



**DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
Unidad de Dictámenes e  
Informes en Derecho  
E. 64164(764)2023  
E. 292370(1524)2023

DICTAMEN: 995 / 30

**ACTUACIÓN:**

Reconsidera doctrina.

**MATERIA:**

Negociación colectiva. Artículo 304 incisos 3° y 4° del Código del Trabajo. Ámbito de aplicación.

**RESUMEN:**

1. La prohibición de negociar colectivamente, prevista en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo, resulta aplicable exclusivamente a las empresas públicas o privadas, cuyos presupuestos hayan sido financiados, en cualquiera de los dos últimos años calendario, en más de un 50% por el Estado, directamente o a través de derechos o impuestos; vale decir, que dicho pago esté establecido en esos términos en la correspondiente ley de presupuestos de la Nación.

2. La prohibición de negociar colectivamente prevista en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo no resulta aplicable a las empresas o instituciones que proveen de bienes al Estado mediante la adjudicación de contratos con el Fisco, a través de licitaciones públicas o de contratos marco y tratos directos, regulados por la Ley N°19.886, por cuanto, los montos percibidos por aquellas por los servicios que prestan a entidades públicas no constituyen aportes para el financiamiento de su presupuesto, sino el correspondiente pago como contraprestación de las obligaciones contraídas en virtud de un contrato celebrado entre una entidad pública y un particular, al amparo de la normativa contenida en la citada ley.

3. Los recursos transferidos a una institución de educación superior, con cargo al financiamiento para la gratuidad, conforme con las normas del Título V de la Ley N°21.091, no deben computarse para los efectos previstos en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo, con arreglo al cual la negociación colectiva no tendrá lugar en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, hayan sido financiados en más del 50% por el Estado, directamente o a través de derechos e impuestos.

4. La disposición contenida en el artículo 304 inciso 4° del Código del Trabajo, mediante la cual se exceptúa de la

prohibición de negociar establecida en el inciso 3° del mismo artículo, que recae en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos hayan sido financiados en más del 50% por el Estado, a los establecimientos educacionales particulares subvencionados, resulta aplicable a los sostenedores de establecimientos educacionales organizados como una persona jurídica sin fines de lucro, a quienes se les haya transferido dicha calidad, acorde con el artículo segundo transitorio de la Ley N°20.845.

Reconsidera la doctrina contenida en el Dictamen N°258/004 de 18.01.2019 y toda otra que fuere incompatible con lo sostenido en el presente oficio.

**ANTECEDENTES:**

- 1) Presentación recibida el 19.06.2023, de Federación Nacional de Trabajadores del Área Social —FENTTAS—.
- 2) Pase N°451 de 09.06.2023, de Director del Trabajo.
- 3) Instrucciones de 18.05.2023 y 13.04.2023, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 4) Pase N°385 de 16.05.2023, de Jefe de Gabinete Director del Trabajo.
- 5) Pase N°2000-731/2023, recibido el 05.04.2023, de Jefe Departamento de Relaciones Laborales (s).
- 6) Reunión Lobby de fecha 24.01.2023.

**FUENTES:**

Código del Trabajo, artículo 304.

Leyes N°21.289; N°21.395 y N°21.516 de Presupuestos del Sector Público para el año 2021, 2022 y 2023, respectivamente, Partida 09, Capítulo 90, Programa 03, Glosas 04 y 05.

Ley N°21.091 sobre Educación Superior, Título V, Artículo 82.

Ley N°19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y lo establecido en su Reglamento, contenido en el D.S. N°250 de 2004.

Convenio N°98 de la OIT, sobre derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva, ratificado por Chile.

**CONCORDANCIA:**

Dictámenes N°3356/050 de 01.09.2014 y N°258/004 de 18.01.2019.

**SANTIAGO, 14 JUL 2023**

**DE : DIRECTOR DELTRABAJO**

**A : JEFE DEPARTAMENTO DE RELACIONES LABORALES (S)**

Teniendo presente que, la doctrina contenida en el Dictamen N°258/004 de 18.01.2019, limita en exceso el derecho a negociar colectivamente consagrado en el artículo 19 N°16 de la Constitución Política de la República, esta Dirección ha estimado necesario reconsiderar dicho pronunciamiento jurídico en lo que respecta al alcance que debe darse a la prohibición establecida en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo.

