

RIT: T-65-2019

RUC: 19-4-0187723-4

PARTES: ESPINOSA CON ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SAN PEDRO DE ATACAMA.

---

Calama, a veintinueve de agosto de dos mil diecinueve.-

**VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, con fecha trece de mayo de dos mil diecinueve, comparece don Rolando Frez Tapia, Abogado, cédula nacional de identidad N° 15.982.168-4, domiciliado en Madame Curie N° 2388, Oficina N° 14, Calama, en representación convencional, de doña ROSÍA GABRIELA ESPINOZA MENA, chilena, soltera, docente, cédula nacional de identidad N° 17.753.528-1, domiciliada en calle Antonio León sin número, Solcor, comuna de San Pedro de Atacama e interpuso denuncia en procedimiento de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, con ocasión del despido, en contra de la Ilustre Municipalidad de San Pedro de Atacama, persona jurídica de derecho público, Rol Único Tributario N° 69.252.500-0, representada legalmente por don MARINO ALIRO CATUR ZULETA, chileno, casado, Alcalde, Cédula Nacional de Identidad N° 7.873.557-0, ambos domiciliados en calle Gustavo Le Paige N° 328, comuna de San Pedro de Atacama, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 485, 489 y demás disposiciones pertinentes del Código del Trabajo, artículos 5, 19 Nos 3 y 12 de la Constitución Política de la República de Chile.

Que, por su parte, comparece don Sebastián Huerta Palta, abogado, cédula nacional de identidad número 15.099.433-0, en representación de la demandada ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SAN PEDRO DE ATACAMA, Rol Único Tributario N° 69.252.500-0, representada legalmente por don MARINO ALIRO CATUR ZULETA, chileno, casado, Alcalde, Cédula Nacional de Identidad N° 7.873.557-0, ambos domiciliados en Gustavo Le Paige 328, comuna de San Pedro



de Atacama, quienes contestaron en tiempo y forma, solicitando el total rechazo de la demanda con expresa condenación en costas.

**SEGUNDO:** La demanda se funda en el hecho de que ingresó a prestar servicios para la demandada con fecha 20 de septiembre de 2016, en el cargo de docente, en calidad de contrata en la Escuela Básica E-26 de San Pedro de Atacama. La suma que ha de servir de base de cálculo para el cobro de las prestaciones e indemnizaciones que son reclamadas es la de \$1.451.899.- Al tiempo de concluir la relación laboral, esta tenía el carácter de contrata teniendo una vigencia desde el 20 de septiembre de 2016 hasta el 28 de febrero de 2019, fecha última que la relación laboral concluyó. Con fecha 27 de agosto de 2018, se realizó un Concejo Municipal Extraordinario en dependencias de la Escuela Básica E-26 de la comuna de San Pedro de Atacama, en virtud del cual el Alcalde de la comuna se comprometió a la búsqueda de soluciones a corto plazo para la compra de materiales, gestión de proyectos entre otros temas relacionados con la escuela nombrada. Reunión en la que, además, se dieron a conocer falencias con los recursos que concede la ley sobre Subvención Escolar Preferencia (SEP), la que se encontraba en su último año de ejecución en la escuela de San Pedro de Atacama, por lo que debido a estas irregularidades, corría peligro la renovación de tales subvenciones para el cuadrenio siguiente. El día miércoles 26 de septiembre de 2018, los profesores decidieron soberanamente realizar un paro ético en protesta a la falta de respuestas de los compromisos adquiridos en sesión de concejo extraordinario de fecha 27 de agosto de 2018, pues hasta ese entonces no se había dado respuesta a los compromisos asumidos. Al 26 de septiembre de 2018, se confirmó que los recursos provenientes de la Ley sobre Subvención Escolar Preferente (LEY SEP), no estaban determinados y se desconocía su uso, pues no se habían implementado en la escuela los planes y programas propios de dicha normativa.



Explicó que se realizó una mesa de trabajo, en la que el DAEM (Departamento de Administración y Educación Municipal de San Pedro de Atacama), entregó un informe con las cuentas sin dinero. En dicha mesa de trabajo participó el Alcalde, representantes del DAEM, Director de Control, y representantes de los profesores en búsqueda de soluciones concretas para una pronta solución a las necesidades más urgentes del establecimiento educacional. Los profesores en esta mesa de trabajo eran liderados por la demandante, además de doña Camila Silva Taladriz, quienes tomaron la bandera de lucha por parte de los profesores participando activamente, con el fin que se diera cumplimiento a las disposiciones de la ley SEP, además de conseguir su renovación para los próximos 4 años por los que se otorga tal beneficio. Con el fin de proteger a las profesoras partícipes de tales mesas, el Centro General de Padres de la Escuela E-26, se hizo parte de la problemática, para que no se perjudicara a las profesoras por su rol activo en estas mesas de trabajo, lo que se manifestó en una asamblea convocada por el Centro General de Padres para dicho efecto. Decisión del Centro General de Padres, que se adoptó, debido al temor que no se renovara la contratación de la demandante y su colega para el año 2019, como consecuencia de su participación en las mesas de trabajo, en la cual los profesores y apoderados fueron considerados la oposición del sostenedor, por el sólo hecho de haber informado las irregularidades que se suscitaban al interior de la escuela E-26, además de lo ya referido a las subvenciones SEP.

Con fecha 21 de noviembre de 2018, se comunicó a la demandante la decisión del municipio de no renovar su contratación una vez concluido su contrato, esto es, el 28 de febrero de 2019, invocando para tales efectos la causal prevista en el artículo 72 letra d) de la Ley N° 19.070. Comunicación que se hizo mediante una carta, sin que esta cumpliera las formalidades de los actos administrativos conforme lo dispone el artículo 3 de la ley N° 19.880, por lo que no produjo el efecto que se pretendía.



Ante lo anterior, el Centro General de Padres y Apoderados. Estos últimos, con fecha 20 de diciembre de 2018, se reunieron con el alcalde de la comuna, quien asumió el compromiso de no desvincular a los profesores bien evaluados, según se consignó en acta que se levantó para tales efectos, agregando que el día 15 de enero de 2019, informaría sobre la continuidad o desvinculación de la planta docente para dicho año. Con fecha 18 de enero de 2019, recién se dictó el decreto alcaldicio N° 89, conforme el cual se formalizó la decisión del municipio de no renovar la contratación de la demandante para el año 2019. Justificándose la decisión municipal en la optimización de los recursos en el departamento de Educación Municipal, lo que llevó al sostenedor a analizar la dotación docente que presta servicios para el indicado departamento, para de esa forma racionalizar de una mejor manera la carga horaria de la dotación docente. Lo anterior, según rezan los considerandos 1 y 2 del decreto referido. A partir del destacado nivel como docente que posee la demandante, no debía ser desvinculada, debido al compromiso asumido por el alcalde. Razón por la cual el centro General de Padres y Apoderados de la escuela E-26, solicitaron reunión con el alcalde, el que la fijó primeramente para el día 21 de enero, no celebrándose la misma por razones de viaje del alcalde, quien la reagendó para el día 23 del mismo mes, permitiendo que únicamente ingresara a hablar con él el presidente del Centro General de Padres y Apoderados a quien le manifestó expresamente que no había renovado la contratación de la demandante por haberse manifestado en su contra durante el año 2018, por haber informado a los apoderados y municipio lo ocurrido con los fondos SEP.

Señala que la demandante actuó de manera activa en cada una de las instancias que daban cuenta de las necesidades del establecimiento y que exigían la inversión de los fondos provenientes de la Ley SEP, liderando las mesas de trabajo como representante de los profesores y alumnos. Cuestión que le valió la no renovación de su contratación, según expuso el propio alcalde de la comuna.



En cuanto a los derechos fundamentales que alega se violentaron a la actora con ocasión del despido, su derecho a la libertad de emitir opinión, consagrada en el artículo 19 N° 12 de nuestra Constitución Política de la República, como también se vulneró su garantía de indemnidad y su derecho a la no discriminación en el empleo y ocupación contemplada en el inciso 4 del artículo 2 del Código del trabajo.

En la especie, considera que el despido de que fue objeto tuvo carácter de represalia por emitir su opinión contraria la falta de destino de los fondos públicos provenientes de la Ley SEP, haciendo pública esta situación que afectaba a la escuela de San Pedro de Atacama. Denuncias que, actuando en consecuencia de sus dichos, la llevaron a participar en las mesas de trabajo que se establecieron al efecto, y que la contraparte de las mismas era la demandada, liderada por su alcalde, quien, en definitiva, decidió no renovar su contratación por informar a los apoderados y municipio las irregularidades que detectó respecto de la subvención especial SEP.

Por ello demanda todas las prestaciones que se le adeudan a la docente con ocasión de la acción de tutela que interpone, las cuales se detallan más adelante y además una indemnización por daño moral a favor de mi mandante por la suma de \$5.000.000.- La indemnización por daño moral que pido en el numero anterior, encuentra su justificación en el daño psíquico sufrido por la demandante con ocasión del actuar directo de la demandada, el que se produjo de la forma ya indicada, lo que le ha causado, depresión, ansiedad y angustia. Haciendo SS., lugar a la acción de tutela laboral, deberá condenar al demandado al pago de la suma de \$15.970.889, correspondiente al máximo de indemnizaciones a que hace referencia el artículo 489 inciso 3<sup>o</sup> del Código del Trabajo. El demandado deberá pagar a mi parte, además, la indemnización sustitutiva por falta de aviso previo igual a la suma de \$1.451.899.- Indemnización por dos años de servicios igual a la suma de



\$2.903.798.; Recargo sobre indemnización por años de servicios igual a la suma de \$1.451.899.- que es el equivalente al recargo del 50% sobre los años de servicios de mi mandante. Solicitando además se condene en costas.

**TERCERO:** La demandada, con fecha 14 de junio del presente año, al contestar la acción de tutela, señala que de conformidad al Decreto de Registro N° 1247 de fecha 16 de septiembre de 2016, la Municipalidad de San Pedro de Atacama contrató a doña Rosía Gabriela Espinoza Mena, como profesora de educación física, para desempeñarse en la escuela E-26 de la Comuna de San Pedro de Atacama. Fecha de ingreso 20 de septiembre del año 2016 y fecha de término 31 de diciembre del año 2016, con 44 horas cronológicas. Posteriormente, mediante Decreto de registro N° 311 de fecha 29 de marzo de 2017, la Municipalidad de San Pedro de Atacama contrató por segunda vez, a doña Rosía Gabriela Espinoza Mena, como profesora de educación física, para desempeñarse en la escuela E-26 2 de la Comuna de San Pedro de Atacama. Fecha de ingreso 01 de marzo del año 2017 y fecha de término 28 de febrero de 2018, con 44 horas cronológicas. Por último, mediante Decreto de registro N° 771 de fecha 29 de mayo de 2018, la Municipalidad de San Pedro de Atacama contrató por tercera vez, a doña Rosía Gabriela Espinoza Mena, como profesora de educación física, para desempeñarse en la escuela E-26 de la Comuna de San Pedro de Atacama. Fecha de ingreso 01 de marzo del año 2018 y fecha de término 28 de febrero de 2019, con 44 horas cronológicas.

