

"Que el precepto transcrito es reflejo del postulado constitucional consagrado en el inciso segundo del N° 1 del artículo 19 de la Carta Fundamental, que encomienda a la ley proteger la vida del que está por nacer, concepción amplia que importa permitir que la madre acceda al empleo y se mantenga en él." (Corte Suprema, considerando 3º).

"Que de acuerdo a lo expuesto, la normativa sobre protección a la maternidad del estatuto laboral integra el régimen jurídico del personal de la Administración del Estado. En ese sentido es dable inferir que las disposiciones referentes al fuero maternal y que confieren inamovilidad a las trabajadoras embarazadas impiden que puedan ser separadas de sus funciones por la sola decisión de la autoridad." (Corte Suprema, considerando 4º).

"Que la desvinculación de la compareciente en momentos en que se encontraba con fuero maternal resulta ilegal, puesto que vulnera las reglas sobre protección a la maternidad que integran el ordenamiento jurídico aplicable al personal de la Administración y, específicamente, conculcó el artículo 194 del Código del Trabajo antes referido que, en lo que ahora interesa, obliga a los órganos del Estado a brindar protección de la maternidad, desde la concepción." (Corte Suprema, considerando 5º).

"Que también es menester colegir que la actuación de la Policía de Investigaciones de Chile al discurrir en sentido diverso es ilegal y arbitraria por violentar, además, el artículo 201 del Código del Trabajo en cuanto -sin perjuicio del sentido y alcance de la preceptiva en examen-, la decisión de desvincular a la recurrente se adoptó durante y para surtir efectos dentro del período de fuero maternal..." (Corte Suprema, considerando 6º).

"Que, por otra parte, es menester recordar que el cese de funciones de la recurrente durante su fuero maternal sólo es posible en tanto se consienta la medida por el Juez del Trabajo competente.

En efecto, el artículo 174 del Código del Trabajo mencionado estatuye: "En el caso de los trabajadores sujetos a fuero laboral, el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en las del artículo 160." (Corte Suprema, considerando 7º).

"Que, por lo demás, el sistema constitucional al proteger la vida del que está por nacer, encierra el doble propósito del fuero maternal, la inamovilidad de la madre en el empleo y procurar los recursos que sustenten sus gastos de vida, en especial de alimentación." (Corte Suprema, considerando 8º).

"Que el actuar ilegal tanto de la autoridad recurrida afecta la garantía contemplada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, al no respetar a favor de la recurrente cánones que son protectores para todas las trabajadoras que gozan de fuero maternal, dándole por ende un trato discriminatorio." (Corte Suprema, considerando 9º).

"Que no es óbice para concluir, de este modo, la circunstancia que la recurrente hubiera sido calificada en Lista 4, Mala, en el período 2018-2019, puesto que las normas de protección a la maternidad tienen preeminencia sobre aquellas que regulan la calificación anual del personal de la Policía de Investigaciones de Chile y sus efectos.

De la misma forma, no se contraponen a lo antes concluido, las normas contenidas en la Ley N° 21.129 aplicable a la institución recurrida, pues ellas regulan expresamente el caso del personal que se encuentren gozando de fuero y sea dispuesto su retiro por padecer enfermedad declarada incurable o enfermedad curable que los imposibilita temporalmente para el servicio, circunstancia que en ningún caso excluye su aplicación conforme al estatuto laboral en todas las restantes hipótesis." (Corte Suprema, considerando 10º).

MINISTROS:

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., y Sr. Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M.

TEXTOS COMPLETOS:

SENTENCIA DE LA CORTE DE APELACIONES:

La Serena, tres de febrero de dos mil veinte.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1°) Que ha comparecido doña Alejandra Liliana Del Pilar Barra Argandoña, periodista, Subcomisaría de la Policía de Investigaciones de Chile, domiciliada en calle Blanco N° 20, Coquimbo, quien debidamente representada interpone recurso de protección en contra de Policía de Investigaciones de Chile, domiciliada en General Mackenna N° 1.370, Santiago, representada por su Director General Héctor Espinosa Valenzuela, pues acusa que de manera arbitraria e ilegal se ha afectado el ejercicio de sus derechos fundamentales consagrados en los numerales 1°, 2° y 3° inciso 5° de la Constitución Política de la República, en base a los siguientes hechos.