Corresponde, a modo preliminar, hacer presente que, los incisos 1° a 3° del artículo 304 del Código del Trabajo, disponen:

*Ámbito de aplicación. La negociación colectiva podrá tener lugar en las empresas del sector privado y en aquellas en las que el Estado tenga aportes, participación y representación.*

*No existirá negociación colectiva en las empresas del Estado dependientes del Ministerio de Defensa Nacional o que se relacionen con el Gobierno a través de dicho Ministerio y en aquellas en que leyes especiales la prohíban.*

*Tampoco 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 del 50% por el Estado, directamente o a través de derechos o impuestos.*

Por su parte, este Servicio, mediante Dictamen N°3356/050 de 01.09.2014, fijó el sentido y alcance del inciso 3° de la norma recién transcrita, en los siguientes términos: *«La prohibición de negociar impuesta a través del artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo a las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, hayan sido financiados en más del 50% directamente por el Estado, rige solo en caso de que los aportes estatales respectivos se hubieren entregado a título gratuito a las referidas entidades, por haberse acogido estas a un régimen legal o convencional previsto al efecto, que no implique a su respecto la obligación de efectuar contraprestación alguna en compensación por tal provisión de fondos».*

Dicho pronunciamiento fue reconsiderado por esta Dirección, a través del Dictamen N°258/004 de 18.01.2019, en el que se concluye al respecto: *«La prohibición para negociar colectivamente dispuesta por el artículo 304 inciso tercero del Código del Trabajo a las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, se hubieren financiado en más de un 50% directamente por el Estado, rige respecto de todas aquellas entidades a que se refiere la citada disposición legal, beneficiarias de dicho aporte estatal, no siendo un presupuesto señalado en la norma para su aplicación, que la provisión de fondos se les hubiere otorgado a título gratuito o que no implique a su respecto la obligación de efectuar una contraprestación en compensación por dicho financiamiento».*

De este modo, la doctrina recién citada no estableció límite alguno a la prohibición impuesta por el citado artículo 304 inciso 3°, permitiendo su aplicación ante la sola existencia del financiamiento de que se trata, prescindiendo de cualquier análisis acerca de su procedencia, privando con ello a un gran número de trabajadores de ejercer los derechos fundamentales de negociar colectivamente y de huelga, que son parte esencial de la libertad sindical.

Sobre esta materia, cabe indicar que, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, en lo concerniente a las observaciones relativas a la aplicación del Convenio N°98 sobre derecho de sindicación y negociación colectiva en Chile, en la legislación y en la práctica, que les fueron remitidas y en particular a la aplicación del artículo 304 del Código del Trabajo en referencia, indicó lo siguiente: *«En cuanto a la petición de modificar o derogar el artículo 304 del CT (que no permite la negociación colectiva en las empresas del Estado dependientes del Ministerio de Defensa Nacional o que se relacionen con el Gobierno a través de este Ministerio y en aquellas en que las leyes especiales la prohíban, ni 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 ciento por el Estado, directamente, o a través de derechos o impuestos) la Comisión toma nota de que el Gobierno reitera que no se ha modificado este artículo en atención a que las empresas e instituciones señaladas en el mismo participan del presupuesto fiscal. Al respecto, la Comisión debe recordar nuevamente que el Convenio es compatible con modalidades particulares de aplicación para trabajadores públicos y reiterando que de conformidad con los artículos 5 y 6 del Convenio sólo puede excluirse de la negociación colectiva a las fuerzas armadas y la policía y a los funcionarios públicos en la administración del Estado. **La Comisión insta al Gobierno que tome las medidas necesarias para garantizar que las categorías de trabajadores mencionadas puedan participar en la negociación***



**colectiva, tanto en la legislación como en la práctica, y que le informe de toda evolución al respecto».** (*Aplicación de las normas internacionales del trabajo, 2020. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Conferencia Internacional del Trabajo, 109.ª reunión, 2020. Organización Internacional del Trabajo. Impreso por la Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, Suiza. Primera edición 2020. Págs. 110 y 111*).

