

INFORME EN DERECHO ACERCA DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMATIVA QUE MODIFICA EL ESTATUTO SOBRE CAPACITACIÓN Y EMPLEO (1995)

La Constitución Política de 1980 consagra en sus preceptos, principios de orden público económico. Tal preceptiva reconoce y consagra los principios de igualdad, subsidiariedad, libertad y bien común entendiendo que la prohibición de toda diferencia arbitraria es una manifestación del principio de fisonomía que deriva del artículo 19 Nos. 2, 20 y 22 de la Carta Fundamental.

Este Informe se pronuncia y estudia especialmente los principios de *libertad y subsidiariedad en torno a la garantía relativa al derecho a desarrollar empresas, a su administración autónoma, a la afiliación voluntaria a los sindicatos, a la libre asociación, en fin, a los límites que la Constitución impone al legislador respecto de estas materias.*

El estudio se realizó, a propósito de un proyecto -hoy ley de la República- que introdujo modificaciones al Estatuto de Capacitación y Empleo, cuyo texto refundido se contenía en el D.F.L. N° 1, de 1989, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

INFORME

Se nos ha solicitado un Informe en Derecho sobre la constitucionalidad de los preceptos que se indican más adelante que forman parte de un proyecto de ley que modifica el Estatuto de Capacitación y Empleo, cuyo texto refundido se contiene actualmente en el D.F.L. N° 1, de 1989, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Para la redacción de este Informe, hemos tenido a la vista los documentos siguientes:

- a) Texto del mensaje del Presidente de la República en que se contiene el proyecto modificatorio;
- b) Informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados;
- c) Informe de la Comisión de Hacienda de la misma Corporación.

El presente Informe se dividirá en cuatro capítulos.

En el primero, haremos un análisis de la capacitación laboral, sus objetivos, la legislación vigente y aspectos relevantes del proyecto en estudio.

El segundo, contendrá un análisis del inciso tercero del artículo 1° de la Constitución Política, en especial, el alcance que la doctrina y la jurisprudencia han dado a la autonomía de los grupos intermedios.

El Capítulo tercero se referirá a los otros preceptos de la Constitución relativos a estas materias y cuyo contenido se ve amagado por los artículos que objetamos. Estos últimos se analizan en el capítulo cuarto. Finalmente, se estamparán nuestras conclusiones.

CAPITULO PRIMERO

De la capacitación ocupacional.

Conforme al artículo 179 del Código del Trabajo, la empresa es responsable de las actividades relacionadas con la capacitación ocupacional de los trabajadores, entendiéndose por tal el proceso destinado a promover, facilitar, fomentar y desarrollar las aptitudes, habilidades y grados de conocimiento de los dependientes, con el fin de permitirles mejores oportunidades y condiciones de vida y de trabajo y a incrementar la productividad nacional, procurando su necesaria adaptación a los procesos tecnológicos y a las modificaciones estructurales de la economía, sin perjuicio de las acciones que en conformidad a la ley competen al Servicio Nacional de Capacitación y Empleo y a los servicios e instituciones del sector público.

Además de las normas contenidas en los artículos 179 a 183 del Código del Trabajo, la materia está reglamentada por el D.L. 1446, cuyo texto refundido, como se señaló, quedó fijado por el D.F.L. N° 1 de 1989 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Conforme al artículo 1° de este último cuerpo legal, el régimen de capacitación y empleo que establece, tiene por objeto procurar un adecuado nivel de empleo, con el fin de hacer posible el progreso de los trabajadores y la mejor organización y productividad de las empresas. De acuerdo con el artículo 2°, el régimen contempla acciones encaminadas a:

- a) supervigilar los programas de capacitación que desarrollan las empresas, y
- b) otorgar becas a los trabajadores seleccionados por su idoneidad para participar en un determinado programa de capacitación profesional.

De las normas transcritas y del contenido o fundamentos dados para regular la normativa sobre capacitación, pueden extraerse las siguientes características que la distinguen:

- La capacitación tiene por objeto elevar la calidad de la mano de obra en sus diversos niveles de producción;

- Igualmente, uno de sus fines esenciales es elevar la productividad de los trabajadores en beneficio de la empresa para la que laboran y del país en general;
- Favorecer el aumento en el nivel de remuneraciones de los trabajadores;
- Ampliar, por la vía del desarrollo de las aptitudes, habilidades o grados de conocimiento de los trabajadores, las posibilidades de empleo de estos últimos;
- Lograr la adaptación de la mano de obra a los avances tecnológicos y a las modificaciones estructurales de la economía.

Dentro de estos caracteres, la legislación vigente, al amparo del principio que luego analizaremos, se sustenta en la subsidiariedad del Estado. En efecto, reconociendo que las necesidades productivas de una empresa pueden ser mejor evaluadas por ella misma, el Estado se reservó las actividades de capacitación que la primera no estuviera en condiciones de realizar.