Señala que la demandante invoca maliciosamente, la vulneración del derecho consagrado en el artículo 19 número 12 de la Constitución Política de la República, “Libertad de Emitir Opinión”, argumentado que el motivo de del despido es consecuencia de represarías en su contra por participar activamente en el movimiento por la ley SEP. Hay que recordar a la demandante, que su contrato era de plazo fijo, por lo que alegar despido injustificado es claramente erróneo, ya



que lo que procedió fue la no renovación, conforme a lo dispuesto tanto en las leyes 18.695, ley 19.070 y ley 19.880. Conforme a lo anterior, la no renovación se fundamenta en las facultades propias del sostenedor, de racionalizar la carga horaria de la dotación docente, situación que no implica bajo ninguna perspectiva, vulneración alguna al derecho fundamental consagrado en el artículo 19 número 12 de la Constitución Política de la República, al artículo 2 inciso 4° del Código del Trabajo. Conforme a lo anterior, intentar acogerse al procedimiento de tutela laboral contemplado en los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, es claramente improcedente, y la demanda debe ser rechazada en todas sus partes con expresa condena en costas.

Alega la improcedencia del daño moral alegado por vulneraciones a su juicio inexistentes, indemnización del artículo 489 inciso 3° del Código del Trabajo, respecto de la no renovación de un contrato a plazo fijo, indemnización sustitutiva por falta de aviso previo, siendo que se notificó el acto administrativo de no renovación cumpliendo los plazos que establece el estatuto de los profesionales de la educación, más indemnización por años de servicios y el recargo por la aplicación de lo dispuesto en el artículo 168 del Código del Trabajo, ya que indica se procedió legalmente a su no renovación.

Alega también la falta de confianza legítima fue desestimada. En la presentación de la ex docente Espinoza a la Contraloría General de la República, se hace mención a los mismos hechos contenidos en la demanda carácter factico, de los cuales no es posible hacerse cargo, por cuanto los mismos atienden a apreciaciones personales de la reclamante o a circunstancias de las que no hay constancia, y no a actos administrativos formales. Analizando el fondo de la demanda, vistos los antecedentes y la normativa aplicable al efecto, se puede indicar que con fecha 18 de enero de 2019 se emite Decreto Registro N° 89 por el cual se procede a la no renovación de la ex docente Espinoza, por las razones



que en el mismo decreto se exponen, siendo el mismo, y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 45 y 46 de la ley 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de la administración del Estado, remitido con fecha 24 de enero de 2019 al domicilio registrado por doña Rosía Espinoza Mena, mediante carta certificada, siendo la misma entregada en el domicilio registrado con fecha 28 de enero de 2019, según consta en la página de correos de Chile, consultada el número de seguimiento en cuestión. Conforme a lo anterior, y al reiterado criterio de la Contraloría General de la República, contenida entre otros, en los Dictámenes n° 22.766 y 85.700 ambos del año 2016 y 6.400 de 2018, respecto de la ex docente Rosía Espinoza Mena, no se ha configurado principio de confianza legítima, por cuanto a partir de los antes referidos dictámenes, en primer término, debe cumplirse con reiteradas renovaciones del vínculo, las cuales deben superar las dos renovaciones a lo menos, luego a partir de los antecedentes tenidos a la vista, si bien existen tres nombramientos en calidad de docente contratada, su primer nombramiento comprendió los periodos de septiembre a diciembre del año 2016, sin que dicho vínculo se prorrogara por los meses de enero y febrero del año 2017, ello por cuanto no concurrirían los presupuestos contemplados en el artículo 82 de la ley N° 19.070, por lo que dicho nombramiento no se puede computar para la concurrencia del principio de confianza legítima, por cuanto entre el antes referido nombramiento y el siguiente no existe continuidad. Agrega que si bien la demandante no le asiste el principio de la confianza legítima, como se ha indicado, de igual forma y con la finalidad de emitir un acto fundado en las no renovaciones de los docentes dependientes del Municipio de San Pedro de Atacama, se elaboró el correspondiente decreto que da cuenta de la no renovación para el año escolar 2019 de doña Rosía Espinoza Mena, siendo dicho decreto notificado a la demandante de conformidad a lo dispuesto en la ley N° 19.880.





Los hechos supuestamente transgresores expuesto en la demandan de autos, fueron a su vez expuestos por la demandante en el reclamo ante la Contraloría General de la República, 5° Región, asignado al número 51.081 de fecha 25 de enero de 2019. En dicho reclamo, además de exponer los mismos hechos expuestos en la demanda, infundados y sin sustento legal, solicita su reincorporación. La Municipalidad hizo sus descargos ante la Contraloría General de la República, Región de Antofagasta, indicando que no se configura en beneficio de la reclamante y demandante de auto, el principio de la confianza legítima, realizándose todos los actos administrativos que exige la ley, para la no renovación por el periodo escolar 2019 de doña Rosía Espinoza, con su debida notificación. Por su parte, la Contraloría General de la República, Región de Antofagasta en el oficio número 1.306 de fecha 09 de abril del año 2019, respondiendo al reclamo con número 51.081, indica en sus conclusiones que “considerando que el desempeño de la recurrente no alcanzó a cumplir más de dos años exigidos por la jurisprudencia administrativa precitada, no se había generado la confianza de que trata el aludido dictamen N° 6.400 de 2018.

En consecuencia, el término de la contratación que se objeta se produjo por expreso mandato de la ley, al llegar el plazo previsto en la correspondiente designación-acorde con la letra d) del artículo 72 de la ley N° 19.070-, sin que esta Entidad de Control advierta ilegalidad o irregularidad alguna en dicha circunstancia, por lo que se desestima la presentación de la especie.” Por tanto, solicitó el rechazo de la denuncia en todas sus partes, con expresa condena en costas.

**CUARTO:** Con fecha veintiuno de junio del año en curso, se efectuó la audiencia preparatoria, en la que se llamó a las partes a conciliación sin que esta tuviera resultados positivos. Luego de ello, se determinó como hechos controvertidos: 1.-estipulaciones de relación existente entre demandante y



demandada, en cuanto a las funciones, jornada, estipulaciones en generales, particularmente en lo relacionado con las remuneraciones pactadas, y efectivamente percibidas para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, si fuere procedente. 2.- existencia de hechos constituidos de las garantías constitucionales denunciadas, hechos pormenores y circunstancia. 3.-Si como consecuencia del término de la relación laboral, se produjeron daños en la persona de la demandante, en la afirmativa naturaleza de los perjuicios. 4.-Hechos y antecedente o justificativos del término de la relación existente entre demandante y demandada.

**QUINTO:** En la audiencia de juicio de fecha trece de agosto del presente año, se rindieron las probanzas ofrecidas en la preparación. Dado que se trata de un procedimiento de tutela en que se deben proporcionar los indicios de vulneración de derechos fundamentales, es que se comenzó con la prueba de la parte demandante, consistente en **Documental**, que consta de: Documental:

1. Dos liquidaciones de remuneraciones de doña Rosía Gabriela Espinosa Mena correspondiente a los períodos de diciembre 2018 y enero 2019
2. Carta de aviso término de relación laboral de 21 de noviembre de 2018.
3. Certificado de Cotizaciones AFP Plan Vital de fecha 20 de junio de 2019
4. Certificado de cotizaciones de FONASA de fecha 20 de junio de 2019.
5. Decreto Alcaldicio registro N° 89, con fecha 18 de enero 2018.
6. Notificación decreto Alcaldicio N° 89, con fecha 23 de enero 2019
7. Dotación docente proyectada 2019 educación básica, escuela básica E-26 de San Pedro de Atacama.
8. Informe Evaluación Sumativa individual 2017 de doña Rosía Espinosa.
9. Pauta de Observación de Aula Estándar, de fecha 04 de abril de 2018 de doña Rosía Espinosa.
10. Pauta de Observación de Aula Estándar, de fecha 13 de noviembre de 2018 de Rosía Espinosa.
11. Carta dirigida a Rosía Gabriela Espinosa Mena de Apoderados del curso 5° básico C, con sus firmas respectivas, de fecha 18 de diciembre 2018.
12. Acta de reunión con fecha 20 de diciembre de 2018, entre Don Marino Catur, alcalde de Ilustre Municipalidad de San Pedro de Atacama y



centro General de Padres de Escuela E-26 de la misma comuna. 13. Carta dirigida a don Aliro Catur, Alcalde Ilustre Municipalidad de San Pedro de Atacama del Consejo de Profesores de escuela básica E-26 San Pedro de Atacama, de abril 2019. 14. Carta del Centro General de padres escuela E26 San Pedro de Atacama dirigida a Marcela Cubillo Sigal, Ministra de educación, de fecha 4 de febrero 2019. 15. Carta del Centro General de padres escuela E26 San Pedro de Atacama dirigida a Sebastián Izquierdo, Superintendente Nacional de Educación, de fecha 4 de febrero 2019. 16. Actas sesiones ordinarias consejo municipal San Pedro de Atacama: - Acta sesión N° 25, lunes 03 de septiembre 2018 - Acta sesión N° 27, miércoles 26 de septiembre 2018 - Acta sesión N° 24, miércoles 22 de agosto de 2018 - Acta sesión N° 30, miércoles 24 de octubre 2018 - Acta sesión N° 22, lunes 03 de diciembre de 2018.

**Confesional: Carla Andrea Ruy-Pérez Nangari**, cédula nacional de identidad N° 18.845.010-5, domiciliada en Gustavo Le Paige 328, San Pedro de Atacama, Administradora Municipal de profesión Ingeniero en Administración. Quien debidamente informada del apercibimiento legal, señala que: *Durante el año 2018 desconozco no si se denunciaron irregularidades con respecto a los fondos SEP, porque en ese periodo yo no me encontraba en el municipio, mi nombramiento en el municipio es del 2 de abril de 2019. Antes de esa fecha trabajaba en el servicio privado. Si conozco por nombre a Rocía Espinoza, sé que trabajaba en la escuela E-26, entiendo que tenía un contrato a honorarios, 3 meses el 2016, un plazo de marzo a diciembre de 2017 y 2018, no manejo el antecedente de cómo fue evaluada la profesora Rocía. Esa es facultad del alcalde en el periodo que realizo dicho compromiso, sin embargo en ningún motivo fue el despido, sino que fue la caducación del contrato, por lo tanto, el alcalde Aliro Catur no faltó a su compromiso, porque fue la caducación del contrato y no un despido y soy reiterativa con esto. Desconozco porque al ser bien evaluada y al caducar el contrato no se le renovó, en ningún momento se señala que fue un*



*despido, caduco la fecha del contrato, cumplió las fechas de este, por lo que no hubo un despido. No se le renovó el contrato de la señora Rocía, porque es facultativo del sostenedor, aunque estuviese bien evaluada, es facultativo del sostenedor del DAEM, quien es el alcalde Aliro Catur, entonces la decisión de no renovar el contrato fue del sostenedor que es el alcalde Aliro Catur, y su equipo del DAEM, la renovación del contrato no es algo obligatorio, ya que se deben cumplir con las fechas y asume las condiciones del contrato quien los firma. No manejo la información de que si hubieron mesas de trabajo en relación al tema de los fondos SEP entre el municipio y los profesores.*

