido y progresismo limitado*. Santiago de Chile: ARCIS - CLACSO.
- Guzmán Concha, C. (2004). Sindicalismo, neo-corporativismo y transformismo en Sociedad, Trabajo y Neoliberalismo. En *Apuntes de la escuela sindical*. Santiago, Chile: Ediciones Instituto de Ciencias Alejandro Lipschutz.
- Julián, D. (2013). *Diez Núcleos de tensión del sindicalismo en Chile*. Santiago, Chile: XXIX Congreso Latinoamericano de Sociología, ALAS.
- Julián, D. (2014). *Precariedad Laboral y repertorios sindicales en Chile. Algunas experiencias de resistencia a la precarización laboral*. La Serena: 8º Congreso Chileno de Sociología.

- Oficina Internacional del Trabajo (2015). *Las formas atípicas de empleo. Informe para la discusión en la Reunión de expertos sobre las formas atípicas de empleo*. Ginebra, Suiza.
- Toro, E., & Arredondo, F. (2017). *La “nueva fisonomía” del empleo en el sector público: nuevos asalariados y consecuencias políticas de su invisibilización*. Santiago de Chile: Cuaderno de Coyuntura N° 9. Fundación Nodo XXI.
- Varas, K. (2016). Radiografía del empleo público en Chile: derechos laborales de los funcionarios públicos. En *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2016* (pp. 239-278). Santiago de Chile: Ediciones UDP.
- Waissbluth, M. (2006). *La Reforma del Estado en Chile 1990-2005. De la Confrontación al Consenso*. Barcelona: Boletín Electrónico de ESADE.

SEGUNDO PANEL

**LA SITUACIÓN ACTUAL DE LOS
DERECHOS COLECTIVOS DE LOS
EMPLEADOS FISCALES. EXPERIENCIAS
FÁCTICAS EN MATERIA DE
ORGANIZACIÓN, NEGOCIACIÓN
COLECTIVA Y HUELGA**

EL DERECHO A NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

Karla Varas Marchant

1. Introducción

La concepción clásica de la función pública, que postula la existencia de un régimen diferenciado al laboral común para regular la relación laboral de los empleados públicos, tuvo una fuerte oposición y resistencia al reconocimiento de los derechos colectivos de los empleados públicos.

Se afirmaba que las características esenciales de la función pública eran incompatibles con la idea de sindicalización de sus trabajadores, principalmente porque los servicios públicos estaban destinados a satisfacer necesidades de toda la comunidad que están por encima de los intereses particulares de quienes prestan servicios en ellos. En base a lo anterior, la doctrina administrativista clásica estimó que la idea de conflicto no tenía cabida al interior de la relación laboral pública, toda vez que no podía colocarse en un mismo plano de igualdad jurídica el interés de la colectividad y el interés de los empleados¹.

En base a lo anterior, se estimó que tanto el Estado como sus empleados tenían intereses convergentes, puesto que el fin último era el bien común, y para el evento de generarse algún conflicto, siempre debía anteponerse el interés de todos frente al interés de unos pocos.

Sin embargo, teniendo en vista que el elemento distintivo de la relación de trabajo, la dependencia del trabajador y el sometimiento a un poder ajeno, también estaba presente en la relación laboral pública², los

¹ Varas Contreras, Guillermo, *Derecho Administrativo. Nociones generales* (Santiago, Editorial Nacimiento, 1940), p. 331.

² Preguntándose qué es aquello que permanece inalterable, tanto en la relación laboral pública como en la privada, Marzi responde que es el sometimiento al poder ajeno,

empleados públicos comprendieron que era necesario organizarse para la defensa y promoción de sus intereses³.

Poco a poco fueron tomando conciencia de su calidad de trabajadores y que no estaban ajenos a los típicos problemas laborales del sector privado –bajas remuneraciones, precariedad, abusos de poder, etc.–, por lo cual comenzaron a ejercer de facto los derechos de negociación colectiva y huelga, los que posteriormente han ido formalizándose, existiendo en la actualidad diversos ordenamientos jurídicos que reconocen el ejercicio de estos derechos para los empleados públicos.

Esta expansión del derecho colectivo del trabajo hacia el sector público forma parte del fenómeno de laboralización de la función pública, toda vez que se incorporan instituciones que son propias del derecho laboral en la regulación de la relación laboral de la Administración del Estado y su personal⁴.

Como indica Ermida (1991), el presupuesto básico que determina el ámbito de aplicación del derecho de sindicación es la existencia de una relación de trabajo en régimen de subordinación⁵, presupuesto que también se presenta en la relación laboral pública: existe un intercambio de trabajo por remuneración que se ejecuta bajo las órdenes y dirección de la autoridad pública.

En el ámbito nacional, la expansión que ha tenido el derecho colectivo del trabajo al sector público tiene características bien peculiares. Ello,

de lo cual concluye que los límites a ese sometimiento no debiesen ser distintos en sus líneas principales. Marzi Muñoz, Daniela, *Tutela de Derechos fundamentales en el sector público: algunos hitos del esperado cambio de criterio*, artículo por publicar en *Revista Estudios Judiciales* 1 (2014).

³ El abandono de la forma tradicional de entender la relación laboral en el seno de la función pública, fue propiciado por la llegada de los derechos fundamentales al terreno público. Marzi Muñoz, Daniela, *Tutela de Derechos fundamentales en el sector público: algunos hitos del esperado cambio de criterio*, cit (N° 2).

⁴ El propio Silva Cimma, cuando analiza el fenómeno del reconocimiento del derecho de sindicalización en el ámbito público, indica que en el fondo “se trata del trasplante de instituciones propias del derecho social o del Trabajo al campo laboral de la Administración Pública”, precisando eso sí, que tal trasplante debe respetar los principios del Derecho Público Administrativo, donde el enfrentamiento entre asalariado y empleador se da en condiciones distintas al existente en el mundo privado. Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1993), p. 50.

⁵ Ermida Uriarte, Oscar, *Sindicatos en Libertad Sindical* (Uruguay, Fundación de Cultura Universitaria, 2° edición, 1991), pp. 85-86.

por cuanto en el plano normativo solo hay un reconocimiento parcial de la libertad sindical de los funcionarios públicos –únicamente la faz organizativa–, existiendo una omisión en relación con el derecho de negociación colectiva y fuertes restricciones normativas al ejercicio del derecho de huelga, llegando incluso a estar tipificado como delito.

Estas omisiones y restricciones normativas no han sido óbice para que los trabajadores públicos, en el plano fáctico, de todos modos ejerzan estos derechos, incluso, con menores restricciones que las existentes para el mundo privado, constituyéndose como un potente movimiento sindical que ha sido capaz de superar las barreras normativas.

De todos modos, la tendencia comparada ha sido que la expansión del derecho colectivo al sector público parta como una situación de hecho, para posteriormente ser formalizada, encontrándose nuestro país en esta primera fase, donde los funcionarios públicos, no obstante las prohibiciones normativas, ejercen de facto los derechos de negociación colectiva y huelga⁶.

A continuación, revisaremos el marco normativo interno del derecho de negociación colectiva en el sector público, analizando los argumentos centrales que ha entregado la doctrina administrativista clásica para negar el ejercicio de este derecho en el ámbito público, para posteriormente contrastarla con la postura planteada desde el terreno laboral.

2. El derecho a la negociación colectiva en el ámbito público según la doctrina administrativista clásica versus la óptica del derecho del trabajo

La doctrina administrativista clásica, de manera uniforme, ha sostenido que el sistema estatutario es el modelo regulador del vínculo laboral que une al Estado con su personal, el cual se caracteriza por ser unilateral y potestativo de derecho público⁷.

⁶ El paso al reconocimiento de los derechos colectivos de los trabajadores públicos fue propiciado por el abandono, tanto a nivel doctrinario como legal, de la perjudiciada concepción del funcionario público como un no trabajador, consagrándose a todos los niveles el derecho de sindicación de este tipo de trabajadores. Ermida Uriarte, Oscar, *Sindicatos en Libertad Sindical*, cit (N° 5), p. 86.

⁷ Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*, cit (N° 4), p. 17.

En consecuencia, la vida laboral del funcionario está sometida a un conjunto de normas previamente establecidas por el Estado, por medio de las cuales se regula toda su situación administrativa: normas relativas al ingreso y requisitos que deben cumplirse para tener acceso a la función; los derechos de los funcionarios; sus deberes y prohibiciones; los criterios en materia de incompatibilidad que se imponen por razones de interés público; responsabilidades que trae aparejada la función pública; las modalidades de expiración de funciones y, en fin, “todos los aspectos que atañen a la situación laboral de los funcionarios públicos”⁸.

Las consecuencias o repercusiones que tiene la adopción del modelo estatutario en el ejercicio de los derechos colectivos de los trabajadores públicos son variadas y de diversa índole. En primer lugar, al ser un modelo predeterminado por el legislador, las organizaciones de empleados públicos estarían marginadas para intervenir en su configuración, ya que de lo contrario se rompería su carácter unilateral. En segundo lugar, al ser una función potestativa del legislador, no tiene cabida el contrato o convenio colectivo como instrumento o fuente reguladora de las condiciones de trabajo⁹. En tercer lugar, y como consecuencia de la referida función potestativa del legislador, la doctrina administrativista ha sostenido que los acuerdos que alcanzan en las organizaciones de empleados públicos con sus respectivos servicios o la Administración central del Estado carecerían de valor, toda vez que la determinación de las condiciones de trabajo dependen de otro poder del Estado –el legislativo–, voluntad que no puede verse comprometida por el accionar del poder ejecutivo¹⁰. Finalmente, como la concepción estatutaria tiene su base en la especial naturaleza de la función pública, la idea de conflicto es erradicada de la relación laboral pública, ya que siempre debe primar la satisfacción del bienestar general de la comunidad frente a los intereses particulares de los trabajadores.

Al respecto, Silva Cimma (1993), adhiriendo al sistema estatutario, sostiene que en la determinación del sistema legal que regulará las

⁸ Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*, cit (N° 4), pp. 13-14.

⁹ Silva Cimma, por ejemplo, analizando la naturaleza del vínculo que une al Estado con su personal, indica que es un vínculo estatutario, esto es, legal y de derecho público. Que sea legal, según las palabras del autor, implica que su origen está en la ley y jamás en un convenio celebrado entre la administración y sus funcionarios. Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*, cit (N° 4), p. 113.

¹⁰ Gamonal Contreras, Sergio, *Negociación informal en el sector público*, en *Revista Laboral Chilena* (1998), p. 75.

condiciones de trabajo en la Administración Pública, el futuro funcionario no interviene en nada y para nada, ya que “la calidad de funcionario nace de una relación unilateral y potestativa de la Administración que, cuando se perfecciona en el acto de nombramiento, produce simplemente el efecto de incorporar al designado en el estatus y situación de empleado público sometido a un régimen estatutario”¹¹.

Analizando de manera concreta el derecho de sindicación de los funcionarios públicos, el referido autor da cuenta del rechazo que la doctrina administrativista clásica manifestaba a la incorporación en el ámbito público de instituciones propias del derecho social, como la sindicación, negociación colectiva y huelga. Se estimó que la especial calidad del empleador trazaba un muro infranqueable entre la condición de empleado público y de trabajador privado, principalmente porque el Estado personificaba el interés público y colectivo, y sus trabajadores cumplían la importante misión de materializar y hacer posible el bienestar general³⁶. En tal escenario, la idea del conflicto colectivo fue erradicada de la función pública.

En efecto, se consideraba que el conflicto colectivo no tenía cabida en el régimen estatutario, ya que la índole y naturaleza de la función pública y el carácter del vínculo que une al funcionario con el Estado lo hacían incompatible¹³.

No obstante lo anterior, el referido autor reconoce que tanto a nivel doctrinario como legal el problema del ejercicio de los derechos colectivos de los funcionarios públicos ha evolucionado, principalmente, porque la realidad mostró ser más fuerte que la norma, abriéndose paso, en primer término, al derecho de asociación con finalidades primarias de bienestar y defensa gremial de sus miembros, para posteriormente reconocer abiertamente su derecho de sindicación, incluyendo el ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga. De este modo, “El sindicato de empleados públicos pasa a constituirse en el órgano representante del asalariado frente a las autoridades y organismos administrativos competentes. A las finalidades primarias de índole cultural, social y de

¹¹ Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*, cit (N° 4), p. 17.

¹² Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*, cit (N° 4), pp. 46-47.

¹³ Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*, cit (N° 4), p. 50.

perfeccionamiento mutuo, se agregan, ahora, aquéllas básicas desde el punto de vista de la lucha social y que dicen relación con la defensa y protección de los derechos de los funcionarios”¹⁴.

Desde el terreno laboral, la doctrina clásica compartió los argumentos entregados desde el área administrativa para entender que los derechos colectivos propios del mundo laboral privado eran incompatibles con el sistema estatutario que regula la función pública. En efecto, Macchiavello, entendiendo que los empleados públicos estarían suficientemente tutelados en sus relaciones de trabajo con el Estado por medio de su estatuto legal especial, que les confiere inamovilidad, y las intervenciones periódicas del Estado para fijar sus remuneraciones y otras condiciones de trabajo, estima que su relación de trabajo no es homologable a la del trabajador privado y, por tanto, no resulta justificable que se les confieran los derechos de negociación colectiva y huelga, ya que de lo contrario se correría el riesgo de subordinar los intereses generales de la sociedad a los intereses particulares de un grupo de empleados públicos¹⁵.

No obstante lo anterior, el autor en referencia da cuenta de la evolución que ha registrado el derecho administrativo en esta materia, motivado principalmente por la fuerza desplegada por los empleados públicos, los cuales, advirtiéndolo que sus intereses profesionales económicos no eran lo suficientemente evaluados por los poderes públicos, en particular porque estaban presionados por la limitación de los recursos y las peticiones formuladas desde otros sectores del país, deciden organizarse colectivamente, “con la finalidad de “defender”, “con riguroso respeto legal”, sus intereses profesionales económicos ante el Estado, a fin de que este los evalúe, luego de haberlo escuchado y le asigne una cuota de recursos y de medios, dentro de la división presupuestaria nacional”¹⁶.

Analizando la contratación colectiva en el sector público, Macchiavello da cuenta que en esos años (1989), la doctrina no había logrado una explicación suficiente de tal fenómeno, ya que la idea de regulación de la relación de trabajo por medio de contrato colectivo vulneraba la

¹⁴ Silva Cimma, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*, cit (N 4), p. 49.

¹⁵ Macchiavello Contreras, Guido, *Derecho colectivo del trabajo. Teoría y análisis de sus normas* (Santiago, Editorial Jurídica, 1989), p. 191.

¹⁶ Macchiavello Contreras, Guido, *Derecho colectivo del trabajo. Teoría y análisis de sus normas*, cit (N° 15), p. 192.

concepción estatutaria imperante en el régimen de función pública. En razón de lo anterior, señala que la contratación colectiva pública presenta características especiales que la diferencian de la del sector privado, principalmente por el carácter sigiloso de la misma, lo que se manifiesta en la triple estructura de la negociación: primero, alcanzar un acuerdo básico entre las organizaciones sindicales de empleados públicos y las autoridades, gobierno, parlamento y partidos políticos. En segundo término, dicho acuerdo se traduce en una minuta de intenciones que se reflejan en una moción de ley que debe ser aprobado por los organismos competentes, para luego ser promulgado y pasado al ejecutivo para su cumplimiento por medio de decretos o resoluciones administrativas. En base a lo anterior, el autor estima que la negociación colectiva se encuadra en las reglas fundamentales de la Administración Pública, en tanto se respetan las normas de derecho público de control de gastos, distribución de recursos y la atención a las necesidades generales del país.

Entonces, en el ámbito público, la negociación colectiva más que representar la conciliación de una pugna de intereses, constituye una herramienta de integración de los intereses generales que defiende el Estado y los intereses colectivos que tutelan los sindicatos, intereses que en ningún caso pueden ser calificados de incompatibles, sino que, más bien, son intereses compatibles y bien apreciados por el Estado. En otras palabras, no se trata de la contraposición del ánimo de lucro del empleador privado versus las necesidades de los trabajadores de ver aumentados sus ingresos, ya que en el sector público el dilema o conflicto existente entre el Estado y su personal es una cuestión de distribución de recursos, los cuales son limitados y deben ser distribuidos para atender otras necesidades de la sociedad¹⁷.

La doctrina moderna, por el contrario, ha advertido que pese al restrictivo marco normativo existente en materia de libertad sindical de los funcionarios públicos, tal legislación es infringida de manera regular, ya que en el sector público se registran numerosas negociaciones informales, fruto de las cuales se firman acuerdos y protocolos que constituyen verdaderos contratos colectivos, toda vez que son negociados por sujetos colectivos y tienen efectos colectivos (ya que se aplican a todos los trabajadores del sector, estén o no afiliados a la Asociación Nacional de Empleados Fiscales)¹⁸.

¹⁷ Macchiavello Contreras, Guido, *Derecho colectivo del trabajo. Teoría y análisis de sus normas*, cit (N° 15), p. 194.

¹⁸ Gamonal Contreras, Sergio, *Negociación informal en el sector público*, en *Revista Laboral Chilena* (1998), p. 77.

3. Marco normativo interno: la omisión de un derecho

Si bien, no hay duda alguna de que los trabajadores públicos son titulares del derecho de libertad sindical en su faz organizativa¹⁹, en razón del alcance universal de la garantía constitucional contenida en el numeral 19 del artículo 19 de la Constitución Política, la cual no distingue entre trabajadores públicos o privados para los efectos del goce del derecho de sindicación²⁰, no podemos decir lo mismo respecto de los derechos de acción sindical, en especial, los derechos de negociación colectiva y huelga. Ello, por cuanto el constituyente restringió la negociación colectiva al nivel de la empresa, y el legislador, al regular los fines de las asociaciones de funcionarios, guardó total silencio respecto de una eventual titularidad del derecho de negociación colectiva.

En efecto, el artículo 19 N° 16 inciso quinto de la Constitución dispone que: “La negociación colectiva con la empresa en que laboren es un derecho de los trabajadores, salvo los casos en que la ley expresamente no permita negociar. La ley establecerá las modalidades de la negociación colectiva y los procedimientos adecuados para lograr en ella una solución justa y pacífica. La ley señalará los casos en que la negociación colectiva deba someterse a arbitraje obligatorio, el que corresponderá a tribunales especiales de expertos cuya organización y atribuciones se establecerán en ella”.

¹⁹ Al respecto, Caamaño señala que el contenido esencial de la libertad sindical comprende, por un lado, una faz orgánica, es decir, los atributos de sindicación y afiliación, y por otro, una faz funcional, que se concreta en “el derecho a hacer valer los intereses colectivos de los trabajadores organizados, mediante la acción reivindicativa y participativa, lo que se canaliza a través del ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga”. Caamaño Rojo, Eduardo, *La Tutela Jurisdiccional de la Libertad Sindical*, en *Revista de Derecho Valdivia*, vol. 19, N° 1, 2006, p. 3.

3. En cuanto a la recepción constitucional del derecho de libertad sindical, Ugarte sostiene que el constituyente ha recepcionado las manifestaciones más relevantes de la libertad sindical, sin limitarse al derecho a organizarse, sino que también, el derecho de actividad sindical a través de la autonomía sindical y concretamente por la negociación colectiva y la huelga. Ugarte Cataldo, José Luis, *La Libertad Sindical y Constitución: cómo superar una vieja lectura*, en *Revista Laboral Chilena* 86 (2000), pp. 75-76.

²⁰ En efecto, la norma en referencia asegura a todas las personas “el derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley. La afiliación sindical será siempre voluntaria. Las organizaciones sindicales gozarán de personalidad jurídica por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley (...)”. En el caso de los funcionarios públicos, la concretización legal del derecho de sindicación está contenida en la Ley N° 19.296, sobre Asociaciones de Funcionarios de la Administración del Estado.

La radicación de la negociación colectiva al nivel de la empresa, y la consecuente exclusión de los servicios públicos y asociaciones de funcionarios como titulares de la misma, es producto del contexto histórico en base al cual es dictada la Constitución Política de 1980. En la acalorada discusión que se sostuvo al interior de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, en torno al reconocimiento constitucional de la negociación colectiva y sus alcances respecto a los funcionarios públicos, se evidencia la clara intención de sus integrantes de excluir a los funcionarios públicos de su ejercicio, lo cual –según las opiniones vertidas– queda de manifiesto con el hecho de haber colocado en la norma constitucional la expresión “empresa”, ya que el Servicio Público no es una empresa, y además, porque en el caso de los funcionarios públicos no depende del jefe del servicio acordar un aumento de remuneraciones, y en consecuencia, “la negociación colectiva no tiene razón de ser en aquellos casos en que no depende de la sola voluntad del empleador el otorgar mejoramiento de sueldos, sino de la ley”²¹.

En consecuencia, los comisionados entendieron que el derecho de negociación colectiva era exclusivo y reservado de los sindicatos del mundo privado, confiriéndole a las asociaciones de funcionarios públicos meros fines gremiales, de bienestar y de capacitación, negándoles todo carácter reivindicativo²².

En concordancia con el marco constitucional, en el plano legal, el único texto normativo donde se desarrolla el derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos –Ley N° 19.296²³ sobre asociaciones de funcionarios de la Administración del Estado– consagra únicamente la

²¹ Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la nueva Constitución Política de la República. Sesión 382°, celebrada el miércoles 7 de junio de 1978, pp. 226-239.

²² A modo ilustrativo, el Ministro del Trabajo de la época, Sr. Costa, al responder una consulta del Sr. Bertelsen en torno a la incoherencia de la existencia de sindicatos que no pueden negociar colectivamente, sostuvo que “esa era la razón de prohibir el derecho de sindicación en la Administración Pública, ya que la negociación es solo una facultad del sindicato”. Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la nueva Constitución Política de la República. Sesión 382°, celebrada el miércoles 7 de junio de 1978, pp. 226 a 239.

²³ Publicada el 14 de marzo de 1994. Antes de su entrada en vigencia, existía un vacío legal en la materia.

Bajo el Código del Trabajo de 1931, los funcionarios públicos no podían sindicalizarse ni pertenecer a sindicato alguno. No obstante, se formaron asociaciones de derecho privado conforme a las normas del Código Civil. Posteriormente, la Ley N° 17.594 de 1972 concedió personalidad jurídica a la Asociación Nacional de Empleados Fiscales (ANEF) y a otras asociaciones del sector público. Walker Errázuriz, Francisco, *Derecho de las relaciones laborales* (Santiago, Ed. Universitaria, 2003), p. 515.

faz organizacional de la libertad sindical de los funcionarios públicos, al reconocer a los trabajadores de la Administración del Estado, incluidas las Municipalidades y el Congreso Nacional, el derecho de constituir, sin autorización previa, las asociaciones de funcionarios que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas.

Consecuente con lo anterior, la Ley N° 19.296 no reconoce a estas agrupaciones el derecho a negociar colectivamente, ni mucho menos de ejercer el derecho de huelga para alcanzar sus legítimas reivindicaciones²⁴.

Sin embargo, cabe anotar que en cuanto a las finalidades principales que se contemplan respecto de estas asociaciones, hay un claro contrasentido respecto a la omisión del ejercicio del derecho a negociar colectivamente y la prohibición de ejercer el derecho de huelga, ya que no se logra explicar de qué manera las asociaciones de funcionarios podrían obtener el mejoramiento económico de sus afiliados y de sus condiciones de vida y trabajo (Artículo 7 letra a) de la Ley N° 19.296), si desde el punto de vista normativo se encuentran imposibilitadas de negociar colectivamente con la Administración tales condiciones laborales, y además, carecen de la posibilidad de presionar a la autoridad para poder alcanzar sus reivindicaciones a través del ejercicio del derecho de huelga.

Del marco normativo descrito podemos concluir que el derecho de negociación colectiva no está reconocido de forma expresa para las organizaciones sindicales de empleados públicos. El constituyente restringe este derecho al nivel de la empresa, y, por otro lado, la ley sobre asociaciones de funcionarios no lo contempla como parte del elenco de derechos de estas organizaciones, ni mucho menos como parte de sus finalidades. La única salvedad que cabe hacer es en relación a los trabajadores que se desempeñan en las empresas del Estado, quienes pueden negociar colectivamente, de acuerdo a las reglas del sector privado. En efecto, el artículo 304 del Código del Trabajo dispone que “La negociación colectiva podrá tener lugar en las empresas del sector privado y en aquellas en que el Estado tenga aportes, participación o representación”.

²⁴ La referida ley solo se limita a regular al ámbito de acción de las Asociaciones de Funcionarios, sus finalidades, requisitos de constitución, estatutos, directorio, asambleas, patrimonio, asociaciones de grado superior, disolución, fiscalización, entre otras materias.

No obstante lo anterior, el mismo artículo prohíbe la negociación colectiva en “las empresas del Estado dependientes del Ministerio de Defensa Nacional o que se relacionen con el Supremo Gobierno a través de este Ministerio y en aquellas en que leyes especiales la prohíban”. “Tampoco –continúa el artículo 304– podrá existir negociación colectiva en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, hayan sido financiadas en más de un 50% por el Estado, directamente, o a través de derechos o impuestos”.

De todos modos, pese a que constitucionalmente la negociación colectiva se limitó al ámbito de la empresa, no se consagró una prohibición expresa para ser ejercida en el sector público, prohibición que tampoco la encontramos en el ámbito legal, ya que la Ley N° 19.296 guarda completo silencio al respecto. En consecuencia, su ejercicio por parte de los funcionarios públicos no puede estimarse como ilegal, por el contrario, se encuentra plenamente respaldado a la luz de los tratados internacionales, los que, de acuerdo al artículo 5 inciso 2° de la Constitución, pasan a integrar nuestro derecho interno²⁵, según se analizará a continuación.

En el mismo contexto, Muñoz reivindica la idea de que el conflicto laboral fiscal no es contrario a derecho, sino que es más bien atípico, ya que no está conceptualizado directamente. Ello, a la luz del artículo 5 de la Constitución, el cual permite integrar dentro de nuestra normativa interna el Convenio N° 151 de la OIT, lo que facultaría a los tribunales desobedecer el texto expreso de la Constitución en cuanto a la prohibición de ejercicio del derecho de huelga por parte de los funcionarios públicos, teniendo en vista que hay un fin último prioritario que debe ser resguardado: la libertad sindical²⁶.

En relación con el derecho de huelga, nuestra Constitución Política, en el artículo 19 N° 16 inciso final, prohíbe expresamente su ejercicio a los funcionarios del Estado y de las Municipalidades²⁷. Esta forma negativa

²⁵ Sin embargo, esta omisión siempre ha sido entendida como una prohibición a negociar colectivamente.

²⁶ Muñoz León, Fernando, “ANEF con SII: ¿libertad sindical, debido proceso o libertades públicas?”, en *Revista Ius et Praxis* 2 (2011), p. 540 y 541.

²⁷ El artículo 19 N° 16 inciso final dispone que: “No podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado ni de las municipalidades. Tampoco podrán hacerlo las personas que trabajen en corporaciones o empresas, cualquiera que sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización

de referirse al ejercicio de un derecho fundamental es producto de las concepciones ideológicas que imperaban al interior del gobierno de facto de la época, donde se miraba con mucho temor y desconfianza el conflicto colectivo, especialmente el ejercicio de la huelga como herramienta de reivindicación laboral, ya que era concebido como un hecho que no conllevaba en sí ningún principio de justicia, causando perjuicios a la sociedad y que en el pasado había sido utilizado como herramienta política. En base a lo anterior, los integrantes de la Comisión optaron por reconocer el derecho de negociación colectiva única y exclusivamente a los trabajadores del sector privado, y omitieron pronunciarse en torno a si la huelga sería o no un derecho de jerarquía constitucional – principalmente porque Chile había ratificado el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁸, limitándose a negar su ejercicio respecto de los funcionarios del Estado y de Municipalidades²⁹.

En el marco estatutario, el artículo 55 letra a) de la Ley N° 18.834, que establece el Estatuto Administrativo, señala que es obligación de los funcionarios el desempeñar personalmente las funciones del cargo en forma regular y continua, razón por la cual el artículo 84 letra i) prohíbe a los mismos organizar o pertenecer a sindicatos en el ámbito de la Administración Pública, dirigir, promover o participar en huelgas, interrupción o paralización de actividades totales o parciales perturbando el normal funcionamiento de los organismos del Estado, disponiendo que en caso de incumplimiento, el funcionario será sancionado con la destitución³⁰.

cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional. La ley establecerá los procedimientos para determinar las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán sometidos a la prohibición que establece este inciso”.

²⁸ El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 8 N° 1 letra d), establece que “Los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar: d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad a las leyes de cada país”.

²⁹ En cuanto a la redacción anotada, cabe hacer presente que algunos integrantes de la Comisión plantearon que si la norma constitucional prohibía declararse en huelga a los empleados del Estado y Municipalidades, *a contrario sensu* se podría entender que los demás trabajadores podrían hacerlo, ante lo cual el Sr. Guzmán sostuvo que tal ambigüedad era completamente deliberada, ya que con ello se pretendía dejar al legislador la regulación del ejercicio de la huelga y, con el objeto de salvaguardarse de un posible legislador partidario de la huelga, se estableció en el texto constitucional que “en ningún caso podrán declararse en huelga los Funcionarios el Estado, municipalidades y servicios de utilidad pública”. Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la nueva Constitución Política de la República. Sesión 382°, celebrada el miércoles 7 de junio de 1978. pp. 226 a 239.

³⁰ El artículo 125 del referido cuerpo legal, establece las causales en base a las cuales puede aplicarse la medida disciplinaria de destitución, una de las cuales es precisamente la infracción del artículo 84 letra i) del Estatuto.