Expone que la recurrente ingresó el año 2013 a la PDI y tiene el grado de Subcomisario Oficial Policial Profesional, grado 9°. Su desempeño a lo largo de los años ha sido excelente, sus calificaciones desde que ingresó, en todos los periodos evaluados, siempre ha sido calificada en Lista 1 de Mérito, con una carrera intachable y sobresaliente. Sin embargo, en el año 2017 con la llegada del Prefecto Inspector Richard Gajardo Villablanca, como Jefe de la Región Policial de Coquimbo, comenzó a sufrir una serie de hostigamientos.

Refiere que el 17 de abril del año 2018 se inició una investigación en su contra, a causa de un reclamo interpuesto por la ANFP, ya que supuestamente ella ingresaba a los sectores restringidos de los estadios utilizando su placa de servicio. Pese a que tales hechos no resultaron ser efectivos, por lo que fue sobreseída, de tal investigación apareció que la recurrente no cumplió con la obligación de informar a sus superiores del hecho de prestar servicios profesionales para terceros, en ejercicio de su profesión de periodista. Fue entonces que se instruyó una investigación sumaria en su contra, que culminó con la resolución N° 286 de fecha 04 de junio del 2018, que dispuso una sanción de 5 días de arresto.

Indica que tal sanción fue apelada, recurso que fue rechazado. Luego, volvió a recurrir de tal rechazo ante Director General de la PDI, presentando recursos de Reposición en subsidio Jerárquico y Recurso Extraordinario de Revisión, los que aún no han sido resueltos. Asimismo, con fecha 01 de octubre de 2018, interpuso reclamo ante la Contraloría General de República, en contra de la resolución que impuso la sanción de 5 días de arresto, que también se encuentra pendiente de resolución.

Manifiesta que, de forma paralela, mientras se tramitan los recursos interpuestos en contra de la resolución N° 286, durante la etapa de precalificación su actual Jefe de la Bicrim de La Serena, Claudia Alarcón Zamorano, en el periodo 2018-2019, la clasificó y calificó con nota 6,3, pero la Junta Calificadora Zonal, finalmente resolvió calificarla bajando la calificación a nota 5,64, y clasificarla en Lista 4, Mala, teniendo en consideración, entre otros factores, la sanción de 5 días de arresto, pese a que la misma aún no se encuentra firme, y sin tener en consideración lo realizado durante los 12 meses del período, es decir contar con 27 anotaciones de mérito, muy superior a la media de la PDI, que convierten a la recurrente en la mejor funcionaria de su unidad.

Indica que la calificación de la Junta Calificadora Zonal, fue apelada ante la Junta de Apelaciones, argumentando, entre otros, que se encuentra embarazada, y que la fecha de concepción es anterior a la calificación que la Junta Zonal de Valparaíso le impuso. Sin embargo, con fecha 21 de noviembre de 2019 la Junta de Apelaciones notificó el rechazo de su apelación.

Afirma que, por causa de tal calificación, la recurrente será desvinculada de la institución en el plazo de 30 días, ya que, pese a que la actora ha recurrido ante las instancias administrativas correspondientes, todas le han sido rechazadas, y las que quedan pendiente de resolución ante la Contraloría General de la República, no resuelven con la inmediatez que su estado de embarazo requiere.

En cuanto a las garantías constitucionales lesionadas, sostiene que los hechos objeto de la presente acción vulneran su derecho a la integridad física, así como la vida del que está por nacer, pues la recurrente requiere constantes evaluaciones médicas a fin de prevenir un parto prematuro, pero no podrá hacerlo al no contar con una remuneración mensual. En cuanto a su integridad psíquica, la misma también se ha visto afectada, por cuanto sufrió una descompensación por estrés, lo que desencadenó síntomas de aborto, al serle notificada la resolución que en estos antecedentes impugna.

Agrega que se ha afectado su derecho a la igualdad ante la ley, ya que la resolución impugnada otorga un trato distinto de aquel dado a otras mujeres funcionarias de la PDI, a quienes individualiza, las que si gozan de fuero maternal de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 del Código del Trabajo.

Además, se ha vulnerado su derecho a un debido proceso, en tanto se le calificó considerando una sanción que no se encuentra firme.

Agrega que se ha vulnerado su derecho a la privacidad, ya que se le habría aplicado la sanción de 5 días de arresto por haber detectado que la recurrente inició actividades ante el Servicio de Impuestos Internos, hecho que se estableció mediante la interrogación, sin previa orden judicial, de funcionarios de tal servicio, y de haber recibido una entrega voluntaria de boletas de honorarios por parte de Radio ADN.

Por último, refiere que se ha vulnerado su libertad de trabajo.