Corresponde precisar igualmente que, el artículo 4 del citado Convenio N°98 de la OIT establece: *«Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo».*

Por su parte, el artículo 304 antes citado, establece una limitación a los derechos fundamentales de negociar colectivamente y de ejercer la huelga dentro del marco de la negociación de un contrato colectivo, por tanto, su sentido y alcance debe determinarse en forma restrictiva, buscando cautelar que, el ejercicio de la libertad sindical pueda expresarse nítidamente.

Ello, entre otras consideraciones, porque sostener que la disposición legal en estudio debe ser objeto de una interpretación extensiva y concluir, por tanto, que constituye financiamiento directo cualquier desembolso de fondos que efectúe el Estado a favor de las empresas o instituciones de que se trata, con prescindencia de cualquiera otra consideración, constituiría una contravención al precepto del artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República, según el cual: *«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».*

A su vez, el artículo 19 N°26 de la citada Constitución establece: *«La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta 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».*

De este modo, el contenido de tales disposiciones constitucionales reafirma lo ya expuesto acerca de la procedencia de recurrir a una interpretación restrictiva de la norma del citado artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo y a sostener consecuentemente que, la prohibición de negociar colectivamente allí prevista resulta aplicable exclusivamente a las empresas públicas o privadas cuyos presupuesto hayan sido financiados en más de un 50% por el Estado en alguno de los dos últimos años calendario, directamente, esto es, que dicho pago se haya establecido de esta forma en la correspondiente Ley de Presupuestos de la Nación; vale decir, el financiamiento en referencia debe ser directo, estar contemplado expresamente por la ley y no debe estar sujeto a modalidad alguna, ni comprendido su pago en aquellos cuya transferencia esté sujeta a la Ley N°19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, según se verá más adelante.

El razonamiento anterior ha sido recogido, por lo demás, por nuestra jurisprudencia judicial. A vía de ejemplo, cabe citar al efecto el fallo de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, dictado en la causa rol N°131-2022 que, en su considerando sexto y en lo pertinente, indica: *«Que la expresión “directo”, según el Diccionario de la Real Academia Española, denota: “va de una parte a otra sin detenerse en los puntos intermedios”. De este modo, la norma aplicaría, en lo que dice relación con la hipótesis de exclusión, a aquellas empresas o instituciones públicas o privadas que hayan sido financiadas en más de un 50% por el Estado, pura y simplemente —a todo evento—, sin sujeción a modalidad alguna; por el contrario, un financiamiento será “indirecto” y, por lo tanto estará fuera de la hipótesis de exclusión, cuando sea consecuencia de la adjudicación de proyectos y de la celebración de convenios en los cuales la recepción del*

*financiamiento respectivo está condicionado a la efectiva ejecución de las contraprestaciones pertinentes y a las rendiciones correspondientes...».*

Asimismo, la sentencia recaída en la causa laboral rol N°177-20 de la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso, sostiene en su considerando 2°: *«...del examen de la norma en cuestión, se desprende entonces que, uno de los requisitos para prohibir la negociación colectiva es que, la empresa o institución, obtenga un financiamiento estatal, a través de un aporte directo, es decir, de manera pura y simple y sin sujeción a modalidad alguna, o sea, no debe ser consecuencia de una adjudicación de un proyecto, que conlleve la celebración de convenios, en donde el aporte económico esté sujeto a condiciones específicas, para la ejecución de una contraprestación o servicio y, a rendiciones de cuenta, desde un punto de vista técnico y económico o pecuniario».*

Por consiguiente, atendido lo expuesto en párrafos precedentes es posible sostener que, la prohibición de negociar colectivamente, prevista en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo, resulta aplicable exclusivamente a las empresas públicas o privadas, cuyos presupuestos hayan sido financiados, en cualquiera de los dos últimos años calendario, en más de un 50% por el Estado, directamente o a través de derechos o impuestos; vale decir, que dicho pago esté establecido en esos términos en la correspondiente ley de presupuestos de la Nación.

Ahora bien, atendido el criterio señalado precedentemente, el cual se ajusta a una interpretación restrictiva, que permite cautelar el derecho fundamental de negociar colectivamente, se ha estimado necesario referirse particularmente a tres situaciones que se han presentado en forma recurrente, a cuyo respecto se ha generado una controversia con relación a la aplicación del artículo 304 inciso 3° en estudio, sin perjuicio de precisar que, el análisis de dichos casos, bajo ningún concepto excluye a otros que eventualmente puedan presentarse en el futuro.