Pero, por si fueran poco todas las prohibiciones señaladas, el legislador chileno, para dejar bien en claro su aversión hacia el derecho de huelga, tipificó como delito el ejercicio de la misma al margen de la ley. En efecto, el artículo 11 de la Ley N° 12.927, sobre Seguridad Interior del Estado, sanciona penalmente a los responsables de toda interrupción o suspensión colectiva, paro o huelga de los servicios públicos o de utilidad pública, o de las actividades de la producción, del transporte o del comercio producidos sin sujeción a las leyes y que produzcan alteraciones del orden público o perturbaciones en los servicios de utilidad pública o de funcionamiento legal obligatorio o daño a cualquiera de las industrias vitales, imponiéndoles las penas de presidio o relegación menores en sus grados mínimo a medio³¹.

Del marco normativo descrito podemos desprender que nuestro sistema jurídico castiga severamente a aquellos funcionarios que deciden defender sus derechos por medio de la acción colectiva, amenazándolos con la posibilidad de la pérdida de su fuente laboral y, lo que es peor, con la aplicación de sanciones penales. Lo anterior es concordante con la calificación que el constituyente da a la huelga: negarle el carácter de derecho fundamental para los funcionarios públicos, toda vez que si se le otorgara esta categoría, se exoneraría de responsabilidad, penal y administrativa, a los sindicatos y a los trabajadores, siempre y cuando respeten el marco legal existente³².

³¹ En cuanto a la aplicación concreta del artículo 11 de la Ley de Seguridad Interior del Estado, encontramos un fallo que si bien data de la época de la Dictadura Militar, resulta sorprendente, por decir lo menos, el criterio sustentado por nuestro más alto Tribunal de la República. En un recurso de queja interpuesto por el Procurador del Número del Ministerio del Interior, en contra de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago que revocó el fallo de primera instancia que había condenado a Manuel Bustos Huerta, Arturo Martínez Molina y Moisés Labraña Mena como autores del delito tipificado en el artículo 11 de la Ley de Seguridad Interior del Estado, por la realización de un paro nacional con alteración del orden público el día 7 de octubre de 1987, la Corte Suprema sostuvo que nuestra legislación solo concibe el derecho de huelga dentro de las etapas de la negociación colectiva, de modo que cualquier otra que se realice es ilícita al tenor de lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley 12.927, “que castiga a los que induzcan, inciten o fomenten a alguno de los ilícitos a que se refiere el inciso anterior”, concluyendo que los jueces recurridos han cometido falta al dictar la sentencia impugnada, dejándola sin efecto, y condenando a los reos a la pena de relegación por 541 días (sentencia de fecha 17 de agosto de 1988, Rol 7.244).

³² Gamonal Contreras, Sergio, “El derecho de huelga en la Constitución chilena”, en *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte* 1 (2013), p. 112.

En síntesis, desde una dimensión estrictamente jurídica y desde una lectura aislada del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política, en nuestro país no hay un reconocimiento del derecho de huelga en el sector público, muy por el contrario, está fuertemente prohibido y sancionado. Con ello podemos sostener que nos encontramos en la primera fase de la evolución del derecho de huelga: la prohibición, donde existe una negación del conflicto³³.

4. Normativa internacional y estándares OIT

4.1. *Tratados internacionales*

A diferencia de lo que ocurre en el plano normativo interno, a nivel internacional hay un reconocimiento del derecho de libertad sindical en su sentido amplio –faz orgánica y funcional en la terminología utilizada por Caamaño–, tutelándose de esta forma, no solo la posibilidad de los trabajadores –públicos y privados– de organizarse a través de la formación de sindicatos, y de afiliarse o desafiliarse a ellos, sino que también la acción sindical para la defensa y promoción de sus intereses –negociación colectiva y huelga–.

Este reconocimiento internacional se encuentra plasmado en los siguientes instrumentos: Convenio N° 87 de la OIT³⁴, sobre libertad sindical y protección del derecho a sindicación; Convenio N° 98 de la OIT³⁵, sobre aplicación de los principios del derecho de sindicación y negociación colectiva, que reconoce la autonomía colectiva a través del ejercicio de la negociación colectiva y huelga, y además, confiere una protección contra todo acto de discriminación que menoscabe la libertad sindical; Convenio N° 151 de la OIT³⁶, sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública; Declaración sobre los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de la OIT de 1998, donde se

³³ Gamonal Contreras, Sergio, “El derecho de huelga en la Constitución chilena”, cit (N° 34), p. 112.

³⁴ Este convenio fue ratificado por nuestro país el 1 de febrero de 1999, promulgado el 17 de febrero de 1999 y publicado en el Diario Oficial el 12 de mayo del mismo año.

³⁵ Este convenio, al igual que el N° 87, fue ratificado por nuestro país el 1 de febrero de 1999, promulgado el 17 de febrero de 1999 y publicado en el Diario Oficial el 12 de mayo del mismo año.

³⁶ Convenio ratificado por nuestro país el 17 de julio del año 2000, y publicado en el Diario Oficial el 26 de diciembre del mismo año.

reconoce la libertad sindical y la negociación colectiva como uno de los principios relativos a los derechos fundamentales, que vinculan a todos los Estados miembros, aun cuando no hayan ratificado los Convenios respectivos; Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la que en su artículo 23 punto 4 establece que “toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966³⁷, que en su artículo 8 reconoce expresamente el derecho de sindicación para promover y proteger los intereses económicos y sociales de sus afiliados, incluido el derecho de huelga; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966³⁸, el que en su artículo 22.1 reconoce el derecho de toda persona a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969³⁹, que en su artículo 16.1 reconoce el derecho de toda persona a asociarse libremente con fines laborales.

Los principales tratados internacionales relativos al derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos son los Convenios N° 87 y 151 de la OIT. Éstos, al haber sido ratificados por nuestro país, forman parte de nuestro derecho interno de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 5 inciso 2° de nuestra Constitución⁴⁰.

En cuanto al Convenio N° 87 de la OIT, de su artículo 9 podemos desprender que resulta aplicable a los funcionarios públicos, ya que se remite a la legislación nacional para los efectos que esta determine, “hasta qué punto se aplicarán a las fuerzas armadas y a la policía las garantías previstas por el presente Convenio”, con lo cual se desprende que solo respecto de esas categorías de funcionarios públicos se prevé una atenuación de los principios derivados de la libertad sindical. En dicho

³⁷ El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fue suscrito por Chile el 16 de septiembre de 1969 y ratificado el 10 de febrero de 1972. Sin embargo, su publicación en el Diario Oficial recién se verificó el 27 de mayo de 1989.

³⁸ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, fue suscrito por Chile el 16 de septiembre de 1969 y ratificado el 10 de febrero de 1972. Sin embargo, su publicación en el Diario Oficial se verificó el 29 de abril de 1989.

³⁹ La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, fue suscrita por Chile el 22 de noviembre de 1969, ratificada por Chile el 23 de agosto de 1990 y publicada en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991.

⁴⁰ El artículo 5 inciso 2° de la Constitución Política establece que “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

contexto, el Comité de Libertad Sindical (en adelante CLS) ha afirmado que el Convenio N° 87 también resulta aplicable a los funcionarios públicos⁴¹, toda vez que “no sería equitativo establecer, desde el punto de vista de la libertad sindical, una distinción entre los asalariados de la industria privada y los trabajadores de los servicios públicos, puesto que unos y otros debieran tener la posibilidad de asegurar, mediante la organización, la defensa de sus intereses”⁴².

De este modo, al ser aplicable dicho convenio al ámbito público hay un reconocimiento amplio del concepto de libertad sindical, toda vez que, de acuerdo a sus artículos 2 y 3, respectivamente, los trabajadores, sin distinción alguna, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes y, asimismo, el derecho de organizar su administración y actividades, y a formular su programa de acción, dentro de lo cual se incluyen –sin lugar a dudas– la negociación colectiva y la huelga.

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

En cuanto al derecho a negociar colectivamente, el Convenio N° 151 precisa que los Estados miembros deben estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación para determinar las condiciones de empleo, o cualquier otro método que permita a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones (artículo 7). Además, en cuanto a la solución de los conflictos que se planteen en relación con la determinación de las condiciones de empleo, el convenio establece que se debe lograr “de manera apropiada a las condiciones nacionales, por medio de la negociación entre las partes o mediante procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación

⁴¹ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, quinta edición (revisada), Ginebra, 2006, p. 49.

⁴² OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, p. 49.

y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados” (artículo 8).

Asimismo, respecto del reconocimiento de los derechos civiles y políticos, el artículo 9 del convenio señala que los empleados públicos gozarán de los derechos civiles y políticos esenciales para el ejercicio normal de la libertad sindical, a reserva solamente de las obligaciones que se deriven de su condición y de la naturaleza de sus funciones.

De esta forma, y tal como lo señala GAMONAL, el Convenio N° 151 consagra todos los atributos de la libertad sindical, tanto en su fase organizativa como funcional⁴³, es decir, los derechos de afiliación, autonomía sindical y acción colectiva –negociación colectiva y huelga–, los cuales se incorporan a nuestro derecho interno de acuerdo a lo establecido por el artículo 5 inciso 2° de nuestra Constitución⁴⁴.

De todos modos, es necesario precisar que a la luz de las normas internacionales, no hay una obligatoriedad para los Estados de reconocer el derecho de negociación colectiva al sector público, sino que más bien la obligación que recae sobre los Estados partes es la de establecer métodos –dentro de los cuales podrá estar la negociación colectiva– que garanticen a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de sus condiciones de trabajo. En efecto, el Comité de Libertad Sindical ha puesto de relieve que el artículo 7 del Convenio N° 151 prevé cierta flexibilidad en la elección de los procedimientos para determinar las condiciones de empleo⁴⁵.

Así, a la luz de la Constitución y tratados internacionales ratificados por Chile, los funcionarios públicos gozan de los atributos esenciales de la libertad sindical⁴⁶, a saber:

⁴³ Gamonal Contreras, Sergio, *Derecho y Trabajo* (Santiago, Editorial Legal Publishing, 2010), p. 164.

⁴⁴ El artículo 5 inciso 2° de la Constitución Política establece que “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

⁴⁵ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 891, p. 191.

⁴⁶ Gamonal sostiene que el Convenio N° 151 de la OIT, reconoce los tres pilares del derecho colectivo al contemplar la organización en su artículo 4; la autonomía en sus artículos 5, 6, 7 y 8, y la auto tutela/huelga en sus artículos 7 y 8. Gamonal Contreras, Sergio, *Trabajo y Derecho*, cit (N° 44), p. 164.

- a. **Libertad de constitución, afiliación y desafiliación**, reconocido en los artículos 2 y 7 del Convenio N° 87 de la OIT, al disponer, respectivamente, que “Los trabajadores y empleadores, sin ninguna distinción y autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse [...]” y que “La adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y empleadores, sus federaciones y confederaciones no puede estar sujeta a condiciones cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los artículos 2, 3 y 4 del Convenio”; artículo 4 del Convenio N° 151 de la OIT, en cuanto protege a los empleados públicos contra todo acto de discriminación antisindical en relación a su empleo, y artículo 19 N° 19 de la Constitución Política, el garantizar a todas las personas, “El derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley. La afiliación sindical será siempre voluntaria [...]. Las organizaciones sindicales gozarán de personalidad jurídica por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley”.
- b. **Libertad de reglamentación y acción interna**, reconocido en el artículo 3 del Convenio N° 87 de la OIT, al disponer que “Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos [...], organizar su administración y sus actividades y formular su propio programa de acción [...]. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal”, y 5 del Convenio N° 151 de la OIT, al garantizar la independencia de las organizaciones de empleados públicos respecto de las autoridades públicas, protegiéndolos de todo acto de injerencia en su constitución, funcionamiento o administración.
- c. **Libertad de representación**, reconocido en el artículo 3 del Convenio N° 87, al expresar que “Las organizaciones de trabajadores y empleadores tienen el derecho de [...] elegir sus propios representantes”, y 5 del Convenio N° 151, al garantizar la independencia de las organizaciones de empleados públicos respecto de las autoridades públicas y protegerlas de los actos de injerencia.
- d. **Libertad de federación y confederación**, reconocido en el artículo 5 del Convenio N° 87 de la OIT, al establecer que “Las organizaciones

de trabajadores y empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores”.

- e. **Libertad de disolución**, de conformidad al artículo 4 del Convenio N° 87 de la OIT, el cual dispone que “Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa”.
- f. **Libertad de actuación o acción sindical**, reconocida en el artículo 3 del Convenio N° 87 de la OIT, al establecer que las organizaciones de trabajadores tienen el derecho a formular su propio programa de acción; artículo 6 del Convenio N° 151 de la OIT, al disponer que “Deberán concederse a los representantes de las organizaciones reconocidas de empleados públicos facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones durante sus horas de trabajo o fuera de ellas”; artículo 7 del Convenio N° 151, por medio del cual se establecen los procedimientos para la determinación de las condiciones de empleo, señalando que se deben adoptar las medidas adecuadas para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos, o cualquier otro método que permita la participación en la determinación de las condiciones de empleo; artículo 9 del Convenio N° 151 de la OIT, al consagrar que, “Los empleados públicos, al igual que los demás trabajadores, gozarán de los derechos civiles y políticos esenciales para el ejercicio normal de la libertad sindical, a reserva solamente de las obligaciones que se deriven de su condición y de la naturaleza de sus funciones”; y artículo 19 N° 19 inciso final de la Constitución Política al expresar que “La Ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones”.

Sin embargo, pese a este amplio reconocimiento de los diversos atributos de la libertad sindical, como se acaba de ver, nuestro derecho interno contraviene abiertamente la normativa internacional, estableciendo una concepción restrictiva del derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos.

4.2. Estándares OIT en relación al derecho de negociación colectiva de los empleados públicos

La negociación colectiva es un derecho fundamental de los trabajadores cuyo fin es alcanzar mejores condiciones de trabajo y de vida. En los instrumentos de la OIT, la negociación colectiva es concebida como una actividad o proceso encaminado a la conclusión de un acuerdo colectivo⁴⁷ y, como se expuso anteriormente, su titularidad no es exclusiva de los trabajadores del sector privado, sino que también es un derecho de los trabajadores públicos, reconocido expresamente en el Convenio N° 151⁴⁸ que ha sido ratificado por Chile.

A continuación pasaremos a revisar los estándares que han ido construyendo los órganos de control de la libertad en cuanto al goce de este derecho por parte de los empleados públicos.

a. Trabajadores cubiertos por la negociación colectiva:

Para la OIT, los trabajadores de la administración pública son titulares del derecho de negociación colectiva consagrado en el Convenio N° 98⁴⁹. Al efecto, el CLS ha sostenido que “El Convenio N° 98, en especial su artículo 4, relativo al estímulo y fomento de la negociación colectiva, es de aplicación tanto en el sector privado como en el de las empresas nacionalizadas y organismos públicos”⁵⁰.

Eso sí, para la OIT, el reconocimiento del derecho de negociación colectiva de los trabajadores públicos no es absoluto, ya que los Estados partes pueden excluir de este derecho a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía, a los empleados de alto nivel que, por sus funciones, se considera normalmente que poseen poder decisorio o desempeñan cargos directivos y a los empleados cuyas obligaciones son de naturaleza altamente confidencial (artículo 1 Convenio N° 151).

⁴⁷ Gernigon, Bernard; Odero, Alberto y Guido, Horacio, *Principios de la OIT sobre la negociación colectiva*, en *Revista Internacional del Trabajo*, 119 (2000), p. 39.

⁴⁸ En los trabajos preparativos del Convenio N° 151, se entendió que la palabra “negociación” comprendía “cualquier forma de discusión tanto formal como informal, destinada a lograr un acuerdo”. Gernigon, Bernard; Odero, Alberto y Guido, Horacio, *Principios de la OIT sobre la negociación colectiva*, cit (N° 48), p. 39.

⁴⁹ El alcance universal que se le otorga a este convenio, pasa por alto la limitación consagrada en su propio artículo 6, el cual señala “El presente convenio no trata de la situación de los funcionarios públicos en la Administración del Estado y no deberá interpretarse, en modo alguno, en menoscabo de sus derechos o de su estatuto”.

⁵⁰ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 885, p. 190.

En cuanto a la posibilidad de excluir a determinados funcionarios públicos del ejercicio del derecho de negociación colectiva, en razón de la naturaleza de sus funciones, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (en adelante CEACR) ha señalado que “la Comisión no puede concebir que categorías importantes de trabajadores empleados por el Estado queden excluidas de los beneficios del Convenio por el mero hecho de estar formalmente asimiladas a ciertos funcionarios públicos que están al servicio de la administración del Estado. Conviene, pues, establecer una distinción: por un lado los funcionarios que cumplen actividades propias de la Administración del Estado (por ejemplo, en algunos países, funcionarios de los ministerios y demás organismos comparables, así como sus auxiliares), quienes pueden quedar excluidos del campo de aplicación del Convenio y, por otro lado, todas las demás personas empleadas en el gobierno, las empresas públicas o las instituciones públicas autónomas, quienes deberían gozar de las garantías previstas en el Convenio (OIT, 1994^a, párrafos 793-795 y 798)”⁵¹.

b. Materias negociables:

Respecto de las materias objeto de la negociación entre las organizaciones sindicales de trabajadores públicos y la administración, el CLS ha señalado que pueden considerarse razonablemente fuera del alcance de la negociación “las cuestiones que corresponden, evidentemente, de modo primordial o esencial a la dirección y funcionamiento de los asuntos del gobierno (OIT, 1996^a, párrafo 812)”⁵². Así por ejemplo, quedarían fuera del alcance de la negociación colectiva aquellas materias relativas a la determinación de las líneas generales de la política de enseñanza⁵³.

⁵¹ Gernigon, Bernard; Odero, Alberto y Guido, Horacio, *Principios de la OIT sobre la negociación colectiva*, cit (N° 48), p. 40. Por ejemplo, respecto del ámbito docente, el Comité ha sostenido que, a su juicio, “los docentes no desempeñan tareas propias de los funcionarios en la Administración del Estado; de hecho, este tipo de actividades también se llevan a cabo en el ámbito privado. En estas condiciones, se pone de relieve la importancia de que los docentes con estatuto de funcionario público puedan disfrutar de las garantías previstas en el Convenio N° 98”. OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 901, p. 193. Idéntico criterio se ha sostenido respecto de las personas empleadas en los hospitales públicos. OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 903, p. 193.

⁵² Gernigon, Bernard; Odero, Alberto y Guido, Horacio, *Principios de la OIT sobre la negociación colectiva*, cit (N° 48), p. 44.

⁵³ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 922, p. 197.

En el mismo sentido, a propósito de una denuncia interpuesta por la negativa de celebrar negociaciones colectivas en el sector público sobre ciertas cuestiones, el CLS sostuvo que si bien existen materias que razonablemente pueden considerarse fuera del alcance de la negociación –principalmente aquellas cuestiones relacionadas con la dirección y funcionamiento de los asuntos de gobierno–, hay otras que no deberían estar excluidas del ámbito de las negociaciones colectivas, y que en términos generales son aquellas relativas a condiciones de empleo, tales como:

- a. Aquellas materias relacionadas con la seguridad en el empleo;
- b. Mecanismos para resguardar los derechos de quienes van a ser despedidos; y
- c. Las consecuencias sobre las condiciones de empleo que se deriven de las decisiones adoptadas en relación con la política educativa⁵⁴.

c. *Efectos de los límites presupuestarios en la negociación:*

Una de las notas distintivas de la negociación colectiva en el sector público es que los recursos económicos que dispone el Estado para los efectos de negociar las condiciones de trabajo son limitados y, además, deben ser destinados al cumplimiento de otros fines sociales.

Conscientes de esta realidad, el CEAC R ha señalado que la negociación colectiva en el sector público exige la verificación de los recursos disponibles en los distintos organismos o empresas públicas, ante lo cual se debe tener presente que tales recursos están condicionados por los presupuestos del Estado, por lo que, además, el período de vigencia de los contratos colectivos no siempre coincidirá con la vigencia de la Ley de presupuestos. Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión considera que las autoridades deben privilegiar la negociación colectiva como mecanismo para determinar las condiciones de empleo de los funcionarios, y si por razones de graves dificultades financieras y presupuestarias ello no fuere posible, las medidas que limiten este derecho deben aplicarse durante períodos acotados y tener como fin la protección del nivel de vida de los trabajadores más afectados. En definitiva, lo central es encontrar un compromiso equitativo y razonable entre, por una parte, la necesidad de preservar hasta donde sea posible la autonomía de las partes en la

⁵⁴ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafos 920, 921 y 923, pp. 196-197.

negociación y, por otra, el deber que incumbe a los gobiernos de adoptar las medidas necesarias para superar sus dificultades presupuestarias⁵⁵.

En este contexto, la CEACR ha estimado que el principio de autonomía de las partes en la negociación colectiva, cuando se refiere al sector público, debe ser interpretado con cierta flexibilidad, en base a lo cual el CLS ha considerado que son compatibles con el Convenio N° 151 las siguientes medidas:

- a. Disposiciones legislativas que habilitan al Parlamento o al órgano competente en materia presupuestaria para fijar un abanico salarial que sirva de base a las negociaciones;
- b. El establecimiento de una asignación presupuestaria global fija en cuyo marco las partes pueden negociar las cláusulas de índole pecuniaria o normativa;
- c. La participación de las autoridades públicas que tengan responsabilidades financieras en las negociaciones colectivas junto con el empleador directo, siempre que dejen un espacio significativo a la negociación colectiva⁵⁶;
- d. El establecimiento de topes salariales en las leyes de presupuesto del Estado; y
- e. Que el Ministerio de Economía y Hacienda realice un informe previo antes de que se inicie la negociación colectiva con miras a que se respeten dichos topes⁵⁷, o que durante el proceso de negociación el representante de la administración recabe el dictamen del Ministerio de Finanzas o del órgano económico financiero que controle las consecuencias de los proyectos de contratos colectivos⁵⁸.

Como se trata de medidas previas a la negociación, tanto la CEACR como el CLS consideran que es fundamental que los trabajadores y sus organizaciones puedan participar plenamente y de manera significativa en la determinación de este marco global de negociación, lo que implica que deben disponer de todas las informaciones financieras

⁵⁵ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 1038, pp. 220-221.

⁵⁶ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 1038, p. 220.

⁵⁷ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 1036, p. 219.

⁵⁸ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 1039, p. 221.

presupuestarias o de otra índole que les sirvan para evaluar la situación con pleno conocimiento de causa⁵⁹.

Cabe destacar que dichas restricciones presupuestarias no pueden afectar los acuerdos ya alcanzados. En efecto, el CLS estimó que era contrario al principio de la libertad de negociación colectiva el ejercicio de prerrogativas de la autoridad pública en materia financiera de una manera que tenga por efecto impedir o limitar el cumplimiento de convenios colectivos que hayan previamente negociado los organismos públicos⁶⁰.

4.3. Estándares OIT versus normativa interna

Pese a que el Estado chileno es miembro de la OIT y ha ratificado el Convenio N° 151, la legislación interna no reconoce de forma expresa el derecho de negociación colectiva de los trabajadores públicos, ya que, como se pudo observar anteriormente, solo es concebida como un derecho de los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado, guardando absoluto hermetismo respecto de los trabajadores públicos.

En razón de lo anterior, la CEACR en forma reiterada ha llamado la atención al Estado de Chile en cuanto a que los artículos 1 y 304 del Código del Trabajo no están en conformidad con el Convenio y pide al Gobierno que “los trabajadores del Congreso Nacional y del Poder Judicial, así como aquellos de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que este tenga aportes, participación o representación, deberían gozar del derecho de negociación colectiva”⁶¹.

De este modo, nuestro sistema interno se aleja abiertamente de los estándares internacionales existentes en la materia y se sitúa más bien del lado de aquellos sistemas que, negando la existencia del conflicto colectivo en la relación laboral pública, fijan, de modo unilateral y por vía legal, las condiciones de trabajo de los funcionarios.

⁵⁹ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 1038, pp. 220-221.

⁶⁰ OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 1034, p. 219.

⁶¹ CEACR, Observaciones de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Solicitud Directa. Adopción 2002. Publicación: 91° reunión CIT (2003).

Al respecto, útil resulta recordar el criterio sustentado por la OIT en torno a que “Un sistema en el que los empleados públicos pueden solamente presentar memoriales respetuosos que no serán objeto de negociación alguna, en particular sobre las condiciones de empleo, cuya determinación es de exclusiva competencia de las autoridades, no está en conformidad con los Convenios N° 98, 151 y 154”⁶².

No cabe duda entonces, que nuestro sistema de empleo público no está en conformidad con los Convenios N° 98, 151 y 154 de la OIT.

5. La fuerza de los hechos: negociaciones colectivas informales en el sector público

Pese al restrictivo marco normativo expuesto, en nuestro país el sector público realiza numerosas negociaciones informales, fruto de las cuales se firman diversos tipos de acuerdos. Incluso, si las negociaciones resultan difíciles y se ve lejana la posibilidad de alcanzar un acuerdo, los funcionarios recurren al ejercicio del derecho de huelga, por medio de la realización de movilizaciones y paralizaciones, para de esa forma equiparar su poder negociador ante la autoridad y conseguir sus demandas.

Por lo tanto, en los hechos, las Asociaciones de Funcionarios Públicos negocian colectivamente y ejercen el derecho a huelga, incluso con menos obstáculos y regulaciones que los trabajadores del sector privado⁶³.

Esta situación fáctica se replica en todos aquellos sistemas donde se niega o restringe el derecho de sindicación de los funcionarios públicos. Como indica ERMIDA, en aquellos países cuyos ordenamientos jurídicos prohíben o limitan el ejercicio de la libertad sindical, los funcionarios públicos constituyen sindicatos de facto que alcanzan gran importancia, generándose una situación paradójica en la que el Estado empleador reconoce de hecho a los referidos sindicatos y negocia con ellos, pero que el legislador repudia⁶⁴.

⁶² OIT, *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, párrafo 1043, p. 222.

⁶³ Por ejemplo, anualmente los Gobiernos negocian con las asociaciones de funcionarios públicos agrupados en la ANEF, el reajuste general de remuneraciones del sector público, a través de la Mesa del Sector Público.

⁶⁴ Ermida Uriarte, Oscar, *Sindicatos en Libertad Sindical*, cit (N° 5), p. 92.

En efecto, en nuestro país, pese a todas las restricciones normativas, los funcionarios públicos cuentan con un fuerte movimiento sindical y una gran adhesión de las bases, que muchas veces es mirado con una sana envidia por los trabajadores del sector privado, puesto que las negociaciones colectivas que se producen no están sujetas a etapas y requisitos previos impuestos por el legislador y, por el contrario, son las partes las que libremente determinan la oportunidad en la cual se va a negociar, el procedimiento que se utilizará y las materias que se van a negociar, las que no se reducen únicamente a aspectos patrimoniales, como ocurre en el sector privado, ya que, en principio, no hay límites en torno a su contenido⁶⁵. En definitiva, son los actores laborales quienes deciden cuándo, qué y cómo negociar.

En cuanto al valor de los acuerdos alcanzados entre la Administración y su personal, concordamos con Gamonal cuando indica que son verdaderos contratos colectivos desde el punto de vista doctrinario, ya que son negociados por sujetos colectivos y los efectos que ellos generan son de índole colectiva: “Se trata de acuerdos colectivos *sui generis*, en los cuales los trabajadores se encuentran reglados en parte por una situación de carácter reglamentaria y en parte en una situación de carácter contractual”⁶⁶.

En relación al cumplimiento de estos acuerdos, si bien estos no tienen un valor jurídico formal, ello no conlleva necesariamente a su incumplimiento, puesto que la fuerza de estas organizaciones radica principalmente en su poder de convocatoria, y por ende siempre existe la posibilidad de que ante un incumplimiento, los trabajadores públicos emprendan nuevas movilizaciones y paralizaciones a fin de exigir el cabal cumplimiento de los mismos⁶⁷.

⁶⁵ En cambio, respecto al sector privado, el Código del Trabajo regula las materias que pueden ser objeto de negociación (artículo 306); los períodos en los cuáles no se puede negociar (artículos 308, y 317 inciso 2°); el momento en el cual puede tener cabida la negociación colectiva (artículos 317 y 322); quiénes serán los integrantes de la comisión negociadora de los trabajadores (artículo 326), entre otras materias.

⁶⁶ Gamonal Contreras, Sergio, *Negociación informal en el sector público*, cit (N° 10), p. 87.

⁶⁷ Si bien los acuerdos colectivos informales del sector público no tienen el valor de título ejecutivo, y por ende, no se puede exigir su cumplimiento ante los Tribunales de Justicia, el resguardo de su cumplimiento es mucho más efectivo que en el sector privado, ya que tal como afirman Walker y Gamonal, “la huelga es el mejor medio de presión que tienen los trabajadores en cualquier sistema de relaciones industriales”. Walker Errázuriz, Francisco y Gamonal Contreras, Sergio, *Relaciones Industriales Incluyendo Disputas Colectivas en el Sector Público*. En: XVI Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Jerusalén-Israel, Septiembre 2010.

Lo anterior, se ve reflejado en el sistema de negociación no reglado que se produce año a año en nuestro país, a través de la Mesa del Sector Público coordinada por la CUT, en base a un proyecto de reajuste de remuneraciones y mejora en las condiciones laborales. En este proceso, tanto para presionar al gobierno a negociar, como para alcanzar las condiciones exigidas, las asociaciones de funcionarios frecuentemente recurren a la paralización de actividades y la realización de movilizaciones.

Junto con ello, se producen diversas negociaciones sectoriales –salud, educación, etc.–, donde se plantean problemas específicos de la institución y se buscan beneficios adicionales a los obtenidos en la Mesa del Sector Público⁶⁸.