Termina solicitando lo siguiente: que se deje sin efecto la resolución de fecha 21 de noviembre de 2019, de la Junta Calificadora Zonal de Valparaíso, que rechazó el recurso interpuesto en contra de la resolución de calificación; que se ordene la reincorporación inmediata de la recurrente; que se la paguen sus remuneraciones integrales, por estar amparada en el fuero maternal del artículo 201 del Código del Trabajo; que, se deje sin efecto la calificación nota 5.64, que la clasifica Lista 4 Mala, por encontrarse beneficiada con fuero maternal al momento de la notificación de la misma y además, por haber tenido como antecedente una sanción que aún no se encuentra firme; y, que la recurrida para volver a evaluar a la actora, deberá abstenerse de considerar la resolución N° 286 de fecha 04 de junio del 2018, que impone 5 días de arresto mientras ésta no se encuentre firme.

Junto con su recurso acompaña los siguientes documentos: copia de "Acta de Notificación" dictada con fecha 21 de noviembre de 2019, por Cristian Montoya Rivera, Subprefecto de la PDI, Secretario Junta de Apelaciones, que resolvió ratificar la decisión dictada por la Junta Calificadora Zonal de Valparaíso; Certificado de fecha 18 de diciembre de 2019, emitido por el facultativo Javier Escalona, médico ginecólogo, respecto que la recurrente tiene un embarazo de 17 + 4 semanas de gestación, que su última menstruación fue el día 16 de agosto de 2019 (y esa es la fecha de concepción), y que su embarazo es de alto riesgo obstétrico pues ha tenido hemorragias de manera reiterada y que en razón de lo anterior tiene estrictamente prohibido ser sometida a situaciones estresantes; certificado emitido por el médico Cristian Jesam Gaete de fecha 10 de diciembre de 2019, respecto que la actora presentó un aborto fecha 1 de julio de 2019; certificado médico emitido por el médico Psiquiatra Mauricio Paredes Fuentes, quien indica que la actora ha sido diagnosticada con un trastorno adaptativo, el cual está siendo tratado con medicamentos a partir del 5 de julio de 2019; e Informe Anual de Calificación que refleja la actora ha estado en lista 1 desde su ingreso a la institución, junto con la Hoja de Vida Anual del período correspondiente al 1 de agosto de 2016 al 31 de julio de 2017 y la Hoja de Vida Anual correspondiente al período 01 de agosto de 2019 al 31 de julio de 2020; Circular N° 1 de 29 de febrero de 2012; Circular N° 12 de 15 de noviembre de 2019; Oficio Ord. 11, de fecha 07 de enero de 2020, enviado por Isable Pla, Ministra de la Mujer Equidad y Género, a don Hector Espinosa Valenzuela, Director General PDI; Oficio reservado N° 873, de fecha 27 de diciembre de 2019, enviado por la Ministra de Mujer Equidad y Género Isabel Pla Jarufe dirigido al Ministro del Interior Gonzalo Blumel Mac Iver; Dictamen N° 891, del 7 de enero del 2015, emitido por la Contraloría General de la República; Publicación del Diario Oficial, de fecha 17 de enero de 2019; Resolución exenta N° 275/2018/377-2018, de fecha 31 de agosto de 2019; Dictamen de Contraloría; Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente ante la Junta de Apelaciones de la PDI respecto de la calificación en Lista 4 Mala.

2°) Que, habiéndose solicitado informe a la recurrida, este se tuvo por evacuado en su rebeldía.

3°) Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción cautelar destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se

enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo o providencias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que prive, perturbe o amenace dicho ejercicio.

4°) Que, dicho lo anterior, procede analizar el recurso deducido en orden a verificar, en primer lugar, la existencia de un acto arbitrario e ilegal como se denuncia. El recurrente lo hace consistir en la decisión adoptada por la Junta de Apelaciones de la Policía de Investigaciones de Chile, de desestimar su recurso de apelación deducido en contra de la calificación con nota 5.64 efectuada por la Junta de Calificaciones II Zona Policial, lo que importó su inclusión en Lista 4, Mala.