**Testimonial:**

1) **Mónica del Pilar Pérez Zúñiga**, Rut: 9.674.700-4, domicilio pasaje Toro N° 328 A2, Yaye, San Pedro de Atacama, Soltera, Chilena, profesora. Quien debidamente juramentada, señaló que: *Si conozco a Rocía Espinoza, era mi colega, desde el año 2016, trabajamos en la escuela básica E-26, digo que era mi colega porque fue desvinculada el año pasado, por razones de que ella fue víctima de una de decisión arbitraria por parte de la municipalidad de San Pedro por participar en reuniones para las movilizaciones que hicimos los profesores en cuanto al mal uso de las platas SEP en nuestro establecimiento, ella fue parte de una comisión junto a 3 profesores más, de los cuales yo también estaba, en las cuales se mantenían conversaciones con el alcalde y con su equipo de trabajo, para solucionar este tema y para la compra de insumos para los niños de nuestra escuela. Digo que fue arbitraria porque Rocía siempre fue una profesora muy bien evaluada y en este caso también habíamos dos profesores que participamos de estas conversaciones, los cuales teníamos titularidad, por lo tanto nosotros no podíamos removernos de nuestros cargos, en cambio Rosía y Camila estaban a contrata y participaron de esta movilización, en las cuales pedimos al alcalde que no tomara represalias y sin embargo, en varias ocasiones nos prometió que no iba a desvincular a ningún profesor que estuviera bien evaluado, en el caso de Rosía ella estaba muy bien*



*evaluada por sus apoderados, yo fui profesora de nivel par, tuvimos un quinto, yo tenía el quinto A y ella el quinto C, yo vi el trabajo, yo trabaje con sus niños hoy día y ellos la echan de menos, y ella estaba muy bien evaluada, por parte de la dirección de la escuela, por los profesores, los apoderados y los niños.*

*En reiteradas reuniones que tuvimos en el cine, en el auditorio de la escuela el alcalde se comprometió a no desvincular a ningún profesor, al igual cuando tuvimos la ceremonia de egreso de los sextos básicos a fin de año, ahí fue cuando nos enteramos que estaban estas listas con los nombres de los profesores que iban a desvincular, le preguntamos al alcalde, lo citamos al comedor de los profesores y ahí le expusimos nuestro temor de que algunos profesores fueran desvinculados por participar, como represalias a las movilizaciones que habíamos tenido, él nos expuso que ningún profesor iba a ser desvinculado si estaba bien evaluado que era el caso de Rosía, esa vez no fui la representante de los profesores por lo que no se si exista un acta, porque además fue muy informal, pero si tenemos de las reuniones anteriores.*

*Cuando nos enteramos fue alrededor de febrero, cuando estábamos de vacaciones, yo estaba fuera de Chile, pero en definitiva es súper injusto, pero suponíamos, como con Luis teníamos titularidad no nos podían echar, porque estábamos en las listas, pero es injusto lo de Rocía aun sabiendo que el alcalde se había comprometido a no desvincular a nadie que estuviese bien evaluada. Entonces cuando llegamos en marzo nos enteramos que Rosío y Camila habían sido desvinculadas, entonces nosotros como cuerpo de profesores hicimos una carta que enviamos al alcalde, para rechazar lo que había pasado con Rosía y Camila, en la que encontrábamos injusto y que era represalia por las movilizaciones del año pasado, esa carta fue enviada a la dirección del colegio, para el alcalde y con copia me parece que a la provincial de educación o al Mineduc.*

*(Le exhiben la carta) Si, tengo conocimiento de esta carta, esta es la carta enviada al alcalde, donde estoy suscrita donde está mi firma y mi Rut.*



*(Le exhiben acta de reunión 20 de diciembre 2018) si, reconozco este documento, es cuando nos reunimos con el alcalde, aquí es donde el alcalde se compromete a no desvincular a nadie que esté bien evaluado, la presidenta del centro general de padres también estaba presente.*

*De la carta que enviamos no recuerdo me parece que no, que el alcalde la respondiera, yo a principios de abril tuve un accidente de trayecto y estuve alejada de la escuela por 3 meses con licencia médica, pero me parece que no la respondió.*

*En la comisión para la representación de las manifestaciones participamos 4 personas, yo la profesora de lenguaje, el profesor de inglés Luis Milla, la profesora Camila y la profesora Rocía, de estos 4 solo 2 nos mantuvimos en nuestros cargos y fueron desvinculadas las dos profesoras que estaban a contrata. Con el profesor Luis no fuimos desvinculados porque teníamos titularidad, porque habíamos ganado un concurso público.*

*La profesora Rosía hacia educación física y tenía la jefatura del quinto C. En un principio no había un profesor de reemplazo pero después yo vi por Facebook que se contrató a un profesor. La profesora Rosía participó de estas manifestaciones porque ella siempre ha sido muy participativa en la defensa de los niños, en las actividades de la escuela, con muy buena convivencia con sus pares, con alumnos y apoderados en actividades curriculares y extracurriculares y ella en su afán de defender para que se compraran los insumos para nuestros niños, ella en la movilización tomo un rol de representación de todos los profesores junto con nosotros, entonces yo creo que ella es muy comprometida con la escuela, por lo que entro en la comisión para conversar con el alcalde y su equipo. También participaron apoderados en estas comisiones Pamela Ibarra, que es la presidenta del centro general de padres, que estuvo en varias ocasiones.*

*Esta manifestación se origina porque cada escuela en Chile tiene una subvención escolar preferencial por ley SEP las cuales se les otorgan recursos para*



*niños prioritarios que se utilizan insumos y proyectos para alumnos de escasos recursos, la municipalidad administra estos recursos y son montos altos, el año pasado eran más de 200 millones de pesos si mal no recuerdo, en este caso la escuela había solicitado la compra de data y material para insumos de trabajos, como impresora, tinta y la municipalidad manifestó que no tenía esos recursos SEP, que los había utilizado en otros ítems, junto con los abogados de la municipalidad, ellos en varias ocasiones reconocieron que estos fondos habían sido de cierto modo malversados.*

*A la profesora Rosía al ser a contrata se le renueva año a año el contrato, digo que fue despedida porque estaba dentro de la planilla para el año 2019 que realiza la UTP y la dirección, ellos tienen la autonomía y las facultades para solicitar la contratación de un profesor, solicitan a DAEM la planta docente para el siguiente año, la dirección no tengo claro si tienen las facultades para la contratación de alguien, pero todos los años la solicitan, porque ellos son los que conocen el trabajo y a quien necesitan para su planta de trabajo, y esta solicitud se hace llegar a la municipalidad quien habitualmente las acepta.*

*La proyección para la planta se hace en base a evaluaciones de directivos y evaluaciones externas que hemos tenido y yo creo que también a términos profesionales.*

*En base a los rumores que habían que desvincularían a profesores le solicitamos al alcalde en una reunión por los temores que teníamos a que no se desvincularan a los que estuviesen bien evaluados, en donde estaba la mayoría de los profesores de la escuela presente él se comprometió a no hacerlo en más de una ocasión. (Se le dice que los profesores a contrata se supone que al duran un año el contrato no existe el despido) Los profesores a contrata que son anuales continúan, se les reintegra, es un tema de contrato, no de proceso, la mayoría de los profesores que tenemos son a contrata y se les renueva año a año de hecho*



*Rocía ya llevaba dos años y medio con nosotros, es una obligación moral que se nos renueve.*

**2) Pamela Alejandra Ibarra Herrera**, domicilio caracoles N° 254, San Pedro de Atacama, Rut: 14.586.249-3, divorciada, Chilena, dueña de casa. Quien debidamente juramentada señaló que: *Conozco a Rosía Espinosa, tratando directamente hace más de un año porque yo soy presidenta del centro general de padres, trabajamos hace uno y viéndola en la escuela más de 2, porque el año pasado trabajamos con unos FNDR en los que ella estuvo a cargo; ella ya no trabaja en la escuela lo hizo hasta el año pasado, no siguió trabajando en la escuela porque la desvincularon, su empleador que es el alcalde, el sostenedor de la escuela E-26, y el alcalde de San Pedro de Atacama es don Aliro Catur, por lo que nos comentó la profesora Rosía, en un principio la desvincularon por una forma de decirlo fue como necesidades de la empresa fue lo que le avisaron, además yo no sé cómo funciona el tema de las desvinculaciones pero eso fue lo que nos comentó, eso fue lo que le dijeron a ella. Por lo que yo sé, ellos participaron, yo también en unas mesas de trabajo a raíz de un paro que se hizo el año pasado para saber que paso con los fondos SEP, nosotros nos habíamos enterado que los fondos no estaban disponibles para su usos, para las cosas que pedía la escuela, entonces los profesores hicieron un paro donde nosotros los apoyamos y después de este paro, asistimos para negociar y tranquilizar a los profesores a la oficina del alcalde y llegamos al acuerdo de realizar mesas de trabajo para lograr obtener información de estos fondos, donde participó la profesora Rosía, además de otra profesora que también fue desvinculada, la profesora Mónica, el profesor Luis y quien les habla de parte de la escuela, aparte estaba, me parece, el director de IVECO, el alcalde y en ese entonces su administradoras, si mal no recuerdo nos reunimos la primera vez y dos más, en una de las primeras mesas de trabajo, se habló de que si el sostenedor iba a tomar represalias en caso de ese apoyo que se le estaba dando y el compromiso del*





alcalde fue que no lo iba hacer, entonces como centro de padres el apoyo también fue para ellos porque eran buenos profesores y estaban en una buena causa y los fondos SEP son para alumnos prioritarios, entonces a nosotros también nos interesaba que se saneara y se supiera todo bien, el compromiso del alcalde a no desvincular a los profesores de esa mesa fue en principio en unas mesas de trabajo y posterior donde quedo en acta en una reunión que tuvimos después del egreso de los sextos básicos en la escuela el asistió, dado a un llamado de nosotros junto con los profesores casi extraordinario en el comedor de los profesores, porque estaban los rumores de que iban a desvincular a varios de los profesores, entonces nosotros queríamos tener una respuesta de parte de él y se comprometió, dijo que a los profesores que estuviesen bien evaluados no se les iba a desvincular porque eran buenos elementos y el hizo ese compromiso allí también, ahí fue más formal con más profesores frente a él.

