



Consejo de Administración

347.ª reunión, Ginebra, 13-23 de marzo de 2023

Sección Institucional

INS

Fecha: 31 de enero de 2023

Original: español

Decimoctavo punto del orden del día

Informe del Director General

Cuarto informe complementario: Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por parte de Chile del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111)

▶ Índice

	Página
I. Introducción	3
II. Examen de la reclamación.....	4
A. Alegatos de la organización querellante	4
B. Respuesta del Gobierno	5
III. Conclusiones del Comité.....	8
IV. Recomendaciones del Comité.....	10

► I. Introducción

1. Por comunicación recibida el 24 de diciembre de 2020, la Federación de Asociaciones de Funcionarios de los Departamentos de Administración de Educación Municipal de la Región de Ñuble (FEFUDAEM-ÑUBLE), conjuntamente con el apoyo de la Coordinadora Nacional de los Departamentos de Administración de Educación Municipal (DAEM) de Chile, presentó a la Oficina Internacional del Trabajo una reclamación en virtud del artículo 24 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, en la que se alega el incumplimiento, por parte del Gobierno de Chile, del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111). El Convenio núm. 111 fue ratificado por Chile el 20 de septiembre de 1971 y está en vigor en ese país.
2. Las disposiciones de la Constitución de la OIT relativas a la presentación de reclamaciones son las siguientes:

Artículo 24

Reclamaciones respecto a la aplicación de un convenio

Toda reclamación dirigida a la Oficina Internacional del Trabajo por una organización profesional de empleadores o de trabajadores en la que se alegue que cualquiera de los Miembros no ha adoptado medidas para el cumplimiento satisfactorio, dentro de su jurisdicción, de un convenio en el que dicho Miembro sea parte podrá ser comunicada por el Consejo de Administración al Gobierno contra el cual se presente la reclamación y podrá invitarse a dicho Gobierno a formular sobre la materia la declaración que considere conveniente.

Artículo 25

Posibilidad de hacer pública la reclamación

Si en un plazo prudencial no se recibiere ninguna declaración del Gobierno contra el cual se haya presentado la reclamación, o si la declaración recibida no se considerare satisfactoria por el Consejo de Administración, este podrá hacer pública la reclamación y, en su caso, la respuesta recibida.

3. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 del Reglamento relativo al procedimiento para la discusión de reclamaciones presentadas con arreglo a los artículos 24 y 25 de la Constitución de la OIT, revisado por el Consejo de Administración en su 291.^a reunión (noviembre de 2004), el Director General acusó recibo de la reclamación, informó de la misma al Gobierno de Chile y la transmitió a la Mesa del Consejo de Administración.
4. En su 341.^a reunión (marzo de 2021), el Consejo de Administración estimó que la reclamación era admisible y constituyó un comité tripartito para que la examinase. El comité tripartito estuvo integrado por la Sra. Gloria Gaviria Ramos (miembro gubernamental, Colombia), el Sr. Alberto Echavarría (miembro empleador, Colombia), y la Sra. Liliana Ocmin (miembro trabajador, Italia).
5. El Gobierno de Chile envió sus observaciones sobre la reclamación en una comunicación recibida por la oficina el 25 de noviembre de 2021.
6. Antes de proceder al examen de la reclamación, el Comité invitó a las partes a que consideren la posibilidad otorgada por el Consejo de Administración, en el marco del procedimiento de discusión de las reclamaciones, de hacer uso del procedimiento de conciliación voluntario a nivel nacional. El Comité observa que las partes no han respondido a esta invitación.

7. El Comité se reunió de forma virtual los días 22 de septiembre y 17 de noviembre de 2022 para examinar la reclamación y adoptar el presente informe.