En base a lo señalado precedentemente, las negociaciones informales del sector público se estructuran de la siguiente manera⁶⁹:

- a. **Sujetos negociadores:** Gobierno Central y asociaciones de funcionarios. Es importante recalcar que en la determinación del sujeto negociador por la parte trabajadora, se generan negociaciones con Asociaciones Nacionales, Regionales o Sectoriales.
- b. **Nivel de la negociación:** Es definido libremente por las partes, y aquí cabe destacar que la negociación colectiva en el sector público es una experiencia de negociación por rama o actividad, que tanto se ha reivindicado desde el mundo privado.
- c. **Oportunidad:** No hay límites en torno al momento en el cual las partes pueden iniciar procesos de negociación, lo cual queda entregado al poder que tengan las organizaciones de empleados públicos para presionar al Gobierno de turno a sentarse en la mesa negociadora. Además, a diferencia de lo que ocurre en el

⁶⁸ Consorcio para la Reforma del Estado. Personas en el Estado: Hacia un país de clase mundial. Negociación colectiva/orientación al servicio/remuneraciones para la gestión [visible en internet: <http://www.reformadelestado.cl/media/archivos/20101104103747.pdf>].p. 12.

⁶⁹ Walker y Gamonal señalan que estas negociaciones informales se caracterizan por: a) Se trata de negociaciones entre el Gobierno y agrupaciones representativas de los trabajadores; b) Son negociaciones informales, extra legales o ilegales desde una perspectiva de derecho positivo y donde el procedimiento negociador es fijado por las partes, y c) Se basan en el poder de convocatoria de los trabajadores, expresado en huelgas o paralizaciones ilegales que logran presionar a las autoridades a fin de negociar colectivamente. Walker Errázuriz, Francisco y Gamonal Contreras, Sergio. *Relaciones Industriales Incluyendo Disputas Colectivas en el Sector Público*, cit (N° 68), p. 22.

- sector privado, no existe un deber de negociar, es voluntario para las partes, y su verificación dependerá del poder negociador que detentan las asociaciones de funcionarios públicos.
- d. **Reglas de procedimiento:** La negociación colectiva no está sujeta a reglas procedimentales previamente definidas por el legislador —estamos ante una negociación extra legal—, y por ende son los sujetos negociadores quienes determinarán libremente la forma de negociar: quiénes serán los integrantes de las respectivas mesas negociadoras; número de veces en que se reunirán; extensión temporal de la negociación, entre otros aspectos.
 - e. **Contenido de la negociación:** Las partes libremente determinarán las materias objeto de la negociación⁷⁰. Las organizaciones de trabajadores no tienen límites o restricciones en cuanto a las materias que pueden incluir en sus pliegos de peticiones. Las únicas limitaciones vienen dadas por las características propias de la función pública chilena, donde hay ciertas materias que solo pueden ser reguladas por ley.
 - f. **Medidas de autotutela colectiva:** Desde una perspectiva fáctica, las organizaciones de empleados públicos tienen plena libertad para ejercer el derecho de huelga, determinando, sin ningún tipo de restricción, las finalidades y modalidades de la misma. Así, es muy frecuente que realicen movilizaciones para colocar sus demandas en el debate público, y de esa forma presionar al Gobierno para que se sienta a negociar con ellos. Además, es frecuente que recurran a la paralización de actividades para alcanzar sus pretensiones o reclamar por una determinada política de personal implementada por la autoridad administrativa. Junto con ello, realizan jornadas de movilización nacional, para reclamar en contra de las políticas laborales del Gobierno que les sean aplicables.
 - g. **Medidas de protección:** Los trabajadores públicos involucrados en una negociación informal no cuentan con fuero laboral⁷¹ y, por ende, pueden ser aplicadas las medidas disciplinarias contempladas en el Estatuto Administrativo o el estatuto especial

⁷⁰ En cambio, en el sector privado, la ley determina el contenido de la negociación, prohibiéndose expresamente negociar respecto de aquellas materias que restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y aquellas ajenas a la misma (artículo 306 inciso 2° del Código del Trabajo).

⁷¹ En cambio, los trabajadores del sector privado gozan de fuero laboral, desde los 10 días anteriores a la presentación del proyecto de contrato colectivo hasta 30 días después de su suscripción, o de la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se hubiere dictado (artículo 309 del Código del Trabajo).

que regule su relación laboral, e incluso se puede invocar a su respecto el artículo 11 de la Ley de Seguridad Interior del Estado⁷².

Finalmente, cabe hacer presente que este fenómeno de ejercicio de facto de los derechos de negociación colectiva y huelga por parte de las asociaciones de funcionarios públicos, está íntimamente vinculado con el proceso de laboralización de la función pública, toda vez que se trata del ejercicio de derechos típicamente laborales —concebidos en un primer momento exclusivamente para los trabajadores del sector privado—⁷³, y que alteran las bases del sistema clásico de función pública, caracterizado por la determinación unilateral de las condiciones laborales por el Estado, sin injerencia de sus empleados, quienes ante todo deben hacer prevalecer los intereses generales de la nación frente a sus pretensiones particulares.

6. Conclusiones

Poco a poco el derecho del trabajo, en virtud de su fuerza expansiva, ha ido penetrando en terrenos que en sus orígenes le eran desconocidos. Y uno de esos terrenos extraños es precisamente el del empleo público.

De un régimen estatutario de derecho público, caracterizado por su unilateralidad, finalidad especial, carácter legal, no contractual, donde reina una supuesta armonía de intereses y se niega el carácter de trabajador al personal que sirve en él, pasamos a una concepción donde el empleo público pasa a formar parte de las problemáticas que el Derecho del Trabajo está llamado a resolver por medio de su estatuto protector, al menos en algunos de sus aspectos.

⁷² De todos modos, pese a que existen las herramientas jurídicas para imponer sanciones disciplinarias, e incluso penales, nuestra realidad nos muestra que existe una actitud de tolerancia por parte de las autoridades respecto del ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga por parte de las asociaciones de funcionarios públicos. Tal como señalan Gamonal y Walker, “no es de extrañar que ante una legislación restrictiva de la autonomía colectiva, especialmente la huelga, se multipliquen las paralizaciones ilegales y que la autoridad negocie y trate de solucionar el conflicto antes de aplicar la normativa penal existente”. Walker Errázuriz, Francisco y Gamonal Contreras, Sergio. *Relaciones Industriales Incluyendo Disputas Colectivas en el Sector Público*, cit (N° 68), p. 25.

⁷³ Como indica GAMONAL, la expansión del derecho colectivo al sector público ha tenido su origen en la organización de los trabajadores públicos y su lucha colectiva por mejoras remuneracionales. En un primer momento, el ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga se realiza al margen de la ley, de facto, y posteriormente son formalizadas unilateralmente por el Estado. Gamonal Contreras, Sergio, *Trabajo y Derecho*, cit (N° 44), p. 159 y 160.

La doctrina, y seguidamente el legislador, advirtieron que la imagen de buen patrón que se había atribuido al Estado, en la actualidad solo reflejaba un hecho histórico que estuvo ligado a los privilegios que en algún tiempo fueron concedidos a los servidores públicos, lo que ha sido desmitificado en razón del deterioro y precarización de sus condiciones de trabajo. Asimismo, y como fundamento esencialísimo, se constató la identidad material de toda relación de trabajo subordinado, sea quien sea el sujeto empleador (ente público o privado), con lo cual la relación de trabajo pública quedaba cubierta dentro del objeto del derecho del trabajo, y el trabajador público, como sujeto protegido del derecho laboral. Ello, teniendo en vista, además, que la naturaleza o finalidad del empleador son factores intrascendentes a los efectos de dilucidar la existencia de una relación de trabajo que determine la aplicación del derecho laboral. En otras palabras, la circunstancia de que sea el Estado el acreedor de los frutos del trabajo no puede alterar la naturaleza laboral de dicha relación ni, consecuentemente, su régimen jurídico⁷⁴.

Esta tendencia expansiva del derecho del trabajo comenzó con el reconocimiento de los derechos comprendidos en el principio de libertad sindical a los funcionarios públicos. Tal como indica Sánchez, la difusión de las ideologías democráticas e igualitarias permitió a los funcionarios públicos asumir su condición de ciudadanos y de trabajadores por cuenta ajena⁷⁵, reivindicando el ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga a fin de poder defender sus intereses económicos y sociales.

Poco a poco la fuerza de los hechos terminó por imponerse, y comenzó a reconocerse el derecho de asociación de los funcionarios públicos, en un principio con caracteres meramente gremiales. Posteriormente, se les reconoció el derecho a participar en la determinación de sus condiciones de trabajo, principalmente a través de la participación en órganos *ad hoc*, reconociéndoseles el derecho a negociar colectivamente e, incluso, en algunos países el derecho de huelga, aunque con limitaciones importantes.

Incluso en Francia, que es el paradigma del modelo fragmentado cerrado de función pública, el Estatuto General de 1946 reconoció a los funcionarios públicos el derecho de sindicación, así como el derecho a una

⁷⁴ Ermida Uriarte, Oscar, *Sindicatos en Libertad Sindical*, cit (N° 5), pp. 87-88.

⁷⁵ SÁNCHEZ MORON, Miguel, *Derecho de la Función Pública* (España, Editorial Tecnos, 2008), p. 33.

cierta participación en la gestión del personal, articulada en el Consejo Superior de la Función Pública, y una serie de órganos consultivos como: los comités técnicos paritarios (informan sobre las cuestiones referentes a la organización administrativa y al funcionamiento de los servicios) y las comisiones administrativas paritarias (informan sobre cuestiones que afectan a la gestión de personal como la selección, calificaciones, ascensos y situaciones disciplinarias)⁷⁶.

De esta forma, se ha puesto en jaque una de las bases esenciales del modelo fragmentado cerrado, cual es la existencia de un estatuto de derecho público completamente diferenciado del laboral, que fija de forma unilateral los derechos y deberes de los funcionarios.

Ahora bien, no podemos desconocer que el ejercicio del derecho de negociación colectiva en la Administración Pública presenta ciertas particularidades, que de todos modos han sido advertidas por los modelos que han reconocido el ejercicio de este derecho. Ello, principalmente se deriva del resguardo del interés público y de los recursos limitados con que cuenta el Estado para los efectos de negociar aspectos salariales y otros beneficios de índole económica.

Además, en sistemas donde impera, al menos en el plano teórico, el modelo estatutario de función pública y la fragmentación de la regulación del trabajo humano, como es el caso chileno, se ha negado la posibilidad de que se reconozca el derecho de negociación colectiva, ya que con ello se alteraría el principio de fijación unilateral de las condiciones de trabajo, sin injerencia de otros actores.

Sin embargo, estimamos que, incluso ante el imperio de este modelo, no existen obstáculos insalvables para el reconocimiento del derecho de negociación colectiva, sino que más bien es un rasgo peculiar que se debe tener en consideración a la hora de legislar y regular este derecho, principalmente a fin de determinar las materias que continuarán reservadas al imperio de la ley, y cuáles serán entregadas al ámbito del convenio. Asimismo, se deberá determinar el grado de participación que tendrán otros agentes del Estado, e incluso otros poderes del Estado, para los efectos de la negociación.

⁷⁶ Parada Vásquez, Ramón, *Derecho Administrativo*, cit (N° 78), p. 405.

En cuanto al resguardo del gasto público, una de las preocupaciones centrales de los administrativistas, cabe hacer presente que en la actualidad existe una fuerte compenetración entre el poder ejecutivo y legislativo en la planificación y ejecución de políticas públicas, por lo que nada impide que el acuerdo remuneracional que alcancen los funcionarios públicos con el ejecutivo sea incluido en la ley de presupuestos anual⁷⁷ y debatida en base al marco presupuestario que fijen los órganos competentes.

En resumen, si bien existe un estatuto de carácter público que fija unilateralmente las condiciones laborales de los trabajadores públicos, ello no es óbice para el ejercicio del derecho de negociación colectiva, tal como ha ocurrido en otros modelos comparados.

En el caso chileno, dado el aumento sostenido de los niveles de precariedad en el empleo público –debido al aumento de la contratación a honorarios, la inestabilidad de las contrataciones, los bajos sueldos, etc.–, es de vital importancia construir un marco normativo promocional de la libertad sindical en el sector público, que derogue todas las barreras y prohibiciones normativas que existen en la actualidad, así como la lógica de una legislación interventora y restrictiva que impera en el mundo privado.

Referencias bibliográficas

Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la nueva Constitución Política de la República. Sesión 382°, celebrada el miércoles 7 de junio de 1978, pp. 226 a 239.

Alfonso Mellado, Carlos (2011). *Libertad sindical y negociación colectiva en el empleo público*. En *Páginas Jurídicas. Actualidad jurídico laboral*, 1.

Caamañó Rojo, Eduardo (2006). *La Tutela Jurisdiccional de la Libertad Sindical*. En *Revista de Derecho Valdivia* vol. 19, N° 1.

CEACR (2003). Observaciones de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Solicitud Directa. Adopción 2002. Publicación: 91° reunión CIT.

Consorcio para la Reforma del Estado (2010). *Personas en el Estado: Hacia un país de clase mundial. Negociación colectiva/orientación al servicio/remuneraciones para la gestión* [visible en internet: <http://www.reformadelestado.cl/media/archivos/20101104103747.pdf>].

⁷⁷ Gamonal Contreras, Sergio, *Trabajo y Derecho*, cit (N° 44), p. 161.

- Ermida Uriarte, Oscar (1991). *Sindicatos en Libertad Sindical*. Uruguay, Fundación de Cultura Universitaria, 2° edición.
- Gamonal Contreras, Sergio (1998). *Negociación informal en el sector público*. En Revista Laboral Chilena.
- Gamonal Contreras, Sergio (2010). *Derecho y Trabajo*. Santiago, Editorial Legal Publishing.
- Gamonal Contreras, Sergio (2013). *El derecho de huelga en la Constitución chilena*. En *Revista de Derecho Universidad Católica del norte* 1.
- Gernigon, Bernard; Odero, Alberto y Guido, Horacio (2000). *Principios de la OIT sobre la negociación colectiva*. En *Revista Internacional del Trabajo*, 119.
- Macchiavello Contreras, Guido (1989). *Derecho colectivo del trabajo. Teoría y análisis de sus normas*. Santiago, Editorial Jurídica, p. 191.
- Marzi Muñoz, Daniela (2014). *Tutela de Derechos fundamentales en el sector público: algunos hitos del esperado cambio de criterio*. En *Revista Estudios Judiciales* 1/2014.
- Muñoz León, Fernando (2011). *ANEF con SII: ¿libertad sindical, debido proceso o libertades públicas?* En *Revista Ius et Praxis* 2/2011.
- OIT (2006). *La Libertad Sindical*, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, quinta edición (revisada), Ginebra.
- Parada Vásquez, Ramón (1998). *Derecho Administrativo*. Madrid, Ed. Marcial Pons.
- Roqueta Buj, Remedios (2014). *Apuntes de la cátedra de derechos colectivos de los funcionarios públicos*. Universidad de Valencia.
- Sala Franco, Tomas y Roqueta Buj, Remedios (1995). *Los derechos sindicales de los funcionarios públicos*. Valencia, España, Tirant Lo Blanch.
- Sánchez Moron, Miguel (2008). *Derecho de la Función Pública*. España, Editorial Tecnos.
- Silva Cimma, Enrique (1993). *Derecho administrativo chileno y comparado. La función pública*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- Ugarte Cataldo, José Luis (2000). *La Libertad Sindical y Constitución: como superar una vieja lectura*. En *Revista Laboral Chilena* 86.
- Varas Contreras, Guillermo (1940). *Derecho Administrativo. Nociones generales*. Santiago, Editorial Nacimiento.
- Walker Errázuriz, Francisco (2003). *Derecho de las relaciones laborales*. Santiago, Ed. Universitaria.
- Walker Errázuriz, Francisco y Gamonal Contreras, Sergio (2010). *Relaciones Industriales Incluyendo Disputas Colectivas en el Sector Público*. En XVI Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Jerusalén-Israel, Septiembre.

LA REALIDAD LABORAL DEL EMPLEO PÚBLICO DESDE LA ÓPTICA DE LOS TRABAJADORES A HONORARIOS DEL ESTADO

Daniel Espinoza

El presente artículo se basa en la exposición realizada para el Seminario “El empleo público en Chile: ¿trabajo decente en el Estado?”, en el cual se participó en calidad de integrante del Sindicato de Trabajadores Independientes del Instituto Nacional de Estadísticas (SINE) y de la Mesa de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado (UNTTHE). Esta presentación tuvo como objetivo abordar la realidad laboral del empleo público desde la óptica de los trabajadores a honorarios del Estado. El texto se ordena en torno a tres ejes: 1) la experiencia del SINE, 2) nuestra misión como movimiento de trabajadores a honorarios respecto al sistema contractual, y 3) los desafíos pendientes que existen.

Antes de entrar propiamente al tema SINE, es necesario presentar un breve contexto legal sobre la situación contractual de los trabajadores a honorarios, ya que, en realidad, es mucho más compleja que otras formas de contratación en el Estado. Lo anterior se debe a que los trabajadores a honorarios son considerados como trabajadores por cuenta propia, es decir, trabajadores independientes, sin empleador; pero, en los hechos, sí tienen empleador, cumplen horarios y están sujetos a jerarquía. En definitiva, no son independientes, al contrario, son trabajadores dependientes. El tema se torna complejo porque pese a ser trabajadores legalmente, y aun sindicalizados, el derecho no reconoce que tengan un empleador, por lo que al momento de negociar, de querer tocar una puerta, el derecho establece que no existe ninguna puerta que tocar, porque no hay un empleador que deba hacerse cargo de cumplir con las obligaciones de un empleador: seguridad laboral, cotizaciones, etc.

Por otra parte, el Código del Trabajo no le otorga ningún beneficio a los sindicatos independientes, precisamente por el hecho de no tener

un empleador. Los sindicatos de trabajadores independientes no gozan de fuero, no tienen horas sindicales, ni ningún otro tipo de beneficios. La respuesta que se ha tratado de dar, de parte de los trabajadores, es la organización. La organización y movilización es lo único que ha sido capaz de situar a las y los trabajadores a honorarios del Estado como un interlocutor válido frente a los empleadores y hacer que estos escuchen y accedan a las demandas.

En ese contexto, en octubre del año 2014 se constituyó el SINE, superando con creces los 25 trabajadores que exige el Código del Trabajo para constituir un sindicato: se congregaron 70 personas, y en las primeras semanas se unieron 200 más, lo cual daba cuenta de una situación que se estaba viviendo hace tiempo y que organizarse era una necesidad de las y los trabajadores independientes del INE. Había una realidad que no estaba siendo recogida y que, probablemente, apenas se conocía. Y, sin embargo, era una realidad que exigía ser conocida y tomada en cuenta por la institución. Por ello, y considerando también las distintas barreras legales que había al respecto, sindicalizarse resultaba fundamental, porque de lo que se trata es de la irrupción de un nuevo actor, un actor que antes no estaba presente y no estaba siendo valorado. Los trabajadores a honorarios eran una cifra más en el Estado, eran una cifra más en las negociaciones de la Mesa del Sector Público, no eran un actor político, no eran un actor sindical. A partir de la constitución de distintos sindicatos de honorarios y de la constitución de la Unión Nacional el año 2014, se logra conformar un actor que está todavía en proceso de crecimiento, de consolidación y de elaboración de sus demandas, pero que poco a poco se ha ido abriendo paso frente a sus distintos interlocutores, frente a las asociaciones de funcionarios, a las diversas jefaturas, al gobierno, etc.

Después de la conformación como sindicato en abril del año siguiente, la Dirección del Instituto Nacional de Estadísticas, a través de un comunicado, reconoce la existencia del SINE, es decir, reconoce la existencia de un sindicato de trabajadores y trabajadoras a honorarios, al cual invitan a participar en las Mesas del Comité Directivo y en las distintas instancias de debate, conversación y negociación que existen entre la institución y sus trabajadores. Así, el sentido de la organización apunta a visibilizar las demandas y lograr condiciones muy similares a las que tiene la organización de funcionarios del INE. Hoy día el SINE cuenta con 500 socios aproximadamente, de un universo de mil potenciales que podrían participar.

El esquema de organización es el siguiente: en primer lugar, están las y los socios, las bases; luego existen comisiones de trabajo, en las cuales puede participar cualquier persona inscrita en el sindicato; y, por último, está la directiva. Con estos esquemas de trabajo se intenta impulsar una nueva forma de hacer sindicalismo, más participativo, democrático y horizontal en los análisis y tomas de decisión. Para nadie es un misterio que el sindicalismo actualmente vive una crisis importante, en términos de prácticas, representatividad, entre otros, por lo que se hacen necesarias nuevas formas de trabajar para construir un sindicalismo del futuro, que sea capaz de superar esas crisis y logre ser convocante, movilizador y que, en definitiva, logre encarnar el poder de la clase trabajadora. Esto se hace urgente considerando las derrotas sufridas en el último tiempo, donde la reforma laboral ocupa un lugar de privilegio, pero también los desafíos pendientes, como terminar con el sistema de AFP.

Ahora bien, respecto al trabajo en comisiones, existen las siguientes: Ejecutiva, Comunicaciones, Externa, de Articulación y Jurídica. La Comisión de Comunicaciones tiene por objetivo dar a conocer a las bases y hacia el exterior (otros sindicatos, asociaciones funcionarias, etc.) lo que hace el sindicato, los acuerdos que se hayan obtenido con la Dirección, así como información relevante sobre los derechos que tienen las y los trabajadores a honorarios. La Comisión Jurídica es quizás una de las más relevantes, porque es la encargada de llevar a cabo los procesos de acompañamiento y de apoyo a las múltiples denuncias que se reciben de acoso de distintos tipos; laboral, sexual. Porque la realidad es que existen múltiples conflictos de interés en el Estado, y no solamente de los trabajadores versus la institución a nivel general, sino evidentemente hay muchos niveles en la jerarquía y, no siempre, pero muchas veces, se generan conflictos. El problema se da cuando, en posesión de ciertas cuotas de poder, autoridades de distinto nivel jerárquico creen tener ciertas atribuciones que, en realidad no tienen. Por ello se reciben muchas denuncias diariamente, y probablemente sucede en muchos organismos del Estado (y privados también).

La Comisión de Articulación se dedica a organizar a las y los socios para armar grupos de trabajo en torno a temas particulares surgidos de las diversas necesidades que se dan en los distintos espacios (problemas en alguna unidad, situaciones en determinadas dependencias, etc.), así como también a afiliar a nuevos socios. El INE es muy grande y tiene distintas sedes, entonces la idea es ir formando grupos de socios en los diversos espacios. La Comisión Externa está encargada de la vinculación del sindicato con los otros sindicatos honorarios del sector público y con

la UNTTHE. La idea es tener un canal de comunicación doble donde lo que se discute en el SINE sea llevado a la Unión Nacional y viceversa, para nutrirnos de experiencias y aprendizajes que puedan servir a otros sindicatos. Hay que considerar también que las realidades que viven las y los trabajadores a honorarios en el Estado son muy heterogéneas. Por lo que se mencionaba anteriormente, respecto al desamparo legal y que la fuerza la da la organización, en ciertas dependencias estatales hay fuertes prácticas antisindicales que han perseguido cualquier intento de organización. Evidentemente en dichos lugares no cuentan con los beneficios que puede lograr un sindicato fuerte y bien organizado. Por último, está la Comisión Ejecutiva que se compone por la directiva, quienes representan al SINE frente a las autoridades y frente a la organización de funcionarios.

En el trabajo al interior del INE lo que se ha hecho ha sido presentar una política del personal a honorario, la cual ha sido una suerte de marco normativo que adopta la institución para sistematizar y estandarizar el trato que el INE va a tener con sus trabajadoras y trabajadores a honorarios. En esa política, el sindicato ha sido capaz de instalar muchas demandas y de homologar varios derechos propios de los empleados públicos. En ese sentido, las y los trabajadores a honorarios en el INE, si bien no tienen las mismas condiciones que los funcionarios, sí cuentan con numerosos derechos que les han sido reconocidos, lo cual no sucede comúnmente en otros lugares, debido a lo que se mencionaba anteriormente sobre la diversidad de realidades que viven los distintos sindicatos honorarios del sector público en Chile. En el INE se tiene una condición, pero otros sindicatos en otros servicios tienen otras. Por ejemplo, el sindicato del Ministerio de Desarrollo Social recientemente ganó su fuero maternal, mientras que en el INE ya se tenía hace tiempo, y mientras que en otros sindicatos todavía no se ha obtenido. Como se puede apreciar, depende mucho de la institución donde se trabaja.

También se han trabajado procedimientos en el caso de acoso laboral y sexual, en particular un protocolo en caso de acoso sexual, que es un tema extremadamente delicado. También se ha trabajado respecto a la Ley de fortalecimiento estadístico del INE, ley que está en trámite en este momento. Su objetivo general es darle mayores atribuciones al INE. El sindicato ha sido parte de ese debate y en razón de ello se expuso en una sesión de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, en junio del año 2016, dando a conocer sus demandas como trabajadores a honorarios dentro de ese proceso.

El SINE también ha abierto espacios de trabajo con la ANFINE, la Asociación de Funcionarios del INE, intentando concretar el discurso de unidad de las y los trabajadores/as. Las y los honorarios se reconocen, independiente de su situación contractual, como trabajadores de la institución, como empleados del sector público.

El segundo aspecto que se pretende abordar, tiene relación con la crítica a la política de contrataciones en el Estado y la necesidad de disputar los datos. El Mensaje Presidencial del 21 de mayo de 2015 de la Presidenta Bachelet anunció la promesa del fin del trabajo a honorario permanente durante su mandato, lo que significaba el traspaso de 8.800 trabajadores a honorarios en el gobierno central a la calidad de contratas (en ningún caso de plantas). Sin embargo, las cifras de la Dirección de Presupuesto (DIPRES) del año 2014 indican 11.514 casos de trabajadores fiscales a honorarios que llevan trabajando más de un año en esta condición (ver Tabla 1). Este número asciende a 26.245 si se consideran aquellos empleados por un año. Como se ve, los datos están bastante lejos de los 8.800 contemplados en el mensaje presidencial.

Por otra parte, los datos del Servicio de Impuestos Internos (SII) muestran una cantidad muy distinta (ver Tabla 2). Así, según los datos que se ven, para el 2014 hubo 310.459 trabajadores a honorarios trabajando en el Estado, concentrándose en la administración pública y en las municipalidades. Si bien es posible que esta cifra considere a personas con jornada parcial, sin jornada, o con menos de un año de permanencia, es una cantidad excesivamente lejana a los datos presentados por DIPRES, considerando el total de honorarios en funciones al 31 de diciembre, que termina sembrando más dudas que las que aclara.

Tabla 1
Personal contratado sobre la base de honorarios según jornada y permanencia en funciones al 31 de diciembre, 2006-2014. Cifras de la Dirección de Presupuesto (DIPRES)

PERSONAL CONTRATADO SOBRE LA BASE DE HONORARIOS, SEGÚN JORNADA Y PERMANENCIA EN FUNCIONES AL 31 DE DICIEMBRE									
	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
I. Personal a honorarios en jornada parcial o sin jornada	13.018	8.673	6.883	7.693	7.553	13.720	12.788	12.581	20.994
II. Personal a honorarios en jornada completa	16.822	16.094	18.684	20.623	18.240	16.333	20.397	23.272	26.245
II.1 Personal con permanencia de hasta un año	9.306	8.878	10.979	12.133	9.338	9.069	10.393	11.659	14.731
II.2 Personal con permanencia de más de un año	7.516	7.216	7.705	8.490	8.902	7.264	10.004	11.613	11.514
II.2.1 Con permanencia de hasta dos años	2.982	2.659	3.347	4.095	3.550	2.156	4.169	4.507	4.907
II.2.2 Con permanencia de más de dos años y hasta tres años	1.479	1.340	1.299	2.019	2.262	1.456	1.745	2.585	2.427
II.2.3 Personal con permanencia superior a tres años	3.055	3.217	3.059	2.376	3.090	3.652	4.090	4.521	4.180
Total personal a honorarios en funciones al 31 de diciembre	29.840	27.767	25.567	28.316	25.793	30.053	33.185	35.853	47.239

Fuente: DIPRES, 2015.

Tabla 2
Contribuyentes a honorarios informados por instituciones fiscales y municipalidades
(2006-2014)

TOTAL CONTRIBUYENTES ÚNICOS A HONORARIOS		2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
		221.062	231.102	245.718	260.629	269.530	248.835	311.476	298.914	310.459
Tipo Institución	Subtipo Institución	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Instituciones Fiscales	Ministerios	0	1	79	49	120	186	208	167	240
Instituciones Fiscales	Org. Administración Pública	168.664	167.942	173.347	178.863	175.286	172.576	194.826	180.900	192.413
Instituciones Fiscales	Org. Educación Superior	0	93	408	595	585	348	354	357	317
Instituciones Fiscales	Org. Ministerio Defensa	310	282	304	298	310	536	394	331	270
Instituciones Fiscales	Org. Ministerio Justicia	13	28	45	25	13	21	22	19	33
Instituciones Fiscales	Org. Ministerio Salud	122	146	211	348	802	839	828	834	1.733
Instituciones Fiscales	Org. Autónomo del Estado	2	127	425	473	667	466	624	4.620	1.716
Municipalidades	Liceo o Colegio Municipal	0	1	2	0	0	0	0	0	0
Municipalidades	Municipalidad	87.148	100.137	110.247	116.818	127.309	147.601	153.637	149.345	153.402
Municipalidades	Otro Org. Municipal	3	3	3	1	1	7	71	141	131

Fuente: SII, 2015.

