



Jurídico

DIRECCIÓN DEL TRABAJO  
DEPARTAMENTO JURIDICO  
K: 7040(1655)2016

ORD.: 5818

**MAT.:** Los sostenedores de los establecimientos educacionales particulares subvencionados conforme al D.F.L. N°2, de 1998, del Ministerio de Educación se encuentran facultados para solicitar al personal docente y asistente de la educación, certificado de antecedentes como requisito de contratación y permanencia en los referidos establecimientos, a objeto de garantizar el cumplimiento de las exigencias impuestas por el legislador en los artículos 4° del Estatuto Docente y 3° de la Ley N°19.646.

**ANT.:** 1) Instrucciones de 31.10.2016 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
2) Ordinario N°400 de 30.06.2016 de Inspector Provincial del Trabajo Marga Marga, recibido el 06.07.2016, recibido el 06.07.2016.  
3) Presentación de 14.06.2016 de Alvaro Díaz Massera, representante legal del Colegio Coeducacional Particular Quilpué

SANTIAGO,

05 DIC 2016

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SR.ALVARO DÍAZ MASSERA  
REPRESENTANTE LEGAL  
COLEGIO COEDUCACIONAL PARTICULAR DE QUILPUE  
LOS CARRERA N°981  
QUILPUE

Mediante presentación del antecedente 2), ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si el sostenedor de un establecimiento educacional particular subvencionado conforme al D.F.L. N°2 de 1998, del Ministerio de Educación se encuentra facultado para solicitar a los docentes y asistentes de la educación certificado de antecedentes como requisito de contratación y permanencia en los referidos establecimientos.

Al respecto, cumplo en informar a Ud. lo siguiente:

El artículo artículo 19, N°16, inciso tercero de la Constitución Política de la República de Chile señala que *"se prohíbe cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos"*.

Asimismo, el artículo 2° del Código del Trabajo, en sus incisos 3° y 4° 5° y 6°, dispone:

*“Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación.*

*“Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.*

*“Con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación.*

*“Por lo anterior y sin perjuicio de otras disposiciones de este Código, son actos de discriminación las ofertas de trabajo efectuadas por un empleador, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, que señalen como un requisito para postular a ellas cualquiera de las condiciones referidas en el inciso cuarto.”*

De lo anterior, se sigue que en nuestro ordenamiento jurídico vigente, las personas se encuentran amparadas por un derecho constitucional, en el ámbito laboral, a no ser objeto de discriminaciones arbitrarias, esto es, según señala el propio precepto del texto fundamental, a no verse afectadas por cualquier discriminación que no diga relación con la idoneidad o capacidad personal.

En ese sentido, y a partir de la existencia de la garantía constitucional antes referida, es posible señalar que la solicitud de un certificado de antecedentes sólo puede operar como requisito para la admisión a un trabajo determinado o su permanencia, cuando ello resulta absolutamente indispensable, por considerarse que en dicho trabajo la ausencia de antecedentes penales resulta ser parte de la idoneidad y capacidad personal para ejecutarlo, único criterio legítimo y autorizado constitucionalmente para ser considerado por los oferentes de trabajo en la contratación de trabajadores.

A las mismas conclusiones vertidas en los párrafos que anteceden, arribó este Servicio, a través de dictamen N° 3840/194 de 18.11.2002, al pronunciarse acerca de la procedencia de exigir certificado de antecedentes penales y criminales a los postulantes a puestos de trabajo en una Fundación, cuya función principal y directa sea la atención y cuidado de niños,

Ahora bien, tratándose de los docentes y de los asistentes de la educación de los establecimientos educacionales, cabe señalar que ha sido el propio legislador quien establece en los artículos 4° del Estatuto Docente y 3° de la Ley N°19.464, respectivamente, que es requisito sine qua non para el ejercicio de tales funciones no encontrarse inhabilitados por algunos de los delitos señalados en tales normas legales

En efecto, el D.F.L.N°1 de de 1997, del Ministerio de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°19.070 que aprobó el Estatuto Docente y de las leyes que la complementan y modifican, dispone en su artículo 4°:

*“Sin perjuicio de las inhabilidades señaladas en la Constitución y la ley, no podrán ejercer labores docentes quienes sean condenados por alguno de los delitos contemplados en las leyes Nos 20.000, con excepción de lo dispuesto en su artículo 4°, 20.066 y 20.357, y en los párrafos 1, 2, 5, 6 y 8 del Título VII; en los párrafos 1 y 2, en los artículos 395 a 398 del párrafo 3 y en el párrafo 5 bis del Título VIII, y en los artículos 433, 436 y 438 del Título IX, todos del Libro Segundo del Código Penal, y los que se encontraren inhabilitados de acuerdo al artículo 39 bis del mismo Código. En caso de que el profesional de la educación sea sometido a la medida*

*cautelar de prisión preventiva en una investigación por alguno de los delitos señalados en el inciso anterior, podrá ser suspendido de sus funciones, con o sin derecho a remuneración total o parcial, por el tiempo que se prolongue la medida cautelar.”*

Tratándose de los asistentes de la educación, el artículo 3° inciso 1° de la Ley N°19.464, establece:

*“Sin perjuicio de las inhabilidades señaladas en la Constitución y en la ley, no podrán desempeñar labores de asistentes de la educación los condenados por alguno de los delitos contemplados en las leyes N°s. 16.618, 19.325, 19.366 20.005 y 20.066 y en los Párrafos 1, 4, 5, 6 y 8 del Título VII y 1 y 2 del Título VIII del Libro Segundo del Código Penal.*

Igual exigencia se establece en el artículo 46 letra g) de la Ley N°20.370, General de Educación, que señala, entre otros requisitos para otorgar el reconocimiento oficial a los establecimientos educacionales que impartan enseñanza en los niveles de educación parvularia, básica y media que los docentes y asistentes de la educación tengan idoneidad moral, entendiéndose por tal, no haber sido condenado por crimen o simple delito de aquellos a que se refiere el Título VII del Libro II del Código Penal, y, o la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y la ley N° 20.066, que sanciona la violencia intrafamiliar.

En efecto, la referida disposición legal, prevé:

*“El Ministerio de Educación reconocerá oficialmente a los establecimientos educacionales que impartan enseñanza en los niveles de educación parvularia, básica y media, cuando así lo soliciten y cumplan con los siguientes requisitos:*

*g) Tener el personal docente idóneo que sea necesario y el personal asistente de la educación suficiente que les permita cumplir con las funciones que les corresponden, atendido el nivel y modalidad de la enseñanza que impartan y la cantidad de alumnos que atiendan.*

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

*Los docentes habilitados conforme a la ley y el personal asistente de la educación deberán, además, poseer idoneidad moral, entendiéndose por tal no haber sido condenado por crimen o simple delito de aquellos a que se refiere el Título VII del Libro II del Código Penal, y, o la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y la ley N° 20.066, que sanciona la violencia intrafamiliar.”*

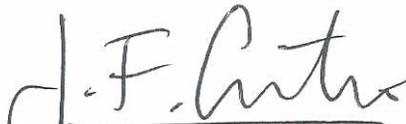
De este modo, considerando que en el caso en cuestión, el requisito de idoneidad moral del personal docente y asistente de la educación de los establecimientos educacionales no ha sido impuesto por el empleador de modo arbitrario, sino que es un requisito establecido por el legislador para asegurar la integridad física y moral de los alumnos, considerando que la actividad de los

trabajadores de que se trata implica estar en contacto habitual con menores, preciso es sostener que la exigencia de un certificado de antecedentes, documento necesario para acreditar el cumplimiento de la referida exigencia legal, se ajusta a derecho.

Con todo, necesario es hacer presente en relación con la materia, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 154 bis del Código del Trabajo, el empleador se encuentra obligado a mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumplo en informar a Ud. que los sostenedores de los establecimientos educacionales particulares subvencionados conforme al D.F.L. N°2, de 1998, del Ministerio de Educación se encuentran facultados para solicitar al personal docente y asistente de la educación, certificado de antecedentes como requisito de contratación y permanencia en los referidos establecimientos, a objeto de garantizar el cumplimiento de las exigencias impuestas por el legislador en los artículos 4° del Estatuto Docente y 3° de la Ley N°19.646.

Saluda a Ud.,

  
**JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



  
**LSP/BDE**  
**Distribución:**  
 -Jurídico  
 -Partes  
 -Control  
 - Inspector Provincial del Trabajo Marga Marga. ✓