► II. Examen de la reclamación

A. Alegatos de la organización querellante

8. La Federación de Asociaciones de Funcionarios de los Departamentos de Administración de Educación Municipal de la Región de Ñuble (FEFUDAEM-ÑUBLE) alega el incumplimiento del Convenio núm. 111 por parte del Gobierno en virtud de la promulgación, el 16 de noviembre de 2017, de la Ley núm. 21.040 que crea el nuevo Sistema de Educación Pública, conocida comúnmente como «ley de desmunicipalización». Según la FEFUDAEM-ÑUBLE, dicha ley contiene disposiciones discriminatorias respecto de una de las categorías de funcionarios del servicio de la educación municipal contempladas en dicha ley, a saber los funcionarios de los Departamentos de Administración de Educación Municipal (DAEM) y de las Corporaciones Educativas Municipales (CEM), implicando un cambio de estatuto.
9. La organización querellante explica que, tras la aprobación de la ley de desmunicipalización de la educación, los funcionarios de los DAEM y de las CEM son discriminados en términos de acceso al empleo. La FEFUDAEM-ÑUBLE considera que la diferencia de trato impuesta por la ley en cuestión constituye una discriminación que viola lo dispuesto en el artículo 3 del [Convenio núm. 111](#).
10. La FEFUDAEM-ÑUBLE explica que la ley de desmunicipalización de la educación mencionada establece una diferencia de trato entre las tres categorías de funcionarios del servicio de la educación municipal, a saber: i) los profesionales de la educación, contratados al amparo del Estatuto Docente; ii) los asistentes de la educación, contratados principalmente al amparo del Código del Trabajo, y iii) los funcionarios de los DAEM y de las CEM, contratados al amparo tanto del Estatuto Docente, como del Código del Trabajo. Según la organización querellante los funcionarios de las tres categorías antes mencionadas trabajan en la administración y coordinación superior de la prestación del servicio educacional, en las respectivas comunas.
11. Según la organización querellante, esta reforma del sistema de educación pública es discriminatoria en tres aspectos:
 - a) en primer lugar, solo la categoría de los funcionarios de los DAEM y de las CEM está obligada a concursar para pasar de su antiguo estatuto al nuevo estatuto establecido por la ley de desmunicipalización de la educación.
 - b) en segundo lugar, el número de puestos asignados por la ley de desmunicipalización de la educación a la categoría de los funcionarios de los DAEM y de las CEM en el nuevo Sistema de Educación Pública —vía concurso— es inferior al número de puestos que existía antes de la entrada en vigor de la ley de desmunicipalización de la educación. La FEFUDAEM-ÑUBLE afirma que, en virtud de la mencionada ley, «los profesionales de la educación» y «los asistentes de la educación» acceden en un 100 por ciento a su nuevo estatuto, mientras que la accesión de los funcionarios de los DAEM y de las CEM a su nuevo estatuto no supera el 4 por ciento.
 - c) en tercer lugar, únicamente los funcionarios de los DAEM y las CEM se ven afectados por la posibilidad de tener que cambiar de lugar de trabajo al pasar de su anterior estatuto al nuevo y deben asumir los costes y cargas que ello conlleva.

12. La organización querellante subraya que la tres categorías de funcionarios son destinadas a la administración y coordinación superior de la prestación del servicio educacional en la respectiva comuna. La FEFUDAEM considera que la Ley núm. 21.040 es discriminatoria en cuanto al acceso al empleo en virtud de la imposición de un nuevo modelo de prestación del servicio educacional entre este conjunto armónico de funcionarios públicos, el cual fue establecido en la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado.