Por ello, la reglamentación vigente ideó un mecanismo dirigido a incentivar a las empresas para capacitar a sus trabajadores sea en forma directa o bien por medio de organismos externos especializados que denominó "organismos técnicos de ejecución".

Por otra parte y, dentro del principio de subsidiariedad, la ley reconoció la existencia de organismos técnicos intermedios, organizados sectorial o regionalmente, destinados a promover, organizar y supervisar programas de capacitación.

La acción del Estado quedó reservada al otorgamiento de un programa de becas de capacitación, dirigido a personas de escasos recursos, con especial énfasis en la atención de quienes por primera vez buscan trabajo o que ocasionalmente se encuentran cesantes, o bien quienes ejercen labores en forma independiente. La ejecución de estos programas de becas quedó a cargo del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (Sence). El proyecto de ley en estudio, pretende, conforme con el contenido del mensaje, modernizar y perfeccionar el Sistema Nacional de Capacitación por medio de un esfuerzo permanente, sistemático y concertado de trabajadores y empresarios que permita un mayor desarrollo de las acciones de capacitación que signifiquen más

innovación, creatividad, calidad e iniciativa de los recursos humanos, en un esquema de acción descentralizado, ágil y flexible.

Para el logro de esos objetivos, el proyecto contempla, entre los mecanismos que nos interesa destacar:

- a) Imponer un mecanismo bipartito al interior de la empresa destinado a promover el acuerdo entre la empresa y los trabajadores, sobre el o los programas de capacitación que ésta desarrollará. Para ello, el proyecto propone la creación de Comités Bipartitos de Capacitación en aquellas empresas cuya dotación de personal sea igual o superior a 15 trabajadores.

Según si las acciones de capacitación provengan o no del programa acordado las empresas tendrán un tratamiento diverso en cuanto a los incentivos tributarios.

- b) Se amplía la cobertura y se intensifican las acciones de capacitación de las empresas, mediante algunas innovaciones específicas.
- c) Se crea un Fondo Nacional de Capacitación, administrado por el SENCE, tendiente a incrementar cuantitativa y cualitativamente las acciones de capacitación. Los recursos del Fondo mencionado se destinarán especialmente a facilitar el acceso a la capacitación y asistencia técnica en materia de recursos humanos para las pequeñas y microempresas que define. Igualmente, el SENCE podrá desarrollar, por medio del Fondo, programas de reconversión laboral de trabajadores y desarrollar programas destinados a la formación en destrezas generales para personas sin calificación laboral y trabajadores dependientes o independientes, etc.

CAPITULO SEGUNDO

Autonomía de los grupos intermedios.

El inciso tercero del artículo 1° de la Constitución Política preceptúa:

"El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios, a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza

la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos".

El Estado, por tanto, entendido como aquella persona jurídica surgida de la nación para declarar y hacer respetar el Derecho y para promover el bien común, es el que reconoce y ampara a los cuerpos intermedios. Es, por tanto, anterior el primero a estos últimos, siendo éstos expresión de la necesidad que el hombre tiene que *constituir comunidades menores receptoras y representativas de intereses legítimos existentes entre sus componentes.*

Los grupos o cuerpos intermedios se forman para complementar y perfeccionar la acción del Estado dirigida hacia el bien común. Por ello, los conceptos de grupo intermedio y bien común se requieren mutuamente. El cuerpo intermedio clásico es la *asociación como grupo organizado para la consecución, en común, de un interés o grupo de intereses.* "En virtud de las asociaciones y de los grupos intermedios (entre la persona y el Estado) se organiza y estructura orgánicamente la sociedad. Ello significa que los cuerpos intermedios forman parte integrante de la arquitectura sociológica de la sociedad, por lo que son indispensables para conservar y levantar el andamiaje de ésta".

"Desde luego que el precepto agrega en su contenido una noción que obliga a una restricción en cuanto a las funciones que a tales grupos les competen. El Estado garantiza, esto es, afianza y asegura la autonomía y funcionamiento propio e independiente de estos cuerpos, en tanto y cuanto los mismos permanezcan ejerciendo el haz de atribuciones que les compete y no otro diferente". (Jorge L. Varela, Estudio sobre el Artículo Primero de la Constitución de 1980. Revista Chilena de Derecho. Vol. 11 N° 23, año 1984. Pág. 394).

Establecida la autonomía de los grupos intermedios, aparece que el rol del Estado es subsidiario, ya que precisando las competencias de las diversas agrupaciones o sociedades que *organiza el ser humano, se reserva a aquél garantizar y promover el bien común, ayudando, estimulando, protegiendo e incluso supliendo la actividad privada cuando ésta resulta insuficiente para la consecución del señalado bien común.*

Vinculado a este reconocimiento a los cuerpos intermedios se encuentran una serie de garantías constitucionales enumeradas en el artículo 19 de la Constitución.

El artículo citado en su N° 15 asegura a las personas "el derecho de asociarse sin permiso previo" y el que "nadie puede ser obligado a pertenecer a una asociación", agregándose que "se prohíben las asociaciones contrarias a la moral, al orden público y a la seguridad del Estado".