Se le exhibe el documento número 12: sí conozco este documento, este es el acta de esa reunión, en la última página firman los asistentes, don Aliro, los concejales Nazario Tito, yo Pamela Ibarra, el representante de los profesores Luis Silva, Jaime Olavarría me parece que es el representante de los profesores del liceo y María Veliz que también es concejal, en este documento reconozco la firma del alcalde. El alcalde no cumplió con su compromiso porque las profesoras en el mes de enero les avisaron que habían sido desvinculadas y ahí las dos profesoras se pusieron en contacto conmigo ya que al haber estado en esta reunión donde se comprometió a no desvincular a nadie, yo estaba al tanto de todo, y me avisan que las notifican telefónicamente, no les llega ningún correo y después de que ellas me avisan, era un día viernes, cerca de las 5 de la tarde cuando recibí el llamado, como vivo cerca del centro, fui al DAEM y a esa hora ya no hay ningún trabajador que me pudiera atender y ver qué pasaba, entonces fui a la municipalidad y estaba solo la secretaria y entre por la puerta de atrás y me encontré con el alcalde y él estaba resolviendo un tema de emergencia y no me



*podía atender, por lo que lo espere y me dice que no me va a atender ese día y que lo haría el día lunes en la mañana, hablé con la secretaria para que me dijera la hora y ver si en verdad me iba a atender, me dijo que sí y que tenía que ir a las 10 de las mañana del día lunes, yo iba con los concejales que igual participaron de la reunión, con la profesora Camila que ella igual había sido desvinculada porque Rosía no estaba allá, iba a ir con parte del centro general de padres y me llaman unos minutos antes de la reunión y me avisan que tenían que reprogramar la reunión porque el alcalde tenía que salir urgente a Antofagasta y nos avisaron cuando ya estábamos ahí, que fueron a las 15:30 hrs., porque ya había llegado la secretaria y nos dice que me iba a citar otro día y que tenía que ir sola, pero como Pamela Ibarra, no como presidenta del centro de padres ni con las otras personas porque solo me iba a recibir a mí; en la segunda citación el alcalde me recibe y conversó con él y le pregunté sobre el compromiso y él dijo que habían reclamos de algunos apoderados, cosas que no son así porque casi siempre los reclamos de los apoderados pasan por el centro general de padres, porque nosotros les indicamos que tienen que hacer, por lo que no nos llegó ningún informe en contra de las profesoras; le pregunté al alcalde que si conocía a las profesoras de la escuela E-26, porque ellas me interesaban, porque al resto no los conocía y él me dice: ¿eran las profesoras que decían que nosotros no hacíamos bien el trabajo? y le dije que no fue tan así, pero que ellas lo dijeron y con esto me refiero a Camila y Rocía, porque ellas fueron las que participaron de la mesa de trabajo que fueron desvinculadas, fueron creo que 3 profesoras que fueron desvinculadas, pero 2 que participaron de las mesas de trabajo, la otra profesora fue Camila Silva que presentó su renuncia porque se fue a otro país a hacer un estudio; cuando oí las palabras del alcalde sentí impotencia porque eran tantos los compromisos que se habían tomado que en el fondo al dar esa respuesta a mí me pareció que estaba tomando represalias en contra de ellas por haber trabajado en las mesas, en esta reunión solo estábamos él y yo, no había nadie*



*más en ese momento. La profesora Rocía estaba bien evaluada, me consta porque yo solicite la evaluación y ella estaba bien evaluada y también porque en el mes de noviembre la escuela había mandado la nómina de la planta docente para este año y ella estaba la profesora Rocía y a mi parecer si un profesor estuviese mal evaluado no estaría contemplada en la nómina si es a contrata, nunca hemos recibido quejas en contra estas profesoras. Para revertir la decisión del alcalde, enviamos cartas a la contraloría de las que recibimos respuestas, nos unimos con los concejales porque ellos hicieron una demanda por malversación de fondos no sé si de fondos SEP que nosotros también apoyamos y lo dejamos en acta para apoyar a los profesores y para saber qué había pasado con estos fondos, por lo mismo nos sumamos a esa demanda.*

*(Documentos 14 y 15, Cartas a Marcela Cubillos y Sebastián Izquierdo). Si reconozco estos documentos, esta mi firma aquí, esta carta fue a raíz de que nosotros con la concejala María Teresa, venía una ministra, o una persona de la gobernación o algo regional, fue a San Pedro y hablamos con ella y ella nos dio directrices para lo que teníamos que hacer, por eso le enviamos la carta a la ministra y al superintendente de educación y supiera lo que estaba sucediendo, nosotros no estábamos de acuerdo y estábamos respaldando a las profesoras que aquí estaban indicadas, formalmente no recibimos respuesta de la señora Cubillos y del superintendente nacional, tampoco solo recibimos respuesta de la contraloría.*

*Con respecto a la respuesta de la contraloría que se envió con copia al sostenedor, fue que se haría la reintegración de la profesora Camila y a Rosía tenían que hacer este juicio, pero que no cumplían con el tiempo, además se le pidió a la municipalidad que entregara un documento con las fechas del contrato de Rosía, que fue enviada a nuestro correo, la respuesta de la contraloría no fue resolutive, y tampoco dando indicaciones, a nosotros no, pero si a la municipalidad. El día que recibí la noticia de la desvinculación fui a la municipalidad sin hora de reunión, al ir me la dieron para el día lunes y ahí la pedí a nombre del centro*



general de padres que fue anotada en una agenda que tiene la secretaria. En la respuesta de la contraloría venían en diferentes documentos uno a nombre de la profesora Camila y el otro de la profesora Rosía y, en el de Camila decía que se debía reintegrar, creo que esto fue por el tiempo de contratación, por la continuidad que tenía.

3) **Luis Alejandro Silva Milla**, Domicilio Ayllu Solcor s/n, San Pedro de Atacama, Rut: 13.193.292-8, soltero, Chileno, Profesor de Inglés. Quien debidamente juramentado declaró que: *Sí conozco a doña Rosía Espinosa, fue mi colega durante los años anteriores a este en la escuela E-26 de San Pedro de Atacama; por lo que supe y de manera telefónica dejó de ser mi colega a principios de este año, entendí que dejó de hacerlo porque no le renovaron el contrato, ella impartía clases de educación física, actualmente la escuela tiene un profesor de educación física que se acaba de integrar hace una semana a sus labores y estuvo ausente el último mes o los dos últimos no recuerdo bien, además de uno que es titular que lleva muchos años más, de hecho, desde antes que yo en la escuela.*

*Durante el año 2018 si hubieron diferencias entre la escuela y el municipio, porque los profesores, entre los cuales yo fui dirigente, nos percatamos que había un déficit con las platas, tenías que postular a los fondos SEP, que son cada 4 años, el tiempo se estaba acabando y la plata no se había gastado en lo que tenía que ver con la escuela y nuestros directivos nos comunicaron que al hablar con la municipalidad les dicen que las platas estaban casi todas gastadas, entonces por eso comenzamos una manifestación para tratar de esclarecer donde estaban esos dinero que le correspondían a la escuela, a los niños más vulnerables de la escuela, que por ley el estado le entrega a los establecimientos de cada comuna, no sé cómo funcionara el tema administrativo, pero es una plata que se entrega cada 4 años que se renueva y que se tiene que rendir y decir cómo se gastaron, para optar a que te lo den de nuevo, ante esa dinámica en la cual muchas veces no tuvimos*



respuesta y mediante muchas reuniones y cartas, nos vimos en la obligación de manifestarnos públicamente, para que se escuchara, que esa plata eran alrededor de 300 millones o más, porque si no ese dinero lo íbamos a perder, los niños lo iban a perder.

Al principio tuvimos reuniones con el alcalde y su equipo y luego de no tener respuestas nos movilizamos a través de marchas y paralización de actividades. Los dirigentes, los que representaban a la escuela éramos yo, me acompañaba la profesora Mónica Pérez, en dos reuniones nos acompañaron la profesora Camila Silva y Rocía Espinoza, ellas participaron, me imagino, que por convicción personal, al ver que se cometen injusticias con los niños uno tiene que alzar la voz, desafortunadamente en los últimos años nuestro gremio se caracteriza por no ser muy unidos cuando existen injusticias en términos de leyes y hay algunos docentes que aún tienen la moral lo suficientemente alta como para decir que aquí se está cometiendo una injusticia y hay que hacerlo saber y yo creo que eso fue lo que motivó a las chicas a manifestarse en esa ocasión. Camila y Rosía fueron desvinculadas de la escuela en el mes de febrero, el alcalde se comprometió en más de una reunión a no desvincular no a ellas en específico pero a no desvincular a ningún docente que estuviese bien evaluado. En todas las reuniones, que fueron aproximadamente 8, en las que participe, en todas, había una señora de nombre Zarina, ella en más de una ocasión hizo saber que las personas que estaban alborotando o que tenían algún tipo de presencia constante con esto, ella iba a ver que hacía con ellas, ella en un momento manifestó que no se metieran con ella porque ella era la jefa y etc. etc. Esta persona le rinde cuenta al alcalde que es su jefe directo, entonces yo me imagino que la situación se formuló principalmente por estas manifestaciones, el alcalde en más de una reunión le hicimos saber que estábamos temerosos porque su subalterna directa había manifestado que iba a tomar represalias o medidas contra quienes estaban alzando mucho la voz, yo supongo que esta medida se originó en base a eso



(desvinculación de las profesoras) porque ellas en un momento fueron la cara visible de la manifestación, participaron en reuniones, estuvieron en la alcaldía también y les paso la cuenta. Ellas participaban con voz. La evaluación o la participación de las profesoras, ellas eran profesoras de educación física y ustedes saben que la asignatura de educación física es la que tiene un impacto mayor en los niños porque es la única asignatura fuera del aula, por lo que son más cercanas y se incrementan los lazos y por el tiempo que trabaje con ellas Camila y Rocía y junto al profesor Sebastián que lleva más tiempo, son muy cercanos a los niños, ellos se identifican y donde los ven los saludan y se acercan, se sienten apoyados por ellos, a veces los veo conversando con ellos en los pasillos quizás temas personales o no tan personales, pero si hay un acercamiento más por parte de estos profesores que con los profesores que vemos más asignaturas dentro de las aulas.

No mencione que el alcalde mediante un acta que se hizo en el mes de diciembre se comprometió a que en ningún momento iba a desvincular a alguien que estuviese bien evaluado, nos dio su palabra y está bajo firma, porque yo se lo pregunte en más de una vez, que ningún profesor bien evaluado iba a salir de la planta docente. La evaluación de la profesora Camila eran buenas porque pregunte en UTP, como se hacían las evaluaciones y ella estaba bien evaluada, de hecho nos enteramos el día de ayer que se reincorporó, creo que por una cuestión de Contraloría, pero ella ahora está fuera del país por lo que no puede volver a trabajar, las personas que están mal evaluadas por lo general no siguen trabajando, de eso se encarga la dirección que son los que se encargan de evaluar su desempeño y que están ahí día a día y ven cómo es que hacen su trabajo, se hace semanalmente o mensualmente y se avisa con anticipación si es que sigue trabajando para tranquilidad laboral si es que sigue para el siguiente año, habitualmente lo hace la directora y ella es quien dice quien esta o quien sigue en su staff docente, algunos hemos ganado concurso y estamos de planta, les dicen o les informan que cuentan con uno para el próximo año para el proyecto educativo,



y ellos evalúan diariamente el trabajo profesional el trabajo administrativo, etc. Me consta que la señora Rosía estaba en el staff docente de este año porque la directora solo menciona a una persona que según su criterio y que ella lo había pedido no iba a continuar este año, y del resto de la planta ella está orgullosa y estaba conforme con el trabajo de cada uno por lo que iban a continuar en su staff.