B. Respuesta del Gobierno

13. En una comunicación recibida el 25 de noviembre de 2021, el Gobierno proporcionó sus comentarios en respuesta a los alegatos de la FEFUDAEM-ÑUBLE.
14. En primer lugar, el Gobierno indica que la Ley núm. 21.040 de fecha 16 de noviembre de 2017 establece un nuevo Sistema de Educación Pública, cuyo objetivo principal es fortalecer el sistema de educación. El Gobierno manifiesta que el sistema administrado por las municipalidades y las corporaciones municipales fue incapaz de garantizar de manera permanente, y en todo el territorio, condiciones de administración y de uso de recursos que aseguraran la calidad de la educación pública.
15. En segundo lugar, el Gobierno indica que la ley contempla una reestructuración institucional. Los problemas que quiere resolver esta reforma son:
 - a) la ausencia de continuidad debida a los ciclos político-electorales en los municipios;
 - b) la baja rendición de cuentas y dilución de responsabilidades;
 - c) las capacidades dispares e insuficientes, y
 - d) la atomización y baja coordinación territorial de los 345 municipios.
16. Para hacer frente a esos problemas y en virtud de la nueva institucionalidad dispuesta por la Ley núm. 21.040, los establecimientos educacionales públicos administrados por 345 municipios pasarán de manera gradual a ser administrados por 70 Servicios Locales de Educación Pública (SLEP) que cubrirán la totalidad de las comunas del país. El Gobierno indica que este sistema no contempla dentro de su estructura a los Departamentos de Administración de Educación Municipal (DAEM) y las Corporaciones Educacionales Municipales (CEM).

Distinción entre los profesionales y asistentes de la educación, y los funcionarios de los DAEM y las CEM en la Ley núm. 21.040 - Modalidades de traspaso

17. El Gobierno afirma que la ley distinguió las modalidades de traspaso de los funcionarios al nuevo sistema según el lugar de trabajo, el estatuto por el que se rigen, y la función desempeñada por dichas personas en la prestación del servicio. Al respecto, el Gobierno proporciona las indicaciones siguientes sobre la legislación específica para cada una de las tres categorías afectadas por la Ley núm. 21.040:

Profesionales de la Educación

18. Los profesionales de la educación se rigen por el Estatuto Docente ¹.

¹ Según el artículo 2 del Decreto con fuerza de ley núm. 1 de 1996 ([Estatuto docente](#)): «[S]on profesionales de la educación las personas que posean título de profesor o educador, concedido por Escuelas Normales y Universidades. (...)».

Modalidad de traspaso

19. El artículo 39 transitorio de la Ley núm. 21.040 indica que el traspaso se realiza «a través de uno o más decretos con fuerza de ley expedidos por intermedio del Ministerio de Educación, los que también deberán ser suscritos por el Ministro de Hacienda». El Traspaso se hace sin concurso pero igualmente «sin solución de continuidad» ya que «en el respectivo decreto con fuerza de ley se determinará el número máximo de dotación docente que será traspasada».

Asistentes de la Educación

20. Los asistentes de la educación se rigen por el estatuto de los asistentes de la educación ².
21. El Gobierno indica que, de acuerdo al artículo 2 de esta ley, uno de los requisitos para ser considerados asistentes de la educación es el que se desempeñen en uno o más establecimientos educacionales. Además, el artículo 3 dispone que los trabajadores cubiertos por esta ley serán considerados funcionarios públicos y que se les «aplicará supletoriamente el Código del Trabajo». Al respecto el Gobierno subraya que la afirmación de la organización querellante según la cual los asistentes de la educación se rigen por el Código del Trabajo al igual que los funcionarios de los DAEM y de las CEM, es incorrecta. En efecto la aplicación del Código del Trabajo a la categoría de los asistentes de la educación es solamente supletoria.

Modalidad de traspaso

22. El artículo 41 transitorio de la Ley núm. 21.040 indica que el traspaso se realiza por el solo ministerio de la ley y «sin solución de continuidad» al igual que los profesionales de la educación; es decir, sin necesidad de concursar pero sin garantía tampoco de obtener un puesto.

Funcionarios de los DAEM y las CEM

23. Los funcionarios de los DAEM y las CEM se rigen por el estatuto administrativo ³ y por el Código del Trabajo.

Modalidad de traspaso

24. El artículo 38 transitorio, párrafo 1, de la Ley núm. 21.040 dispone que: «Una vez nombrado en su cargo, el Director Ejecutivo del Servicio Local llamará a concurso, en el cual solo podrá participar el personal antes señalado que ha estado cumpliendo funciones en las municipalidades o corporaciones municipales cuyo territorio sea de competencia del Servicio Local, al 30 de noviembre de 2014».
25. El Gobierno destaca que la Dirección de Educación Pública ha generado instancias de difusión y participación para orientar a los funcionarios de los DAEM y de las CEM respecto a la forma en que pueden mejorar sus posibilidades al concursar mediante una modalidad de concurso cerrado indicada en la Ley núm. 21.040. Añade que los «despidos masivos» mencionados por la organización querellantes no son efectivos como lo demuestran los estudios.