Esto da cuenta de la inexistencia de una sistematización o de un orden estadístico por parte del Estado respecto a la situación de las y los honorarios, lo cual juega en contra principalmente del empleado, en tanto se dificulta la posibilidad de plantear demandas que den cuenta de un conocimiento acabado de la realidad en la que se desenvuelven. En otras palabras, es un síntoma del desconocimiento profundo que hay del Estado respecto a la situación de las y los trabajadores a honorarios. Reuniones que la Mesa de la Unión Nacional ha sostenido, por ejemplo, con la DIPRES, han servido para darse cuenta de que hay muchas cosas que las propias autoridades de gobierno desconocen. Principalmente, no tienen claridad de la cantidad de los trabajadores a honorarios: el paso de empleados a honorarios a la modalidad contrata se hizo este año aplicado a determinadas glosas –las glosas presupuestarias de los ministerios–, las cuales determinan los gastos de los servicios. En su mayoría, las contrataciones de honorarios se realizan en la glosa 24, sin embargo, se dio la situación de que en el Ministerio de Vivienda (MINVU) la mayoría de los trabajadores a honorarios que llevaban más tiempo trabajando estaban en otras glosas, por lo que estaban quedando fuera del universo de posibles traspasos. Cuando la UNTTHE

se lo hizo notar al representante de la DIPRES en aquella reunión, este no sabía, ni tampoco imaginaba que había gente contratada bajo esa glosa desarrollando funciones permanentes, trabajando hace más de un año. Era una situación que afectaba aproximadamente al 80% de las y los honorarios del MINVU y la DIPRES ni siquiera concebía que pudiera existir tal situación.

De igual manera, el tema de los traspasos es muy desordenado y muy arbitrario. Nadie parece tener claridad al respecto y todos tratan de responsabilizar al otro. Es por ello que las condiciones de traspaso quedan al arbitrio de los distintos servicios y, en ese caso, depende del jefe que tocó, del encargado de turno y la voluntad política que tenga para informar y para llegar a acuerdos respecto a la cantidad y calidad de los traspasos. De todas formas es necesario ser enfático en que el movimiento sindical a honorarios del sector público no está a favor de la modalidad “a contrata” como forma de contratación. Lo que se ha planteado en los congresos es el contrato único en el Estado, esto es, terminar con toda forma de precarización en el empleo. Bajo este marco se entiende que la contrata es una forma distinta de precarización del empleo en el Estado, donde, en algunos casos, no siempre resulta mejor que la contratación a honorarios.

El último punto son los desafíos pendientes. Uno de ellos es centralizar la negociación del movimiento de los trabajadores a honorarios, es decir, ser capaces de sentarse a negociar en la Mesa del Sector Público, o en la instancia que sea, pero sentarse a negociar directamente con el gobierno. Esto, porque lograr un reconocimiento de los sindicatos de los trabajadores a honorarios es difícil en muchos espacios. El objetivo es lograr que desde el gobierno emane un reglamento o el mandato necesario (algo similar a la política que el SINE acordó con la Dirección del INE) que establezca las condiciones de trabajo para las y los trabajadores/as a honorarios dentro del Estado. Esto no con la finalidad de normalizar la situación de honorarios, ni para que se legalice la contratación a honorarios, sino para dar un piso mínimo de estabilidad laboral y de condiciones dignas de trabajo.

Un segundo desafío es dar fin a toda la precarización, que tiene que ver no solamente con terminar con las y los honorarios dentro del Estado, sino terminar también con las contratas, subcontratados y externalizados, para así avanzar hacia una forma única de contratación en el Estado que garantice derechos para todas y todos.

Por último, está el tema de la cotización. La UNTTHE ha trabajado desde sus orígenes con la Coordinadora No Más AFP, y se ha movilizó para postergar la obligatoriedad de cotizar de los trabajadores por cuenta propia. Su postura es de rechazo al actual sistema de AFP, por ello es que se niega a cotizar bajo el actual sistema. Considerando el mensaje presidencial sobre el tema, pareciera que definitivamente ya no se podrán postergar las cotizaciones, por lo que habrá que movilizarse al respecto nuevamente, porque las y los trabajadores a honorarios no están dispuestos, en su precariedad, a tener que entregar sus salarios a la especulación financiera que representan las AFP.

LA NECESIDAD DE PROMOVER UN SINDICALISMO AUTÓNOMO E INDEPENDIENTE

Orietta Fuenzalida Reyes

Nos han invitado como sindicalistas a dar una visión sobre el estado actual de los derechos colectivos de los empleados fiscales a través de experiencias fácticas en materia de organización, negociación colectiva y huelga. Lo primero que se nos vino a la mente fue presentar el caso de Atacama, un conflicto acaecido el primer semestre del año 2016, generado por el incumplimiento de un protocolo de acuerdo entre el Gobierno y los trabajadores públicos de la III Región, por temas que tenían que ver con el agua, la educación, la salud, el transporte, la conectividad, la equidad y el trato igualitario que se demandaba asumiera el Estado respecto de una parte del territorio que, produciendo riqueza y crecimiento a través de la explotación minera, no dejaba nada para sus habitantes, y, al contrario, devastaba la subsistencia y desarrollo de su comunidad.

Los trabajadores públicos de hospitales, consultorios, salas cunas, jardines infantiles, escuelas, liceos y servicios públicos, estuvieron más de 60 días en paro, unidos en la Mesa del Sector Público, con apoyo ciudadano creciente y expresiones de solidaridad de importantes sindicatos de la zona; hicieron concentraciones, marchas, cortes de vías, tomas de dependencias, con cobertura de todos los medios de comunicación local. El desierto estaba en llamas, pero en Santiago no se tenía la menor idea de lo que en la región acontecía.

Como Movimiento Cabreados¹ nos constituimos desde el primer día en que sonaron las sirenas del conflicto. Ya antes habíamos estado solidarizando en la región en forma activa, luego de la catástrofe ocasionada por los aluviones el año 2015, por lo que pudimos

¹ Ver <http://www.movimientocabreados.cl/index.php>

conocer en terreno la problemática, junto con darnos cuenta de la imperiosa necesidad de que irrumpir en Santiago, quebrando el cerco comunicacional de la indiferencia y la discriminación, era esencial para dar a conocer las demandas al Gobierno.

La decisión de ir a Santiago fue tomada dentro de las primeras semanas por el conjunto de los trabajadores movilizados, pues se entendió que era vital para el movimiento; sin embargo, la articulación del Partido Comunista, a través del Presidente de la CUT Provincial de Copiapó y de dirigentes de las cúpulas sindicales de la CUT y de la ANEF, de acuerdo a lo que nos consta, en concomitancia con las autoridades del Ministerio del Interior, fueron postergando semana a semana la venida masiva de trabajadores públicos a la capital.

Por otra parte, la entonces dirigencia nacional de la ANEF, en vez de motivar la solidaridad del conjunto de la organización, contuvo los ánimos y solo a partir de la intervención de dirigentes de base de Atacama, cuando se completaba un mes de paro, en la asamblea del Consejo de Presidentes se acuerda el paro de un día en solidaridad con los compañeros de la Región de Atacama, pero la alta dirigencia no tuvo convicción y fue débil la respuesta de las organizaciones sindicales a este llamado.

Las pocas acciones de solidaridad que se hicieron en Santiago estaban diseñadas bajo la lógica del control, de tal manera que hasta bajar de la vereda a la calle era censurado duramente por dirigentes nacionales de la ANEF. Solo los dirigentes libres de ataduras partidistas pudimos desplegar acciones de efectiva presión en la calle.

Por esos días se estaba levantando por parte de la CUT un paro por las reformas laborales del gobierno que estaban tramitándose, al que adhirieron las organizaciones del sector público afiliadas a la central, entre ellas la ANEF. Todas las energías y recursos se consumieron en ese paro, en el que la militancia de la Nueva Mayoría participó en un desfile ordenado de lienzos y banderas, en apoyo o en rechazo a una reforma que dentro del mundo público no se entendía en absoluto, y que finalmente resultó ser un retroceso para los trabajadores del sector privado, avalado desde un principio por la propia presidenta de la Central.

De esta manera, se llegó a un punto en que, transcurridos más de dos meses con mesas y confianzas quebradas entre trabajadores y autoridades de Gobierno, el Ejecutivo decide, sin previo acuerdo,

ingresar un proyecto de ley con una solución para Atacama consistente en un bono miserable, echando por tierra el Nuevo Trato para la región, el cumplimiento del protocolo firmado, y las expectativas de todo un pueblo y su futuro.

Recién, cuando el Gobierno ingresa inconsulto un proyecto de ley al Congreso, el tema de Atacama vino a aparecer en los medios de comunicación, y los dirigentes que nunca estuvieron ahora se mostraban frente a las cámaras. Atacama no se rindió nunca, pero algunos dirigentes de la zona, junto con los de Santiago, manejaron los hilos de la capitulación, junto con parlamentarios y personeros de Gobierno. A continuación, se presentan algunos testimonios de personas que estuvieron presentes en los acontecimientos:

“Bueno, el Gobierno comenzó desgastándonos, en realidad, no respondió de inmediato, por distintos lados buscamos acercamiento, pero no fue posible. Ya el día 18 apareció el señor Aleuy, Subsecretario del Interior conversando con la Mesa del Sector Público, no se llegó a ningún acuerdo, hizo una propuesta, pero nada aceptada por la Mesa y posteriormente citó para una segunda reunión, pero no llegó y envió a un subalterno, lo que indica la falta de respeto y la falta de criterio para tratar este tema con los trabajadores públicos en la Región de Atacama. Y la tercera reunión prácticamente no se realizó, aunque estuvo programada cinco veces, hasta que en el día número 38, el 7 de abril, el Gobierno aparece con un proyecto de ley ingresado al Congreso, un proyecto inconsulto y que en nada representa lo que es nuestra bandera de lucha, que es el cumplimiento del protocolo de Atacama firmado en septiembre del 2014” (Testimonio de Samuel Gutiérrez, dirigente regional de la ANEF Atacama).

“A mí me dio vergüenza hoy día, me dio vergüenza leer la declaración de la ANEF. Una declaración que es excelente, cuenta toda la historia, todos los puntos, el ‘descueve’ la declaración, pero cuando tú llegas al último punto, te dicen: “Estamos en estado de alerta máxima, vamos a hacer, o estamos en movilización ascendente, y si el gobierno no cede, vamos a convocar a un nuevo paro nacional”. Eso es hoy día, hoy día se necesita que la ANEF y toda la Mesa del sector público en Santiago, estén llamando a un paro nacional la próxima semana” (Jimena Aguirre, Directora Nacional de la ANEF, en la asamblea en Atacama el día 23 del paro regional).

“La puerta se nos cerró definitivamente de la CUT, porque el mismo día que el Gobierno llevó al Congreso el proyecto, nos visitaba la Presidenta Nacional de la CUT, y la gente desde la galería le gritaba: ‘¡PARO NACIONAL, PARO NACIONAL!’, y ella no se comprometió jamás, y ahí nos quedó claro que la CUT está alineada con el Gobierno. Bueno, porque ellos son Gobierno, que no le van a hacer olitas a sus amigos” (Testimonio de Leonardo Dorador, dirigente de base del Ministerio de Obras Públicas, MOP, de Atacama).

Lo descrito es una historia conocida en el devenir de nuestras movilizaciones, que muestra el comportamiento de los actores: trabajadores, dirigentes, partidos políticos y Gobierno, junto con el carácter que tienen las luchas en el sector público, marcadas por el sello de un importante mecanismo de presión como es la huelga, pero también por la intermediación de los partidos políticos, de los cuales los dirigentes militantes, y sobre todo las altas esferas de representación, son los encargados de contener y desarticular los movimientos sociales. Por otra parte, vemos cómo los conflictos de carácter estructural, como son los que surgen en regiones, se confrontan con un modelo de Estado que en la emergencia es cuestionado por los trabajadores, pues resulta inoperante para resolver políticas públicas que vayan encaminadas a dar solución definitiva a problemas endémicos que viven las regiones, en el acceso igualitario a derechos básicos y en que las grandes mayorías sean beneficiadas por el Estado, que se supone debe velar por el bien común. Los conflictos en el sector público surgen como un campo minado, porque al no haber un diseño estructural que ordene el descalabro que existe en los diversos servicios, a la vuelta de la esquina estallan movilizaciones y paros, en que los trabajadores demandan soluciones a los problemas en materias urgentes que no han sido atendidas y que requieren intervenciones sistémicas.

El Estado-Empleador se comporta dentro de las lógicas del modelo neoliberal, reacio a aumentar las plantas de los Servicios y creciendo en el empleo a honorarios, y las expresiones que asume la acción colectiva de los trabajadores, da cuenta de una permanente contradicción en su interior, pues a la cabeza de las asociaciones de funcionarios predominan dirigentes pertenecientes a partidos políticos de gobierno que se debaten entre las lealtades a “su gobierno” y a sus asociados.

Como ejemplo de experiencia fáctica, queremos hablar también del Registro Civil. Este es un servicio que se caracteriza por su composición

femenina, con un gran número de jefas de hogar y con Escala Única de Sueldos, que es la más precaria de la Administración Pública. Las trabajadoras y trabajadores del Registro Civil estuvieron 39 días en paro por una reivindicación económica, en que, durante su desarrollo, se dio la constante de autoridades que no recibían a los dirigentes, y en que la falta de diálogo y sordera desató y profundizó el conflicto.

Por eso había que estar presente en esa lucha y generar la solidaridad necesaria para apoyar efectivamente a nuestros compañeros, para que el conflicto se resolviera lo más pronto posible a favor de las trabajadoras y trabajadores del Registro Civil. Sin embargo, ello no fue así, y el apoyo que se dio fue muy débil y a destiempo por parte de la alta cúpula de la ANEF, incapaz de poner en movimiento al activo de socios que supera los 70.000 afiliados. Finalmente se consiguió un bono, inferior a lo comprometido, pero esta vez hubo descuentos de remuneraciones por la paralización y se generó una fuerte opinión pública en contra, lo que llevó a un diputado socialista a ingresar un proyecto para normar la negociación colectiva y la huelga en el sector público.

A partir de esta experiencia, uno se pregunta: ¿por qué fracasan los movimientos?, ¿acaso no tenía el Registro Civil todo para ganar, con su gran cohesión, movilización y unidad? Claro que sí. En el sector privado ocurre lo mismo: casos de grandes luchas, como la de los trabajadores de Scotiabank, que el año pasado estuvieron más de 15 días en huelga y no consiguieron nada, o la huelga de trabajadores de Farmacias Cruz Verde que corrió la misma suerte. ¿Por qué? Es porque en Chile opera un esquema de negociación colectiva restringida a nivel de empresa que explica la debilidad del movimiento sindical, basado en una legislación que viene de la Dictadura y se consolida en democracia. Pero existen otras experiencias en sectores de trabajadores que alcanzan mayores niveles de conciencia que los lleva a romper o superar la legalidad vigente, como los Portuarios, gracias a lo cual obtienen éxito en sus luchas, demostrando que es posible con la fuerza de la organización, de la convicción y de la unidad, lograr los objetivos que se proponen.

Sin embargo, en el caso del Registro Civil, el problema del fracaso radica en la dificultad que tiene el hacer concreción de una vieja consigna: “el Registro Civil somos todos”, la cual no pasa por destrabar una ley, sino por el rol de la ANEF, de la Confederación para articular y unir las luchas de los trabajadores. En específico, la explicación del fracaso del Registro Civil hay que buscarla en la falta de autonomía e independencia de la ANEF, que, al igual que la CUT, sigue la estrategia pos dictadura tendiente

a frenar y controlar los movimientos que se generan y que pueden llegar, supuestamente, a poner en riesgo la llamada “governabilidad democrática”.

Eso mismo ocurrió en la Dirección de Bibliotecas Archivos y Museos (DIBAM), donde estuvieron 29 días en paro y ellos, además, se planteaban claramente un enfoque de política pública, al declarar que este paro no era por “lucas”, sino por dejar de ser meros ejecutores de políticas públicas: “las queremos pensar, queremos pensar en la cultura desde lo que hacemos”. Aquí no hubo apoyo alguno por parte de la Confederación, ni siquiera frente a la petición de sus dirigentes de hacer una asamblea para explicar al Consejo de Presidentes el motivo de su conflicto.

Finalmente, no podemos dejar de referirnos al último protocolo que firmó la ANEF con el Gobierno en julio del año 2015, que incluyó en uno de sus puntos el traspaso de trabajadores a honorarios a la modalidad de contrata, al que las dirigentes nacionales de la ANEF del Movimiento Cabreados nos opusimos a su firma, porque, entre otras cosas, se planteaba este punto que considerábamos una falta de respeto a este sector de trabajadores, porque nosotros no podemos negociar por alguien que no está dentro de nuestra organización. En la ANEF hace años se definió que no entraban estos trabajadores a honorarios a la Confederación. Por ello, los sindicatos a honorarios del Estado fueron dando vida a una organización de hecho que agrupa a un conjunto importante de trabajadores en esta condición, y que han emergido como actores de su propio destino, exigiendo estar en las conversaciones con el Gobierno, sin aceptar la intermediación de otros por ellos.

En este sentido, a modo de reflexión, nos parece estratégica la unidad de todos los trabajadores del sector público, en que se respete a cada cual, en donde tienen que estar presentes, por cierto, los trabajadores a honorarios y también aquellos trabajadores que cumplen una función pública a través de empresas, fundaciones o corporaciones, y los trabajadores subcontratados, que son expresión del Estado jibarizado a través de la externalización o tercerización de la función pública.

Históricamente, el avance de los trabajadores libres, que frente a las necesidades dentro de una sociedad marcada por la desigualdad se organizan, y se organizan de hecho, y se unen de hecho y van a la huelga, y son huelgas de hecho, y logran en el transcurso del siglo XX que el Estado oligárquico se vaya transformando, al correr de los años, hacia

un Estado de bienestar, y está marcada toda esta historia por la libertad sindical, e igualmente se dan problemáticas que hoy día nosotros también enfrentamos, pero de una manera distinta.

Hay una publicación muy interesante de un trabajo que se hizo a inicios de los años 80² en que se recoge la experiencia de las huelgas en Chile desde el año 1919 a 1973, que refleja ese camino y como la autonomía y la independencia de clase fueron los factores claves para avanzar en igualdad y derechos sociales en el siglo XX.

Pero además, en ese pasado, asistíamos a una época en que los partidos políticos que representaban a la izquierda eran partidos populares, partidos de clase, que tenían proyectos políticos transformadores de la realidad, que se planteaban terminar con el capitalismo y establecer el socialismo. Hoy día, los partidos políticos de la izquierda inmersa en la institucionalidad juegan a mantener el *statu quo*, respecto de un Estado que está al servicio de los grupos económicos.

Hoy se señala que queremos *más y mejor Estado*, que es una frase que se instala para decir que queremos fortalecer el Estado, pero, ¿de qué Estado estamos hablando? Estamos hablando de un Estado que produce desigualdad, de este Estado que segrega a las personas por su origen y determina cuál va a ser su futuro; y eso hoy día está en crisis, y afortunadamente así como la gente en Atacama se levantó, hoy día también se están levantando miles de ciudadanos por la previsión, se están levantando por la salud, por la educación y asistimos a momentos muy álgidos en que surgen movimientos de trabajadores, de pobladores, de estudiantes, que están dando una lucha por cambiar esta sociedad en la que no queremos vivir, poniendo en cuestionamiento el modelo de Estado de la post-dictadura.

Son tiempos duros, pero auspiciosos para avanzar en demandas históricas, en que como trabajadores públicos organizados podemos contribuir a retomar el camino que se inició en la primera mitad del siglo XX, hacia cambios estructurales. Pero para ello es fundamental hacerlo a partir de un sindicalismo autónomo e independiente de la manipulación de los partidos políticos y de los gobiernos de turno.

² Gonzales Torres, R. y Alonso Daire, T. (1984). *Los paros nacionales en Chile, 1919-1973*. Santiago [Chile]: Centro de Asesoría Profesional, Área Comunicaciones. 234 p.

TERCER PANEL

PROPUESTAS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS DE TRABAJADORES Y TRABAJADORAS DEL SECTOR PÚBLICO

ANÁLISIS CRÍTICO DE LOS DERECHOS COLECTIVOS DEL TRABAJO EN EL ÁMBITO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN CHILE

Alejandro Cárcamo Righetti

1. Introducción

Conforme lo define Bermúdez Soto, “debe entenderse por función pública el conjunto de recursos humanos, las mujeres y hombres, que se encuentran directamente al servicio del Estado, pero también las funciones y servicios públicos que éstos desempeñan y el régimen jurídico y la organización en que se encuadran”¹. Bajo dicha noción, entonces, doctrinariamente nos referimos a la regulación del empleo público.

No obstante la precisión conceptual anterior, durante los últimos años hemos presenciado un proceso de precarización del empleo público en Chile. En nuestra opinión, dicho fenómeno es una consecuencia fundamentalmente del modelo cerrado o continental europeo² al que adscribe el Estado chileno, al menos, formalmente. Sostenemos que la adscripción es meramente formal, puesto que en la realidad el número de empleos a contrata y las personas contratadas a honorarios superan ampliamente el porcentaje de personal de planta en la Administración del Estado –hecho público y notorio–, siendo que la lógica del modelo que abraza nuestro sistema de función pública debiera implicar el que la regla general sean los funcionarios de planta.

A mayor abundamiento, la regulación que nuestro ordenamiento jurídico prevé en materia de función pública –obligaciones y prohibiciones

¹ Bermúdez Soto, Jorge. *Derecho Administrativo General*. Legal Publishing – Thomson Reuters. Tercera Edición actualizada. 2014, p. 435.

² Una descripción de su alcance y características, en: Bermúdez Soto, Jorge. *Derecho Administrativo General*. op. cit., pp. 436-437.

funcionarias— ha sido permanentemente sobrepasada por la fuerza de los hechos, dejando en la obsolescencia muchas de sus normas³.

El modelo continental europeo se caracteriza por la existencia de carrera funcionaria, es decir, un sistema integral de regulación del empleo público y/o municipal, aplicable al personal titular de planta, fundado en principios jerárquicos, profesionales y técnicos, que garantiza la igualdad de oportunidades para el ingreso, la dignidad de la función pública, la capacitación y el ascenso, la estabilidad en el empleo, y la objetividad en las calificaciones en función del mérito y de la antigüedad, lo anterior, al tenor de los artículos 3° literal f) de la Ley N° 18.834 sobre Estatuto Administrativo —en adelante, Ley N° 18.834— y 5° literal e) de la Ley N° 18.883 Aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales —en adelante, Ley N° 18.883—.

Así, conjuntamente con la existencia de una regulación especial, contenida esencialmente en las normas legales antes citadas, el modelo cerrado implica la configuración de plantas de personal, vale decir, de un conjunto de cargos públicos permanentes asignados por ley a cada institución y/o municipalidad —artículo 3° letra b) Ley N° 18.834 y artículo 5 letra b) Ley N° 18.883—, las cuales son materia de ley de iniciativa exclusiva del Presidente de la República de conformidad con el artículo 65, inciso 4°, N° 2 de la Constitución Política de la República, lo que genera gran rigidez cuando se trata de adecuar dicho personal a las múltiples y crecientes necesidades públicas que debe satisfacer la Administración del Estado, frente a una ciudadanía cada vez más demandante y empoderada. Lo anterior, es precisamente lo que obliga a recurrir a las contratas y a las personas contratadas a honorarios, para paliar el déficit de recurso humano existente en el sector público.

De este modo, el problema es de gran envergadura, dado que para poder mejorar el sistema de función pública en Chile, se requeriría de una cirugía gigantesca, difícil de materializar en el corto o mediano plazo. En todo caso, lo anterior, no puede hacernos olvidar que “es necesario abordar como elemento central de la reforma del Estado el régimen laboral que se necesita con las personas que trabajan en una administración moderna”⁴.

³ Un ejemplo de lo anterior, precisamente lo constituyen las prohibiciones estatutarias relativas al ejercicio de lo que se denomina como derechos colectivos del trabajo en el sector público.

⁴ Mendoza Zúñiga, Ramiro. “No a la Huelga, sí al paro: ¿Hasta Cuándo?”, En El Mercurio, Columna, 19 de Noviembre de 2016.

2. Situación de los Derechos Colectivos del Trabajo en el ámbito de la Función Pública en Chile⁵

Previo a generar cualquier tipo de propuesta que pretenda brindar reconocimiento y eficaz protección a los derechos colectivos de trabajadoras y trabajadores del sector público –tarea tremendamente compleja, dado que requeriría muy probablemente de importantes reformas constitucionales y/o legales–, nos parece necesario efectuar una revisión y análisis crítico de la actual situación jurídica de dichos derechos fundamentales en nuestro ordenamiento jurídico.

Los derechos colectivos del trabajo en el ámbito de la función pública chilena, bajo la lógica de nuestro modelo cerrado, no han sido mayormente abordados por la doctrina del derecho administrativo. En efecto, las escasas publicaciones y trabajos existentes en la materia, lo han hecho desde la perspectiva del Derecho Constitucional, desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y desde el Derecho del Trabajo.

Ahora bien, el derecho colectivo del trabajo en Chile –para nadie debiese ser una sorpresa– se encuentra regulado en términos bastante restrictivos. Lo mismo acontece, con mayor fuerza, en el ámbito del sector público, en lo que dice relación con el derecho a la sindicalización, el derecho a la negociación colectiva y el derecho a la huelga.

a) El Derecho a la Sindicalización

En cuanto al derecho a la sindicalización, de una lectura del artículo 19 N° 19 de la Carta Fundamental, se desprende que en dicha norma se reconoce y asegura en términos bastante amplios y sin distinción el mencionado derecho, prescribiendo al efecto que “La Constitución asegura a todas las personas [...] el derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley”.

Por otro lado, si revisamos nuestra regulación legal, en concreto, la Ley N° 18.834 y la Ley N° 18.833, en los artículos 84 literal i) y 82 literal i), respectivamente, se establece como una prohibición aplicable a todo

⁵ Trabajo desarrollado y profundizado a partir de una publicación anterior del autor: Véase. Cárcamo Righetti, Alejandro. “*Los Derechos Colectivos del Trabajo en el ámbito de la Función Pública Chilena. Un estudio de su régimen constitucional y legal*”, publicada en la Obra Colectiva, “*Pensando el Derecho Laboral*”, Volumen I, coordinada por Peter Siqueira, Editorial KMLAW DO BRASIL, Primera Edición, 2015, pp. 49-66.

funcionario público y/o municipal, el organizar o pertenecer a sindicatos en el ámbito de la Administración del Estado.

No obstante lo anterior, desde una perspectiva constitucional, aplicando un principio de interpretación *pro homine o favor libertatis*⁶, con un criterio de hermenéutica finalista, podría perfectamente sustentarse de que las antedichas prohibiciones estatutarias son inconstitucionales, dado que el artículo 19 N° 19 de la Carta Fundamental deja encomendado al legislador, vale decir, es una habilitación, para que por medio de la ley se determinen los casos y formas de cómo puede ejercerse este derecho a la sindicalización. Luego, la pregunta que surge naturalmente es si el legislador en realidad regula los casos y formas en que se ejerce el derecho a la sindicalización en el ámbito del sector público. Claramente, conforme a la actual normativa, la respuesta sería negativa. Vale decir, si bien es cierto que la Constitución Política reconoce una potestad legislativa regulatoria y limitativa, en la práctica, lo que el legislador realiza es privar del derecho a la sindicación a los funcionarios públicos y municipales.

De este modo, con esta prohibición legal, en realidad lo que existe es una privación de la titularidad y ejercicio de un derecho fundamental, afectando el contenido esencial del derecho a la sindicalización –artículo 19 N° 26 de la Constitución–, dado que se le priva de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja de ser reconocible⁷.

Así, de paso, con el régimen prohibitivo se afecta otra garantía constitucional como lo es la prevista en el artículo 19 N° 26 de la Carta Fundamental, norma que garantiza a todas las personas la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ella establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

⁶ El cual implica, en términos simples, que la interpretación en materia de derechos fundamentales siempre debe hacerse buscando el mayor beneficio para el ser humano, es decir, que debe utilizarse un criterio de hermenéutica extensivo cuando se trata de reconocer o mejorar el alcance y ejercicio de los derechos y, por el contrario, un criterio restrictivo, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio.

⁷ Sentencia Tribunal Constitucional, 24 de Febrero 1987, Rol N° 43, Revista Derecho y Jurisprudencia, T. 84. Sec. 6°, pág. 4.

En el caso objeto de análisis, es evidente que no estamos frente a una limitación del derecho a la sindicación establecida por el legislador, sino que derechamente frente a una privación del derecho.

Precht Pizarro, en artículo doctrinario publicado el año 1991⁸, sostenía que el sindicato de funcionarios será siempre más un gremio que un sindicato propiamente tal, aproximándose así, más bien al ejercicio del derecho de asociación reconocido en el artículo 19 N° 15 de la Constitución Política de la República, alejándose como contrapartida, del derecho a la sindicalización reconocido en el artículo 19 N° 19 de la Carta Fundamental. El tiempo le dio la razón, ya que en el año 1994 se dicta y entra en vigencia la Ley N° 19.296, Establece Normas sobre Asociaciones de Funcionarios de la Administración del Estado –en adelante, Ley N° 19.296–, regulación que les permite constituir asociaciones de funcionarios, sin embargo, no les permite negociar colectivamente, ni tampoco el ejercicio del derecho a la huelga⁹.

No obstante la entrada en vigencia de la norma legal precedentemente citada, nos parece que el problema constitucional no se encuentra zanjado, ya que claramente el derecho de asociación no es idéntico ni equivalente al derecho a la sindicación. En efecto, mientras la asociación es una agrupación de personas que se reúnen y organizan para alcanzar un fin determinado, el sindicato tiene un objetivo más acotado, cual es la promoción y defensa de los intereses económicos, sociales y profesionales de sus integrantes¹⁰. Adicionalmente, nuestra Carta Fundamental reconoce y regula ambos derechos en numerales distintos, lo que es demostrativo de que nos encontramos en presencia de derechos que tienen un alcance y sentido diverso.