5°) (eliminado) Que, según lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 28 de 1981, del Ministerio de Defensa Nacional, "Todo el personal de la Policía de Investigaciones de Chile deberá ser calificado y clasificado anualmente en conformidad con las normas del presente Reglamento...". El artículo 2° señala que la calificación es la evaluación de la labor anual desarrollada por cada funcionario, en el ejercicio de su cargo o empleo, la que comprenderá tanto el desempeño en el trabajo, como las condiciones personales del funcionario evidenciadas en el transcurso del período a calificar, que corresponde, atento a lo señalado por el artículo 3°, al lapso entre el 1° de agosto y el 31 de julio del año siguiente, y se efectuará de acuerdo a los conceptos contenidos en la correspondiente Hoja de Vida Anual y demás antecedentes que se estimen útiles al efecto (artículo 8°) y considerará los factores de Espíritu de Cuerpo, disciplina, reserva funcionaria, aptitud de mando, respeto a la dignidad humana, ética profesional, capacidad funcionaria, criterio, iniciativa, conducta privada, cooperación, sociabilidad, condición física, asistencia y puntualidad (artículo 6°), factores que están definidos en el artículo 16 del referido Decreto.

De otra parte, el inciso segundo del artículo 4° del citado Decreto Supremo, ordena que las faltas administrativas, establecidas mediante Sumario Administrativo o Investigación Sumaria, sólo podrán considerarse para la calificación, cuando exista resolución firme debidamente notificada al afectado.

De lo anteriormente expuesto se colige, que la decisión de la Junta de Apelaciones de la Policía de Investigaciones de Chile, fue adoptada por el órgano calificador establecido al efecto, en uso de sus atribuciones privativas, de conformidad con lo dispuesto en la ley, lo que permite descartar la ilegalidad en su actuar.

6°) (eliminado) Que, en lo concerniente al reproche de arbitrariedad, la decisión adoptada por la Junta de Apelaciones de la Policía de Investigaciones de Chile no aparece como un acto arbitrario, carente de toda razonabilidad, por el contrario, aparece debidamente razonado, sin que corresponda a esta Magistratura entrar a revisar el mérito de la calificación efectuada por la parte

recurrida, por exceder de los márgenes de la presente acción constitucional, en cuanto a su naturaleza y finalidad.

En efecto, el recurso de protección no es una nueva instancia para revisar los procedimientos administrativos adoptados en uso de prerrogativas que son propias de los organismos públicos.

7°) (eliminado) Que, al no comprobarse la existencia de un acto arbitrario ni ilegal, fundamento del recurso deducido, resulta inoficioso entrar a analizar la presunta conculcación de derechos fundamentales y fuerza a su necesario rechazo.

Por estas razones y de acuerdo a lo preceptuado en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema pertinente a la materia, SE RECHAZA el recurso de protección deducido por doña Alejandra Liliana Del Pilar Barra Argandoña en contra de Policía de Investigaciones de Chile.

Regístrese y, oportunamente, archívese.

N° Protección 4.034-2019.-

Pronunciado por la Segunda Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de La Serena, integrada por la Ministra titular señora Marta Maldonado Navarro, el Fiscal Judicial señor Miguel Montenegro Rossi y la abogada integrante señora María José Montesino Bianchi.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA:

Santiago, tres de junio de dos mil veinte

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos 5° a 7°, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y además presente:

Primero: Que la acción constitucional deducida en autos por doña Alejandra Liliana Del Pilar Barra Argandoña, Subcomisaría Oficial Policial, dirigida en contra de la Policía de Investigaciones de Chile, persigue que se deje sin efecto la decisión adoptada por la Junta Calificadora Zonal de Valparaíso que la calificó con nota 5,64 y la ubicó en Lista 4, Mala. Esta calificación fue mantenida por la Junta de Apelación por resolución que le fuera notificada el 21 de noviembre de 2019, circunstancia que importa su desvinculación de la institución en el plazo de 30 días. No obstante, manifiesta encontrarse embarazada, según consta en el certificado extendido por el médico ginecólogo Sr. Javier Escalona, que acompaña, y que da cuenta que la fecha de concepción es anterior a la calificación impuesta, circunstancia que hizo saber en su recurso al órgano que conoció de la apelación, consideración que fue omitida, lo que constituye un acto arbitrario e ilegal que vulnera los derechos constitucionales que invoca en el libelo.

A su turno, el órgano recurrido -como se expresa en el considerando segundo del mencionado fallo- no informó el recurso, por lo que éste se tuvo por evacuado en su rebeldía.

Segundo: Que, viene al caso recordar que el artículo 194 del Código del Trabajo, bajo el epígrafe "De la Protección a la Maternidad", perentoriamente prescribe: "La protección de la maternidad, la paternidad y la vida familiar se regirá por las disposiciones del presente título y quedan sujetos a ellos los servicios de la administración pública (...)", entre otros. Agrega que tales "disposiciones beneficiarán a todos los trabajadores que dependan de cualquier empleador".