Mencione el nombre de Zarina para explicar más o menos como era que funcionaba el DAEM de San Pedro de Atacama, ella desempeñó un cargo durante el año pasado, en la actualidad no la he visto, creo que no está trabajando, aunque no he ido al DAEM tampoco, no le sabría a decir si sigue trabajando. El alcalde se comprometió a no desvincular a ningún profesor que estuviese bien evaluado, sea de planta o no, el contrato de la señora Rosía, entiendo que no era de planta, en la escuela trabajan profesores de planta y los que no son a contrata y ella está bajo este contrato. Los contratos a contrata, desconozco como es la modalidad bajo la cual funcionan estos. Sí tuvimos reuniones con el alcalde, al menos 8. Rocía participo en las 8, en 2 de ellas participó de manera más directa, ella fue la cara visible de los dirigentes en las reuniones que se tocaron el tema de los fondos SEP, en todas las reuniones se tocaron los mismos temas, que eran las platas, no había ningún papel o algún tipo de respaldo que dijeran donde estaban estas platas que eran alrededor de 200 millones, la última reunión que tuve como dirigente no hubo una respuesta clara sobre qué paso con estos fondos, nos dijeron que como ellos tiene la potestad para mover esos dineros, lo habían hecho, pero a la escuela no le habían tocado esos dineros que le correspondía, que los habían ocupado en otros fondos, según lo que yo recuerdo de la reunión del año pasado, esos fondos se entregan a medida que la escuela hace solicitudes, para los niños permanentes, porque esos fondos son para una escuela determinada, no son para la comuna, no es para uso a gusto de la persona que lo administra, la escuela E-26, hace una propuesta, se le da un monto y ese monto lo tiene que gastar la escuela y



*rendirlos, si ese monto no se ocupa se pierde la beca o esta inyección de dinero y no se pueden recuperar. En la escuela no se habían utilizado porque no se sabía dónde estaba este dinero, las personas que estaban a cargo no sabían dónde estaban, esa fue la respuesta que nos dieron en más de una oportunidad, la gente de finanzas y el mismo alcalde, no recuerdo si fue por medios formales, pero si en reuniones en las que participamos, el tema formal, eso lo tiene que ver la directora, nosotros solo éramos los representantes de la escuela y nunca nos dieron un papel firmado con este tema.”*

Se dejó constancia que la parte se desiste de los demás testigos ofrecidos en audiencia preparatoria. **Exhibición de documentos:** bajo apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo: 1. Decretos alcaldicios de contratación de doña Rosía Gabriela Espinosa Mena: a) N ° 1247 de fecha 16 de septiembre de 2016 b) N ° 311 de fecha 29 de marzo 2017 c) N ° 771 de fecha de 29 de mayo de 2018. Carta de aviso término relación laboral. 2. Seis últimas liquidaciones de doña Rosía Gabriela Espinosa Mena. 3. Acta de reunión entre don Marino Aliro Catur, Alcalde de San Pedro de Atacama y el centro general de padres escuela E-26 de San Pedro de Atacama, de SZEBMBZKXP fecha 20 de diciembre de 2018. 4. Decreto alcaldicio de contratación de doña Camila Silva. 5. Decreto alcaldicio de reincorporación de doña Camila Silva. 6. Acta sesión extraordinaria concejo municipal de 28 de agosto de 2018, realizada en la escuela E-26. El abogado de la demandante tiene por cumplida la exhibición y procede a incorporarla. Oficios: Mediante lectura resumida se incorporan respuesta de oficio emanadas de la Contraloría General de la Republica, de la Escuela E-26 de San Pedro de Atacama y del Centro General de Padres y Apoderados de la escuela E-26 de San Pedro de Atacama.

**SEXTO:** Por su parte, la demandada, en apoyo de su teoría del caso incorporó la siguiente prueba **Documental**, consistente en: **Documental:** 1. Decreto de Registro N° 1247/2016, de la Municipalidad de San Pedro de Atacama,





Área Personal D.A.E.M, mediante el cual se aprueba la contratación en calidad de Contratada a doña Rosía Gabriela Espinoza Mena. Fecha de ingreso 20 de septiembre de 2016; Fecha de Término 31 de diciembre de 2016. 2. Decreto de Registro N° 311/2017, de la Municipalidad de San Pedro de Atacama, Área Personal D.A.E.M, mediante el cual se aprueba la contratación en calidad de Contratada a doña Rosía Gabriela Espinoza Mena. Fecha de ingreso 01 de marzo de 2017; Fecha de Término 28 de febrero de 2018. 3. Decreto de Registro N° 771/2018, de la Municipalidad de San Pedro de Atacama, Área Personal D.A.E.M, mediante el cual se aprueba la contratación en calidad de Contratada a doña Rosía Gabriela Espinoza Mena. Fecha de ingreso 01 de marzo de 2018; Fecha de Término 28 de febrero de 2019. 4. Decreto de Registro N° 89/2019, de fecha 18 de enero de 2019, de la Municipalidad de San Pedro de Atacama, Área Personal D.A.E.M, mediante el cual se decreta la no renovación del nombramiento a plazo fijo para el año escolar 2019 de doña Rosía Gabriela Espinoza Mena la contratación en calidad de Contratada a doña Rosía Gabriela Espinoza Mena. 5. Notificación de fecha 23 de enero de 2019, dirigida por doña Roxana Aranda Caru, Secretaría Municipal de la I. Municipalidad de San Pedro de Atacama, a la dirección ubicada en Paseo Tongoy N° 5, agua Santa, viña del Mar, dirección registrada en el D.A.E.M de doña Rosía Gabriela Espinoza Mena. 6. Comprobante de seguimiento de Correos de Chile, de carta certificada, fecha de ingreso 24/01/2019, Sucursal San Pedro de Atacama, Remitente 1. Municipalidad de San Pedro de Atacama, destinatario Rosía Espinoza Mena, dirección Paseo Tongoy N° 5. 7. Formulario de Solicitudes, Consultas y Reclamos, Contraloría General de la República, Región 5, de fecha 25 de enero del año 2019, asignado al N° 51.081, Recurrente Rosía Gabriela Espinoza Mena, cédula nacional de identidad 17.753.528-1, Organismo involucrado Municipalidad de San Pedro de Atacama. 8. Informe N° 22, de fecha 28 de febrero del año 2019, confeccionado por la Unidad Jurídica de la 1. Municipalidad de San Pedro de Atacama, que da respuesta al oficio n° 641



de la Contraloría Regional de Antofagasta. 9. Oficio N° 232/2019, de fecha 04 de marzo del año 2019, emitido por doña Mariana Jerez López, alcaldesa (S) de la 1. Municipalidad de San Pedro de Atacama, dirigido a don Héctor Ramos Cuevas, Contralor Subrogante, Contraloría Regional de Antofagasta. 10. Oficio N° 1.306 de fecha 09 de abril del año 2019, Contraloría General de la Republica, Región de Antofagasta, que contienen dictamen respecto del reclamo N° 51.081/2019. Presentado por doña Rosía Espinoza Mena.

Confesional: La parte se desiste de la presente prueba ofrecida en audiencia preparatoria.

**SÉPTIMO:** *Procedencia de la acción de tutela.*- Dado que se ha alegado por el demandado la improcedencia de la acción de tutela impetrada en su contra, toda vez que indica que lo que ha acaecido no es un despido, sino que un acto administrativo en virtud del cual no se renovó la contrata a la actora, y que éste acto administrativo cumplió con todos los requisitos de legalidad, por lo que no existe despido y en consecuencia, no es procedente la acción de tutela. Fundó su alegación en el hecho de que el decreto N° 89, de fecha 18 de enero de 2019 cumplió con todas las formalidades exigidas por la ley, fue notificada por carta certificada en el domicilio de la demandante, señalando que además esta resolución habría sido ratificada por la Contraloría toda vez que la denunciante habría realizado un reclamo, solicitando su reincorporación invocando el principio de la confianza legítima, el que resolvió negativamente para la actora de autos, en oficio N° 1.306 de fecha 9 de abril de 2019, toda vez que ésta no alcanzó a cumplir más de dos años.

Todo lo anterior, se ha acreditado con el decreto antes descrito N° 89, copia de la notificación del mismo de fecha 23 de enero de 2019, firmada por Roxana Aranda- secretaria municipal, comprobante de correos de Chile, de fecha 24 de enero de 2019, en que consta remisión al domicilio Paseo Tongoy-5 y el nombre de la actora. Documentos que no fueron objetados, y que se aprecian íntegros,



cuyo contenido es claro y completo, por lo que permiten concluir la existencia de los mismos y la forma en que ellos fueron emitidos y tramitados.

Sin perjuicio de lo anterior, a fin de evaluar la alegación ya explicada, es necesario asentar la procedencia o no del procedimiento de tutela respecto de los docentes que se desempeñen en establecimientos municipales. El estatuto de los profesionales de la educación Ley 19.070, y la ley de bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de la administración del estado Ley N° 18.880, y por último la ley orgánica constitucional de municipalidades, ley N° 18.695, todas invocadas por el denunciado, contemplan, entre otras, normas relativas a la facultades de que goza el alcalde en la dirección y administración del funcionamiento del municipio, así como la facultades de nombrar y remover a los funcionarios de su dependencia de acuerdo a las normas estatutarias que los rijan; la causal de término de los profesionales de la educación, específicamente por término del periodo por el cual se efectuó el contrato (artículo 72 letra d) ley 19.070)

Que, efectivamente no se visualiza alguna ilegalidad en el acto administrativo en cuestión, y así quedó expuesto en la resolución de la Contraloría REF N° 51.081/2219 en ejercicio del control de legalidad de los actos administrativos, sin embargo ello no obsta al conocimiento de la presente acción de tutela, ya que a juicio de esta juez, no es atendible la alegación de improcedencia de la acción del denunciado solo por el hecho de ser la actora una funcionaria municipal regulada por estatutos especiales, toda vez que limitar a los funcionarios públicos a utilizar la vía administrativa en resguardo de sus derechos, significa que el funcionario no tendrían acceso a la jurisdicción, sino sólo a la revisión administrativa del órgano contralor, es decir, a la revisión de la legalidad del acto, siendo esta cuestión esencial que hace que ambos procedimientos, administrativo y tutela, no resulten homologables, adicionando al argumento anterior el hecho que la Administración del Estado no es ajena al compromiso de velar porque los derechos



fundamentales de los funcionarios sean respetados, lo que conduce a promover una interpretación que permita integrar las normas del Código del Trabajo que estén orientadas a hacer posible, en los hechos, el ejercicio de tales derechos. (Corte Suprema, 06.05.2013, Rol 9381-2012, recurso de unificación de jurisprudencia)

Por ello en virtud a lo dispuesto en los artículos 485, 420 letra a), en relación a la interpretación ya expuesta, es que se rechazará la alegación de la denunciada y se tiene por pertinente el conocimiento y fallo de la acción de tutela deducida.

**OCTAVO:** *Análisis y valoración de la prueba.*- Que, según lo señalado en el considerando anterior, se procederá a valorar la prueba rendida y enunciada en los considerandos previos a fin de determinar si se lograron probar los hechos controvertidos fijados por el tribunal.