² Según el artículo 2 de la Ley núm. 21.109 de 2018 (Estatuto de los asistentes de la educación pública): « [S]on asistentes de la educación, para efectos de esta ley, los funcionarios que, (...) colaboren en el desarrollo del proceso de enseñanza y aprendizaje de los estudiantes y la correcta prestación del servicio educacional, (...)».

³ Según el artículo 3, a) del Decreto con fuerza de ley núm. 29 de 2004 (Estatuto administrativo), los funcionarios de esta categoría desempeñan una función administrativa.

Reducción de puestos en la nueva ley

26. A este respecto, el Gobierno precisa que la reducción de puestos obedece a: i) la existencia de sobredotaciones a nivel de los Departamentos de Administración Municipal y las Corporaciones Municipales, y ii) la necesidad de eficiencia y economías de escala al centralizar ante un solo ente, la dirección del servicio especializado. Esto influye en la redistribución de recursos que antes eran entregados a la administración del servicio y no al servicio educacional propiamente dicho. Por ende, tampoco es posible calificar de arbitraria o sin fundamento la circunstancia de reducir cargos a disposición de los funcionarios de los DAEM o de las CEM.

Cambio de sede laboral

27. En cuanto a los alegatos según los cuales solo los funcionarios de los DAEM y de las CEM deben cambiar de sede laboral en virtud de la Ley núm. 21.040, el Gobierno informa que, debido a que los SLEP forman parte del nuevo sistema de educación pública, se establecen nuevas sedes para su funcionamiento y los funcionarios traspasados deben cambiar el lugar en el que desempeñan sus funciones. Sin embargo, esto no necesariamente implicará un cambio de residencia por parte de los funcionarios traspasados. Al respecto, de acuerdo con los datos observados en los once SLEP ya instalados en el territorio, es posible constatar que en al menos seis de ellos ⁴, los funcionarios traspasados pudieron mantener su lugar de residencia para desempeñar sus funciones.
28. Además, el Gobierno indica que existen casos de SLEP en proceso de implementación, a saber, las regiones de Magallanes y Aysén, en los que, por su dimensión geográfica, la posibilidad de mantener su lugar de residencia cambiando de sede laboral decrece. La Ley núm. 21.040 se ha hecho cargo en su artículo 16, inciso 3, de esta particular circunstancia, al indicar que «Cada Servicio Local podrá crear oficinas locales, mediante decreto fundado del Ministerio de Educación, cuando sea necesario por razones de buen servicio y para el adecuado cumplimiento de sus funciones, en atención a razones de distancia, conectividad y concentración de matrícula (...)». El Gobierno agrega que el artículo 42 transitorio de la misma ley dispone que «El traspaso al que alude este párrafo en ningún caso podrá (...) importar cambio de residencia habitual de los funcionarios fuera de la región en que estén prestando sus servicios, salvo con su consentimiento expreso».

Aplicación de la Ley núm. 21.040

29. El Gobierno informa que, en tres dictámenes, la Contraloría General de la República ha destacado la finalidad protectora de las disposiciones transitorias para los funcionarios y funcionarias, principalmente en relación con la remuneración. En efecto, en su dictamen núm. 3.279 de 2020, la Contraloría ha señalado que *«esa disposición [artículo 38 transitorio] en lo que interesa, que el cambio en el régimen jurídico que experimenten los trabajadores seleccionados, no podrá significar en ningún caso disminución de las remuneraciones que perciban al momento del traspaso. (...) [L]a finalidad de la planilla suplementaria es mantener el nivel de emolumentos que los servidores percibían con anterioridad (...) de modo que constituye un resguardo frente a toda merma remuneratoria derivada del señalado proceso»*. En su dictamen núm. 1.902 de 2020, la Contraloría indica: *«en lo pertinente, que el traspaso al que alude el párrafo 8 de sus disposiciones transitorias, dentro de los cuales se encuentra el artículo trigésimo octavo transitorio, en ningún caso podrá significar disminución de remuneraciones, ni modificación de los derechos estatutarios o previsionales de dicho personal»*. Por fin, en su dictamen