Interesante resulta destacar que este número consagra tanto el derecho como la libertad para asociarse, es decir, el constituyente a más de reconocer la sociabilidad natural del hombre y su tendencia a crear o formar entes o agrupaciones con otros en procura de especiales fines, le permite definir por sí y ante sí la pertenencia o no, si crear o no una asociación, sociedad o grupo específico. Respecto de los sindicatos, el artículo 19 N° 19 inciso 3° asegura que "la ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de esas organizaciones.

Reafirman el reconocimiento y garantía de existencia y de libre desenvolvimiento, desarrollo y actividad de los grupos intermedios, el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional respetando las normas legales que la regulen (N° 21), el rol subsidiario del Estado (inciso 2° N° 21), la obligación del Estado y sus organismos de trato no discriminatorio en materia económica (N° 22), la libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes (N° 23), el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales, etcétera, que son, entre otros, preceptos que amparan a los grupos intermedios que se estructuran en la sociedad y que cautelan su libertad y autonomía.

Ahora bien, nos parece interesante citar al profesor Eduardo Soto Kloss, a propósito del contenido preceptivo del inciso 3° en estudio, en especial sobre el alcance de la expresión autonomía que utiliza el constituyente. Señala:

"El contenido de esta disposición constitucional, una de las bases esenciales de la institucionalidad, fluye claro de los propios términos utilizados por el constituyente".

"Lo que primero aparece es que la Constitución reconoce la existencia de los grupos intermedios, es decir, toda forma de asociación que los hombres crean como modo de unir esfuerzos en aras de la obtención de una finalidad común, en la más variada gama de intereses que mueven a la persona en su vida de relación, por medios lícitos; es un reconocimiento explícito y

formal del derecho de asociarse, en los frutos que este derecho crea: los reconoce como parte integrante y fundamental de la vida social".

"Pero no sólo los reconoce sino que también el Estado los ampara, es decir, les da protección, tutela, defensa, frente a todos los intentos -emanen de los particulares o de los órganos públicos estatales- tendientes a desconocerlos, sea en su existencia misma, sea en el libre desenvolvimiento de sus actividades para conseguir sus fines propios y específicos". "Y más aún: no sólo los reconoce y ampara, sino que, además, les garantiza la adecuada "autonomía" para cumplir sus propios fines específicos, esto es la necesaria libertad para organizarse del modo que estimen más conveniente sus miembros, decidir sus propios actos y la forma de administrar la entidad, y fijarse los objetivos o fines que desean alcanzar, por sí mismos y sin ingerencia todo ello de personas o autoridades ajenas a la entidad, asociación o grupo".

"Esa autonomía" es precisamente la que les permite tener fines propios, organizar los medios necesarios para cumplirlos y alcanzarlos, determinar los bienes que afectarán a dichos objetivos, contratar el personal que requiera, escoger la forma de administración más idónea y eficiente, repartir los beneficios que de la actividad en común provengan, relacionarse con otras entidades o grupos, etc. Y sin más limitaciones que las que impongan la Constitución y las leyes dictadas en su conformidad, es decir la moral, el orden público y la seguridad del Estado, y los propios fines de la entidad (art. 19 N° 15 y art. 23); no interviniendo la autoridad pública sino en la medida que infrinjan el ordenamiento o su propia ley o estatuto social".

"La propia Constitución se encarga de garantizar esa "autonomía" de los grupos intermedios de la comunidad al señalar que serán sancionados ellos y sus dirigentes que desvíen los fines de estos grupos a actividades ajenas a sus objetivos específicos (art. 23); vale decir que como modo de proteger y garantizar la autonomía de estas entidades se sanciona a quienes abusando de la libertad que les otorga esa autonomía reconocida por la Constitución exceden el ámbito de sus propios fines invadiendo campos ajenos con actividades que escapan a sus objetivos específicos". (Eduardo Soto Kloss, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo LXXXV, N° 2, 1988, Pág. 59).

Por su parte, la Corte Suprema, al resolver un recurso de inaplicabilidad, se pronunció sobre la autonomía de los grupos

intermedios. En efecto, al plantearse la inconstitucionalidad del artículo 40 de la Ley 18.045 de 1981 que prohibía o impedía una entidad mercantil, como es la Bolsa de Valores, repartir utilidades a sus accionistas, señaló en una sentencia de 23 de enero de 1985:

"La autonomía garantizada por la Constitución tiende al amparo de los grupos intermedios que organizan y estructuran la sociedad, algunos de los cuales son entes mercantiles que contribuyen a esa organización en lo económico". Continúa; "aún cuando una entidad intermedia tenga por objeto principal uno específico y determinado, en la medida en que en una sociedad mercantil es evidente que su finalidad propia como grupo intermedio es lograr metas económicas, y si este fin no lo consulta la ley, puede el propio grupo proponérselo insertándolo en sus Estatutos, escrituras o acuerdos, ejerciendo así la autonomía que la Constitución les reconoce y ampara y que es fin esencial de todo organismo que persigue fines lucrativos". (Revista de Derecho y Jurisprudencia T.82, 1985).