Si bien es cierto que la Ley N° 19.296 regula las asociaciones de funcionarios siguiendo muy de cerca las reglas contenidas en el Libro III del Código del Trabajo –“De las Organizaciones Sindicales y del Delegado del Personal”– y que en ocasiones la jurisprudencia de la Dirección del Trabajo les ha reconocido el ejercicio de una actividad

⁸ Precht Pizarro, Jorge. *Derecho de Sindicación de Funcionarios Públicos. Análisis de su Constitucionalidad*. Revista de Derecho. Vol II. N° 1-2. Diciembre 1991, pp. 21-29.

⁹ Es necesario recordar, que desde una perspectiva histórica, los funcionarios públicos debieron recurrir a la constitución de Corporaciones de derecho privado, conforme a las normas del Código Civil, para darse una organización que les permitiera contar con personalidad jurídica y patrimonio propio, independiente del de sus integrantes.

¹⁰ En este sentido, véase Diccionario de la Real Academia Española en www.rae.es, consultada el 18 de Noviembre de 2016.

sindical, nos parece que ello solo es útil para tener una sensación de autocomplacencia frente a una regulación que oculta la verdadera naturaleza de las organizaciones de funcionarios públicos.

Ahora bien, asumiendo la eventual inconstitucionalidad de las normas que prohíben la sindicalización en el sector público —o, incluso, su eventual derogación tácita tras la entrada en vigencia de la Ley N° 19.296—, lo cierto es que aún persistiría un problema que es difícil de soslayar, el cual dice relación con la ausencia de regulación en la materia, vale decir, expulsadas de nuestro ordenamiento jurídico las normas que establecen las respectivas prohibiciones, la pregunta que quedaría por responder es cómo se materializaría el ejercicio de ese derecho a la sindicalización, ya no a través de las asociaciones de funcionarios, sino que derechamente a través de un sindicato.

En nuestra opinión, se requeriría de una actividad legislativa que transparente la situación, asegurando y concretando su ejercicio.

b) El Derecho a la Negociación Colectiva

Los argumentos contrapuestos otorgados por nuestra doctrina relativos a la conveniencia o inconveniencia, procedencia o improcedencia de reconocer dicho derecho fundamental en el sector público¹¹, nos parecen una discusión que en estos tiempos se encuentra obsoleta, fundamentalmente, debido a que la realidad normativa se ha visto sobrepasada con creces por la realidad fáctica.

Nuestra Constitución Política de la República nada señala respecto al derecho a la negociación colectiva en el sector público. De lo anterior, no parece dable desprender que no nos encontramos en presencia de un derecho fundamental. Nuevamente, aplicando un criterio de interpretación *pro homine* o *favor libertatis*, consideramos que la respuesta es sencilla: la omisión de nuestra Carta Fundamental en la materia no es argumento suficiente para concluir que el derecho a la negociación colectiva no es un derecho fundamental de los funcionarios públicos.

Luego, nuevamente citando al profesor Jorge Precht¹², este señala que de un análisis orgánico de la Constitución se desprende la imposibilidad

¹¹ Véase en este sentido: Gamonal Contreras, Sergio. Derecho Colectivo del Trabajo en el Sector Público. Revista Laboral Chilena. N° 7. Julio, 1998.

¹² Precht Pizarro, Jorge. Derecho de Sindicación de Funcionarios Públicos. Análisis de su Constitucionalidad, op. cit., pp. 21-29.

jurídica de tales asociaciones para negociar colectivamente, lo que incluso podría entenderse del texto mismo del artículo 19 N° 16 al hablar de “empresa”.

En efecto, nuestra Carta Fundamental consigna que la negociación colectiva es un derecho de los trabajadores con la empresa en que laboren. No obstante lo anterior, nos parece que el argumento de texto esgrimido es débil para sustentar que este no es un derecho fundamental del cual sean titulares los funcionarios públicos y/o municipales.

Observando la realidad social, es dable constatar que permanentemente se presentan numerosas negociaciones colectivas de hecho o no regladas en el sector público, sin que nuestro ordenamiento jurídico regule los canales de diálogo respectivo, lo que impide un adecuado control en el ejercicio de este y, por cierto, una buena convivencia social, entendiendo que la actividad que los funcionarios públicos desempeñan incide directamente en cuestiones de interés público, de interés general, afectando directamente a la ciudadanía.

Sin perjuicio de la conclusión anterior, es decir, asumiendo que la negociación colectiva es un derecho fundamental de los funcionarios públicos en nuestro ordenamiento jurídico, la gran problemática que se presenta es la inexistencia de una regulación legal que permita materializar el ejercicio de este derecho en el sector público.

c) El Derecho a la Huelga

En cuanto a la situación de la huelga en el sector público, el escenario jurídico es sustancialmente diverso a lo que ocurre con el derecho a la sindicación y a la negociación colectiva, ya que el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política, prohíbe expresa y tajantemente el declararse en huelga a los funcionarios del Estado y de las municipalidades.

Así, a diferencia de lo que ocurre con el derecho a la sindicalización y con el derecho a la negociación colectiva, en este caso no nos encontramos frente a una omisión, sino que frente a una prohibición expresa.

Lo anterior, resulta plenamente concordante con las normas estatutarias, vale decir, con las prohibiciones a las que hemos aludido antes en los artículos 84 literal i) y 82 literal i) de las Leyes N° 18.834 y 18.883, respectivamente, ya que ambos cuerpos normativos prohíben expresamente a los funcionarios de la Administración del Estado y de las

municipalidades el participar en huelgas, la interrupción o paralización de actividades totales o parciales.

Desde esa perspectiva, para nuestro derecho interno, a través de la huelga se perturba, se afecta el normal funcionamiento de los órganos del Estado, y como estos deben propender al bien común, satisfaciendo el interés público siempre bajo un principio de permanencia, regularidad y continuidad, ello es sancionado. En efecto, la infracción a las prohibiciones funcionarias antedichas trae aparejada responsabilidad administrativa, siendo la medida disciplinaria aplicable de conformidad con el artículo 125 de la Ley N° 18.834 y 123 de la Ley N° 18.883, la destitución –al menos desde el punto de vista normativo–. Por si fuera insuficiente, el artículo 11 de la Ley N° 12.927, de Seguridad Interior del Estado sanciona como delito la paralización de funciones por parte de funcionarios públicos.

Esta situación normativa descrita contrasta radicalmente con lo que acontece en la realidad social, donde es tremendamente común observar la existencia de huelgas o paralizaciones de funciones ilegales, vale decir, al margen de la ley, por medio de las cuales los funcionarios presionan a las autoridades de turno para negociar algunas de sus condiciones de trabajo.

Así, adherimos plenamente a una editorial –titulada “*Acerca del Derecho a Huelga*”– publicada en Revista Gaceta jurídica N° 424, en la cual se sustenta que no resulta positivo “incluir en el texto fundamental prohibiciones radicales o extremas. Un ejemplo expresivo lo representa el texto en actual vigencia que prohíbe la huelga a los funcionarios públicos. La norma ha resultado totalmente incumplida en la práctica: un ejemplo de lo que Loewenstein denomina preceptos “nominales”.

Una muestra nefasta del nulo acatamiento de la prohibición ha sido el prolongado paro de los funcionarios del Servicio de Registro Civil e Identificación, organismo público que, con total desprecio a los millones de usuarios, simple y llanamente se tomó el recinto, no permitió la entrada a nadie y paralizó por treinta y nueve días trámites esenciales, como defunciones y nacimientos.

Resulta urgente que los legisladores, tomando en consideración los tratados internacionales suscritos por el Estado de Chile en materia laboral, adecuen y normen un estatuto jurídico que regule, de una vez por todas, la situación de los empleados públicos en relación al derecho

a la huelga, ya que en la actualidad, la prohibición es letra muerta y jamás son sancionados ni se toman las medidas que aseguren el funcionamiento de servicios públicos”¹³.

3. Conclusiones

Nos parece que la principal complejidad en orden a reconocer, regular y brindar eficaz tutela a estos derechos analizados –más allá de la evidente voluntad política que se requiere–, se debe a la tensión permanente entre estos dos factores. Por una parte, a la necesidad de comprender que la Administración del Estado debe satisfacer necesidades colectivas de manera regular y continua, y que por tanto, la paralización de actividades genera un impacto importante –y perjuicio directo– en las personas; y, por otro lado, que es necesario reconocer el legítimo ejercicio de derechos fundamentales por parte de los funcionarios públicos.

Como lo señala Mendoza Zúñiga, “es que un aspecto clave del Estado, y su capacidad de funcionamiento efectivo, son las personas. Y no me refiero a aquellas a las que este debe servir, como razón fundamental de su existencia, sino que a quienes forman parte esencial de su capacidad de acción, los funcionarios [...]”.

A estas alturas, realmente resulta insostenible, social e internacionalmente, mantener vigente este despojo que la Carta hace de las modernas relaciones que fomenta el derecho laboral comparado para todo trabajador, sea público o privado. Pero ello no puede importar desatender la circunstancia singular de que quienes sirven en el Estado y para él, ejercen su actividad en un centro monopólico de servicios donde no hay mercado, de modo que no se puede elegir. No tengo otro Registro Civil donde acudir. No tengo otro Instituto Médico Legal donde acudir. No tengo otro Consultorio que me atienda. No existen otras cárceles donde dejar a nuestros detenidos.

Pero suele olvidarse que en el ámbito de los privados, el legislador que abarca esas relaciones –el Código del Trabajo– también se refiere a las limitaciones al ejercicio del derecho a huelga, de donde puede afirmarse que este no es un absoluto en aquel mundo. Bajo la

¹³ Editorial “*Acerca del Derecho a Huelga*”. Revista Gaceta Jurídica, Año 2015, Octubre, N° 424. Thomson Reuters, p. 3.

denominación de servicios mínimos y equipos de emergencia, existe el deber para la comisión negociadora sindical, por todo el tiempo que dure la negociación, de proveer el personal que atienda estos servicios mínimos necesarios, para entre otras razones, garantizar la prestación de servicios de utilidad pública, la atención de las necesidades básicas de la población y garantizar la prevención de daños sanitarios y todo ello, bajo la espada de Damocles sindical de contratación externa por parte del empleador”¹⁴.

Todo lo relatado en el cuerpo de este trabajo –sumado a lo presenciado durante el año 2016, relativo a la paralización de funciones del sector público, durante tres semanas, por la negociación del reajuste de remuneraciones para el año 2017 en el contexto de la discusión de la ley de presupuestos– evidencia la necesidad de adecuar urgentemente nuestro ordenamiento jurídico interno, no solo a la realidad social, sino que también a los compromisos internacionales que ha contraído el Estado de Chile a través de la suscripción de diversos Tratados Internacionales.

Nos parece importante reconocer y generar una regulación del derecho a la sindicalización, del derecho a la negociación colectiva y del derecho a la huelga, siempre eso sí, previendo normativamente, con un justo equilibrio, por una parte los derechos fundamentales de los trabajadores del sector público, estableciendo limitaciones y restricciones, mas no privación de derechos, y por otro lado, conciliar aquello con la obligación, con la carga que le asiste al Estado, en orden a satisfacer las necesidades públicas de manera regular y continua.

El sustentar que la regulación en el ejercicio de estos derechos es innecesaria, dado que en la actualidad igualmente, de facto, los mismos se ejercen, jurídicamente no parece admisible. Mantener la situación actual, en la cual se negocia colectivamente y se materializan paralizaciones de funciones, al margen de la legalidad vigente, sin ningún tipo de control, genera graves daños en áreas que son especialmente sensibles para el interés público.

Los beneficios del reconocimiento y de la regulación de los derechos colectivos del trabajo en el ámbito del sector público, nos parece, pueden

¹⁴ Mendoza Zúñiga, Ramiro. “No a la Huelga, sí al paro: ¿Hasta Cuándo?”. En: El Mercurio, Columna, 19 de Noviembre de 2016.

ser resumidos en el generar un eficiente control en el ejercicio de los mismos, ya que todo derecho debe estar sujeto a ciertas limitaciones o regulaciones y, por otra parte, mejorar las relaciones laborales entre el Estado como empleador y los funcionarios públicos, generando los canales formales de diálogo que hoy en día son inexistentes.

Referencias bibliográficas

Bermúdez Soto, Jorge (2014). *Derecho Administrativo General*. Legal Publishing – Thomson Reuters. Tercera Edición actualizada.

Cárcamo Righetti, Alejandro (2015). *“Los Derechos Colectivos del Trabajo en el ámbito de la Función Pública Chilena. Un estudio de su régimen constitucional y legal”*, publicada en la Obra Colectiva, *“Pensando el Derecho Laboral”*, Volumen I, coordinada por Peter Siqueira, Editorial Kmlaw Do Brasil, Primera Edición, pp. 49-66.

Diccionario de la Real Academia Española en www.rae.es.

Editorial *“Acerca del Derecho a Huelga”*. Revista Gaceta Jurídica, Año 2015, Octubre, N° 424. Thomson Reuters, p. 3.

Gamonal Contreras, Sergio (1998). *Derecho Colectivo del Trabajo en el Sector Público*. Revista Laboral Chilena. N° 7. Julio.

Mendoza Zúñiga, Ramiro (2016). *“No a la Huelga, sí al paro: ¿Hasta Cuándo?”*. En El Mercurio, Columna, 19 de Noviembre.

Precht Pizarro, Jorge (1991). *Derecho de Sindicación de Funcionarios Públicos. Análisis de su Constitucionalidad*. Revista de Derecho. Vol II. N° 1-2. Diciembre. pp. 21-29.

Sentencia Tribunal Constitucional, 24 de Febrero 1987, Rol N° 43, Revista Derecho y Jurisprudencia, T. 84. Sec. 6°, p. 4.

LA DIVERSIDAD DE FORMAS DE CONTRATACIÓN EN EL ESTADO GENERA PRECARIEDAD LABORAL

Jimena Angélica Aguirre Galindo

La construcción de un Estado subsidiario en nuestro país nos ha demostrado en los hechos que entrega soluciones de parche a las necesidades de las personas, en lugar de soluciones estructurales y de largo plazo. Por ello, nuestra propuesta es avanzar en la senda de la transformación hacia un Estado solidario, dejar de tener un Estado subsidiario, acumulador de riqueza para algunos, a costa de la precariedad laboral de quienes ejercemos el trabajo, de quienes generamos la riqueza y el desarrollo en Chile.

De acuerdo a un estudio de la OCDE –la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, de la cual Chile es Estado miembro–, de un informe titulado *“Government at a Glance 2015”* que hace un análisis sobre el empleo público en el mundo, la calidad y el tamaño del mismo, los países que lideran el *ranking* de los Estados con más empleados públicos son los nórdicos, como Dinamarca, Noruega y Suecia, que registran niveles iguales o superiores al 30% del empleo total. Dinamarca y Noruega llegan al 35%, mientras que Finlandia alcanza el 28%. Por su parte, Argentina es el país con más empleo público de nuestra región, con un 17%, Uruguay representa el 12,7%; Brasil representa el 11,5% y Chile solo el 9,2% del empleo total.

De estas cifras podemos inferir que, en comparación con los niveles internacionales de países desarrollados con Estados fortalecidos, Chile muestra un porcentaje absolutamente insuficiente, que no refleja la realidad respecto a la cantidad de funcionarios públicos que requiere el Estado en un país desarrollado. Sabemos que los trabajadores que cumplen funciones en el Estado de Chile son muchos más de los que se reconocen en cifras oficiales, pues se encuentran disgregados en distintos tipos de contrataciones que los excluyen como trabajadores

del Estado o funcionarios públicos de manera oficial, pero que, en la práctica, sí realizan funciones de primera línea en los servicios, ministerios, consultorios, hospitales, municipalidades y otros sectores de la Administración del Estado, a través de modalidades de contrataciones a honorarios, o de trabajadores subcontractados.

Un ejemplo es el caso del Servicio Nacional de Menores, SENAME, que tiene, por un lado, funcionarios de planta y a contrata que prestan los servicios en centros de atención directa con mayor seguridad y estabilidad laboral y, por el otro lado, existen trabajadores externalizados en centros de administración indirecta, contratados incluso a honorarios por las empresas licitadas prestadoras de servicios, cuya precariedad laboral va en desmedro de su bienestar y su estabilidad.

Esta diversidad de formas de contratación en el Estado, donde encontramos guardias, auxiliares, profesionales y hasta secretarías de exclusiva confianza sin estabilidad laboral, personas a honorarios que prestan servicios expuestas al término de sus labores en cualquier momento, generan precariedad laboral y, sin duda, dificultades para ejercer sus derechos colectivos; por ello la estabilidad laboral en el sector público es pilar fundamental para su ejercicio.

Claro es que no tenemos una varita mágica para poder decir “ésta” es la solución para la protección de los derechos colectivos en nuestro sector. Sin embargo, nos parece esencial el levantamiento de la prohibición constitucional del derecho a huelga para los funcionarios del Estado y de las municipalidades.

Se nos ha planteado para ello, como condición necesaria, el normar la negociación colectiva del sector público. Pensamos que esto resultaría aún más conflictivo, porque probablemente se nos va a querer establecer prohibiciones, plazos, actores, procedimientos, y numerosos pasos en la negociación. Es la experiencia del mundo privado, pues vimos la aprobación de una reforma laboral este año que no significa un avance para los trabajadores del sector privado de nuestro país, sino que, por el contrario, es un retroceso, opinión sostenida no solo por los sindicalistas, sino también por destacados expertos laboristas. Vemos con preocupación que algo así puede pasar también en el sector público, y desde esa perspectiva, dentro de las propuestas, nosotros propiciamos el construir y consolidar un sindicalismo autónomo y de clase, con expresa independencia de los partidos políticos, y que represente las demandas levantadas por los trabajadores de manera participativa en

asambleas, erradicando las demandas cupulares que se imponen desde la alta dirigencia.

La necesidad de sentar a los actores principales en las mesas de negociación y que no sean representados por terceros, ha sido evidenciada por los trabajadores a honorarios del Estado una y otra vez; y para obligar a la autoridad, la movilización ha sido el camino que han tenido para avanzar. Para los trabajadores a honorarios y los subcontratados o tercerizados, relacionados al mismo giro de los servicios públicos (como, por ejemplo, en el SENAME), es la fuerza de la movilización sin duda la que los llevará a la conquista de sus demandas, pero tan imperioso como aquello es la independencia y autonomía de los dirigentes que lideran los procesos.

Tras las experiencias que se han relatado durante el seminario, desde el conflicto en el Registro Civil al paro de Atacama, cuando nos dicen que hay que normar la negociación colectiva del sector público, nos atrevemos a proponer que, declarado el conflicto, sea una obligación para la autoridad el sentarse a negociar, porque lo que hemos evidenciado es que las autoridades manipulan las movilizaciones de los trabajadores y dilatan, dilatan y dilatan sin resolver. Lo vivimos en el conflicto del Registro Civil, lo vivimos en el conflicto de Atacama, y en general en diversos conflictos a nivel nacional, donde pareciera que afecta incluso la geografía del territorio. Lo evidenciamos también en Aysén, como se encapsulan los conflictos regionales. Por ello, cuando llegamos a Atacama, la propuesta fue: “¡A Santiago!”, porque aquí estaban las decisiones.

Vemos entonces, con la multiplicidad de tipos de contrataciones, cómo finalmente el Estado empleador se ha desentendido de sus responsabilidades laborales, con la consolidación de un Estado mercantilizado y no de un Estado solidario ocupado del bien común, que es hacia donde esperamos avanzar.

Cabe recordar que el 3 de noviembre del año 2015, durante el paro del Registro Civil, un diputado de la bancada Socialista, ex ministro del trabajo, ingresó al Congreso Nacional una indicación constitucional donde proponía levantar la prohibición del derecho a huelga para el sector público. Sin embargo, en esa misma iniciativa, a reglón seguido, propuso que la negociación colectiva fuese normada para las y los trabajadores del Estado. Nos preguntamos, cómo irán a ser esas normas para los funcionarios del Estado, si quien fuera ministro del trabajo,

proponía a espaldas nuestra, lo que las y los trabajadores necesitamos, realizando propuestas legislativas sin la participación de los actores.

Este mismo año, pero en el mes de julio, la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, ANEF, firmó con el Gobierno, en nombre de todos los trabajadores del sector público, un Protocolo de Acuerdo al que hemos realizado diversas críticas. La primera, que la ANEF representa sólo a un sector de la Administración Central del Estado, pero firma en nombre de todos los trabajadores y trabajadoras del sector público, sin tomar en consideración la opinión de todos.

La segunda, respecto al artículo referido a los derechos colectivos, dicho Protocolo precisa: “El gobierno ratifica su compromiso de efectuar en 2015 una revisión de la legislación vigente que permita unificar criterios en el derecho de tutela laboral en el sector público e identificar mecanismos que permitan hacer efectivo este derecho”. Es decir, el Gobierno se compromete a que con la ANEF se va a poner de acuerdo en qué casos las y los trabajadores del Estado podremos tutelar Derechos Fundamentales, lo que resulta ser un error porque no es la confederación y el Gobierno quienes nos van a dar la posibilidad de tutelar derechos fundamentales, dado que es una batalla que ya se ha ganado en Tribunales, y la ganaron directamente los trabajadores por necesidad, demandando una y otra vez Tutela Laboral para los funcionarios públicos. No es la confederación por tanto, la que tiene que decidir con el Gobierno respecto a tutelar nuestros derechos, cuáles sí y cuáles no, pues son todos los Derechos Fundamentales los que debemos tutelar en caso de ser vulnerados, cualquiera de ellos, no sólo algunos. ¡Esto es avanzar desde los trabajadores con autonomía!

El mismo Protocolo nos dice que: “se estudiará la institucionalización de modalidades eficaces de negociación colectiva en el sector público, considerando mecanismos que se hagan cargo de sus respectivas particularidades. Además se abordarán las prohibiciones legales y constitucionales vigentes”. En este tenor, que se aborde la prohibición del derecho a huelga nos parece extraordinario, pero que se aborde la negociación colectiva normada sin la participación de las bases, nos parece un error garrafal.

Adicionalmente, tenemos leyes que existen, pero vemos cómo se van desarticulando en el Estado, por ejemplo, la estabilidad traducida en la permanencia laboral. La promesa del 80/20 establecida en el Estatuto Administrativo, es decir, 80% de personal de planta y 20% a contrata,

se desarticula año a año con la Ley de Presupuestos, sobre lo cual no hay demanda estructural levantada. Vemos como el Estado empleador se ha desentendido de sus responsabilidades laborales, y como el funcionamiento del Estado ha servido a los intereses partidarios (tanto en gobiernos como en sindicatos).

El ejercicio de la libertad sindical requiere poner en ejecución la solidaridad sindical para consolidar unidad en la acción, en las luchas de las y los trabajadoras/es. Buscamos respeto a los Derechos Humanos en todas las formas de contratación y ello implica el término de la precariedad laboral en el Estado, caracterizada por inestabilidad laboral y falta de seguridad social, entendida como la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia. El derecho de toda persona a la Seguridad Social se menciona como derecho básico en la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (1966).

Defendemos el reconocimiento por parte del Estado a ser trabajadores sujetos de derechos laborales y previsionales, a todas y todos cuyo empleador es el propio Estado, con reconocimiento de los procedimientos legales a los que están sujetos los trabajadores del ámbito privado: como el despido injustificado, tutelas laborales, y otros.

EL DERECHO COLECTIVO EN EL SECTOR PÚBLICO

Rafael Agustín Pereira Lagos

Buenas tardes a todas y todos los asistentes y gracias por la invitación. Creo que efectivamente el tema de los derechos colectivos es muy relevante. El Derecho del Trabajo distingue entre derecho individual y colectivo. El derecho individual considera al trabajador como un objeto del derecho; sin embargo, el derecho colectivo, y por eso es mirado siempre con tanta desconfianza, concibe a los trabajadores como sujetos de derecho.

La regulación laboral y el derecho del trabajo tienen su origen, precisamente, en la acción colectiva, en la formación de los sindicatos y en el ejercicio del derecho a huelga en el siglo XIX y a principios del siglo XX. Esto es lo que explica el surgimiento del derecho del trabajo y sin embargo, esta rama del derecho optó, más bien, por reconocer y regular derechos individuales para tratar, de alguna manera, de neutralizar estos actos de protesta colectivos, movimientos obreros significativos en la historia y que han teñido de rojo lo que es la historia del movimiento sindical.

Cuando se regula el derecho colectivo, efectivamente es para tratar de ponerle amarras y trabas, y eso creo que los trabajadores y sus organizaciones lo saben bien. Es por eso que donde hay derechos sindicales más desarrollados y más avanzados, como ocurre en los países europeos, la regulación del derecho colectivo es mínima y, básicamente, respectiva al reconocimiento a nivel constitucional, y en materia de huelga se dispone algún tipo de restricciones para conciliar este derecho con otros derechos fundamentales que también merecen protección, pero con limitaciones bastante acotadas.

Por eso, considero que este último panel de la tarde probablemente es el más importante, porque finalmente es el derecho colectivo el

que genera y favorece un equilibrio en la posición de poder, porque, finalmente, estamos hablando de eso, de la distribución del poder social, lo que permite producir otros cambios también en el ámbito individual.

Primero, quiero referirme a algunos antecedentes de lo que son los derechos colectivos y la historia del derecho colectivo desde el punto de vista de los funcionarios públicos y ahí tal vez les voy a manifestar una discrepancia doctrinaria con Alejandro Cárcamo respecto de si hay o no efectivamente sindicalización en el sector público.

Los funcionarios públicos en Chile han ejercido el derecho sindical desde la primera mitad del siglo XX. Las primeras organizaciones tienen una larga tradición sindical –de hecho donde yo me desempeñé en la Dirección del Trabajo, la ANFUNTCH, la Asociación de Funcionarios de la Dirección del Trabajo, tiene aproximadamente 75 años– y están en los orígenes de lo que es la función pública en Chile. El dirigente emblemático Clotario Blest –fundador y primer presidente de la CUT– era un dirigente del sector público, del Servicio de Tesorería, y las organizaciones de funcionarios del sector público se constituyeron en la columna vertebral de la CUT histórica.

Desde el punto de vista histórico, los funcionarios públicos han ejercido el derecho a sindicalización, y como no estaba reconocido el derecho a formar sindicatos, incluso estaba prohibido en el Estatuto Administrativo –y todavía aparece esa norma en el Estatuto–, adoptaron otra modalidad jurídica, que fue constituirse como corporaciones de derecho privado al amparo del Código Civil, con el fin de tener personalidad jurídica, y así poder tener un patrimonio y bienes inmuebles. De este modo, lograron tener sedes sindicales, precisamente porque durante años pudieron ir acumulando cierta cantidad de bienes y recursos gracias a la forma que adoptaron de constituirse jurídicamente, pero nadie tiene la menor duda que la acción que desarrollaban era una acción de tipo sindical.

Luego surge la Ley de Asociaciones de Funcionarios de la Administración Pública en el año 1994, con lo que progresivamente se fueron agregando otros colectivos: los funcionarios del Congreso Nacional, del Poder Judicial, los funcionarios del Ministerio Público, etc., llegando a cubrir hoy en día prácticamente la totalidad de los funcionarios del Estado.

Esta Ley de asociaciones del año 1994, cuando se redacta fue bien simple, porque copiaron y pegaron el Libro Tercero del Código del Trabajo que regula las organizaciones sindicales del sector privado, con

algunas adecuaciones al sector público, pero básicamente es la misma regulación y con las mismas restricciones y problemas que tenía en esa época la normativa de las organizaciones sindicales del sector privado.

Es más, se debe recordar que las asociaciones de funcionario en Chile existen desde las primeras décadas del siglo pasado. En efecto, la acción sindical del sector público ha sido históricamente muy activa y cumplió un rol relevante en la conformación del movimiento sindical en nuestro país. Sin embargo, como no existía un reconocimiento legal, adoptaron como forma jurídica la de corporaciones de derecho privado reguladas en el Código Civil, pero en realidad eran organizaciones sindicales y cumplieron esa función en el sistema de relaciones laborales. Y si alguien tiene dudas, baste recordar que el propio legislador, al regular el año 1994 las asociaciones de funcionarios, reconoce en una norma transitoria tal naturaleza sindical histórica, y les permite adecuarse a la nueva legislación, dándoles continuidad, pasando de ser corporaciones de derecho privado a asociaciones de funcionarios.

Ahora bien, ¿por qué se llaman asociaciones y no sindicatos de funcionarios? Por una razón muy simple: históricamente se llamaron asociaciones, incluso se establece reconocimiento a la denominación de una organización de grado superior como agrupación, porque la ANEF es la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, si no, tendría que haber tomado la denominación de confederación o de central y habría perdido su denominación histórica. En el fondo, el legislador incorpora el reconocimiento al nombre que tradicionalmente habían adoptado.

Entonces, ¿qué naturaleza tienen estas organizaciones? Yo no tengo ninguna duda que su naturaleza es de tipo sindical. Es decir, son una clara expresión del derecho de sindicalización, del artículo N° 19 de la Constitución, más que manifestación del derecho de asociación contenida en la norma constitucional. Existen varias razones para afirmar lo anterior: primero, el artículo 10 del Convenio 87 de la OIT (Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación). Este artículo: el término *organización* significa toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores” y, ciertamente, el objetivo principal de las Asociaciones de Funcionarios es fomentar y defender los intereses de los trabajadores. Este es el objeto principal de la existencia de esas organizaciones. Por lo tanto, si se definen las cosas por lo que son y no por la denominación que les da el legislador, se concluye que las asociaciones de funcionarios constituyen un tipo de organización sindical.