⁴ Servicio Local Puerto Cordillera, Barrancas, Costa Arauca, Gabriela Mistral, Andalién Sur, Colchagua.

núm. 30.279 de 2018, el órgano controlador ha señalado «*respecto del perjuicio que sufrirían los funcionarios a raíz del cambio de régimen al ser traspasados en calidad de contrata a través del concurso en cuestión [esto concierne a los DAEM y las CEM], es preciso advertir que no se aprecia una afectación en tal sentido*».

30. Por otra parte, indica el Gobierno que el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, al pronunciarse sobre el despido de un jefe del Departamento de Administración de Educación Municipal, consideró sobre la base de lo dispuesto en la Ley núm. 21.040 que no se configuró ningún acto discriminatorio ni arbitrario. El Gobierno informa que un recurso contra esta decisión se encuentra pendiente de resolver ante la Corte de Apelaciones de Concepción.
31. El Gobierno concluye que de acuerdo con el artículo 1, párrafo 2, del Convenio núm. 111, las distinciones basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no son consideradas como discriminación. Indica que es por esta razón que la ley cuestionada no constituye una norma discriminatoria, y que la exigencia de una mayor profesionalización por parte de los funcionarios de los SLEP requieren que sus funcionarios centren sus esfuerzos exclusivamente en el ámbito educativo y que cuenten con mayor capacidad técnica para atender las necesidades de los establecimientos educacionales de su dependencia.

► III. Conclusiones del Comité

32. Las conclusiones se basan en el examen que el Comité ha efectuado de los alegatos presentados por la Federación de Asociaciones de Funcionarios de los Departamentos de Administración de Educación Municipal de la Región de Ñuble (FEFUDAEM-ÑUBLE) y de la respuesta enviada por el Gobierno.
33. El Comité observa que la organización querellante alega que la Ley núm. 21.040 de 16 de noviembre de 2017 que crea un nuevo Sistema de Educación Pública, contiene disposiciones que prevén un trato diferente entre las tres categorías de funcionarios del servicio de la educación municipal: i) los profesionales de la educación contratados al amparo del Estatuto Docente; ii) los asistentes de la educación contratados al amparo del Estatuto de los asistentes de la educación pública, y iii) los funcionarios de los DAEM y de las CEM, contratados al amparo del DFL para quienes se desempeñan en instituciones públicas (municipalidades) y del Código del Trabajo para quienes trabajen para instituciones privadas (corporaciones municipales).
34. El Comité observa que, según la organización querellante, la diferencia de trato estaría consagrada en virtud de lo dispuesto en los artículos 38 transitorio, 39 transitorio, y 41 transitorio de la Ley núm. 21.040 que prevén el traspaso de los funcionarios de la educación del antiguo sistema al nuevo sistema de educación pública. La organización querellante alega que, en virtud de la diferencia de trato entre las tres categorías de funcionarios de la educación municipal, resulta que: i) los/las funcionarios/as de los DAEM y las CEM están obligados/as a concursar para ser traspasados a su nuevo estatuto; ii) se han reducido los puestos disponibles para los/las funcionarios/as de los DAEM y las CEM, y iii) los/las funcionarios/as de los DAEM y las CEM deben cambiar de sede laboral con los consiguientes costos de traslado a su cargo. A juicio de la organización querellante, esto constituye una violación de lo dispuesto en el artículo 3 del Convenio núm. 111.
35. El Comité toma nota de que, según el Gobierno, la Ley núm. 21.040, cuyo objetivo principal es fortalecer el sistema de educación, contempla una reestructuración institucional para lograr una mayor eficacia y economía de escala (los establecimientos educacionales públicos

anteriormente administrados por 345 municipios pasarán de manera gradual a ser administrados por 70 Servicios Locales de Educación Pública (SLEP)).