Al respecto cabe referirse, en primer lugar, a las empresas o instituciones que proveen de bienes y servicios al Estado mediante la adjudicación de contratos con el Fisco, a través de procesos de compra regulados por la Ley N°19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios.

En términos generales, la Ley N°19.886 establece tres modalidades de compras públicas, denominadas licitación, convenio marco y trato directo, todas las cuales suponen la provisión de bienes y servicios al Estado, no obstante tratarse de modalidades distintas.

Por su parte, la citada Ley N°19.886 contempla los principios de probidad, igualdad y legalidad, que inspiran las bases técnicas y que deben imperar en toda licitación pública, teniendo presente que, es de la esencia de esta última no designar en forma previa como ganador o adjudicatario a un determinado oferente.

De este modo, en lo concerniente a la licitación y el consecuente convenio marco, debe tenerse presente que, la empresa que logra adjudicarse o ganar la licitación lo ha conseguido por ser la que se ha ajustado de mejor forma al cumplimiento de las bases técnicas respectivas, circunstancia que se ha debido acreditar en las diversas etapas de dicha licitación, resultando irrelevante, por ende, el porcentaje que los pagos enterados por el Estado por tal concepto pudieren llegar a representar en el balance del adjudicatario.

En tal sentido, atribuir a los pagos que las empresas o instituciones obtienen al contratar con el Fisco, en conformidad con la citada Ley N°19.886, el carácter de aportes estatales al presupuesto, para efectos de hacer aplicable a su respecto la prohibición de negociar colectivamente dispuesta en el artículo 304 inciso 3° en estudio, supondría, por una parte, desconocer que, ya sea en la adjudicación o contrato marco en que estas entidades participen, deben imperar los referidos principios de legalidad, igualdad y probidad, como también obviar que, el presupuesto constituye una anticipación de gastos prevista para un período determinado, lo cual, en el caso de las licitaciones públicas, como ya se ha explicado, no es susceptible de verificarse a priori.

Lo expuesto precedentemente permite concluir que, la prohibición de negociar colectivamente prevista en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo no resulta aplicable a las empresas o instituciones que proveen de bienes y servicios al Estado mediante la adjudicación de contratos con el Fisco, ya sea a través de licitaciones públicas o de contratos marco regulados por la Ley N°19.886, por cuanto, los montos percibidos por aquellas por estos conceptos no constituyen aporte directo para el financiamiento de su presupuesto, sino el correspondiente pago como contraprestación de las obligaciones contraídas en virtud de un contrato celebrado entre una entidad pública y un particular, al amparo de la normativa contenida en la citada ley, ya sea como resultado de una licitación pública o de un contrato marco.

Precisado lo anterior, cabe referirse, en segundo lugar, al denominado trato directo, modalidad de contratación también contemplada en la citada Ley N°19.886, que se sustenta en la necesidad excepcional de ahorrar al Servicio u Órgano del Estado de que se trate, determinados procesos administrativos, siempre que se verifiquen las condiciones previstas por la ley, requiriéndose para su celebración de una adecuada fundamentación por parte de la autoridad que la aprueba y que se sujete a la revisión del cumplimiento de los requisitos que la permiten.

Sobre el particular, los artículos 8° de la Ley N°19.886 y 10° de su reglamento, contenido en el D.S. N°250 de 2004, señalan los casos en que se permite utilizar el mecanismo del trato directo. Estos son, en síntesis:

1. Licitaciones en que no se presentaron oferentes.
2. Remanentes de contratos anteriores que han terminado anticipadamente.
3. Compras urgentes.
4. Proveedor único.
5. Prestaciones de servicios que deben ejecutarse por personas jurídicas fuera del territorio nacional.
6. Servicios de carácter confidencial o cuya difusión pueda afectar la seguridad o el interés nacional.
7. Contrataciones por un monto igual o inferior a 100 UTM.
8. Contrataciones en las que, la naturaleza de la negociación hace indispensable utilizar el trato directo, en conformidad con los siguientes criterios y casos:
  - a) Prórroga de un contrato o contratación de servicios conexos, cuando la prórroga o el servicio conexo supere las 1.000 UTM.
  - b) Gastos de representación.
  - c) Cuando pueda afectarse la seguridad e integridad personal de las autoridades.
  - d) Consultorías encomendadas en especial consideración a las facultades de proveedor.
  - e) Contrataciones que solo pueden realizar los titulares de los respectivos derechos de propiedad intelectual, industrial, licencias, patentes y otros.
  - f) Cuando la magnitud e importancia de la contratación hace indispensable recurrir a un proveedor determinado.
  - g) Reposición o complementación de equipamiento y servicios accesorios.