Por otra parte, si se analiza el texto del artículo 5 de la Ley de Asociaciones de Funcionarios, este contiene una norma que es clave, y que es idéntica al artículo 215 del Código del Trabajo. Este artículo estipula que “no se podrá condicionar el empleo de un trabajador a la afiliación o desafiliación a una asociación de funcionario, del mismo modo se prohíbe impedir o dificultar por filiación o perjudicarlo en cualquier forma por causa de su afiliación o de su participación en actividades de la asociación”. Este artículo también presenta grandes similitudes con el Convenio 98 de la OIT que está referido al sector privado y desarrolla el derecho a la no discriminación en el empleo por la acción sindical y la no injerencia. Lo mismo en cuanto a semejanzas ocurre con el Convenio N° 151 de la OIT. Es decir, la Ley de Asociaciones adopta una norma que es típica de los Convenios Internacionales en materia de libertad sindical.

Otro argumento para sostener que las asociaciones de funcionarios públicos en realidad son organizaciones de tipo sindical, es que el propio Código del Trabajo cuando regula las centrales sindicales, establece que estas organizaciones pueden ser constituidas, entre otras entidades, por asociaciones de funcionarios públicos. Por otro lado, también las asociaciones pueden afiliarse a estas centrales sindicales, reconocidas en el Código del Trabajo.

¿Qué importancia tiene esto? La importancia, y también consecuencia, es que una asociación de funcionarios, sus afiliados, y en general todos los funcionarios públicos, son titulares de todos los derechos sindicales. Puede sostenerse entonces que les son aplicables el Convenio 87 y el Convenio N° 151 de la OIT; que además están amparados por la norma constitucional del artículo N° 19. Esto me ha llevado a sostener, respecto de la norma que se citaba del artículo 84 del Estatuto Administrativo que prohíbe a los funcionarios públicos constituir o participar en las organizaciones sindicales, que estaría derogada tácitamente porque a los funcionarios se les reconoció, a partir del establecimiento de la Ley de Asociaciones de Funcionarios, el derecho a sindicalizarse. De no ser así, tendría que dictarse una Ley para cambiar las denominaciones: que se pasaran a llamar sindicatos del sector público y no asociaciones de funcionarios públicos. Si uno mira las cosas en la sustancia de lo que son realmente, me parece que esto es relevante.

También quiero decir que la Dirección del Trabajo, en distintos dictámenes, ha reconocido la naturaleza sindical de las asociaciones de funcionarios y les ha aplicado los principios de libertad sindical y, en virtud de eso, por ejemplo, el principio de la autonomía. En una situación

particular referida a los comités bipartitos de capacitación en que votan quienes están afiliados al sindicato, la Dirección del Trabajo sostuvo la naturaleza sindical de las asociaciones para ratificar que tenían derecho a participar en la elección de representantes para este comité bipartito de capacitación.

¿Qué ocurre con el ejercicio de los derechos colectivos en el sector público? Hay una primera constatación que es la alta tasa de sindicalización en el sector público. Si se comparan las tasas de afiliación sindical del sector público con las del sector privado, la diferencia es enorme. Según la información que se obtiene de las estadísticas de la Dirección de Presupuesto, en el sector del Estado, sin considerar los funcionarios municipales, hay 227.869 funcionarios al año 2014, incluyendo el Congreso, el Poder Judicial y el Ministerio Público; y a eso hay que agregar un número aproximado de 40 a 50 mil funcionarios municipales. De acuerdo a las estadísticas de la Dirección del Trabajo, en el año 2014 hubo un total de 208.211 funcionarios afiliados a asociaciones de funcionarios.

Por otra parte, en lo que respecta al reconocimiento por parte del Estado, aquí ha habido, yo diría, un proceso progresivo de ir internalizando el concepto de la libertad sindical de los funcionarios públicos, proceso inconcluso, imperfecto, con un sinnúmero de baches, pero una tendencia importante de los órganos del Estado, no solo del Poder Ejecutivo. Primero, los Tribunales han ido reconociendo los derechos sindicales de los funcionarios: inicialmente se declaraban incompetentes, pero luego han sostenido, por ejemplo, en materia de tutela, que los Tribunales del Trabajo son competentes y que los funcionarios públicos pueden requerir la protección de Tribunales cuando hay una vulneración a sus derechos fundamentales.

Sin embargo, esto no es un proceso consolidado. Si bien, la jurisprudencia se manifiesta actualmente en este sentido, se podría modificar cuando cambie la integración de la Cuarta Sala de la Corte Suprema, y que otros Ministros tengan otra interpretación. Ese es el problema de nuestro sistema: la jurisprudencia, en estricto rigor, no fija un precedente. Entonces, sería recomendable que se pudiera incluir una norma que reconociera a los funcionarios por vía legal el derecho a ejercer la acción contenida en las normas del procedimiento de tutela del Código del Trabajo. Pero, sin duda, los Tribunales han dado una señal y una señal potente y, en general, los jueces del Trabajo tienen una actitud pro derechos fundamentales, de hecho, hubo muchos jueces del Trabajo

que acogieron demandas de tutela, pero estas después fueron dejadas sin efecto precisamente por la antigua Cuarta Sala de la Corte Suprema.

La Dirección del Trabajo también ha ido incorporando en sus dictámenes el criterio y la aplicación de los principios de libertad sindical al referirse a los derechos de las asociaciones de funcionarios. Retomando uno de los temas anteriores, cuando se dicta en el año 1994 la Ley de Asociaciones de Funcionarios, como ya se señaló, se copia el Libro III del Código del Trabajo. El año 2001, después que se ratifican los Convenios internacionales en materia de Libertad Sindical, el referido Libro III tuvo modificaciones que trataban de avanzar en esta dirección, eliminando varias restricciones, tratando de avanzar en el respeto a la autonomía de las organizaciones sindicales. Sin embargo, y este es el punto que quiero retomar, la Ley de Asociaciones de Funcionarios no se modificó, y por lo mismo contiene varias restricciones a la libertad sindical. A pesar de lo anterior, y como se señaló, la Dirección del Trabajo ha avanzado en una interpretación de la ley de Asociaciones de Funcionarios en clave de libertad sindical.

Hay un dictamen reciente, de enero del año 2016, que aborda el problema de la constitución de una federación de funcionarios de un sector en que hay funcionarios organizados en asociaciones de funcionarios, por ser contratados directamente por el municipio, y otros organizados en sindicatos, ya que se había externalizado este servicio y por lo tanto eran dependientes de empresas privadas. Si uno aplica el tenor literal de las normas de la Ley de Asociaciones de Funcionarios y las normas del Código del Trabajo, sin considerar su sentido, puede afectar seriamente la libertad sindical. Por eso la Dirección del Trabajo, en el dictamen 154/3 de fecha 11/01/2016, razona del siguiente modo: “la ya mencionada garantía prevista en el artículo N° 19 de la Carta Fundamental se traduce, entonces, en la especie, en la plena libertad que asiste a los trabajadores por los que se consulta para constituir una organización que reúna tanto a los sindicatos como a las asociaciones de funcionarios de las que son socios; ello si se tiene presente, además, el amplio sentido que confiere a dicho vocablo el artículo 10 del citado Convenio 87, cuando se refiere a: ‘toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores’”.

El único nivel de organización en que el propio legislador reconoce la posibilidad de que exista integración público-privada es en el de una Central sindical, ya que en el nivel de las Confederaciones o de las Federaciones solo considera Federación o Confederación de sindicatos

del sector privado o Federaciones o Confederaciones de Asociaciones del sector público, es decir no hay una norma ni en el Código del Trabajo, ni en la ley de Asociaciones de Funcionarios que regule la integración de funcionarios públicos y trabajadores del sector privado, salvo como se ha señalado en las Centrales. No obstante, en el citado dictamen, la Dirección del Trabajo, invocando el principio de la autonomía derivada de la libertad sindical, reconoció el derecho de estos funcionarios y trabajadores de constituir la señalada Federación del párrafo anterior y la obligación del ente administrativo de inscribirla y registrarla, y, por lo tanto, que tuviera su personalidad jurídica no obstante esta integración, pero eso a partir de la interpretación de base constitucional que hace el órgano administrativo.

La Ley de Asociaciones, en estricto rigor, establece una serie de restricciones respecto a cómo deben organizarse, cómo deben estructurarse los niveles, con quiénes se pueden asociar, etc. Sobre ello se podría citar una serie de dictámenes.

La Contraloría General de la República, paulatinamente, ha ido incorporando también el concepto de libertad sindical. Es más, al entrar al buscador en línea de dictámenes de la Contraloría y consultar por “libertad sindical”, el término es reconocido por la Contraloría. Tiempo atrás no era así, la libertad sindical no formaba parte del léxico del derecho administrativo.

Por otra parte, existe un Instructivo Presidencial del año 2015 que también avanza en la idea de profundizar en la necesidad de interlocución, de consulta y de participación de las asociaciones de funcionarios en el sector público. Habla de garantizar las prerrogativas legales que en estas materias tienen las asociaciones de funcionarios. Hay, por lo tanto, un reconocimiento interesante.

Para finalizar, respecto de las proyecciones, personalmente considero que el derecho a sindicalizarse está reconocido y regulado. La Ley de Asociaciones de Funcionarios en realidad es una ley de sindicalización del sector público, y lo que estaría en deuda es poner al día esta legislación en función de lo que son los Convenios de Libertad Sindical de la OIT. Se podría invocar el artículo 5 de la Ley de Asociaciones de Funcionarios, que tiene que ver con que ningún trabajador puede ser afectado en sus derechos, en su calidad, ni ser despedido, etc., en el ejercicio de los derechos sindicales, lo que puede activar la acción judicial, por ejemplo, frente a prácticas de tipo antisindical.

En relación a la opción de regular o no la negociación colectiva, presento el siguiente caso: cuando hubo una iniciativa, hace algunos años, del senador Hernán Larraín en relación a modificar la Constitución para reconocer el derecho a negociación colectiva del sector público, así como el derecho a huelga, la propuesta se trabó, entre otras razones, porque el gobierno de esa época, de Sebastián Piñera, planteó como condición que se tenía que dictar una ley orgánica constitucional para regular la negociación colectiva en el sector público.

Lo que enseña la historia de los derechos sindicales es que la regulación de la negociación colectiva más bien genera trabas y restricciones, y, sin duda, bastaría con aclarar la norma del artículo N° 19 de la Constitución, y que también se entienda reconocido el derecho de negociar colectivamente a los funcionarios públicos y punto, o sea, el resto que se derive de las prácticas de los actores, que son prácticas históricas, lo que está en consonancia con el principio de autonomía de los actores sociales que informa los derechos de la libertad sindical.

Pero luego está el problema del derecho a huelga, respecto del cual la Constitución es suficientemente clara, prohibiendo la huelga a los funcionarios públicos, requiriéndose una modificación constitucional para reconocerles este derecho en nuestro ordenamiento jurídico.

Lo que hacen normalmente los Estados donde este derecho está reconocido, es establecer regulaciones precisamente para lo que se denomina el conflicto laboral, y ahí sí que es necesario, porque si bien la huelga es un derecho fundamental, no es un derecho absoluto y reconoce un límite en el ejercicio de otros derechos fundamentales de los ciudadanos. Aquí es muy importante considerar el concepto de servicios esenciales de la OIT, cuando el no otorgamiento de un servicio puede causar una afectación a la vida, a la seguridad o a la salud de las personas, respecto de lo cual hay abundante jurisprudencia, que en realidad es casuística porque habrá ciertos servicios que en un caso determinado afectan a un servicio esencial y en otro caso no lo afectan, dependiendo de la extensión de la huelga, de la característica de la misma, e incluso de la particularidad geográfica del lugar donde se presta este servicio.

En materia de proyección, lo que aquí tendría que ocurrir básicamente es reconocer constitucionalmente y de manera nítida el derecho a negociar colectivamente, sin perjuicio de las consideraciones ya efectuadas, así como el derecho a huelga de los funcionarios públicos.

En materia de regulación, no seguir dilatando y desgastándose en regular procedimientos de negociación colectiva, y más bien destinar los esfuerzos de diálogo en establecer regulaciones en relación al ejercicio del derecho a huelga, en vistas a admitirla como último mecanismo de presión, y, por ejemplo, obligar a acciones de mediación –esto requiere de un órgano autónomo que dé garantías a ambas partes–, así como cautelar los servicios esenciales, obligando por ley al otorgamiento de equipos de emergencia; incluso, respecto de determinadas actividades, prohibirla derechamente, o bien, un mecanismo intermedio como la reanudación de faenas decretada por un tribunal, etc.

Muchas gracias.

SEGUNDA PARTE

EL ESTADO COMO EMPLEADOR.
CARACTERÍSTICAS DEL EMPLEO PÚBLICO EN CHILE
(ESTUDIO EXPLORATORIO)

Investigadores

Gonzalo Durán Sanhueza¹
Recaredo Gálvez Carrasco²
Karina Narbona Tapia³

Coordinado y editado por

Sonia Yáñez⁴

Se agradece a Vicente Álamos⁵ sus aportes en la discusión.

¹ Economista, Pontificia Universidad Católica de Chile. Magíster en Economía Laboral Aplicada por la Universidad de Turín, Italia. Investigador de la Fundación SOL.

² Administrador Público, Universidad de Concepción. Investigador de la Fundación SOL.

³ Antropóloga Social, Universidad de Chile. Investigadora de la Fundación SOL.

⁴ Cientista Social y Doctora en Economía, Academia de Ciencias Sociales, Berlín, Alemania. Investigadora de FLACSO-Chile.

⁵ Sociólogo, Pontificia Universidad Católica de Chile. Magíster en Ciencia Política, Universidad de Chile. Investigador de FLACSO-Chile.

I. Marco conceptual y preguntas de investigación

Como muestra la revisión bibliográfica, en la investigación empírica sobre la composición y la calidad del empleo en Chile, la administración pública ha desempeñado hasta ahora un papel más bien secundario, lo que reafirma la pertinencia de este estudio que se realizó a modo de diagnóstico inicial en preparación del Seminario “El Empleo público en Chile: ¿Trabajo decente en el Estado?”⁶

La jornada, a la cual asistieron más de cien personas –en su gran mayoría dirigentes sindicales del sector público y profesionales de las ciencias sociales y del derecho del trabajo–, fue organizada conjuntamente por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Académica de Chile (FLACSO-Chile), el Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Talca (CENTRASS) y la Fundación SOL, y contó con el valioso y destacable apoyo y patrocinio de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado (UNTTHE), organización sindical fundada en el año 2014, que congrega actualmente a más de ochenta sindicatos de trabajadores y trabajadoras a honorarios del sector público a nivel nacional.

En el seminario se discutieron conocimientos, experiencias y opiniones de investigadores e investigadoras de distintos centros de estudios y de trabajadores y trabajadoras del Estado en relación a los problemas de calidad del empleo en el sector público y las formas de enfrentarlos desde los ámbitos institucionales y sindicales. El enfoque principal fue puesto en los empleados públicos que se encuentran en condiciones más inestables y/o precarias como los que laboran con contratos laborales temporales (a contrata) y con contratos de servicios (a honorarios).

Históricamente, un empleo en el Estado ha sido el deseo de muchos chilenos y chilenas. Los funcionarios públicos no eran pudientes, pero tenían empleos estables y protegidos, beneficios y privilegios sociales para ellos/as y sus hijos/as y una buena calidad de vida con plena integración social.

⁶ El seminario “El empleo público en Chile: ¿Trabajo decente en el Estado?” se llevó a cabo en Santiago de Chile el día jueves 1 de septiembre de 2016, en el Auditorio del Edificio de Extensión y Postgrado de la Universidad de Talca, Campus Santiago. Se realizó en cumplimiento del Convenio de Colaboración celebrado entre la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Académica de Chile (FLACSO-Chile) y la Universidad de Talca, por su Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (CENTRASS).

Uno de los temas más destacados por las Ciencias Sociales en Chile ha sido el del nexo entre el desarrollo del empleo público y el desarrollo de la “clase media” o, si se quiere, de las posiciones, sectores o capas medias. Los procesos de cambio económico-social que se cursaban a principios del siglo XX, y la misma legislación especial que se empieza a perfilar para el aparato estatal en estos años, alimentó la formación de un grupo social que, aunque no homogéneo, tenía ciertas características comunes en cuanto a condiciones de vida y estatus social, que no se homologaban a las del grueso de los trabajadores privados ni a las de la “alta sociedad”.

Más allá de ese estándar de vida relativamente compartido, algunos han considerado a los empleados fiscales como una verdadera fuerza social moderna, en la medida que de ellos dependió el operar de una nueva vía de desarrollo económico y social, sostenida por la fuerte intervención del Estado en economía y sociedad (desarrollo “estado-céntrico”, véase Cavarozzi, 1992; Garretón, 2001). Ese mismo rol o función social los dotaba de una eminencia política y una identidad histórica propia (Tomic, 1980: 57 y 64, citado por Candina, 2013: 13). Además, se ha llegado a atribuir a los trabajadores de la burocracia pública un papel determinante en la unificación del movimiento sindical chileno, en la formación de una clientela política gubernamental y en el alza de los salarios (Candina, 2013: 22).

Como se destaca en la literatura, el empleo público nunca ha estado homogéneo. Tomic (1980), por ejemplo, distingue cuatro posiciones diferenciadas en su ligazón con el Estado y en sus cuotas de poder, vale decir, cuatro subgrupos: la burocracia estatal de nivel bajo e intermedio; los empleados semipúblicos (funcionarios municipales, provinciales y docentes); los profesionales indirectamente pagados por el Estado (profesores universitarios, médicos del Servicio Nacional de Salud, ingenieros y asesores con contratos temporales) y los políticos profesionales de la alta burocracia. Además, desde un punto de vista jurídico, la ley establecía fuertes diferencias de jerarquías y condiciones laborales en el seno de este sector. Esta diversidad, de todos modos, no impidió el desarrollo de cierto sentido de pertenencia y de identidad común de los trabajadores en el Estado, articulación subjetiva en la cual jugó un papel determinante tanto su influencia social y sentido de compromiso, como el factor organizativo, con la constitución de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales (ANEF) en el año 1943.

No obstante, las reformas políticas, económicas y de modernización del Estado realizadas desde la década de los ochenta, vale decir, las

privatizaciones, externalizaciones y la “nueva gestión pública” (*New Public Management*), no han quedado sin huellas en el servicio público. En la actualidad, el Estado es parte e instrumento del funcionamiento de una economía abierta, liberalizada y financializada, y sus funciones sociales y la forma en que moviliza el trabajo en su interior para llevarlas a cabo han mutado. ¿Cuáles son las características de esta mutación del trabajo dentro del Estado? ¿Cómo han evolucionado las condiciones del empleo público y cómo se presentan hoy? Estas son algunas de las preguntas que se buscaron discernir mediante este estudio, de carácter exploratorio.

Dado este contexto, se revisaron principalmente las siguientes materias:

- (1) El desarrollo cuantitativo del empleo público en Chile desde el siglo XIX hasta el presente;
- (2) Hitos de la regulación normativa del empleo público durante el siglo XX, y
- (3) Características del empleo público en la actualidad (composición del empleo público según régimen normativo, calidad del empleo, salarios).

Los resultados de estas indagaciones muestran que las transformaciones del rol y de la actividad del Estado en economía y sociedad han inducido cambios significativos en la composición y en la calidad del empleo en el sector público. Se observa una notoria erosión de los estándares de calidad del empleo y una mayor heterogeneidad de las situaciones laborales.

Como empleador el Estado está bajo presión debido a presupuestos restringidos y las imágenes guía son el Estado mínimo, el Estado “delgado”. Esto ha traído, como consecuencia, la expansión de los contratos temporales y a honorarios, proceso que ha afectado en forma negativa las condiciones de trabajo y vida de grupos importantes de empleados fiscales, en su gran mayoría, profesionales de los niveles técnico y universitario.

Los empleadores públicos renuncian a su función del empleador modelo que tenían en el pasado y asimilan, reproducen y hasta acentúan estrategias laborales precarizadoras del sector privado. De este modo, hoy en día, trabajar en el aparato estatal ya no es garantía de estabilidad laboral y protección social. Esto es una problemática que no solo afecta la calidad de vida de los servidores públicos, sino también la de las políticas públicas, porque el Estado actúa y cumple su rol principalmente

a través de sus empleados. Las instituciones funcionan en la medida en que los empleados públicos realizan un trabajo competente, eficiente y fiable, para lo cual los estándares del trabajo decente parecen ser una condición indispensable.

La metodología utilizada para abordar materias mencionadas fue la consulta de fuentes secundarias y de archivos normativos, así como el procesamiento de datos primarios de fuentes de información oficiales. Las fuentes consideradas fueron: la Nueva Encuesta Nacional de Empleo (NENE) y la Encuesta Suplementaria de Ingresos del Instituto Nacional de Estadísticas (INE), la Encuesta de Caracterización Socioeconómica (CASEN) del Ministerio de Desarrollo Social y los datos administrativos de la Dirección de Presupuesto (DIPRES) del Ministerio de Hacienda.

Quedó fuera de este ejercicio el tema de los trabajadores a honorarios del Estado, pues pese a la importancia de este tema –hoy en la primera línea del debate por su visible extensión y su vulnerabilidad en el seno de una institución que debiese velar por el trabajo decente– excedió los lineamientos propuestos para esta investigación. Sin embargo, aun con ese déficit, se hace un diagnóstico que indica una alta precariedad laboral en el Estado, poniendo atención, entre otros elementos, a un segmento de trabajadores públicos que no es menor, los funcionarios contratados por tiempo definido o “a contrata”.

II. El desarrollo cuantitativo del empleo público en Chile

2.1. Datos de fuentes secundarias para el Gobierno Central (período 1845-1967)

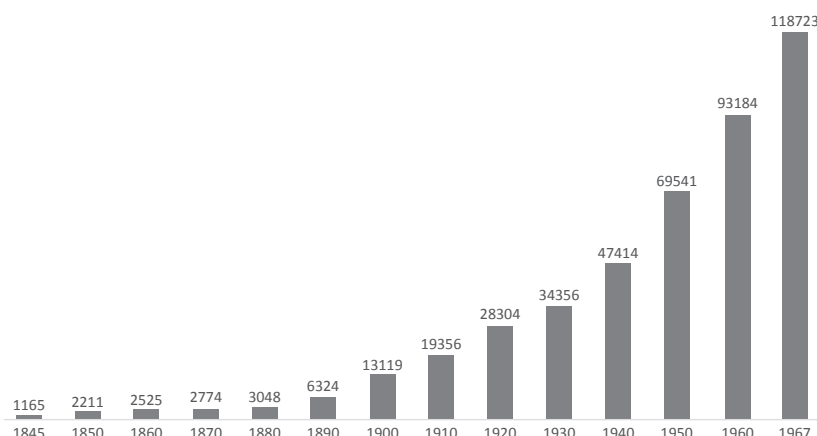
Como muestran los datos obtenidos de fuentes secundarias, a partir de la consolidación territorial del Estado de Chile en la segunda mitad del siglo XIX (Arias, 2010), de la expansión de las funciones y servicios estatales desde 1920, y con decidida fuerza desde 1930 bajo reformas desarrollistas (desarrollo “estado-céntrico”, véase Cavarozzi, 1992; Garretón, 2001), el contingente de empleados públicos se vio incrementado enérgica e ininterrumpidamente, tanto en números como en porcentajes de la ocupación total.

El estudio más referenciado para dar cuenta del boom del empleo público en Chile durante el siglo pasado es el de Carlos Humud-Tleel (1969), “El sector público chileno. 1830-1930”. En él, se determina que

los funcionarios del Estado chileno pasaron de 1.165 a 47.193 entre 1845 y 1930 (citado por Candina, 2013: 11). Ese salto se conectaría con la conformación del Estado nacional y con el fortalecimiento del rol y de la actividad del Estado en economía y sociedad, la ampliación de los derechos y servicios sociales, el crecimiento de los presupuestos nacionales y con la generación de nuevas agencias administrativas (Rinke, 2002: 28).

El número de empleados fiscales continuó creciendo después de 1930, aunque a un menor ritmo. Díaz, Lüders y Wagner (2007) hacen una interpolación del volumen de los funcionarios públicos entre 1845 y 2002, integrando la fragmentaria información existente. Solo considerando a los funcionarios civiles de la administración central entre los años 1845 y 1967 estiman una evolución durante la cual el número de empleados fiscales llega en el año 1940 al 47.414, en el año 1960 a 93.184 y en el año 1967 a 118.723⁷ (Véase Gráfico 1).

Gráfico 1
Evolución del número de funcionarios públicos civiles de la administración central en Chile, 1845-1967



Fuente: Díaz, Lüders y Wagner (2007). Economía chilena 1810-2000. Producto total y sectorial, una nueva mirada, serie construida en base a Humud-Tleel (1969). Sector Público Chileno entre 1830 y 1930 y Urzúa y García (1971). Diagnóstico de la burocracia chilena (1818-1969).

⁷ La información disponible para el período posterior a 1967 corresponde a interpolaciones donde se incluye a las Fuerzas Armadas. Por este motivo no es posible tener una serie completa que llegue hasta el presente.

2.2. Datos de fuentes primarias (período desde la década de los 90 hasta el presente)

2.2.1. Gobierno Central

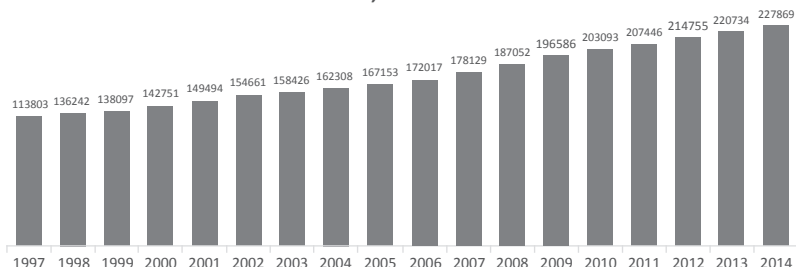
Datos de fuentes primarias sobre el empleo público están disponibles recién desde la década de los noventa. A partir de los noventa, la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda (DIPRES) comienza a publicar *Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público* que dan cuenta de la evolución en el número de trabajadores de la Administración Central del Estado⁸, pero no se dispone de una serie empalmada hacia las décadas previas.

En relación a la información para el Gobierno Central, los datos administrativos de la DIPRES dan cuenta que en el año 1997 hubo 136.242 funcionarios públicos civiles, cifra que aumentó a 227.869 funcionarios/as en el año 2014, sin considerar por el momento la calidad jurídica de los puestos de trabajo (planta, contrata, honorarios y Código del Trabajo)⁹. (Véase Gráfico 2). De este total, 131.630 puestos son ocupados por mujeres (58%), cifra que muestra una tendencia de mayor feminización del empleo público, dado que en el año 1997 este dato alcanzaba solo un 55%.

⁸ Los servicios públicos serán centralizados o descentralizados. Art. 28 LOCBGAE (Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado): *Los servicios centralizados actuarán bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y estarán sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través del Ministerio correspondiente. Los servicios descentralizados actuarán con la personalidad jurídica y el patrimonio propio que la ley les asigne y estarán sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio respectivo. La descentralización podrá ser funcional o territorial. La LOCBGAE reordena las distinciones que se había hecho respecto de los servicios públicos y las reduce a dos categorías: centralizados, en relación a aquellos que actúan con la personalidad y con los bienes del Fisco, y se encuentran bajo la dependencia del Presidente de la República, y descentralizados, que gozan de personalidad jurídica y patrimonio propio, y se encuentran bajo la supervigilancia del Jefe de Estado.* Extraído de Cordero, E. (2012). *La Administración del Estado en Chile y el Concepto de Autonomía*. Contraloría General de la República: 85 años de vida institucional (1927-2012).

⁹ Lo que representaría un 25,5% de los asalariados del sector público reportados en la NENE del trimestre móvil Octubre-Diciembre 2014.

Gráfico 2
Evolución del número de funcionarios públicos civiles de la Administración Central en Chile, 1997-2014

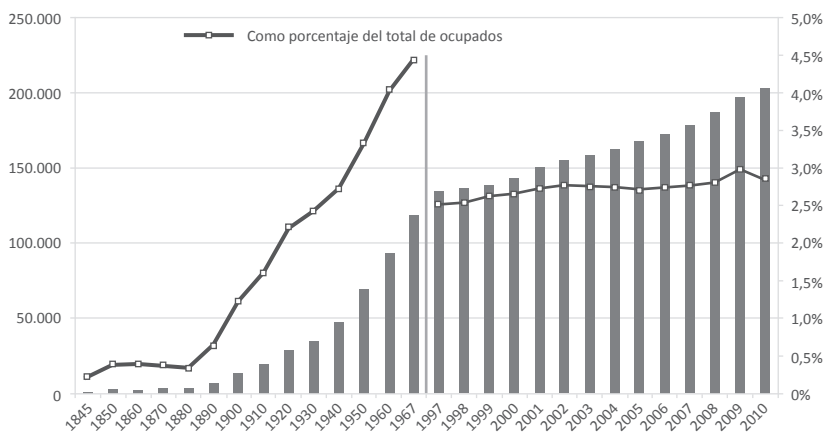


Fuente: DIPRES. Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público.

Como muestran estos datos, pese a los cambios del rol y de la actividad económica y social del Estado mediante las reformas neoliberales realizadas desde la década de los 80, el número de los empleados públicos en la administración central del Estado siguió creciendo sostenidamente desde la década de los 90 hasta el presente.

No obstante, como se aprecia en el Gráfico 3, la tendencia hacia el aumento del peso de los ocupados civiles en la Administración Central del Estado en el total de los ocupados en Chile que se observó en el siglo pasado, se interrumpió, descendiendo este porcentaje de un 4,4% en 1967 a un 2,8% en el año 2010, y estableciéndose alrededor de este valor.

Gráfico 3
Ocupados civiles del sector público en la Administración Central, 1845-2010



Fuente: Para el período 1845-1967: Díaz, Lüders y Wagner (2007). Economía chilena 1810-2000. Producto total y sectorial, una nueva mirada, serie construida en base a Humud-Tleel (1969). Sector Público Chileno entre 1830 y 1930 y Urzúa y García (1971). Diagnóstico de la burocracia chilena (1818-1969). Para el período 1997-2010: DIPRES. Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público.