36. A este respecto, el Comité observa que el Gobierno indica que: i) la reducción de puestos obedece a la orientación de los recursos de la administración de los servicios hacia el servicio educacional propiamente dicho; ii) debido a que los SLEP forman parte del nuevo sistema de educación pública, se establecen nuevas sedes para su funcionamiento y el/la funcionario/a traspasado/a debe efectivamente cambiar el lugar en que desempeña sus funciones, y iii) sin embargo, esto no necesariamente implicará un cambio de residencia por parte de los funcionarios traspasados (véase párrafo 26 más arriba).
37. El Gobierno asimismo informa que la Contraloría General de la República emitió dictámenes en relación con la aplicación de la Ley núm. 21.040 en los que destacó la finalidad protectora de las disposiciones transitorias para los funcionarios y funcionarias, principalmente en relación con la remuneración.
38. El Comité observa que, las tres categorías de funcionarios de la educación pública mencionadas por la organización querellante no desempeñan las mismas funciones en la prestación del servicio educacional ⁵ y se rigen por estatutos jurídicos diferentes.
39. Asimismo, el Comité observa que, antes de la aprobación de la Ley núm. 21.040, las tres categorías de funcionarios se regían ya por estatutos diferentes y que esto no ha sido modificado por la ley objetada.
40. El Comité recuerda que el artículo 3 del Convenio, cuya violación alega la organización querellante, es complementario del artículo 2 del Convenio y disponen lo siguiente:

Artículo 2

Todo Miembro para el cual este Convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una *política nacional* que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto.

Artículo 3

Todo Miembro para el cual el presente Convenio se halle en vigor se obliga por métodos adaptados a las circunstancias y a las prácticas nacionales, a:

- a) tratar de obtener la cooperación de las organizaciones de empleadores y de trabajadores y de otros organismos apropiados en la tarea de fomentar la aceptación y cumplimiento de esa política;
- b) promulgar leyes y promover programas educativos que por su índole puedan garantizar la aceptación y cumplimiento de esa política;
- c) derogar las disposiciones legislativas y modificar las disposiciones prácticas administrativas que sean incompatibles con dicha política;
- d) llevar a cabo dicha política en lo que concierne a los empleos sometidos al control directo de una autoridad nacional;
- e) asegurar la aplicación de esta política en las actividades de orientación profesional, de formación profesional y de colocación que dependan de una autoridad nacional, y
- f) indicar en su memoria anual sobre la aplicación de este Convenio las medidas adoptadas para llevar a cabo esa política y los resultados obtenidos.

⁵ Véanse las descripciones de las tareas de las diferentes categorías de funcionarios de la educación pública en los párrafos 17, 19 y 22 más arriba.

41. Después de analizar toda la información a su disposición, el Comité considera que la diferencia de trato entre las tres categorías de funcionarios de la educación municipal resultante de la aplicación de la Ley núm. 21.040 (obligación de los DAEM y las CEM de concursar para ser traspasados a su nuevo estatuto; reducción de los puestos disponibles; y cambio de sede laboral) no implica una violación de lo dispuesto en el Convenio núm. 111 que: i) obliga a formular y llevar a cabo una política nacional, y que ii) promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto (*artículo 2*).

▶ IV. Recomendaciones del Comité

42. **A la luz de las conclusiones que figuran en los párrafos 32 a 41 del documento en relación con los asuntos planteados en la reclamación, el Comité recomienda al Consejo de Administración que:**
- a) **apruebe el informe contenido en el documento, y**
 - b) **publique el informe y declare cerrado el procedimiento incoado por la reclamación.**

Ginebra, 17 de noviembre de 2022

(Firmado) Gloria Gaviria Ramos
Miembro gubernamental

Alberto Echavarría
Miembro empleador

Liliana Ocmin
Miembro trabajadora