**Así el primer hecho a probar dice relación con establecer la existencia de una relación laboral entre las partes.** Sin perjuicio de lo señalado previamente y, toda vez que no se discutió la prestación de servicios realizada por la actora en la escuela E-26 de San Pedro de Atacama, dado que lo discutido versaba sobre la interpretación jurídica de los estatutos aplicables al caso concreto, se realizará un análisis sucinto de los requisitos de procedencia del establecimiento de los elementos de la relación laboral.

Para ello, preciso es tener en cuenta los requisitos que enuncia el artículo 7 del Código del Trabajo: un acuerdo de voluntades entre las partes; la obligación del trabajador de prestar servicios personales al empleador; la obligación del empleador de pagar una remuneración determinada; y la subordinación y dependencia bajo la cual se prestan los servicios convenidos.

En cuanto al **acuerdo de voluntades**, consta en decretos N° 1247 de 16 de septiembre de 2016, decreto N° 311 de fecha 29 de marzo de 2017 y, decreto N° 771 de fecha 29 de mayo de 2019, todos expedidos por la municipalidad de San Pedro de Atacama, y los últimos dos por don Aliro Catur en calidad de



alcalde, y en todos los que consta que se aprueba la contrata de doña Rosía Espinosa Mena, en calidad de docente de educación física a desempeñarse en la escuela básica E-26 San Pedro de Atacama.

En cuanto a la **prestación de servicios personales**, los mismos documentos antes descritos, señalan que la función que cumplía la actora era de docente, específicamente profesora de educación física para el establecimiento educacional E-26 San Pedro de Atacama. Cabe hacer presente que los servicios personales son prestados al denunciado toda vez que en su calidad de alcalde, a su vez es sostenedor de dicho establecimiento.

En cuanto al pago de una **remuneración**, los documentos antes referidos, esto es los decretos N° 1247, 311 y 771, señalan que la remuneración a pagar será la establecida por el D.F.L N° 1 de fecha 10 de septiembre de 1996 del Ministerio de educación en los artículos N° 35, 45, 47, 48, 49, 50 y 54, con cargo al subtítulo 21, ítem 02, asignación 001-002-003-004 y 005 de la clasificación presupuestaria. Ésta se refleja en las liquidaciones de remuneración aportadas en juicio, de fecha 24 de diciembre de 2018, en que consta una liquidación a pagar por la suma de \$1.166.812; la del mes de enero de 2019 por la suma de \$1.166.789 y, ambas se aprecia el nombre de Rosía Espinoza Mena, establecimiento escuela básica San Pedro de Atacama, funcionario docente; apoyan lo anterior, los certificados de cotizaciones previsionales de la denunciante, en el de AFP Plan Vital, en que consta como Rut pagador el N° 69.252.500-0, que cotejado con el certificado de cotizaciones de Fonasa, el cual indica tanto rut de empleador como el nombre del mismo, consta que corresponde, en ambos, a la Municipalidad de San Pedro de Atacama. Con ello, se tiene por acreditada la procedencia de una remuneración por los servicios prestados por la actora en el establecimiento educacional de autos.

En cuanto al vínculo de **subordinación y dependencia**, se han fijado por la jurisprudencia y doctrina distintos indicios, tales como, la obligación de asistencia,



cumplimiento de horario, subordinación a instrucciones, órdenes y directivas del empleador, prestación de servicios de forma continua y permanente, cumplimiento de jornada laboral, sometimiento a control y supervigilancia, fiscalización y supervisión de las actividades, dar cuenta de las labores realizadas, entre otras (Sergio Gamonal. Manual del Contrato de Trabajo. 2012.) al respecto la denunciante ha acreditado con los decretos ya enunciados, en los que consta que debe desarrollar las labores en jornada semanal de trabajo de 44 horas cronológicas, estableciéndose un horario de trabajo de lunes de 8.00 a 18.30 horas, martes y jueves de 8.00 a 18.00 horas; miércoles de 8.00 a 14.00 horas y viernes de 8.00 a 15.30 horas. Consta en autos que la denunciante era sometida a evaluaciones docentes comunales, así en el documento titulado Informe evaluación sumativa individual 2017, se explica que es un proceso de evaluación docente en que se consideran observaciones y retroalimentación del desempeño del profesor dentro del aula en sus funciones diagnóstica y formativa, más sus respectivas pautas de observación de aula. Todo lo anterior, refrendado por la declaración de los testigos Mónica Pérez y Luis Silva, quienes hacen alusión a este procedimiento de evaluación al que se someten a efectos de calificar el desempeño de cada docente.

Con ello se configuran elementos que permiten apreciar la subordinación y dependencia del vínculo laboral.

Por todo lo anteriormente analizado se tiene por acreditada la existencia de una relación de carácter laboral entre las partes según lo dispuesto en el artículo 7 del Código del Trabajo.

**NOVENO:** Que, corresponde analizar la prueba presentada a fin de acreditar el segundo hecho a probar, esto es, la existencia de hechos constitutivos de vulneración de las garantías constitucionales denunciadas y, el cuarto hecho a probar dado que están íntimamente ligados, esto es, hechos y antecedentes o justificativos del término de la relación existente entre demandante y demandada.



Se debe tener presente lo dispuesto en el artículo 485 del Código del Trabajo que, en lo pertinente, señala “se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquellas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial. En igual sentido se entenderán las represalias ejercidas en contra de trabajadores, en razón o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la dirección del trabajo o por el ejercicio de acciones judiciales” (…).

A la luz de la norma transcrita, lo que corresponde determinar es, en primer término, si la parte denunciada realizó alguna de las conductas imputadas por la denunciante y si con ello vulneró los derechos fundamentales, específicamente los del artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República, libertad de emitir opinión, la contenida en el artículo 2 del Código del Trabajo, esto es sufrir actos discriminatorios y la garantía de la indemnidad contemplada en el artículo 485 del Código del Trabajo.

Que, atendido que la acción de tutela se interpone como aquella vulneración ocurrida con ocasión del despido, a fin de acreditar la existencia del **acto de la desvinculación** se acompañó la carta de aviso de término de la relación laboral de fecha 21 de noviembre de 2018, la que fue emitida por don Aliro Catur Zuleta, alcalde de la Municipalidad de San Pedro de Atacama, cuyo destinatario fue Rosía Espinoza Mena y en la que se le informa que su contrata transitoria vence impostergablemente el día 28 de febrero de 2019, y se, encuentra en el marco de lo dispuesto en el artículo 72 letra d) del DFL N° 1/1996 Ley 19.070, esto es, por término del periodo por el cual se efectuó el contrato. En el mismo sentido, se incorporó el Decreto alcaldicio N° 89 de 18 de enero de 2019, en el cual se expresan los motivos de la no renovación de la contrata, específicamente indicando la necesidad de la optimización de los recursos en el departamento de



educación municipal lo que *“ha llevado al sostenedor a analizar la dotación docente que presta servicios para el departamento de educación para proceder de esa forma a racionalizar de una mejor manera la carga horaria de la dotación docente…”* resolviéndose en aquel documento, no renovar el nombramiento de la denunciante de autos.

Que los documentos antes expuestos no han sido objetados por la contraria, y contienen información clara sobre el acto administrativo por el cual no se renueva la contratación de la denunciante, y que si bien es cierto, este acto no es un despido propiamente tal, como lo alega la denunciada, sí constituye el acto que puso termino a la relación laboral ya establecida en el considerando anterior, y por tanto equiparable a un despido, en consideración a la aplicación de las normas referentes al procedimiento de tutela laboral, como ya se ha asentado previamente.

Estableciendo la existencia del hecho en el que se puso término la relación laboral, acaecida con fecha 18 de enero de 2019, cabe revisar la procedencia de vulneración a las garantías alegadas en consecuencia de aquel acto.

**Se alega por la docente denunciante que esta desvinculación fue respuesta o sanción a la participación activa de la actora en las mesas de diálogo y exigencias al municipio relativas a dar cuenta del uso y ubicación de los fondos SEP y, con ello se conculcaron además los derechos fundamentales de libertad de emitir opinión y de no ser discriminada en los términos del artículo 2 del Código del trabajo.**

Sobre los presupuestos fácticos de la premisa del actor, se contó con la declaración de Mónica Pérez, docente y ex colega de la denunciante, quien indicó que junto con la denunciante y tres profesores más, participó en las movilizaciones referentes al mal uso de los dineros SEP, las que consistieron en mantener reuniones con el alcalde y su equipo para buscar solución al tema y comprar





insumos para los niños de la escuela. En igual sentido la declaración del profesor Luis Silva, quien indicó que las movilizaciones consistieron en reuniones con el alcalde, marcha y paralización de actividades.

Explica la denunciante en su libelo que los fondos SEP consisten en la entrega de recursos para mejorar la equidad y calidad de los establecimientos educacionales subvencionados del país, pagando una subvención escolar preferencial, consistente en recursos adicionales por cada alumno prioritario. Ello también se desprende de las actas acompañadas por la denunciante, en las que se explica en el mismo sentido, así en el acta de sesión ordinaria N° 27 de 26 de septiembre de 2018, a partir de la página 7 se lee la intervención de Patricio Angulo, quien describe la naturaleza de los fondos y la forma en que se ven beneficiados pro estos, señala en lo medular que los recursos ley SEP comenzaron a partir del año 2008 y ello les permite competir en igualdad de condiciones cuando los recursos son bien utilizados, explica que éstos recursos deben rendirse a fin de no perderlos. Luego en la misma sesión la intervención en la página 12 de la concejala Véliz, explica que los dineros no están en las cuentas del DAEM y advierte la gravedad de dicha situación. En el mismo sentido el acta de sesión ordinaria de 24 de octubre de 2018, en su página 12 y 13, se explica las negociaciones para determinar los montos disponibles para cada establecimiento y, explica que se realizó una auditoría para dichos fines, luego se aprecia la intervención de Vania Riquelme quien indica que 295 millones fueron gastados en mobiliario, remuneraciones.

En cuanto a la importancia de estos recursos, también se describe en las actas de sesiones ordinarias incorporadas a juicio, entre las que se lee la falta de luz eléctrica en la escuela E-26 (sesión de 22 de agosto de 2018 página 14), en acta de fecha 3 de septiembre de 2018, página 16, sobre la necesidad de instrumentos musicales, y la intervención de Patricio Angulo, página 7 y 8 del acta



de fecha 26 de septiembre que detalla las condiciones en las que trabaja la escuela E-26, señalando en lo medular que no cuenta con 4 salas de clases, no tiene PIE, no cuentan con sala de profesores, no tienen bodegas, ni oficinas, agua cortada, electricidad en mal estado (…)

Corroborar los dichos del testigo Luis Silva, profesor del establecimiento de autos y ex compañero de trabajo de la denunciante, quien en idénticos términos explicó que durante el año 2018 hubo diferencias entre la escuela y el municipio ya que los profesores se dieron cuenta que había un déficit con los dineros SEP y exigieron se explicara la situación, sin recibir respuesta por lo que se manifestaron públicamente.