Tercero: Que el precepto transcrito es reflejo del postulado constitucional consagrado en el inciso segundo del N° 1 del artículo 19 de la Carta Fundamental, que encomienda a la ley proteger la vida del que está por nacer, concepción amplia que importa permitir que la madre acceda al empleo y se mantenga en él.

Cuarto: Que de acuerdo a lo expuesto, la normativa sobre protección a la maternidad del estatuto laboral integra el régimen jurídico del personal de la Administración del Estado. En ese sentido es dable inferir que las disposiciones referentes al fuero maternal y que confieren inamovilidad a las trabajadoras embarazadas impiden que puedan ser separadas de sus funciones por la sola decisión de la autoridad.

Quinto: Que la desvinculación de la compareciente en momentos en que se encontraba con fuero maternal resulta ilegal, puesto que vulnera las reglas sobre protección a la maternidad que integran el ordenamiento jurídico aplicable al personal de la Administración y, específicamente,

conculcó el artículo 194 del Código del Trabajo antes referido que, en lo que ahora interesa, obliga a los órganos del Estado a brindar protección de la maternidad, desde la concepción.

Sexto: Que también es menester colegir que la actuación de la Policía de Investigaciones de Chile al discurrir en sentido diverso es ilegal y arbitraria por violentar, además, el artículo 201 del Código del Trabajo en cuanto -sin perjuicio del sentido y alcance de la preceptiva en examen-, la decisión de desvincular a la recurrente se adoptó durante y para surtir efectos dentro del período de fuero maternal.

De esta manera, la decisión de la Policía de Investigaciones de desvincular a la actora como consecuencia de las reglas relativas a la calificación de su personal, debe ceder frente a la aplicación de las reglas protectoras de la maternidad porque estas junto con tener reconocimiento constitucional y legal, se encuentran también contenidas en el artículo 10 N° 2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, ratificado por Chile y publicado en el Diario Oficial de 27 de mayo de 1989, el cual, conforme al inciso tercero del artículo 5° de la Carta Fundamental, integra el ordenamiento jurídico nacional.

Séptimo: Que, por otra parte, es menester recordar que el cese de funciones de la recurrente durante su fuero maternal sólo es posible en tanto se consienta la medida por el Juez del Trabajo competente.

En efecto, el artículo 174 del Código del Trabajo mencionado estatuye: "En el caso de los trabajadores sujetos a fuero laboral, el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en las del artículo 160."

Octavo: Que, por lo demás, el sistema constitucional al proteger la vida del que está por nacer, encierra el doble propósito del fuero maternal, la inamovilidad de la madre en el empleo y procurar los recursos que sustenten sus gastos de vida, en especial de alimentación.

Noveno: Que el actuar ilegal tanto de la autoridad recurrida afecta la garantía contemplada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, al no respetar a favor de la recurrente cánones que son protectores para todas las trabajadoras que gozan de fuero maternal, dándole por ende un trato discriminatorio.

Décimo: Que no es óbice para concluir, de este modo, la circunstancia que la recurrente hubiera sido calificada en Lista 4, Mala, en el período 2018-2019, puesto que las normas de protección a la maternidad tienen preminencia sobre aquellas que regulan la calificación anual del personal de la Policía de Investigaciones de Chile y sus efectos.

De la misma forma, no se contraponen a lo antes concluido, las normas contenidas en la Ley N° 21.129 aplicable a la institución recurrida, pues ellas regulan expresamente el caso del personal que se encuentren gozando de fuero y sea dispuesto su retiro por padecer enfermedad declarada incurable o enfermedad curable que los imposibilita temporalmente para el servicio, circunstancia que en ningún caso excluye su aplicación conforme al estatuto laboral en todas las restantes hipótesis.

Undécimo: Que, atentos a lo antes razonado, el recurso de protección ha de ser acogido.

Y de conformidad asimismo con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, se revoca la sentencia apelada de tres de febrero de dos mil veinte y, en su lugar, se acoge el recurso de protección deducido por doña Alejandra Liliana Del Pilar Barra Argandoña en contra de la Policía de Investigaciones de Chile y, en consecuencia, se deja sin efecto la desvinculación de la recurrente y se ordena en consecuencia el reintegro de la recurrente al servicio, como así también el pago a su favor de todas las remuneraciones y prestaciones maternales devengadas mientras haya durado su separación del servicio.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Julio Pallavicini M.

Rol N° 19.549-2020.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., y Sr. Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M.