En definitiva, el precepto obliga a todo órgano del Estado y por ello al legislador, a respetar la autonomía de los grupos intermedios, es decir, su libertad para organizarse y para administrar, del modo que más acertado les parezca, los bienes humanos y materiales de que cuentan para cumplir sus fines específicos.

CAPITULO TERCERO

En este capítulo se contendrá el análisis de los derechos fundamentales que se vinculan con el proyecto de ley en estudio.

Artículo 19 N° 19.

La Constitución 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 sólo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley.

La ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones. Las organizaciones sindicales no podrán intervenir en actividades político partidistas".

Como se indicara páginas atrás, la Constitución asegura a las personas el derecho de asociación. La libertad de asociarse con otras personas constituye un derecho público del hombre frente al Estado. Este concepto, consagrado por el N° 15 del artículo 19 se concreta al señalarse que las asociaciones deberán constituirse de conformidad a la ley para gozar de personalidad jurídica y *nadie puede ser obligado a una asociación*.

Se complementa esta declaración en el N° 16, inciso cuarto del mismo artículo en el sentido que no podrá exigirse la afiliación a una organización sindical como requisito para desarrollar un determinado trabajo.

Las normas constitucionales antes transcritas encuentran desarrollo en el Código del Trabajo, al estatuir en su artículo 214 incisos 2° y 3° que "la afiliación a un sindicato es voluntaria, personal e indelegable". Por su parte, el artículo 215 señala "que no se podrá condicionar el empleo de un trabajador a la afiliación o desafiliación a una organización sindical".

Es interesante destacar como el constituyente, y siguiendo sus pasos el legislador, fueron rigurosos al reconocer, conjuntamente con la posibilidad del hombre de agruparse o asociarse con otros para formar entidades intermedias, en admitir y consagrar la libertad para decidir el ingreso o salida de algunas de ellas.

Tal afirmación se deduce de la reiteración contenida en el número 19 en análisis. En efecto, y como resulta de las actas de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución -en adelante C.E.N.C.- bastaba quizás con garantizar el derecho de sindicarse sin añadir la voluntariedad de pertenecer o no a la entidad de que se trate. Es decir, frente a un derecho, el ejercerlo o no dependerá del interés de quien se encuentra en la situación respectiva, no pudiendo transformarse en un deber o imposición. Sin embargo, la Constitución, reiterando lo que ya declaró en el inciso tercero del N° 15, señala que la afiliación a un sindicato es siempre voluntaria.

Tal declaración tiene natural y obviamente sus efectos, pues mal podría sostenerse de buena fe que basta su lectura e interpretación literal para desentrañar el contenido de la misma.

Por lo pronto y en ese tenor literal, que la afiliación sindical sea voluntaria significa que no se podrá obligar a una persona a afiliarse a un sindicato para desarrollar un trabajo o empleo cualquiera.

En seguida, que la desafiliación sindical es un derecho igualmente reconocido como la afiliación.

Luego, que no puede autoridad pública o privada alguna efectuar distinciones entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados que quebranten el principio de igualdad que reconoce el N° 2 del artículo 19 de la Constitución. Esto último resulta fundamental, en especial, respecto de las potestades que el constituyente reconoce al legislador para el ejercicio de sus funciones privativas.

En efecto, se toman vacías de contenido las garantías de libertad de asociación, la integración o salida voluntaria de entidades intermedias, si es que la ley hace diferencias arbitrarias entre quienes se incorporan o mantienen quienes libremente se marginan o excluyen de ellas. Por ello, el derecho fundamental que reconoce la voluntariedad de la sindicalización debe necesariamente vincularse con la libertad para mantenerse o pertenecer a un sindicato, como con la prohibición impuesta al legislador para efectuar distinciones arbitrarias entre quienes se encuentran en una u otra situación ejerciendo una opción reconocida por la Carta Fundamental.

Artículo 19 N° 24.

La Constitución asegura a todas las personas:

"El derecho de propiedad, en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales. Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

Nadie puede en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador".

El constituyente de 1980 quiso, al consagrar el derecho de dominio o propiedad, ser lo suficientemente explícito en el sentido que el régimen de amparo que otorgaba se refería tanto al derecho que recae sobre una especie o bien corporal, como sobre el que recae en un derecho o bien incorporal. Se comprende de esa manera y como ya lo había hecho el Código Civil, el aseguramiento de las facultades de uso, goce y disposición del propietario respecto de todos los bienes incorporados a su patrimonio, cualquiera sea la clase o naturaleza de los mismos. Es decir, el derecho puede recaer sobre cuanta clase de bienes exista: corporales, sean muebles o inmuebles, incorporales, sean derechos reales o personales. En uno y otro caso trátase de bienes de simple utilización privada o de producción y cambio (José Luis Cea E. Tratado de la Constitución de 1980. Editorial Jurídica de Chile, 1988. Pág. 189).