Finalmente corroborar los dichos de ambos testigos, la declaración de doña Pamela Ibarra, quien en calidad de presidenta del centro de padres del establecimiento E-26, también dijo haber participado en las reuniones o mesas de trabajo en las que se discutió lo ocurrido con los fondos SEP, señalando que además se realizó un paro por el mismo motivo.

El análisis anterior permite concluir que el presupuesto fáctico y origen de los conflictos entre el municipio y el establecimiento E-26, relativo a los fondos SEP, ocurrió, es real y es o fue de relevancia tanto para la comunidad como para los docentes del establecimiento. Cabe hacer presente que no procede en esta sede hacernos cargo y emitir juicio sobre el buen o mal uso de los recursos por parte del municipio de San Pedro de Atacama, sino que solo evaluar la relevancia del conflicto, toda vez que constituye el principal elemento de contexto y presupuesto fáctico, anunciado por la denunciante, del término de la relación laboral.

Por lo tanto, la existencia de las manifestaciones en relación a lo ocurrido con los fondos SEP, que se llevaron a cabo durante el año 2018, en lo que dice relación a su contenido y relevancia se tiene por acreditado.



En cuanto a la **participación activa de la denunciante** en las mesas de trabajo celebradas con el alcalde y posteriores exigencias así como el paro aludido en la demanda, se ha contado con los testimonios de doña Mónica Pérez quien indicó que la denunciante participaba de las movilizaciones, junto a tres profesores más, refiriendo que Rosía y Camila eran las docentes a contrata que participaban. En el mismo sentido el testigo don Luis Milla, quien fue enfático en señalar que la denunciante participó con voz en las mesas de trabajo en las que se trató el tema de los fondos SEP, que participaron en las movilizaciones y estas consistieron en marchas y paralización de actividades, en las que Rosía y Camila, fueron la “cara visible” de la manifestación. Finalmente y en el mismo sentido, al declaración de la presidenta del centro de alumnos, quien indicó que la docente actual denunciante, participó en las mesas de trabajo a raíz del paro por la discusión relativa a los fondos SEP.

De ello se desprende que la denunciante tuvo participación en los reclamos y denuncias en esta materia, toda vez que los testigos fueron contestes en este hecho, dieron razón de sus dichos y se ubicaron en un mismo contexto situacional, describiendo idénticas dinámicas en cuanto a las reuniones en que participaron, declaraciones que forman un relato unívoco, carente de contradicciones, por lo que se tiene por acreditado el hecho de la participación activa de la denunciante en las reuniones y manifestaciones referidas.

**En cuanto al temor de las represalias**, se incorporó por la denunciante los documentos consistentes en una carta dirigida a la actora de parte de los apoderados del 5° año básico C, en que manifiestan el deseo de que permanezca prestando labores en la escuela y para el curso antedicho. Luego acompaña acta de reunión de fecha 20 de diciembre de 2018, celebrada entre el alcalde y el centro general de padres de la escuela, en la que consta que se le manifestó al alcalde por parte de Pamela Ibarra, María Véliz y Jaime Olavarria, la existencia de



amedrentamientos emitidos por la señora Zarina Guamán, a quien identifican como la jefa subrogante del DAEM , en cuanto habría ésta señalado que “ella tiene la última evaluación” , sindicándola como la gestora de sensaciones de angustia, conflicto e incertidumbre en los profesores, a lo que el alcalde señala que tomará medidas y que ella (Zarina) no es quien toma las decisiones sino que él y que la mayoría de los profesores son buenos, luego se aprecia que se le solicitó al alcalde que aquellos que no se encuentren en la lista de docentes mal evaluados, según se entiende del contexto de la reunión, sean notificados de su continuidad, a lo que el alcalde contesta que lo analizará.

De ello no se logra desprender lo alegado por el denunciante, en cuanto a la existencia de un compromiso por parte de don Aliro Catur en calidad de alcalde en el sentido de no desvincular a profesores que cuenten con buenas calificaciones, sino que solo se desprende que se le manifestó los temores en cuanto a las no renovaciones y a que las calificaciones también debían visarse por doña Zarina, respecto de quien sí tenían aprehensiones los profesores dado los comentarios emitidos por ella, cuyo contenido no está claramente expresado en dicha acta. Sin perjuicio de lo anterior, se logra complementar esta acta de reunión, con la declaración de Luis Silva, quien indicó que había una señora de nombre Zarina quien en más de una ocasión hizo saber que las personas que estaban alborotando “*ella iba a ver que hacía con ellas*” y “*que no se metieran con ella porque era jefa*” y, ante estos comentarios, señala el testigo, se le hizo saber al alcalde que su subalterna había manifestado que se tomarían represalias contra quienes estaban alzando mucho la voz. Finalmente se tuvo la declaración de doña Pamela Ibarra en cuanto indica que el alcalde en una reunión privada de fecha posterior a la notificación de la decisión de no renovar la contrata de la docente Rosía, al ella consultarse si conocía a las profesoras de la escuela E-26, le manifestó el alcalde “*¿eran las profesoras que decían que nosotros no hacíamos bien el trabajo?*”



Por lo anterior, en cuanto a los rumores a que han aludido todos los testigos y que dicen relación con las represalias que se tomarían por su participación en la movilización y paro en el contexto de la exigencia de los fondos SEP, se considera que se ha establecido esta situación como un elemento de contexto y ha sido acreditado, toda vez que los testigos aportan un relato univoco de los hechos y describen en similares términos la forma en que se sintieron amedrentados y, si bien la testigo Pamela Ibarra es la única que refiere una frase del edil, la que a pesar de no ser expresamente amenazante, si permite comprender el contexto situacional, toda vez que en ella se exterioriza por el alcalde que estaba en conocimiento de las opiniones de las docentes, y reflejaron el malestar por la valoración negativa de sus gestiones como tal.

**En cuanto al hecho de que el alcalde habría asumido un compromiso en el sentido de no prescindir para el siguiente año escolar de aquellos profesores que estuvieren bien evaluados,** se aprecia que no está plasmado en esos términos y de forma patente en el acta de aquella reunión extraordinaria de fecha 20 de diciembre de 2018, ya que ante dicha solicitud el alcalde solo indicó que *lo analizaría*, y ante la negativa del denunciado en cuanto a haber asumido dicho compromiso, es que no se ha logrado convicción al respecto, toda vez que si bien todos los testigos son contestes en el hecho y en los términos del mismo, todos aluden a que fue en dicha reunión en la que se asumió el mismo, resultando al menos tres hipótesis al efecto, es decir, no puede darse por cierto lo alegado, toda vez que, primero, puede ser que los tres testigos hayan comprendido erróneamente las palabras del edil; segundo, puede que efectivamente se haya hecho el compromiso pero que de este no haya quedado debida nota en el acta; o puede ser que este compromiso nunca se haya asumido. Ante estas tres hipótesis no es posible arribar a convicción sobre el hecho.



Por lo tanto, concluyo que los rumores de las no renovaciones de las contrataciones de la docente afectada son plausibles, dado el contexto en el que se desarrollan, es decir, si miramos de forma aislada el hecho, no podríamos relacionarlo de manera directa con el acto administrativo de la desvinculación, pero lo correcto es analizar la prueba en su conjunto a fin de recrear el contexto situacional que desencadena el despido, por lo que los temores referidos se consideran fundados a la fecha de su ocurrencia, lo que se aprecia en las reacciones manifiestas de los involucrados, esto es la carta de los apoderados, la reunión a fin de solicitar el compromiso, y luego la reunión privada de la presidenta del centro de padres del establecimiento, hechos todos motivados por los rumores y temor del cumplimiento de las advertencias, consistentes en la no renovación de las contrataciones.

**Como se dijo, las garantías que acusa el denunciante fueron conculcadas son las siguientes, la libertad de emitir opinión, su derecho a no ser discriminada en el empleo y la garantía de la indemnidad.**

En cuanto al derecho de **emitir opinión de forma libre y de informar, sin censura previa**, efectivamente se encuentra dentro del catálogo de derechos tutelados, siendo el núcleo esencial del derecho antedicho el ejercicio de esas libertades sin censura previa, siendo este último elemento el que se debe acreditar a fin de evaluar la conculcación alegada. Al respecto se han aportado las declaraciones de los testigos Mónica Pérez, Pamela Ibarra y Luis Silva, quienes indicaron unívocamente que la actora participaba activamente en las mesas de trabajo con el municipio, así como en las movilizaciones y paro, específicamente señaló Luis Silva que él asistió a todas las reuniones, las que fueron alrededor de 8 y que en dos de ellas participó doña Rosía con derecho a voz, señaló también que a fin de buscar solución a la problemática de los fondos SEP, al principio se



realizaron muchas reuniones con el alcalde y su equipo, pero al no obtener respuesta realizaron marchas y paralización de actividades.

De ello se colige que no existió una **censura previa** a la emisión de opiniones que realizó la actora en relación a las exigencias de los fondos SEP, toda vez que pudo participar en todas las acciones ante dichas, incluso con derecho a voz, sin que se le censurara, esto es, la prohibición anticipada de emitir su opinión. A mayor abundamiento, entender lo contrario, generaría la consecuente contradicción en las alegaciones de la denunciante, toda vez que alega que la desvinculación de la que fue objeto ocurrió motivada precisamente en virtud de manifestar su opinión y participar activamente en las denuncias hechas en relación a los fondos SEP, por lo que tuvo carácter de respuesta o represalia.

En cuanto a la conculcación del derecho **a la no discriminación en el empleo**, corresponde estudiar las motivaciones admitidas por el artículo 2° del Código del Trabajo para efectuar distinciones entre trabajadores. Del tenor de la citada norma, en su inciso quinto, aparece que las distinciones permitidas por el derecho laboral guardan relación con las calificaciones profesionales exigidas para un empleo determinado, prohibiéndose distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, y que esto tenga por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación. Se debe hacer presente que los motivos prohibidos a fin de discriminar en materia laboral expresados en el artículo 2 del Código del trabajo, **no son taxativos**, sino que son criterios sospechosos cuya presencia en el caso concreto importa conculcar el mandato de no discriminación laboral contenido en el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política De La República y se extiende a todas aquellas discriminaciones o diferencias arbitrarias prohibidas en dicha norma y por el convenio OIT N° 111 de 1985 (corte suprema 10.7.2015 Rol 24386-2014,



recurso de unificación de jurisprudencia; Corte suprema 5.8.2015 rol 23808-2014, recurso de unificación de jurisprudencia)

Debemos recordar que la denunciante señala que el acto del despido fue discriminatorio y arbitrario, de carácter grave que anuló o alteró la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo, provocándole una desventaja respecto de otros funcionarios del establecimiento y, que además esta obedecería a una represalia que afectó únicamente a quienes manifestaron una opinión contraria a la autoridad edilicia y que fue justificada por el demandado en la optimización de recursos del departamento de educación municipal. Estando íntimamente ligadas en la alegación los derechos a la no discriminación a la **indemnidad**, es que se analizaran de forma conjunta.