2.2.2. Empleo público total (Administración central más servicios descentralizado, municipios y afines)

Desde el año 1990 hasta el año 2013 están disponibles también los micro datos de la Encuesta de Caracterización Socioeconómica (CASEN), que permiten estimar el empleo total en el sector público, vale decir, los datos contemplan la administración central más los servicios descentralizados, los municipios y afines.

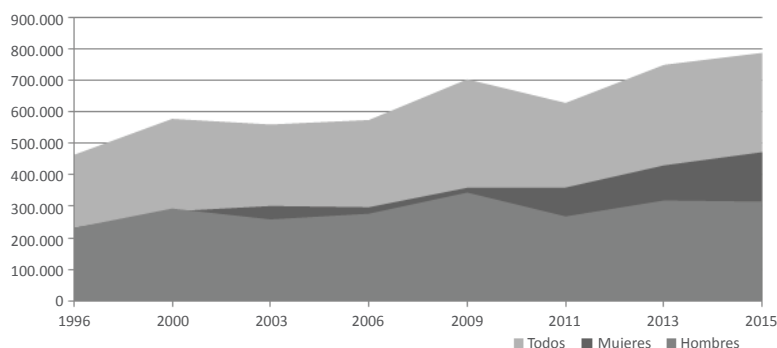
El Gráfico 4 muestra la evolución del empleo público en el período 1996-2015¹⁰. En 20 años, y en 5 Gobiernos de turno, se crearon cerca de 324 mil empleos públicos, lo que representa un incremento del 70%. A nivel de la economía como un todo, en el mismo lapso, el empleo creció solo un 41,2%. Según los datos de la Encuesta CASEN, si en el año 1996 el empleo público (asalariados del sector público) representaba el 8,7% del total del empleo en Chile, para el año 2015, este porcentaje había crecido al 10,4%.

Al calcular el promedio anual de crecimiento del empleo público, los datos arrojan un 3% de crecimiento en el total de la fuerza laboral pública. Mientras el número de empleados públicos masculinos crece al 1,7% anual, las mujeres lo hicieron al 4%. Como señala el Gráfico 4, a partir del año 2000, la composición del empleo público será mayoritariamente femenina. Actualmente (datos de 2015), las mujeres asalariadas del sector público representan el 14,5% del total de ocupadas en Chile. En el caso de los hombres, la cifra es de un 7,4% (Datos Encuesta CASEN).

¹⁰ La decisión de tomar el período 1996-2015 obedece a la información disponible. Si bien, la Encuesta CASEN publica sus bases desde el año 1990, sólo en las versiones de los años 1996, 2000, 2003, 2006, 2009, 2011, 2013 y 2015 la variable categoría ocupacional distingue entre asalariados del sector privado y asalariados del sector público.

Gráfico 4

Evolución del número de empleados públicos (administración central más los servicios descentralizados, los municipios y afines) en Chile entre 1996-2015, total y según sexo



Fuente: Elaboración propia en base a CASEN 1996-2015.

III. Hitos de la regulación normativa del empleo público durante el siglo XX

Una forma de reconstruir las características que adquirió el empleo público en Chile, parcial sin duda, es aproximándose a los estándares laborales establecidos por la normativa durante el siglo XX.

Diego Barría (2009) en *Busca del mérito: la discusión académica en torno a los empleados públicos en Chile, 1884-1920*, plantea que el auge espectacular de los empleados públicos a fines del siglo XIX y principios del siglo XX acaparó gran atención en la discusión política durante el ocaso del periodo oligárquico y parlamentario. Se hablaba con preocupación de la “fiebre” del empleo público, por los costos fiscales que implicaba y “porque eran utilizados por el Presidente de la República para intervenir en las elecciones parlamentarias” (ibíd.: 149). Si bien, en ese entonces, ya se habían establecido parcialmente los concursos públicos, a partir de este salto en la contratación surge un grupo de académicos que empieza a desarrollar propuestas de carrera administrativa a fin de entregar a los empleados públicos estabilidad en el empleo para que no dependan del Gobierno de turno, junto a pautas concretas de actuación y disciplina, lo que será un antecedente para la legislación.

Como se puede observar en el recorrido propuesto, los empleados públicos durante el siglo XX, desde su primera regulación, gozaron de derechos no desestimables, más referidos a condiciones laborales que

salariales. Ello, no obstante, tuvo una contrapartida en términos de control, donde una regulación al detalle buscaba la disciplina y seriedad en el trabajo y una observancia moral de su conducta laboral y privada, contexto en el cual las jerarquías tenían enorme poder. La contrapartida también se produce en términos de las diferenciaciones internas, que daban lugar, entre otras cosas, a jornadas tan diferentes como las de 33 horas para los profesionales, de 43 horas para los administrativos y de 48 horas para los obreros.

Ante la multiplicidad de disposiciones legales orientadas a regular las condiciones laborales de los empleados públicos, la síntesis que hace Candina (2013) y Águila y Armstrong (2006) resultan de gran utilidad. De acuerdo a Candina (2013), los principales cuerpos legales de los trabajadores del Estado son de los años 1930, 1945, 1960 y 1989. Águila y Armstrong (2006), coincidiendo en algunos de ellos, añaden otros, como las leyes de 1925 y los cuerpos legales del sector municipal. En el último caso, se trata de una legislación que ha corrido por un carril independiente al de la administración central y que tiene numerosos hitos, entre ellos: DL 740 de 1925, DS 1.642 de 1934, Ley 6.038 de 1937, Decreto 2.655 de 1937, Decreto 6.080 de 1945, Ley 11.469 de 1954, Ley 19.296 de 1954 y el Decreto 3.752 de 1956.

A pesar de su pertinencia para el tema en cuestión, dada la variedad y densidad de aspectos legales que habría que describir, y que alargarían mucho la extensión de esta reseña, a continuación solo se pasará revista por el caso del personal de la administración central, buscando extraer lo más importante desde el punto de vista de un panorama general y haciendo mención a los empleados municipales en casos puntuales.

Es importante dejar apuntado que el Código del Trabajo de 1931 fue también un referente institucional para los trabajadores públicos. De hecho, en los trabajadores públicos se replicará en buena medida el esquema previsto para el sector privado: el Fisco, las Municipalidades y las empresas o servicios costeados con fondos fiscales o municipales serán entendidos como los patrones y, al igual que en el mundo privado, se distinguirá entre empleados y obreros. Como lo hace notar Candina (2013:37): “Quienes ejercen cargos directivos a nivel del gobierno central o local no son evidentemente los propietarios de los servicios ni de los bienes que administran: sin embargo, sobre ellos recayó la definición de patrones o empleadores, con todas las obligaciones y derechos que ello implica: ellos eran quienes estaban a cargo de la ‘explotación’ de la gran empresa que constituye el Estado. Igualmente, esta legislación

estableció la diferencia interna entre empleados y obreros a partir de las tareas de ‘esfuerzo intelectual’ que predominaría en el caso del trabajador/empleado y no del trabajador/obrero. Desde allí en adelante, quedó fuertemente establecida una estructura jerárquica de carácter vertical en la administración pública, y que reproduciría la aplicada al resto de los trabajadores del país”.

En este esquema, se consideraban obreros quienes realizaban labores físicas de apoyo, como choferes, porteros, embaladores y auxiliares que trabajaban para el Estado. Los empleados –que eran la mayoría, según la revisión de Candina (2013)–, eran los administrativos, profesionales y directivos y, en estricto rigor, eran quienes gozaban de las prebendas del servicio público. Fuera de esta distinción gruesa, sin embargo, existían varias líneas de demarcación de beneficios internos entre los empleados, definidas por ley. Es precisamente el denso entramado legal que regulaba tanto el acceso como el contenido, beneficios y comportamientos cotidianos, uno de los rasgos más sobresalientes que distingue a este sector en comparación con el sector privado.

Ha de tenerse en cuenta, y solo como una arista, que los funcionarios debían ser nombrados en su cargo por decreto presidencial directo o por decreto ministerial bajo la fórmula de “orden presidencial”, y que sus grados y salarios eran fijados por ley. En términos más generales, observa Candina: “la diferencia más significativa de los funcionarios públicos con el resto de los asalariados del país fue la construcción de una normativa detallada en torno al sistema de ingreso, ascensos, promociones y disciplina en el trabajo, a partir de obligaciones que fueron complejizándose en el tiempo [...] [llegando a constituirse] un sistema casi versallesco de registro de datos de los funcionarios, evaluaciones y relación con sus directivos. Cada punto y situación estaba normada al detalle: cada comportamiento habría tenido su contrapartida en un decreto o norma que especificara la reacción correcta y aceptada frente a él. Se trataba de un mundo burocrático no solo hacia afuera, sino también hacia adentro” (ibíd.: 57-58).

Ese entramado de normas que pauteaban puntillosamente la organización del trabajo otorgaba al mismo tiempo a los empleados, en especial a un sector de ellos, varios beneficios. La evolución de estas condiciones se detalla a continuación.

El DL 741 de 1925

En la revisión de Armstrong y Águila (2006) se reconoce como primer hito legal el Decreto Ley 741 publicado el 14 de diciembre de 1925. En consulta directa de este decreto, se puede observar que en él se formulan las definiciones más básicas sobre el empleo y la organización del aparato público, muchas de las cuales seguirán después operativas. En el artículo 1 se establece que todo personal civil del Estado se registrará por esta norma y que entrará a formar parte de una clasificación en una escala dividida en grados y cada grado en clases. Además, se señala que “No podrá ingresar al Servicio Civil ninguna persona, ni ser ascendida ni promovida, dentro de él, de un empleo a otro, sin llenar previamente los requisitos que exigen este Decreto-Ley y las disposiciones reglamentarias de cada Ramo o Servicio”.

En su Art. 2 esta ley define, en tanto Ramo de la Administración Pública, a “toda repartición cuyo radio de acción se extienda a todo el territorio de la República, o cuyas funciones limitadas en el territorio sean equivalentes, por su importancia y jerarquía, a las de un ramo de la Administración”. Además, define como Servicio Superior a “toda repartición cuya acción esté limitada en el territorio y cuyas funciones no puedan equipararse con las propias y amplias de un Ramo”. En su artículo 3 y 4, denomina a los jefes de ramo como Directores Generales y a los jefes de reparticiones limitadas o de servicios superiores, como Jefes Superiores de Servicios. En cada Ramo o Servicio Superior, por otra parte, se da lugar a un Consejo “que tendrá por objeto pronunciarse sobre los ingresos, ascensos, promociones, permutas, reincorporaciones, medidas disciplinarias y demás resoluciones de orden económico, de bienestar y de perfeccionamiento, que se relacionen con los empleados”.

Define esta ley una escala (ascendente según orden numérico) de posiciones y sueldos divididos en 10 grados y cada grado en tres clases de ascensos condicionales. Excepcionalmente establece que el personal civil cuyos sueldos al momento de la dictación de la ley hayan sido inferiores al mínimo de la escala, se ubicará en los grados auxiliares 11 y 12, y tendrá preferencia para ingresar, previo concurso de antecedentes, a la última clase del último grado de la planta del ramo o servicio. Cada ramo o servicio debe conformar un escalafón de acuerdo al estándar señalado en esta ley y dar lugar a un Libro de Hojas de Servicios para anotar datos relativos al personal y a su situación en el escalafón, junto a actos meritorios u obras de importancia intelectual o material que se hayan ejecutado.

El Estatuto de 1930

El Estatuto Orgánico de los Funcionarios Civiles de la Administración Pública, publicado en 1930 (DL 3.740) durante el gobierno de Carlos Ibáñez del Campo, apuntó a generar una planta estable de funcionarios públicos en la administración civil del Estado y privilegió la contratación permanente. El Estatuto aseguraba un empleo estable, ya que todo empleado tenía el derecho a seguir en su cargo en la medida en que cumpliera con sus funciones. Ello, sin embargo, no significaba un empleo inamovible, pues la ley estableció distintas causales de cesación de funciones, como la destitución o la vacancia cuando el cargo se ha vuelto innecesario, entre otros casos (Candina, 2013: 59-60).

El requisito para ingresar a un empleo público era ser ciudadano chileno mayor de 18 años, tener antecedentes claros (no haber sido condenado ni encontrarse en proceso por crimen o delito simple y haber cumplido el servicio militar), tener salud y conocimientos adecuados para el servicio, rendir las pruebas de competencias de los respectivos servicios y ser nombrado en el último grado del escalafón, con excepción de los cargos de confianza exclusiva del Presidente de la República, de los cargos correlativos a los grados del 1 al 8 y de los que deben acreditar conocimientos especiales a juicio del Presidente (ibíd.: 51).

Quienes eran considerados empleados de la administración civil de Estado solo podían ser contratados como empleados de planta (aquellos de carácter permanente y que corresponden a la organización estable y definitiva de una repartición) o como empleados a contrata (de carácter de transitorio). En cuanto a la especificidad del carácter del empleo, se reconocían diferentes situaciones: los “propietarios” de su puesto o empleados nombrados para ocupar permanentemente, o por un período legal, una plaza; los “interinos”, quienes estaban a la espera de una vacante de propiedad; los “suplentes”, quienes eran nombrados en ausencia del interino; y los “subrogantes”, quienes reemplazan a otros “en virtud del solo ministerio de la ley”. Los sueldos de los empleados de planta y los de a contrata en su calidad de transitorios eran pagados con cargo al ítem I de sueldos fijos de la ley de presupuestos o de las leyes especiales que la complementan (idem).

El Estatuto daba la garantía de ascender por antigüedad y mérito según el orden en el escalafón respectivo (salvo el caso de los cargos de confianza y de los grados entre el 1 y el 8), si los funcionarios no tenían anotaciones desfavorables en la hoja de servicios durante los últimos 12 meses y estaban capacitados para el cargo implicado en el ascenso.

El Jefe de Servicio era quien tenía el derecho y el deber de sugerir esos ascensos.

La jornada de los empleados públicos era de máximo 9 horas diarias. Además, no tenían la obligación de trabajar los días festivos, salvo que por causas extraordinarias lo solicitase el jefe inmediato. Asimismo, estos empleados podían acogerse a los feriados legales y tener días de permiso (hasta ocho días al año) y fuero maternal, que era de un mes antes del parto y un mes y medio después de él.

Los derechos de jubilación y pensión, por su parte, se entendían como derechos inviolables¹¹. Podían ser aumentadas hasta en un 50% las remuneraciones del personal por servicios especiales, debiendo consultarse la ley anual de presupuesto. Y además, se daban derechos a viáticos. A quienes fueran trasladados, por su parte, les correspondía el pago de su pasaje, del de su cónyuge y de los de sus hijos menores, además del flete correspondiente.

En este Estatuto se definían, como se puede observar, derechos y resguardos, pero al mismo tiempo se establecían excepciones a la regla capaces de anularlos. Por ejemplo: se procuraba la estabilidad en el empleo, aunque se contemplaban diversas cláusulas de salida; no se trabajaba en días festivos, pero los jefes inmediatos podían solicitarlo; se garantizaba el ascenso por antigüedad, pero a discreción del Jefe de Servicio y de acuerdo al estándar de que el funcionario no tenga manchas en la hoja de vida y esté capacitado.

Un aspecto a destacar es que a cambio de los derechos que gozaba, se estableció que el empleado “observará dignidad en el desempeño de su empleo y su vida social, obediencia y respeto a sus superiores jerárquicos y estará obligado a guardar secreto en los asuntos que revistan el carácter de reservados” (Art. 29), lo que era registrado en una hoja de vida.

El Estatuto de 1945

El Estatuto Orgánico de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado de 1945 (Ley 8.282) derogó el Estatuto Administrativo de 1930 y creó nuevas distinciones. Algunas de ellas resultan de particular

¹¹ Estos derechos habían sido fijados anteriormente mediante el DL 454 del 25 de julio de 1925, que creó la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas.

interés. Así se definió con precisión qué se entendía por empleo, por sueldo, por empleado o funcionario, entre otros. Por empleo se definió el desempeño de un cargo con un sueldo. El sueldo se concebía como la retribución de quienes ingresaban y pasaban a ser miembros permanentes de la administración pública, mientras que los honorarios y las asignaciones se entendían como retribuciones variables, entregadas en función de tareas específicas. Se definió al empleado o funcionario como toda persona nombrada por el Presidente de la República o por las autoridades facultadas para desempeñar un empleo. Empleado público o funcionario público era definido como la persona que desempeña un empleo en algún servicio fiscal y que, por lo tanto, se remunera con cargo al Presupuesto de la Nación, a las leyes que lo adicionan o complementan o a presupuestos globales mantenidos con caudales públicos colectados en función de la ley. Por último, se definía al empleado semifiscal o funcionario semifiscal, como quien desempeña un empleo en alguna institución semifiscal y que se remunera con cargo al Presupuesto de la respectiva institución aprobado por el Presidente de la República. Este sería el caso, por ejemplo, de los funcionarios municipales (Candina, 2013: 52).

En relación a los ascensos, el Estatuto de 1945, si bien mantuvo el principio de mérito y antigüedad, los Jefes de Servicio ya no tenían la prerrogativa de proponer a los que debían ascender. Además, desde el grado 4 del escalafón, los ascensos solo podían realizarse por mérito. Este Estatuto mantuvo el recurso de la hoja de vida como mecanismo de registro y control. Otra diferencia es que disminuye los grados del escalafón y las brechas salariales. En relación a los sueldos, establece el derecho a ser aumentados hacia el grado superior de la escala de sueldos, por antigüedad, aunque no hubiese una vacancia en los grados superiores (ibíd.: 63-64).

DFL 338 de 1960

El DFL 338 de 1960 modifica el Estatuto Administrativo de 1945, manteniendo sus definiciones gruesas e innovando en definiciones específicas de algunas jerarquías (ibíd.: 53). Además, eleva los requisitos de ingresos. Los requisitos generales de ingresos pasaron a ser: tener 18 años de edad; contar con un certificado del Servicio Médico Legal que estableciera que se tenía una salud apta para desempeñarse en cualquier parte del territorio; acreditar haber cumplido con la inscripción electoral y servicio militar; poseer “idoneidad moral”; no haber sido condenado o declarado reo; no estar en situación de sumario administrativo en otro servicio del Estado y tener como mínimo 4° año

de humanidades rendido o equivalente (10 años de escolaridad) para un empleo administrativo. Para cargos de mayor grado, y por consiguiente de mayor salario, se exigía tener Licencia Secundaria y para los cargos de mayor complejidad, tener título universitario, ya fuera profesional o técnico (se señala abiertamente una preferencia por los títulos otorgados por la Escuela de Ciencias Políticas y Administrativas de la Universidad de Chile). Los directivos, profesionales y técnicos entraban por concurso de antecedentes y oposición, y los empleados administrativos solo por concurso de antecedentes (ibíd.: 53-54).

Los conocimientos que se acreditaban generaban una notoria diferencia en términos de condiciones laborales. Quienes tenían un título profesional universitario, tenían por ley una jornada semanal de solo 33 horas, con 6 horas diarias en los cinco primeros días hábiles y 3 horas laborales el día sábado hasta el mediodía. Los empleados que no tenían título universitario tenían un horario de 43 horas semanales, con 8 horas diarias y 3 horas el día sábado. Los obreros, también llamado “personal secundario” o “de servicios menores”, tenían una jornada de 48 horas semanales, repartidas en función de las necesidades del servicio. En esta categoría se consideraba a las figuras de encargado de vigilancia, aseo, conducción de vehículos, replicones menores y servicio de calderas, entre otras de orden subalterno. No eran nombrados por decreto supremo y debían tener educación primaria y, “cuando aplicase”, debían tener salud idónea, servicio militar al día, no haber sido condenados y ser mayores de edad. Eran de libre designación o contratación por parte de los Jefes de Servicio y su periodo legal era de 2 años (en cambio, en instituciones semifiscales estos cargos se aprobaban anualmente por el Presidente) (ibíd.: 54).

La Ley 18.834 de 1989

Por último, durante la dictadura cívico-militar en el período 1973-1990, el cuadro cambia nuevamente. Por un lado, el DL 2.200 de 1978, que rediseñó las obligaciones de los contratos individuales de trabajo, suprimió las diferencias entre obreros y empleados, quedando todos como trabajadores, definidos como quienes prestan servicios bajo dependencia o subordinación, en virtud de un “contrato de trabajo”.

A ello se añade un rediseño específico de los textos legales que regulan a este sector. La ley 18.834 de 1989 derogó el DFL 338 de 1960 y es el cuerpo legal actualmente vigente. En el artículo 2 establece: “Los cargos de planta o a contrata solo podrán corresponder a funciones propias que deban realizar las instituciones [del Estado]. Respecto a las demás

actividades, aquellas deberán procurar que su prestación se efectúe por el sector privado”.

Esta disposición sintonizaba con la política dirigida a adelgazar el tamaño del empleo público, de acuerdo a una determinada concepción de lo que deben ser sus (acotadas) funciones “propias”, y otorgando una señal al mercado de ser el mejor asignador de recursos para todas las demás actividades. Se trata, precisamente, de uno de los principales elementos que dan impulso a la disminución de la contratación directa de trabajadores del Estado. Esta derivación de actividades al sector privado se expresa tanto en la enajenación o concesión de tareas hasta entonces realizadas por el Estado a empresas o entidades privadas, como en el hecho de que diversos trabajadores públicos dejaran de ser considerados como tales y pasaran a ser contratados como privados oferentes de servicios.

Se instaura, además, un sistema más exigente y complejo de evaluación, que define con nota de 1 al 7 distintas dimensiones y sub dimensiones con alto contenido subjetivo y sopesadas a discreción. Específicamente, las materias evaluadas son: (1) conducta: moralidad, lealtad, obediencia y disciplina; (2) criterio para discernir: acierto, tacto y reserva; (3) rendimiento y la capacidad: tiempo y cantidad de funciones desempeñadas; (4) preparación y eficiencia funcionaria: conocimientos y calidad del desempeño, capacidad de superar dificultades, de resolver problemas, iniciativa y dedicación, abnegación y esmero para atender (ibíd.:67). Junto a ello, de acuerdo al cumplimiento de determinados puntajes, calculados por las Jefaturas, se generan también “anotaciones de mérito” y “acciones de demérito”.

Por último, la jornada general de 43 horas semanales pasa a ser de 44 horas semanales distribuidas de lunes a viernes, con un tope de 9 horas diarias.

Cabe agregar que la legislación de 1989 agudizó una limitación a la acción colectiva que provenía de normativas anteriores. Si bien el Código del Trabajo de 1931 prohibió a los trabajadores del Estado formar sindicatos, estos podían constituir asociaciones con fines culturales, contemplados en el DFL 3.740, y “esa forma asociativa sería la recurrida por los empleados públicos para legitimar sus organizaciones” (Candina, 2013: 40). La legislación de 1989, a su vez, prohibió no solo generar sindicatos, sino cualquier forma de activismo y de protesta frente al Estado.

A la luz del acercamiento principalmente normativo que se ha hecho de las condiciones laborales en el siglo XX, se puede apreciar que el último Estatuto Administrativo –que todavía hoy es la base de la regulación del empleo público, complementada con nuevas especificaciones normativas– reclusa en derechos adquiridos e instala nuevos estándares de contratación, de funcionamiento de puestos laborales, de ascensos y salarios, bajo el principio de una mayor competitividad y flexibilidad de la fuerza de trabajo. Ello ocurre en el marco y es funcional a las reformas políticas, económicas y de modernización del Estado emprendidas desde la década de los ochenta, que modifican el rol y la intervención del Estado en economía y sociedad, lo cual incidiría en su propia arquitectura y, por ende, en la configuración del empleo público (Arceo, 2005).

IV. Características del empleo público en la actualidad

4.1. Cambios en la composición del empleo público

4.1.1. Administración Central

Un aspecto crucial para caracterizar la calidad del empleo público es revisar la composición de este según el régimen normativo. Los datos administrativos de DIPRES, disponibles desde la década de los 90, permiten explorar la calidad jurídica de las contrataciones a nivel del Gobierno Central. Estas pueden ser: planta, contrata, honorario asimilado a grado y Código del Trabajo. Se observan cambios significativos en la composición del empleo a nivel del Gobierno Central. A diferencia de lo que se podría presumir, trabajar en el Estado ya no es garantía de estabilidad laboral y seguridad social, ni siquiera en la Administración Central del Estado.

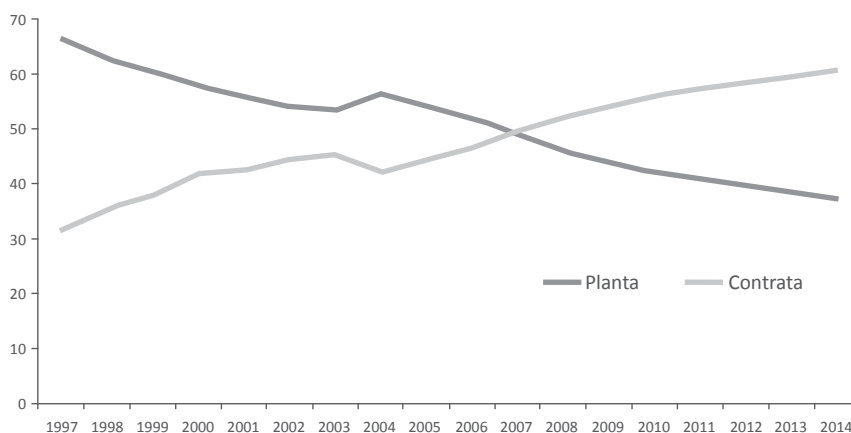
Como muestran las cifras, durante la última década, el porcentaje de empleados públicos de planta, vale decir, trabajadores y trabajadoras del Estado de Chile con contratos indefinidos y gran estabilidad laboral, ha ido descendiendo de forma persistente, mientras que el de los empleados públicos a contrata (con contratos temporales y gran inestabilidad laboral)¹² ha crecido.

¹² Los principales problemas en la situación del personal a contrata que atentan contra los principios del trabajo decente son: a) la inestabilidad en el Empleo y b) la inexistencia de un seguro de cesantía o de una indemnización por años de servicio que le permita al trabajador subsistir hasta su reubicación en una nueva ocupación.

En números absolutos, los trabajadores/as de planta (contratos indefinidos) disminuyeron en un 4,3% en el período 1997-2014 pasando de 88.894 a 85.085. El número de empleados públicos a contrata (contratos temporales), a su vez, aumentó de 42.155 en 1997 a 138.672 en 2014, es decir, en un 229%.

Como se observa en el Gráfico 5, en los últimos años el porcentaje de trabajadores de planta ha ido descendiendo de forma persistente. En el año 2014, las plantas representaban solo el 37,3% y las contratas el 60,9% de la dotación civil total del Gobierno Central.

Gráfico 5
Personal civil del Gobierno Central, según calidad jurídica, 1997-2014 (en porcentajes del total de la dotación civil del Gobierno Central)*



Fuente: Elaboración en base de DIPRES. Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público.

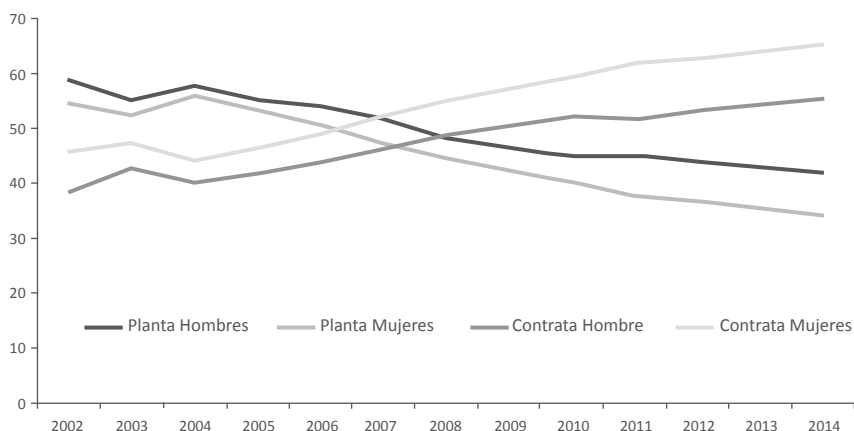
**Nota:* Para sumar 100% se debe agregar el personal a honorarios asimilados a grado y el personal regido por el Código del Trabajo.

Como señala el Gráfico 6, existe una marcada brecha de género respecto a la estabilidad y protección laboral en la administración central del Estado: porcentualmente más hombres que mujeres tienen empleos “de planta” (con contratos indefinido y estabilidad laboral), brecha que se invierte en el caso de los empleos “a contrata” (con contratos temporales e inestabilidad laboral) donde abundan las mujeres.

Esta brecha de género creció en los últimos años, dado que en el caso de las mujeres la disminución de los empleos de planta es más marcada y el aumento de los empleos a contrata es más pronunciado que en el caso de los hombres. En el año 2014, del total de mujeres civiles

del Gobierno Central, el 34% tenía empleos de planta y el 65% tenía empleos a contrata. En el caso de los hombres, el 42% tenía un empleo de planta y el 55% un empleo a contrata (Véase Gráfico 6).

Gráfico 6
Personal civil del Gobierno Central, según calidad jurídica y sexo, 2002-2014 (en porcentajes del total de la dotación civil del Gobierno Central)*



Fuente: Elaboración en base de DIPRES. Estadísticas de Recursos Humanos del Sector Público.

**Nota:* Para sumar 100% se debe agregar el personal a honorarios asimilados a grado y el personal regido por el Código del Trabajo.