Conforme con el inciso segundo de este numeral, queda en exclusivo reservado al legislador regular el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella, debiendo en ese encargo formular el contenido de las normas en términos generales y objetivos.

El ejercicio del derecho, sin embargo, no es absoluto, tiene limitaciones y obligaciones derivadas del derecho ajeno y las originadas en la función social de la propiedad.

Entre las limitaciones y obligaciones que derivan de la función social, el texto constitucional agregó, en relación con las previstas en la Constitución de 1925, la seguridad nacional y la conservación del patrimonio ambiental.

La Constitución de 1980 sólo ha previsto la procedencia de limitaciones u obligaciones para las muy determinadas expresiones de la función social del dominio señaladas y toda otra restricción se aparta de ella.

Ninguna limitación u obligación impuesta por ley a la propiedad privada faculta al titular para demandar una indemnización, salvo que con ellas se afecte la esencia del derecho.

Artículo 19 N° 26.

La Constitución asegura a todas las personas:

"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".

En el artículo 19 N° 26, como culminación de la larga lista de derechos públicos subjetivos consagrados por la Constitución, se establece, como garantía especial, la seguridad de que los derechos no podrán ser afectados en su esencia, ni que se impondrán condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

Para precisar el significado de esta importantísima garantía, es menester previamente determinar cuál es el significado de la palabra esencia en concepto del constituyente.

La esencia de cada derecho se expresa en uno o más bienes jurídicos que garantizan su real vigencia, que distinguen el precepto singularizándolo y sin los cuales la consagración constitucional aparecería como expresión de una intención meramente discursiva.

El Tribunal Constitucional ha señalado que "un derecho es afectado en su esencia cuando se le priva de aquello que le es consustancial de manera tal que deja de ser reconocible. Se impide su "libre ejercicio" en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica". (Sentencia de 24 de Febrero de 1987, Rol N° 43).

Hay quienes han pretendido sostener que la limitación impuesta por esta garantía al legislador sólo se refiere a preceptos legales que regulen o complementen las garantías que la Constitución establece o que las limiten en los casos que ella lo autoriza y que por ello no abarca la legislación común o los actos de la autoridad administrativa. Ello constituye un grave error, pues revisadas las actas de la C.E.N.C. en la sesión 212 aparece que el cuidado de la Comisión se refería a las leyes que podrían, por su naturaleza, afectar los derechos en su esencia, como son las que señala el texto, pero, obviamente, la Comisión ni siquiera pudo imaginar que otra ley, común, sí pudiera hacer lo que les prohíbe a textos de mayor jerarquía. Además, se deduce nítidamente de la historia

fidedigna del precepto que, este prohíbe a toda autoridad administrativa y a todo Poder Público (incluso al Legislativo) dictar preceptos que afecten en su esencia los derechos constitucionales o que impongan condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

El profesor Alejandro Vergara Blanco quien trató esta garantía en su trabajo sobre Orden Público Económico Minero, señaló: "Así como la Constitución establece un marco o un ámbito legítimo para el ejercicio de las libertades públicas, las que en el ámbito económico conforman lo que denominamos Orden Público Económico, también establece un marco, un ámbito legítimo para el ejercicio de las potestades públicas. Y, entre estas potestades, dentro del ámbito de la creación de normas legales, se encuentra la potestad legislativa".

"Esta potestad legislativa, del mismo modo que los derechos, no es absoluta, y tiene claras limitaciones, como se encarga de decirlo expresamente la Constitución, paso a paso, en las mismas disposiciones en que consagra las libertades públicas y en otros sitios".

"El legislador, en principio, no tiene la posibilidad de ejercer sus potestades legislativas en cualquier ámbito, sino sólo en aquellas materias que la Constitución le permite. Esta es una primera limitación, y es lo que denominamos "dominio leal".

"El legislador, en segundo término, en aquellas materias que la Constitución le permite regular, no puede hacerlo de cualquier forma, ya que aquí surgen dos limitaciones más:

- a) No puede afectar la esencia, el núcleo de las libertades públicas, ni
- b) puede imponer restricciones que impidan su libre ejercicio, o, en otras palabras, en aquellos casos en que se le permite restringir, ello no debe significar una prohibición o una abolición del derecho respectivo". (Revista de Derecho de Minas y Aguas, Universidad de Atacama, Vol. II, 1991).

La Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados ha aprobado los siguientes artículos del Proyecto de Ley que modifica el Estatuto de Capacitación y Empleo, los que nos merecen las objeciones de constitucionalidad que para cada caso desarrollaremos.

- I. **Artículo 13.** "Las empresas cuya dotación de personal sea igual o superior a 15 trabajadores, deberían constituir un comité bipartito de capacitación. Las funciones del comité serán acordar y evaluar el o los programas de capacitación ocupacional de la empresa, así como asesorar a la dirección de la misma materia de capacitación".