En relación con esta materia es útil señalar, en primer término, que, la contratación denominada trato directo con el Estado constituye una modalidad de compra



cuyo perfeccionamiento se encuentra sujeto a la libertad de los contratantes, toda vez que, conforme con la Ley N°19.886 en comento, resulta posible que aquellos participen en licitaciones públicas, privadas, trato directo o convenios marco, por cuanto, en todos estos casos están afectos a los principios de legalidad y probidad que inspiran dicho cuerpo normativo, sin perjuicio de la diferencia existente entre tales contrataciones en cuanto a los procedimientos requeridos para su celebración.

Así, en el caso de la licitación pública, existen bases técnicas ya fijadas y un calendario de cumplimiento de las distintas etapas del procedimiento. En lo que respecta al trato directo, que tiene por finalidad evitar el procedimiento a que se ha hecho referencia, obviando el llamado a concurso en las situaciones en que la Ley N°19.886 lo permite, la autoridad deberá justificar dicha necesidad. Con todo, sea que se trate de la celebración de una licitación pública, privada, trato directo o convenio marco, rige el principio de legalidad y la autoridad siempre podrá optar por cualquiera de dichas modalidades de contratación y la empresa, a su vez, a aceptar o no su celebración.

En lo que atañe a los fondos con que un órgano del Estado celebre el trato directo, sea que aquellos se le hayan asignado o no a dicho servicio público vía glosa presupuestaria, cabe señalar que, en opinión de esta Dirección, tal circunstancia no constituye una causa suficiente para entender a priori que la empresa con la cual se ha celebrado el trato directo pueda acogerse a la prohibición del artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo en estudio. En efecto, para que ello ocurra sería necesario que la ley los haya asignado a una empresa en particular, conforme con el razonamiento latamente expuesto en párrafos precedentes.

En efecto, si es el órgano o servicio público el que puede optar por alguna de las modalidades de compra de aquellas previstas por la Ley N°19.886 y en el caso del trato directo, ofrecerlo directamente a una empresa determinada, concluir que tal circunstancia haría aplicable la excepción prevista en el artículo 304 inciso 3°, supondría conculcar el derecho fundamental de los trabajadores respectivos, de negociar colectivamente.

En atención a lo expuesto, no resulta ajustado a derecho, en opinión de este Servicio, sostener que, la sola circunstancia de tratarse de modalidades distintas de contratación con el Estado, contempladas en la Ley N°19.886, generaría el efecto de que algunos trabajadores estarían habilitados para negociar colectivamente y no así otros, como acontecería si se permitiera, por tal razón, participar en uno de dichos procesos a los dependientes de las empresas adjudicatarias de licitaciones y no así a aquellos cuyas empleadoras contrataron con el Estado bajo la modalidad de trato directo.

Lo anterior atendido que, ello supondría incurrir en una discriminación contraria al derecho fundamental establecido en el artículo 19 N°16, inciso 4° de la Constitución Política de la República, a los principios que rigen la citada Ley N°19.886 y a lo previsto en su reglamento, contenido en el D.S. N°250 de 2004, al que también se ha hecho referencia en párrafos que anteceden.

Lo expresado precedentemente permite concluir que, la prohibición de negociar colectivamente prevista en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo no resulta aplicable a las empresas o instituciones que proveen de bienes al Estado mediante la adjudicación de contratos con el Fisco, a través de licitaciones públicas o de contratos marco y tratos directos, regulados por la Ley N°19.886, por cuanto, los montos percibidos por aquellas por los servicios que prestan a entidades públicas no constituyen aportes para el financiamiento de su presupuesto, sino el correspondiente pago como contraprestación de las obligaciones contraídas en virtud de un contrato celebrado entre una entidad pública y un particular, al amparo de la normativa contenida en la citada ley.