4.1.1. Empleo público total (Administración Central más servicios descentralizados, municipios y afines)

La Nueva Encuesta Nacional del Empleo (NENE) permite indagar en relación a las características de del empleo público total (Administración Central más servicios descentralizados, municipios y afines), pudiendo establecer diferentes categorías de empleados públicos dependiendo de las diferentes categorías de normatividad vigente.

Tomando en cuenta los antecedentes proporcionados en el capítulo anterior sobre la regulación normativa del empleo público, se esperaría que en el sector público la relación laboral mediara principalmente vía Estatuto Administrativo, que es la normativa que rige para los empleados del Estado, sin embargo, a partir de la NENE es posible constatar que un porcentaje elevado de trabajadores del sector público se encuentran desempeñando funciones al margen de dicha norma.

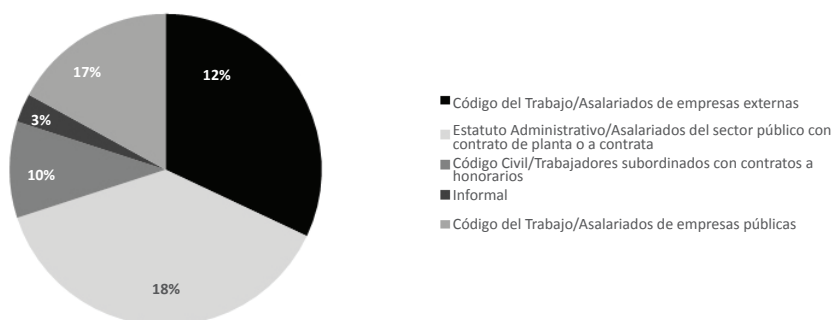
Los datos señalan una creciente brecha entre el porcentaje de empleados públicos regidos por el Estatuto Administrativo y el del total de asalariados del sector público, en relación al total del empleo en Chile. Esta brecha se explica por la existencia y la expansión de regímenes alternativos de inserción laboral, tales como el Código del Trabajo y el Código Civil, que coexisten con el Estatuto Administrativo. También influye, aunque en un menor grado, la presencia de trabajadores y trabajadoras informales, es decir, trabajadores del Estado sin contratos de trabajo o de servicios escriturados.

Así, a fines del año 2010, el porcentaje de asalariados públicos asimilables al régimen de Estatuto Administrativo llegaba a un 5,5% en relación al total del empleo en Chile, mientras que para el mismo periodo el total de los asalariados del sector público representaban un 9,9% en relación al total del empleo en Chile. En el último trimestre de 2015, esta brecha ha sido mayor aún. Ahora el Estatuto Administrativo representaba un 4,1% en relación al total del empleo en Chile, mientras el total de los asalariados del sector público representaban un 11% en relación al total del empleo en Chile. Es decir, la brecha entre los regímenes de contratación vía Estatuto Administrativo y regímenes alternativos se expandió, de 4,4 puntos porcentuales en el año 2010, a 6,9 puntos porcentuales en el año 2015.

Según los datos elaborados a partir de los micro-datos de la NENE, actualmente (datos de 2015), solo un 38% de los asalariados del sector público se rige por el Estatuto Administrativo. Estos son los empleados de la administración pública con contrato de trabajo de planta o a contrata. Un 49% de los asalariados del sector público opera con el Código del Trabajo (un 32% son trabajadores de empresas externas y un 17% son trabajadores del Estado en servicios estatales descentralizadas funcional y/o territorialmente y trabajadores en empresas del Estado), un 10% vía Contratos Civiles (trabajadores a honorarios), y un 3,3% corresponde a asalariados del sector público sin contrato de trabajo ni contrato civil escriturado (trabajadores informales) (Véase Gráfico 7).

Las diferencias en la composición del empleo público de 2010 versus 2015 se explican fundamentalmente por el auge en los contratos vía Código del Trabajo (empresas externas) y Código Civil (honorarios) que provocan que se reduzca la participación de empleados públicos cuyas condiciones de empleo se rigen por el Estatuto Administrativo.

Gráfico 7
Asalariados públicos según régimen normativo, 2015 (tercer trimestre)



Fuente: Elaboración en base de los micro datos de la NENE 2015.

4.2. La calidad del empleo público

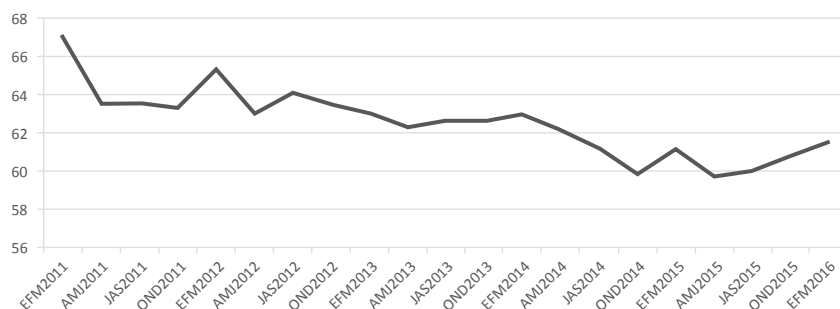
La tendencia del aumento del porcentaje de empleos públicos que no se rigen por el Estatuto Administrativo (especialmente trabajadores/as a honorarios) y el aumento de los empleados a contrata a costa de los empleados públicos de planta tiene consecuencias desfavorables para la calidad del empleo de los trabajadores del Estado.

Como *proxy* para medir la merma en la calidad del empleo público se consideraron variables que expresan hasta un cierto grado estabilidad laboral y seguridad social. El empleo protegido (empleo decente, empleo no precario) sería caracterizado por la tenencia simultánea de contrato de trabajo escrito, de plazo indefinido y con cotizaciones previsionales.

Conforme a los resultados para los últimos 5 años, es posible apreciar una tendencia a la baja del porcentaje de los empleos públicos protegidos del total de los empleos fiscales. De acuerdo a los datos de la NENE, a principios de 2016 (trimestre enero-marzo) este tipo de empleo público representaba solo un 62% de los asalariados del sector público. Esto quiere decir que de cada 10 asalariados del sector público, solo 6 tienen un empleo estable y con condiciones de seguridad social (Véase Gráfico 8).

Se observa una notoria brecha de género en lo que respecta a la calidad del empleo público. Para inicios del año 2016, un 66% de los asalariados públicos masculinos tenían un empleo protegido, mientras que en el caso de las mujeres este porcentaje llegaba a un 58%, es decir, observamos 8 puntos porcentuales de diferencia (en base de datos de la NENE).

Gráfico 8
Asalariados Públicos con Empleo Protegido como proporción del total de asalariados públicos (en %)



Fuente: Elaboración propia en base a micro-datos NENE.

4.3. Salarios

Para revisar la situación de los salarios en el sector público se utilizó la última Encuesta Suplementaria de Ingresos (ESI 2015) cuyas bases de datos fueron publicadas en agosto de 2016. El Cuadro 1 da cuenta de los ingresos que obtienen los trabajadores y trabajadoras del sector público por causa de su ocupación principal. La información se muestra en tramos de ingresos líquidos¹³.

Cuadro 1
Distribución General de los Ingresos de la Ocupación Principal, Asalariados del Sector Público

Ingreso Líquido	Número de asalariados	% Total	% A	Hombres	% AH	Mujeres	% AM
Menor o = a \$400.000	281.286	31,80%	31,80%	85.610	22,80%	195.675	38,50%
\$400.001 - \$580.000	159.686	18,10%	49,80%	61.526	39,10%	98.161	57,80%
\$580.001 - \$650.000	64.534	7,30%	57,10%	31.707	47,60%	32.826	64,20%
\$650.001 - \$800.000	87.711	9,90%	67,10%	38.628	57,80%	49.083	73,90%
\$800.001 - \$1.000.000	100.585	11,40%	78,40%	46.745	70,20%	53.840	84,50%
\$1.000.001 - 1.500.000	94.184	10,60%	89,10%	47.353	82,80%	46.830	93,70%
\$1.500.001 o más	96.695	10,90%	100,00%	64.541	100,00%	32.154	100,00%
Total	884.679	100,00%	-	376.110	-	508.569	-

Fuente: Elaboración en base de los datos de la Encuesta Suplementaria de Ingresos (ESI 2015).

Nota: %T = Porcentaje del Total; %A = Porcentaje Acumulado; %AH = Porcentaje Acumulado caso Hombres; %AM = Porcentaje Acumulado Mujeres.

¹³ Luego de los descuentos asociados a la seguridad social, si es que los hubieren.

Del Cuadro 1 se desprende que la mitad de los trabajadores del sector público percibe \$580.000 o menos como ingreso por su ocupación principal.

- El 49,8% de los asalariados del sector público ganan menos de \$580.000 líquidos (hombres: 39,1% y mujeres: 57,8%).
- El 67,1% de los asalariados del sector público ganan menos de \$800.000 líquidos (hombres: 57,8% y mujeres: 73,9%).
- El 89,1% de los asalariados del sector público ganan menos de \$1.500.000 líquidos (hombres: 82% y mujeres: 93,7%).

¿Cuál es la brecha salarial con el sector privado? Como muestra el Cuadro 2, los asalariados del sector público presentan ingresos que superan a los de los asalariados del sector privado, en promedio, en un 50,6%. Sin embargo, si se toma en cuenta la totalidad del tejido empresarial del sector privado, desde microempresas hasta grandes empleadores, esta apreciación puede cambiar. De hecho, al revisar la auto declaración de los trabajadores encuestados, la gran mayoría clasifica al Estado como un gran empleador (200 y más trabajadores). En esta lógica, el Estado como empleador debería asimilarse más bien con el segmento de las empresas privadas que contratan a más de 200 trabajadores. De este modo, la brecha de ingresos promedios entre los asalariados del sector público y del sector privado (de empresas de 200 y más trabajadores) sería de 23,2% a favor de los empleados públicos. Es decir, la corrección por tamaño de empleador reduce la brecha inicial en más de 27 puntos porcentuales.

Cuadro 2
Brecha ingresos por categoría ocupacional (ingresos promedios), Chile 2015

Categoría Ocupacional	Promedio
Total País	\$505.477
Empleador	\$1.176.832
Cuenta Propia	\$276.903
Asalariados Sector Privado	\$516.656
Asalariados Sector Público	\$777.935
Asalariados Sector Privado (Empresas de 200 y +)	\$631.376
Servicio Doméstico	\$222.588
Brecha sector público y privado	50,6%
Brecha sector público y privado (200 y +)	23,2%

Fuente: Elaboración en base de datos ESI 2015.

Los Cuadros 3 y 4 muestran estos datos desagregados por sexo. La brecha salarial entre los asalariados públicos y privados (de empresas de 200 y más trabajadores), llega a un 26,8% a favor del sector público en el caso los hombres y a un 15,6% en las mujeres.

Cuadro 3
Brecha ingresos por categoría ocupacional (ingresos promedios de los hombres),
Chile 2015

Categoría Ocupacional	Promedio
Total País	\$587.807
Empleador	\$1.296.573
Cuenta Propia	\$342.441
Asalariados Sector Privado	\$562.547
Asalariados Sector Público	\$946.184
Asalariados Sector Privado (Empresas de 200 y +)	\$713.420
Servicio Doméstico	\$307.644
Brecha sector público y privado	68,2%
Brecha sector público y privado (200 y +)	26,8%

Fuente: Elaboración en base de datos ESI 2015.

Cuadro 4
Brecha ingresos por categoría ocupacional (ingresos promedios de las mujeres),
Chile 2015

Categoría Ocupacional	Promedio
Total País	\$402.212
Empleador	\$841.321
Cuenta Propia	\$200.344
Asalariadas Sector Privado	\$442.019
Asalariadas Sector Público	\$653.508
Asal. Sector Privado (Empresas de 200 y +)	\$511.019
Servicio Doméstico	\$219.660
Brecha sector público y privado	47,8%
Brecha sector público y privado (200 y +)	15,6%

Fuente: Elaboración en base de datos ESI 2015.

Adicionalmente, con los datos de los Cuadros 3 y 4 es posible calcular la brecha salarial entre hombres y mujeres (resultado no desplegado en los cuadros). En el caso del total de trabajadores a nivel nacional, la brecha salarial en el promedio asciende a 31,6% en desmedro de las mujeres.

Para los asalariados del sector privado la brecha salarial de género es de 21,4%, cifra que llega al 30,9% en el sector público. Mientras que en el sector privado en empresas con 200 y más trabajadores, la brecha salarial de género llega a un 28,4%, lo que revela un panorama incluso peor al subconjunto de los asalariados de grandes empresas.

En cuanto a la inspección territorial¹⁴, se puede concluir la existencia de una elevada heterogeneidad espacial. Mientras el 50% de los trabajadores públicos de Antofagasta perciben menos de \$701.000, en el Maule, el 50% gana menos de \$401.000. Con \$1.100.000, Magallanes es la región con la mediana salarial más elevada (fuertemente influida por la asignación de zona extrema). Las regiones con menores niveles salariales son: Maule, Biobío y Los Ríos respectivamente (ver medianas).

En relación a los asalariados del sector privado, las mayores brechas salariales¹⁵ se observan en las regiones de Magallanes (72,1% de brecha a favor de los públicos) y la región de Aysén (63,4% de brecha). En la región Metropolitana la brecha llega a 22,1%.

¹⁴ En esta consulta, de mayor especificidad, la exploración se lleva a cabo solo con el total de trabajadores y no se realiza el cruce según sexo. Lo anterior se justifica dada la reducción que se produce en el número de casos y la consecuente pérdida de calidad estadística en las estimaciones.

¹⁵ Calculadas en el ingreso promedio.

Cuadro 5
Regiones de Chile. Lo que ganan el 50% de los trabajadores (P50) o menos y promedio

	A. Privados (200 y +)		A. Públicos		
Región	P50	Promedio	P50	Promedio	Brecha
Tarapacá	\$520.000	\$765.372	\$620.168	\$900.937	17,7%
Antofagasta	\$600.162	\$780.827	\$700.189	\$916.728	17,4%
Atacama	\$575.156	\$701.763	\$555.000	\$685.855	-2,3%
Coquimbo	\$434.000	\$581.506	\$479.948	\$595.426	2,4%
Valparaíso	\$416.691	\$569.425	\$600.000	\$789.818	38,7%
Libertador	\$361.467	\$498.974	\$515.693	\$671.845	34,6%
Maule	\$330.000	\$484.050	\$400.108	\$569.616	17,7%
Biobío	\$370.000	\$497.524	\$470.000	\$688.499	38,4%
Araucanía	\$357.000	\$478.355	\$560.000	\$707.133	47,8%
Los Lagos	\$390.106	\$543.091	\$602.445	\$753.897	38,8%
Aysén	\$450.122	\$603.180	\$750.906	\$985.632	63,4%
Magallanes	\$497.017	\$734.948	\$1.098.458	\$1.265.103	72,1%
Metropolitana	\$451.834	\$703.047	\$616.100	\$858.176	22,1%
Los Ríos	\$400.108	\$542.673	\$490.000	\$696.632	28,4%
Arica y Parinacota	\$470.127	\$544.761	\$600.000	\$735.607	35,0%
Total	\$425.250	\$631.376	\$582.363	\$777.935	23,2%

Fuente: Elaboración en base de datos ESI 2015.

Reflexiones finales

El diagnóstico realizado muestra una tendencia hacia la disminución de la proporción del empleo público regido por el Estatuto Administrativo y la expansión de regímenes alternativos de inserción laboral, tales como el Código del Trabajo y el Código Civil, que coexisten con el Estatuto Administrativo.

Según los datos elaborados a partir de los micro-datos de la NENE, actualmente (datos de 2015), solo un 38% de los asalariados del sector público se rige por el Estatuto Administrativo. Estos son los empleados de la administración pública con contrato de trabajo de planta o a contrata. Un 49% de los asalariados del sector público opera con el Código del Trabajo (un 32% son trabajadores de empresas externas y un 17% son trabajadores del Estado en servicios estatales descentralizadas funcional y/o territorialmente y trabajadores en empresas del Estado), un 10% vía Contratos Civiles (trabajadores a honorarios), y un 3,3% corresponde a

asalariados del sector público sin contrato de trabajo ni contrato civil escriturado (trabajadores informales).

A esto se suma que entre los empleados regidos por el Estatuto Administrativo en su conjunto están apareciendo nuevas dinámicas. Como muestran las cifras, durante la última década, el porcentaje de empleados públicos de planta ha ido descendiendo de forma persistente, mientras que el de los empleados públicos con contratos temporales (empleados públicos a contrata) ha crecido.

De esta forma, se está produciendo un alejamiento con respecto al modelo estándar del empleo público que se formó durante el siglo XX mediante la regulación normativa, caracterizado, principalmente, por la estabilidad del empleo y las garantías que proporcionan los sistemas de previsión social, esto es, la seguridad del ingreso en situaciones de interrupción o cese del empleo a causa de eventos vitales tales como enfermedad, desempleo, maternidad, vejez, entre otras cosas.

Estas transformaciones en el sistema del empleo y de las relaciones laborales en el sector público –tendencias que se aparten de la evolución histórica–, tienen importantes repercusiones sociales. Se observan brechas importantes en la estabilidad laboral y protección social de los trabajadores fiscales con diferentes tipos de contratos o regímenes normativos, quedando segmentos importantes de empleados públicos parcial o totalmente fuera del ámbito de los acuerdos suscritos tradicionalmente entre el Estado-empleador y los empleados públicos. Las consecuencias son una gran inestabilidad laboral e inseguridad de ingresos de las personas que están empleados en condiciones contractuales “atípicas” (empleos de duración determinada, a honorarios, subcontratados, etc.). Las mujeres constituyen una parte desproporcionadamente alta de las personas ocupadas en estas modalidades de empleo público.

Es tarea de los actores sociales y políticos buscar caminos de abordar estas problemáticas, revisando las normativas, reglamentaciones e instituciones vigentes en materia de empleo y seguridad social de los empleados públicos, a fines de adecuarlos a las transformaciones de las relaciones laborales que ocurren, con mucha fuerza, en la administración del Estado.

Nota metodológica: fuentes y métodos de análisis estadístico

La Encuesta Suplementaria de Ingresos (ESI): ofrece una mirada anual de la situación en el empleo incluida una caracterización de los ingresos. Esta información es producida por el INE y corresponde a una radiografía anual tomada en el trimestre móvil octubre-diciembre. Esta encuesta constituye la principal fuente estadística para medir ingresos y salarios en Chile. La información estadística ha sido solicitada al INE mediante los protocolos de Transparencia. Las bases de datos se procesan usando el *software* Stata.

La Encuesta de Caracterización Socioeconómica (CASEN): es la principal fuente de información estadística multipropósito que tiene el Estado e insumo clave para la formulación de políticas públicas. Es además el instrumento oficial para medir la pobreza monetaria, la pobreza multidimensional y los indicadores de desigualdad. A la fecha, la encuesta tiene una periodicidad bi-anual. A efectos de la caracterización con foco en el sector público, se trabaja con las bases de micro datos y se procesan exploraciones *ad hoc*. Para evaluar la evolución de los ingresos del trabajo, se utilizan las bases de datos ajustadas por cuentas nacionales (metodología tradicional). La variable clave para distinguir a los trabajadores del sector público es la “categoría ocupacional”, sin embargo, la división entre asalariado público y privado solo es posible de tener desde la CASEN 1996. La información estadística se ha obtenido de la página web del Ministerio de Desarrollo Social. Las bases de datos se procesan usando el *software* Stata.

La Nueva Encuesta Nacional de Empleo (NENE): permite realizar una caracterización muy fina de la realidad del mundo del trabajo. La NENE es la encuesta sucesora de la antigua Encuesta Nacional de Empleo (1967-2009), que adopta los estándares necesarios para elaborar comparaciones a nivel internacional y que fue un requisito para que Chile ingresara a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). La NENE incluye módulos específicos para caracterizar las condiciones de empleo, las horas de trabajo y las formas endebles de inserción laboral. Se trata de una encuesta mensual permanente. La información estadística se ha obtenido de la página web del Instituto Nacional de Estadísticas. Las bases de datos se procesan usando el *software* Stata.

El Sistema de Relaciones Laborales (SIRELA): es un repositorio estadístico que reúne los registros administrativos de asociatividad

sindical, tanto en el sector público como en el privado. Esta base de datos es mantenida por la Dirección del Trabajo y se actualiza de forma permanente (en cuanto se realiza un proceso de negociación o de constitución de sindicatos/asociaciones). La Dirección del Trabajo sistematiza la información de actividad sindical en los Anuarios de Estadísticas y los Compendios. La última versión disponible es para el año 2015. Los datos utilizados para este informe se extenderán hasta el 26 de junio del año 2016. El repositorio digital es de libre acceso vía internet.

Las Estadísticas de Recursos Humanos de la Dirección de Presupuestos (DIPRES): es la quinta fuente de información cuantitativa contemplada para este estudio. Esta información es sistematizada por la DIPRES en informes anuales que dan cuenta de la evolución en el número de trabajadores de la administración central del Estado. Se incluyen las distintas formas de contratación: planta, contrata y honorarios. Se dispone de información para los años 1994-2014 (Informe Estadístico de Recursos Humanos).

Referencias bibliográficas

- Aguilar, L. (2010). *El futuro de la gestión pública y la gobernanza después de la crisis*. Frontera Norte, Vol. 22, N° 43, pp. 187-213.
- Arceo, E. (2005). *El impacto de la globalización en la periferia y las nuevas y viejas formas de la dependencia en América Latina*. Cuadernos del Cendes, N° 60, pp. 25-61.
- Arias, K. (2010). *Revisión de las estructuras político-administrativas territoriales en el Chile del siglo XIX*. Revista UNIVERSUM, Universidad de Talca, N° 25, Vol. 1, 2010, pp. 44-59.
- Armstrong, A. y Águila, R. (2006). *Evolución del conflicto laboral en Chile 1961-2002*. Santiago: Ediciones Universidad Católica.
- Barría, D. (2009). *En busca del mérito: la discusión académica en torno a los empleados públicos en Chile, 1884-1920*. Estudios Ibero-Americanos, PUCRS, v. 35, N° 2, jul./dez. 2009, p. 148-165.
- Candina, A. (2013). *Clase media, Estado y sacrificio: La Agrupación Nacional de Empleados Fiscales en Chile contemporáneo (1943-1983)*. Santiago: LOM.
- Cavarozzi, M. (1992). *Beyond Transitions to Democracy in Latin America*, Journal of Latin American Studies, v. 24, N° 3.
- CEPAL (2009). *Estudio económico de América Latina y el Caribe. Políticas para la generación de empleos de calidad*. Santiago de Chile: CEPAL.

- Culpeper, R. (1995). *La reanudación de las corrientes privadas de capital hacia América Latina: El papel de los inversionistas Norteamericanos*. En: R. F.-D.-S. Griffith-Jones, *Las nuevas corrientes financieras hacia la América Latina* (pág. 23). Santiago: Fondo de Cultura Económica.
- Díaz, J., Lüders, R. y Wagner, G. (2007). *Economía chilena 1810-2000. Producto total y sectorial, una nueva mirada*. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile.
- Doña, K. (2006). *Síntesis del proceso de modernización del Estado en Chile (1994-2003)*. Santiago: Documentos de apoyo docente.
- Estrada, B. (1985). *Clase media en América Latina: interpretaciones y comentarios*. Cuadernos de Historia, N° 5, jul. 1985.
- Franco, R. y León, A. (2010). *Clases medias latinoamericanas ayer y hoy*. FLACSO-CEPAL. En: Revista de Estudios Avanzados N° 13, Santiago: Universidad de Santiago de Chile, pp. 59-77.
- Ffrench-Davis, R. (2003). *Entre el neoliberalismo y el crecimiento con equidad*. Santiago de Chile: LOM Ediciones.
- García, I. (2007). *La nueva gestión pública: evolución y tendencias*. Instituto de Estudios Fiscales.
- Garretón, M.A. (2001). *La sociedad en que viviremos*. Santiago: LOM.
- Graciarena, J. (1967). *Poder y clases sociales en el desarrollo de América Latina*. Buenos Aires: Editorial Paidós.
- Humud-Tleel, C. (1969). *El sector público chileno. 1830-1930*. Santiago: Universidad de Chile.
- Martínez, J. y León, A. (1987). *Clases y clasificaciones sociales*. Investigaciones sobre la estructura social chilena, 1970-1983. Santiago de Chile: Coedición CED, SUR.
- Salazar, G. y Pinto, J. (2002). *Historia contemporánea de Chile*. Vol. III. Santiago: LOM.
- Souza, P. y P. Baltar. (1980). *Salário mínimo e taxa de salários no Brasil - réplica*. Pesq. Plan Econ. Río de Janeiro. 10(3), pp. 1045-1058.
- Tomic, B. (1980). *El Estado, la clase media y la integración económica*. Materiales de Trabajo, N° 23, Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales. Santiago: Fundación Friedrich Ebert.
- Urzúa, G. y García, A.M. (1971). *Diagnóstico de la burocracia chilena (1818-1969)*. Santiago: Jurídica de Chile.

AUTORES Y AUTORAS

Jimena Angélica Aguirre Galindo

Ingeniero Comercial en Administración de Empresas de la Universidad de Santiago de Chile. Postítulo en Gestión y Gerencia Pública y Diplomada en Gestión Pública de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Funcionaria del Instituto Nacional de Derechos Humanos y Directora Nacional de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, ANEF (2015-2018).

Alejandro Cárcamo Righetti

Licenciado en Ciencias Jurídicas y Abogado de la Universidad de Talca, Magíster en Derecho Constitucional y Derechos Humanos por el Centro de Estudios Constitucionales de Chile de la Universidad de Talca. Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Diego Portales y de la Universidad Alberto Hurtado. Ejerce libremente la profesión en “Cárcamo & Guzmán Abogados Asociados” en la ciudad de Talca.

Gonzalo Durán Sanhueza

Ingeniero Comercial mención Economía de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Magíster en Economía Laboral Aplicada por la Universidad de Turín (Italia). Investigador Fundación SOL.

Daniel Espinoza

Integrante del Sindicato de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Instituto Nacional de Estadísticas (SINE) y Dirigente de la Mesa Nacional de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado (UNTTHE).

Orietta Fuenzalida Reyes

Dirigenta de la Asociación de Funcionarios del Trabajo de Chile (ANFUNTCH) y de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales (ANEF). Actualmente Vicepresidenta de Previsión y Seguridad Social de la ANEF. Abogada de la Universidad de Valparaíso y Funcionaria del Departamento de Relaciones Laborales de la Dirección del Trabajo.

Recaredo Gálvez Carrasco

Administrador Público, Universidad de Concepción. Investigador Fundación Sol.

Karina Narbona Tapia

Antropóloga Social, Universidad de Chile. Investigadora Fundación Sol.

Rafael Agustín Pereira Lagos

Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Profesor de Magíster de la Universidad de Talca y de la Universidad Adolfo Ibáñez. Profesor de Pregrado Cátedra de Derecho del Trabajo de la Universidad Diego Portales. Subdirector de la Dirección del Trabajo.

Irene Rojas Miño

Profesora de Derecho de Trabajo, Doctora en Derecho por la Universidad de Valencia España, Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Directora de CENTRASS, Universidad de Talca.

Sebastián Valdebenito Pedrero

Ingeniero Comercial mención Economía y Diplomado en Derecho Laboral Administrativo y Sancionatorio de la Universidad de Chile. Integrante de la Asociación “Estudios Nueva Economía” y Presidente del Sindicato de Trabajadores y Trabajadoras a Honorarios del Ministerio de Desarrollo Social (2015-2017).

Karla Varas Marchant

Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Magíster en Derecho por la Universidad de Talca, Candidata a Doctora e Investigadora Adjunta de la Universidad Diego Portales.

Sonia Yáñez

Cientista Social y Doctora en Economía, Academia de Ciencias Sociales, Berlín. Investigadora FLACSO-Chile.

EMPLEO PÚBLICO EN CHILE:

¿Trabajo decente en el Estado?

Apuntes para el debate

Esta publicación pone a disposición del público interesado las ponencias que diversos autores y autoras realizaron en el SEMINARIO “EL EMPLEO PÚBLICO EN CHILE: ¿TRABAJO DECENTE EN EL ESTADO?”. La jornada, a la cual asistieron más de cien personas –en su gran mayoría dirigentes sindicales del sector público y profesionales de las ciencias sociales y del derecho del trabajo–, fue organizada conjuntamente por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Académica de Chile (FLACSO-Chile), el Centro de Estudios del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Talca (CENTRASS) y la Fundación SOL. Los organizadores contaron también con el valioso y destacable apoyo y patrocinio de la Unión Nacional de Trabajadoras y Trabajadores a Honorarios del Estado (UNTTHE).

La jornada que aborda este libro, puso el enfoque principal en la realidad laboral de la creciente cantidad de trabajadores y trabajadoras del Estado que laboran en condiciones inestables y hasta precarias como son los servidores públicos a contrata y a honorarios. A los cuestionamientos al Estado, como empleador, se sumaron debates sobre las limitaciones y omisiones del actual cuerpo normativo nacional respecto a los derechos a sindicalización, negociación colectiva y huelga en el sector público, destacándose que este, por un lado, entra en conflicto con la realidad –los empleados fiscales ejercen estos derechos de facto y con alta incidencia pública– y, por otro lado, es incoherente con el cuerpo normativo internacional sobre libertad sindical, con el cual Chile se ha comprometido a través de la ratificación de tratados y convenios internacionales. Se socializaron conocimientos, puntos de vista, experiencias y opiniones de diversos actores de los ámbitos académico, sindical y estatal en torno a esta situación y las formas de enfrentarla desde los ámbitos político-institucionales y el mundo sindical.

Se espera que el libro sea de utilidad para quienes investigan y realizan docencia, para las organizaciones sindicales del sector público y privado en su tarea de defender los intereses legítimos de sus socios, y también para quienes tienen la responsabilidad de tomar decisiones en materia de políticas públicas y en el ámbito legislativo.