Artículo 14. "Los programas acordados en conformidad a las normas del presente párrafo, darán derecho a las empresas a acceder al beneficio adicional establecido en la letra (a) del artículo 38 de esta ley".

Artículo 38. "El Servicio Nacional autorizará, conforme a los artículos anteriores, el monto de los gastos de capacitación que las empresas podrán descontar en conformidad al inciso primero del artículo 35, con los incrementos o deducciones que resulten de la aplicación de las siguientes reglas:

- a) Las empresas que realicen actividades de capacitación incluidas en un Programa acordado en los términos del artículo 13 y siguientes de la presente ley, podrán descontar, hasta un 20 por ciento adicional al monto del gasto imputable.

Con todo, el monto autorizado a descontar no podrá exceder del gasto efectivamente realizado por la empresa.

- b) Las empresas que realicen actividades de capacitación en un Programa no acordado en los términos del referido artículo 13 y siguientes de la presente ley, sólo podrán descontar hasta el 80 por ciento del gasto imputable.

Lo dispuesto en este artículo, será aplicable a las acciones de capacitación que realicen las empresas a través de los Organismos Técnicos Intermedios para Capacitación, sin perjuicio de lo establecido en la letra (b) del artículo 37 precedente".

Dejamos constancia que el artículo 37 aprobado por ambas comisiones de la Cámara no tiene letra (b).

El Código del Trabajo en el artículo 3° inciso final define la empresa como toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para

el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.

Constituye, dentro del ordenamiento social un cuerpo intermedio dotado, por tanto de la protección que la Constitución le otorga en el inciso tercero del artículo 1°, es decir, reconocimiento, amparo y autonomía. Dijimos en un capítulo anterior que la expresión autonomía denota la suficiencia para tener fines propios, organizar los medios necesarios para cumplirlos y alcanzarlos, determinar los bienes que afectarán a dichos objetivos, contratar el personal que requiere, escoger la forma de administrar más idónea y otras calidades que manifiestan y expresan una autodeterminación para estructurarse y alcanzar sus fines.

Los grupos intermedios, -las empresas lo son- nacen o se originan en ejercicio de un derecho fundamental cual es el derecho de asociación garantizado, como se dijo, en el artículo 19 N° 15 de la Constitución Política. El legítimo ejercicio de este derecho implica no sólo asociarse con otra u otras personas, sino que el resultado de tal ejercicio pueda desarrollarse eficaz y autónomamente. Por ello, no es permitido a la ley penetrar en el ámbito del manejo interno de las asociaciones constituidas al amparo de la Constitución. *Ello no está autorizado por norma legal o constitucional alguna y no es tampoco materia de ley.*

Concuerda con lo que venimos expresando la historia fidedigna de esta garantía. En efecto, en tal sesión 127 celebrada el 5 de junio de 1975, se dijo en la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, por el comisionado Jaime Guzmán lo siguiente: "Piensa que el de asociación es un derecho fundamental que arranca del principio de subsidiariedad. Cree que en él se encuentra su fundamento más profundo el derecho de todas las personas a formar cuerpos intermedios que van desde el nivel de la familia hasta terminar en un nivel inferior al del Estado; y que todas estas asociaciones son manifestación de la libertad de la persona humana y del principio de subsidiariedad que la completa o que la expresa para este efecto".

Señaló, además, que "le parece que es un elemento importantísimo el tener presente que, cuando se autoriza al legislador para prohibir determinadas asociaciones, el constituyente debe ser relativamente preciso en cuanto al

género de causales en virtud de las cuales el legislador podrá realizar esas prohibiciones". Y concluía, "pero, a su juicio, lo anterior arranca de una deficiencia -se refería a las limitaciones indebidas a la libertad de agrupación en el plano sindical- que se podría encontrar en la forma como está redactado actualmente el derecho de asociación, en que se deja al legislador una facultad omnímoda".

Específicamente, en el plano empresarial, la capacitación del personal es una decisión que sólo puede jugar en el ámbito de sus decisiones internas, libres y autónomas, especialmente si se considera que parte de los costos de capacitación son financiados por las mismas entidades.

Al establecerse obligatoriamente, esto es, por mandato del legislador un comité decisorio en materias de capacitación se desvirtúa en ese aspecto esencial la capacidad de enfrentar autónomamente, es decir, bajo la sola y libre decisión de la dirección del ente intermedio, lo que estime más conveniente para el desarrollo del mismo.

Por lo expuesto, los artículos 13, 14 y consecuentemente el artículo 38, letra (a), son contrarios a los artículos 1° inciso tercero y 19 N° 15 de la Constitución. El artículo 38 letra (a) vulnera los señalados preceptos en cuanto hace distinciones entre actividades de capacitación incluidas en programas acordados dentro del comité bipartito a que se refieren los artículos 13 y siguientes. Aún más, la diferencia que hace entre actividades de capacitación es de tal envergadura, que difícilmente la dirección de una empresa adoptaría decisiones de capacitación que, aún cuando sean indispensables, estén al margen del programa acordado dentro del comité bipartito que se pretende imponer.