En segundo lugar, corresponde analizar si resulta procedente que, las instituciones de educación superior que reciben financiamiento del Estado para ser destinado al beneficio de la gratuidad en la educación negocien colectivamente.

Tal petición obedece a que, por la circunstancia de haber obtenido dicho financiamiento estatal para la gratuidad, algunas de las mencionadas instituciones de educación superior han invocado la prohibición de negociar colectivamente que regiría a

su respecto, en conformidad con lo dispuesto en el citado inciso 3° del artículo 304 del Código del Trabajo.

Sobre el particular cabe indicar que, las Leyes N°21.289; N°21.395 y N°21.516 de Presupuestos del Sector Público para el año 2021, 2022 y 2023, respectivamente, establecen en su Partida 09, Capítulo 90, Programa 03, Glosa 04, inciso final: «Los recursos transferidos a través de la presente asignación no serán computados para efectos de la aplicación del inciso tercero del artículo 304 del Código del Trabajo».

A su vez, en su inciso 1° de la Glosa 05 de la Partida 09, los citados cuerpos normativos disponen: «Estos recursos se asignarán de conformidad con lo establecido en el Título V de la ley N°21.091 y sus disposiciones transitorias, así como según lo dispuesto en su reglamento».

Al respecto debe tenerse presente asimismo que, el Título V de la Ley N°21.091 sobre Educación Superior contiene las disposiciones por las que debe regirse el financiamiento institucional para la gratuidad, estableciendo en su artículo 82 que podrán acceder a dicho financiamiento institucional las universidades, los institutos profesionales y los centros de formación técnica que cumplan con los requisitos señalados en la citada ley, conforme con las condiciones previstas en el Título en comento.

Lo expresado en párrafos anteriores permite concluir que, los recursos transferidos a una institución de educación superior, con cargo al financiamiento para la gratuidad, conforme con las normas del Título V de la Ley N°21.091, no deben computarse para los efectos previstos en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo, con arreglo al cual la negociación colectiva no tendrá lugar en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, hayan sido financiados en más del 50% por el Estado, directamente o a través de derechos e impuestos.

Por otra parte, es menester tener presente que, el financiamiento a la educación pública es un beneficio establecido en favor del estudiante respectivo, toda vez que lo exime total o parcialmente del pago de la respectiva mensualidad y no se trata, por tanto, de un financiamiento previsto a favor de la Universidad.

Finalmente, corresponde determinar si, la norma del artículo 304 inciso 4° del Código del Trabajo, que establece una excepción a la prohibición de negociar dispuesta en el inciso anterior del mismo artículo, resulta aplicable tratándose de los establecimientos educacionales particulares subvencionados que se acogieron a la Ley N°20.845, constituyéndose como fundaciones o corporaciones.

Sobre el particular, el citado artículo 304 inciso 4° del Código del Trabajo establece:

*Lo dispuesto en el inciso anterior no tendrá lugar, sin embargo, respecto de los establecimientos educacionales particulares subvencionados en conformidad al decreto ley N°3.476, de 1980, y sus modificaciones, ni a los establecimientos de educación técnico-profesional administrados por corporaciones privadas conforme al decreto ley N°3.166, de 1980.*

A su turno, los incisos 3°, 5° y 6° del artículo segundo transitorio de la Ley N°20.845, de Inclusión Escolar, que regula la admisión de los y las estudiantes, elimina el financiamiento compartido y prohíbe el lucro en establecimientos educacionales que reciben aportes del Estado, prevén:

*El sostenedor que haya adquirido su calidad de tal en conformidad al inciso anterior será el sucesor legal de todos los derechos y obligaciones que la persona transferente haya adquirido o contraído, con ocasión de la prestación del servicio educativo, manteniendo los establecimientos educacionales respecto de los cuales se traspasa la condición de sostenedor, el reconocimiento oficial con que contaren [...].*



*Quien haya transferido su calidad de sostenedor y la persona jurídica sin fines de lucro que la haya adquirido, serán solidariamente responsables por todas las obligaciones laborales y previsionales, contraídas con anterioridad a la transferencia.*

*En ningún caso la transferencia de la calidad de sostenedor alterará los derechos y obligaciones de los trabajadores, ni la subsistencia de los contratos de trabajo individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo que los rijan, los que continuarán vigentes con el nuevo empleador, para todos los efectos legales, como si dicha transferencia no se hubiese producido.*

El análisis conjunto de las disposiciones legales antes transcritas permite colegir, en primer lugar, que el artículo 304 inciso 4° del Código del Trabajo excluyó expresamente de la prohibición de negociar en forma reglada a los colegios particulares subvencionados, aun en el caso de que reciban un aporte estatal igual o superior al 50% en los términos previstos en el inciso anterior.