El precepto proyectado deja entregado a un ente ajeno a la dirección de la empresa y, por tanto, al dueño del patrimonio de la misma, acceder a una franquicia tributaria a la que se tiene derecho por los gastos realizados para capacitar al personal.

Sin perjuicio de lo anterior, los señalados artículos 13, 14 y 38 letra (a), vulneran la garantía del N° 26 del artículo 19 de la Constitución, al imponer requisitos no previstos por la Constitución para dirigir una asociación como autónomamente se determine y al someter al arbitrio de un tercero ajeno a la

dirección de la misma, el monto de una franquicia o crédito contra el Fisco por gastos que se hicieron en capacitar al personal.

Nos referiremos, ahora a otro precepto del proyecto en estudio:

Artículo 17. "Los representantes de la empresa serán designados de entre el personal superior de la misma.

Los trabajadores designarán a sus representantes conforme a las siguientes reglas:

- a) Los trabajadores sindicalizados de la empresa designarán tres representantes en el Comité, si el conjunto de los afiliados al o los sindicatos representan el sesenta y seis por ciento o más de los trabajadores de la empresa; designarán dos representantes, si el conjunto de afiliados representan menos del sesenta y seis por ciento y más del treinta y tres por ciento, y designarán uno, si el conjunto de trabajadores afiliados al o los sindicatos representan hasta el treinta y tres por ciento del total de trabajadores de la empresa.
- b) A su vez, los trabajadores no sindicalizados tendrán derecho a un representante si los trabajadores sindicalizados pueden designar dos miembros; tendrán derecho a dos si los trabajadores sindicalizados pueden designar sólo a uno de los miembros del Comité, y, a tres, en el caso que no existiere sindicato alguno en la empresa.

Para los efectos de este artículo se entenderá por trabajadores sindicalizados los afiliados a un sindicato de empresa, interempresa, o a uno de trabajadores eventuales o transitorios.

Los trabajadores no afiliados a sindicato elegirán a sus representantes para los cupos que les correspondan, en elección especialmente celebrada para tal efecto.

En este último caso, para nominar el o los representantes deberá participar en la elección un número de votantes efectivos, que sea equivalente al quórum que se requiere para constituir un sindicato de empresa.

Si en la elección los votantes efectivos no alcanzaren dicho quórum, los cargos serán designados por el o los sindicatos, salvo que no exista sindicato alguno, en cuyo caso las tres primeras mayorías serán electas.

En todo caso, los representantes de los trabajadores en el Comité deberán ser empleados de la respectiva empresa".

El proyecto, en este artículo, vulnera abiertamente los números 2, 16, 19 y 26 del artículo 19 de la Constitución.

Como se indicara en un capítulo precedente, la Constitución asegura la libre asociación y sindicalización al entregar a la voluntad de las personas y trabajadores integrar o no la entidad de que se trate.

Este reconocimiento explícito impide que el legislador haga distinciones entre personas, sea que perjudiquen o favorezcan a unas u otras, sea que se encuentren dentro de fuera de una asociación cualquiera.

El precepto en proyecto deja, sin más, fuera de toda incidencia en las decisiones de capacitación a un porcentaje equivalente a un 33% del total de los trabajadores de una empresa, si es que los sindicalizados representan el 66% restante. Ello constituye a todas luces un privilegio y diferencia arbitraria entre quienes han ejercido el derecho de sindicalizarse y quienes, libremente, no lo han ejercido.

Más arbitraria y contraria, por tanto, a los preceptos constitucionales señalados, es la norma que permite la designación de dos representantes en el comité bipartito si el conjunto de los afiliados al o los sindicatos representan menos del 66% y más del 33%. En tal caso, una minoría eventual como serían un 34% de los trabajadores afiliados tendrán un poder de resolución superior que el 66% restante que no tienen tal condición.

El artículo 17 rompe derechamente la igualdad que la ley debe consagrar entre los trabajadores que ejerzan el derecho a sindicarse y los que voluntariamente no quieran ejercerlo.

Revisados los antecedentes de tramitación del proyecto de ley, observamos que en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados, se acordó reemplazar el

artículo 17 por otro que no hacía distinción entre los trabajadores para elegir a los representantes en el Comité bipartito. Sin embargo, la Comisión de Hacienda de la misma corporación repuso el texto conforme se propuso por el ejecutivo, salvo algunas alteraciones que no influyen en lo sustancial de las afirmaciones contenidas en este Informe.

CONCLUSIONES:

En el proceso de capacitación de los trabajadores, existen varios bienes jurídicos que, básicamente, pueden agruparse en los siguientes:

- a) el perfeccionamiento de las competencias laborales de los trabajadores con vistas a aumentar o mejorar su nivel de remuneraciones y con ello su calidad de vida;
- b) el mejoramiento de los niveles de producción de las empresas, adecuando a su personal a los adelantos técnicos y científicos en permanente evolución;
- c) por último, el interés de la sociedad, globalmente considerada, en otorgar a sus integrantes los mecanismos más idóneos para insertarse al mundo del trabajo en términos eficientes.

Estos bienes jurídicos requieren para su consecución la acción coordinada del Estado y de los particulares para enfocar los recursos hacia esos objetivos. Componentes del bien común general, tales bienes jurídicos constituyen un deber del Estado y, por ello, de los órganos por medio de los cuales se expresa. El legislador debe por ello, buscar y fomentar los medios o fórmulas que permitan a los integrantes de la sociedad su perfeccionamiento laboral dando así cumplimiento al deber que le impone el inciso cuarto del artículo 1° de la Constitución.

Atendida la trascendencia social de la capacitación para el empleo, su fundamental importancia para la empresa y su vital significado en el progreso y desarrollo personales de los trabajadores, parece incuestionable que una legislación reguladora debe buscar esencialmente, *incentivar y fomentar*, con la ayuda del Estado, los procesos de capacitación en todos los ámbitos empresariales y *eliminar* las trabas, barreras y requisitos que puedan implicar obstáculos y demoras en las decisiones del empleador sobre la materia. Debe tenerse presente que con el

actual sistema, que es expedito y que puede aún mejorarse con un más rápido pago de los aportes estatales que multiplicaría la eficacia del esfuerzo capacitador, se ha logrado sólo por la Corporación de Capacitación de la Construcción, beneficiar a 170.433 trabajadores, con una inversión de aproximadamente US\$ 43.000.000.- en más o menos 20 años de funcionamiento. De esos trabajadores, un 50% corresponden a mandos medios no profesionales y a simples administrativos y un 37% a trabajadores calificados, semi calificados y no calificados. Esa cantidad de trabajadores, si se expresara anualmente, representa el 20,6% de los trabajadores de las empresas adherentes por lo que el 100% de ellos se capacitan cada 4,85 años. Estas cifras, que se refieren sólo a una de las corporaciones de capacitación existentes en el país, demuestra la plena validez de la afirmación de que si el legislador busca los mecanismos más expeditos y eficientes para fomentar la capacitación, financiarla y no trabaarla con exigencias o requisitos que, además de inconstitucionales podrían ser claramente contraproducentes en los hechos, el proceso nacional de capacitación llegaría a superar lo logrado hasta hoy, en términos de convertirse en un gran impacto de bien colectivo.

Todo ello, sin embargo, no puede hacerse sobre la base de introducir fórmulas que desvirtúen la naturaleza propia ni vulneren la necesaria autonomía de entidades intermedias que se han constituido, subsisten y se desenvuelven al amparo de derechos estimados fundamentales por el constituyente.

Es útil recordar aquí que el contenido del artículo 1° de la Constitución, que consagra la autonomía de los grupos intermedios de la sociedad, fue calificado por el Tribunal Constitucional como "norma rectora y vital que orienta al intérprete" (27 oct. 1983, Rol N° 19).

Las empresas, efectivamente se desarrollan y crecen en base al esfuerzo mancomunado de sus dueños y empleados o trabajadores, pero bajo una natural dirección, que es, la de sus dueños. Imponer a éstos formas de manejo empresarial interno, es ilegítimo e inconstitucional.

La capacitación constituye una decisión técnica que la dirección de la empresa define en función de sus necesidades y tomando en consideración la idoneidad del trabajador a capacitar. Parte del patrimonio de la propia empresa se compromete en esa decisión. Por todo ello, a legislador no le es permitido introducir forzosamente instancias de decisión que, al interior de la empresa,

puedan desvirtuar o paralizar las decisiones que corresponden privativamente al propietario.

Los objetivos del proyecto de ley, enunciados en el mensaje, se cumplen a nuestro parecer en forma más eficaz si se fomenta la participación coordinada de los dueños y los trabajadores por medio de instancias voluntarias, es decir, a través del establecimiento de comités paritarios de consulta nacidos del acuerdo de la parte empresarial y laboral. Tales comités pueden integrarse en la forma definida por el texto aprobado por la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados y en el evento que de ellos surja un programa de actividades de capacitación, dársele el tratamiento especial relativo a la franquicia tributaria aumentándola sin disminuir los incentivos que actualmente existen respecto a las decisiones de capacitación que adoptan las empresas.

De esta forma, se fomenta la creación de los comités paritarios y con ello la coordinación que se persigue, sin afectar la autonomía de las empresas ni los derechos fundamentales que la Constitución reconoce tanto a ellas como a los trabajadores.

Resumiendo:

Los preceptos de los artículos 13, 14, 38 letra a) y 17 del proyecto en estudio, aprobados por la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados, son contrarios a la Constitución.

Santiago, 18 de Agosto de 1995.