Se desprende asimismo que, los sostenedores de establecimientos educacionales organizados como una persona jurídica sin fines de lucro, a quienes se les haya transferido dicha calidad, acorde con el artículo segundo transitorio de la Ley N°20.845, serán los sucesores legales de todos los derechos y obligaciones que las personas transferentes hayan adquirido o contraído, con ocasión de la prestación del servicio educativo.

Se infiere igualmente que la transferencia de la calidad de sostenedor no alterará los derechos y obligaciones de los trabajadores, ni la subsistencia de los contratos individuales y colectivos de trabajo por los que se rijan, los que mantendrán su vigencia con el nuevo empleador para todos los efectos legales.

De lo expuesto se sigue que, la disposición contenida en el artículo 304 inciso 4° del Código del Trabajo, mediante la cual se exceptúa de la prohibición de negociar establecida en el inciso 3° del mismo artículo, que recae en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos hayan sido financiados en más del 50% por el Estado, a los establecimientos educacionales particulares subvencionados, resulta aplicable a los sostenedores de establecimientos educacionales organizados como una persona jurídica sin fines de lucro, a quienes se les haya transferido dicha calidad, acorde con el artículo segundo transitorio de la Ley N°20.845.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, constitucionales y supranacionales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

1. La prohibición de negociar colectivamente, prevista en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo, resulta aplicable exclusivamente a las empresas públicas o privadas, cuyos presupuestos hayan sido financiados, en cualquiera de los dos últimos años calendario, en más de un 50% por el Estado, directamente o a través de derechos o impuestos; vale decir, que dicho pago esté establecido en esos términos en la correspondiente ley de presupuestos de la Nación.

2. La prohibición de negociar colectivamente prevista en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo no resulta aplicable a las empresas o instituciones que proveen de bienes al Estado mediante la adjudicación de contratos con el Fisco, a través de licitaciones públicas o de contratos marco y tratos directos, regulados por la Ley N°19.886, por cuanto, los montos percibidos por aquellas por los servicios que prestan a entidades públicas no constituyen aportes para el financiamiento de su presupuesto, sino el correspondiente pago como contraprestación de las obligaciones contraídas en virtud de un contrato celebrado entre una entidad pública y un particular, al amparo de la normativa contenida en la citada ley.

3. Los recursos transferidos a una institución de educación superior, con cargo al financiamiento para la gratuidad, conforme con las normas del Título V de la Ley N°21.091, no deben computarse para los efectos previstos en el artículo 304 inciso 3° del Código del Trabajo, con arreglo al cual la negociación colectiva no tendrá lugar en las



empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, hayan sido financiados en más del 50% por el Estado, directamente o a través de derechos e impuestos.

4. La disposición contenida en el artículo 304 inciso 4° del Código del Trabajo, mediante la cual se exceptúa de la prohibición de negociar establecida en el inciso 3° del mismo artículo, que recae en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos hayan sido financiados en más del 50% por el Estado, a los establecimientos educacionales particulares subvencionados, resulta aplicable a los sostenedores de establecimientos educacionales organizados como una persona jurídica sin fines de lucro, a quienes se les haya transferido dicha calidad, acorde con el artículo segundo transitorio de la Ley N°20.845.

Reconsidera la doctrina contenida en el Dictamen N°258/004 de 18.01.2019 y toda otra que fuere incompatible con lo sostenido en el presente oficio.

Saluda atentamente a Ud.,



PABLO ZENTENO MUÑOZ  
ABOGADO  
DIRECTOR DEL TRABAJO



*NPS/LEP/MPK*  
Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín-Divisiones D.T.
- Subdirector
- U. Asistencia Técnica
- XVI Regiones
- Jefe de Gabinete Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Subsecretario del Trabajo