A fin de acreditar dicha alegación incorporó el decreto N° 89 de fecha 18 de enero de 2019, en la que se indica que se hace necesario la optimización de los recursos en el departamento de educación municipal, lo que lleva al sostenedor a analizar la dotación docente, lo que sumado a los fundamentos de la contraria, en el mismo sentido se tiene por establecido que la justificación evacuada por el municipio respecto a la desvinculación en comento se basó en la optimización de recursos municipales, del departamento de educación específicamente.

Ataca esta justificación la demandante, mediante el oficio evacuado por la escuela E-26, remitiendo el llamado a postulación para el cargo de profesor de educación física para el año 2019, remitiendo un documento en el que se aprecia el llamado por parte de la municipalidad de San Pedro de Atacama de fecha 22 de enero a las 10:51 horas con el siguiente mensaje *“#ConSanPedro Voy a encontrar trabajo. Necesitamos tu vocación para enseñar y formar a nuestros alumnos/as. Revisa anuncio y postula hasta lunes 28 enero”* y luego se aprecia un listado de profesores requeridos entre los que se lee “educación física” ,, nuevamente una fecha 28 de enero de 2019. Luego remite correos electrónicos emitidos por





[personaldaem@munispa.cl](mailto:personaldaem@munispa.cl), con fecha 14 de diciembre de 2019, en el cual se indica que la municipalidad no procederá a realizar concurso público de antecedentes para proveer cargos de profesores titulares (...) y luego un segundo correo con el mismo contenido más la justificación legal de la rectificación.

Los documentos previamente descritos permiten concluir que existió un llamado a concursar por cargos en calidad de profesores entre los que estaba el de profesor de educación física, por lo que se concluye que estos cargos no serían prescindibles para el establecimiento en cuestión. Sumado a la declaración de la testigo doña Mónica Pérez, quien dijo que se enteró por Facebook que se había contratado a un nuevo profesor y, luego la declaración de don Luis Silva quién señaló que actualmente existen dos docentes de educación física, uno que lleva más años en el establecimiento y otro que se acaba de integrar y estuvo ausente un mes o los dos últimos. De lo que se puede colegir que a la fecha cuenta el establecimiento con un nuevo profesor.

Con lo anterior, se aprecia que los fundamentos de la resolución aludida no se ajustan a la realidad, no lográndose convicción sobre la procedencia de los fundamentos fácticos del decreto analizado, es decir, no se acreditó en qué medida la no renovación aportaría en la optimización de los recursos municipales, surgiendo dudas tales como: ¿de los dos profesores se dispondrá solo de uno para el año 2019? ¿la remuneración convenida con un segundo nuevo profesor será menor a la que recibía la docente desvinculada? ¿Se pactarán más horas académicas con el nuevo docente por la misma remuneración? En resumen ¿de qué forma se optimizan los recursos con la no renovación? Aunado a la existencia de un nuevo docente en la misma especialidad, es que se vuelve cierto que el fundamento expuesto en el decreto N° 89 no es plausible.

Que, si bien es cierto, que los actos administrativos son soberanos de quien los emite, en este caso del alcalde, quien estaba en sus plenas facultades legales de



renovar o no la contratación de la actora, y que el hecho de ser considerada por la dirección del establecimiento educacional para el año 2019, solo tiene carácter de sugerencia no vinculante para el sostenedor, en este caso el alcalde denunciado, no es menos cierto que se ha establecido la existencia de un contexto situacional, en virtud del cual, existían denuncias de las que estaba en conocimiento el alcalde, referentes a los fondos SEP y que esto de toda lógica repercute en la apreciación de su gestión municipal, sumado a la no efectividad de los fundamentos expresados en la resolución (decreto) N° 89, ya que, como se dijo, no basta la mera legalidad del acto administrativo.

Por lo anterior, y ante la alegación de vulneración ya descrita, debe analizarse si esta no renovación oculta la motivación denunciada.

Al respecto se debe tener presente que ha sido acreditado que la denunciante estaba considerada para el año escolar 2019 con el documento titulado dotación docente proyectividad 2019, en el que consta que la actora había sido considerada como profesora jefe del curso 6° C, con un total de 28 horas académicas y 58,5 horas totales contrato. Al respecto la testigo Mónica Pérez explica que es la dirección del establecimiento y UTP quienes tiene facultades para determinar las personas que formarán parte del staff de docentes, proponiendo su continuación en la medida de que estos hayan demostrado méritos de rendimiento.

En cuanto a las calificaciones en calidad de docente, de la denunciante, se ha tenido presente el documento titulado pauta de observación de aula- hoja de registro de fecha 4 de abril de 2018, en la que comienza describiendo las categorías de evaluación, donde “1” significa que no cumple el estándar y “4” significa que el estándar es ejemplar, en dicho documento consta que fue sometida a evaluación la denunciante y su evaluador se lee el nombre de Philadelphia, pudiendo observarse que en todos aquellos criterios aplicables a la evaluada fue calificada con 4, esto es, ejemplar. En el mismo sentido, se aprecia la evaluación



del año 2017 en que los criterios corresponden al nivel de desempeño donde I significa insatisfactorio, B básico, C significa Competente y D destacado, obteniendo en gran medida las letras D y C. Aunado lo anterior a las declaraciones de todos los testigos quienes fueron contestes en indicar que el desempeño de la docente Rosía habría sido siempre sobresaliente, siendo contestes en ello y manifestándolo en el mismo sentido el Centro general de padres en los documentos correspondientes a la carta de apoyo a los profesores dirigida al alcalde Aliro Catur, a la carta dirigida a la Ministro de educación y al superintendente Nacional de Educación.

Con ello se tiene por acreditada que las calificaciones de la docente reflejaban su calidad e idoneidad profesional, según la apreciación de sus pares y de los apoderados del establecimiento. Debe hacerse presente que el denunciado no presentó prueba alguna a fin de atacar este punto, no demostrando que se encontraba facultado de discriminar en razón de la idoneidad o capacidad de la docente, sin perjuicio de dejar claro que la teoría del caso de la contraria no contempla contradicción sobre éste hecho puntual, toda vez que discurre sobre la legítima facultad de no renovar contrataciones y sobre el desconocimiento del compromiso que dice relación con considerar las evaluaciones de los docentes a fin de renovar sus contrataciones.

Cabe recordar que se ha asentado el presupuesto fáctico de haber manifestado una opinión contraria al municipio en el contexto de la denuncia sobre la utilización de los fondos SEP, es decir, que se logró convicción en el hecho que la actora tuvo participación activa en dichas manifestaciones y que esto fue de conocimiento del demandado, por lo que se reproducirá el análisis y fundamento de ello.

Se debe sumar al análisis anterior, el elemento de proximidad en el tiempo entre dichos eventos y el despido. En efecto, ha quedado acreditado que las



manifestaciones por motivo de los fondos SEP ocurrieron durante el año 2018, y que las mesas de trabajo se desarrollaron en distintas fechas a saber: 22 de agosto, 3 y 26 de septiembre, 24 de octubre y 3 de diciembre, según dan cuenta todas las actas de aquellas reuniones. Luego, la no renovación de la contratación de la actora fue resuelta en decreto de fecha 18 de enero de 2019 apreciándose una proximidad manifiesta entre un acontecimiento y otro, toda vez que solo median 1 mes y 12 días.

Por lo anterior, es que habiéndose acreditado la calificación e idoneidad de la docente ante sus colegas y apoderados, calificaciones que la hubieren hecho merecedora de continuar desempeñándose en el establecimiento E-26 en calidad de profesora de educación física, de no haber mediado el decreto N° 89 que no renovó la contratación y, no pudiendo tenerse por cierto los fundamentos señalados en dicha resolución toda vez que ha quedado acreditado que con posterioridad se requirieron servicios de docentes de la misma área de la actora.

Por todo lo anterior, es que no se logra convicción en cuanto a la afectación del derecho a la no discriminación en los términos del artículo 2 del Código del trabajo, el que si bien no es taxativo en cuanto a las formas de comisión de la vulneración, exige la procedencia de efectos en el afectado que dicen relación con anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación, hechos que en definitiva no se aprecian claramente respecto de la denunciante, toda vez que el hecho de continuar contratada para desempeñarse en el establecimiento no era un hecho cierto, sino que probable, como lo es para todo el universo de docentes contratados bajo esa modalidad, sin que se advierta ni se haya rendido prueba que dé cuenta de un trato discriminatorio o distinto hacia ella en comparación a otros docentes en iguales condiciones.



En cuanto a la garantía de la indemnidad, cabe recordar que esta consiste en el derecho a no ser objeto de represalias por parte del empleador en el ejercicio de sus derechos laborales de cualquier naturaleza como consecuencia de las actuaciones de organismos públicos en la materia, tanto judicial como administrativa.

Cabe hacer presente el artículo 485 del Código del Trabajo fija la titularidad de esta garantía en aquellos trabajadores que en el ejercicio de sus acciones laborales sufren represalias de parte de sus empleadores, por lo que en un análisis literal de la norma nos llevaría a la conclusión de que no existiría aplicación de este derecho al caso concreto por ser la denunciante una docente de un establecimiento educacional que se manifestó en contra del alcalde y sostenedor de dicho establecimiento, para estos efectos su empleador, en post de obtener respuesta y exigir los fondos SEP para el beneficio del establecimiento ya citado, es decir, dichas manifestación no serían en el contexto de exigencia de sus derechos fundamentales. Pero, no es menos cierto que este procedimiento es de carácter tutelar y como se ha expuesto, al no tener un procedimiento de similares características aquellos trabajadores que se encuentren sujetos a un estatuto especial, se debe aplicar el procedimiento de tutela regulado en el Código del Trabajo, por lo que en el presente caso, a juicio de esta juez, no es dable sostener una interpretación procesal y sustantiva que restrinja la procedencia de esta acción y de la garantía en comento al caso concreto, sumado a la obligación que pesa y obliga a todos los órganos del estado a proteger y promover los derechos esenciales de las personas, debiendo desecharse aquellas interpretaciones que imposibiliten su ejercicio.

Lo cierto es que se ha logrado convicción de la existencia de un ánimo oculto en el acto del despido, entendiéndose por tal el decreto que ordena la no renovación de la contratación de la actora, esto por cuanto se ha probado un contexto de denuncias y manifestaciones en contra del municipio de San Pedro de Atacama, relativo al uso de los fondos SEP, los que si bien no constituyen una



acción laboral de la denunciante, sí dice relación con los mecanismos dentro del sistema de la administración pública, de hacer exigencias a la autoridad, y en este caso exigir los fondos que deben usarse en directo beneficio del establecimiento del que formó parte la denunciante como docente y de los alumnos del mismo, lo que repercutiría en los implementos e infraestructura y mejoras de que gozaría en el ejercicio de sus funciones.

Por ello, se valora como una legítima acción en contra de su empleador y sostenedor del establecimiento, lo que generó un **contexto de animadversión** entre los involucrados y cuyos resultados se materializaron en los comentarios emitidos por la jefa subrogante del DAEM y por el propio edil, según dio cuenta la testigo Pamela Ibarra y, según consta en los debates registrados en las actas de las mesas de trabajo, entre las cuales destaca el acta de fecha 26 de septiembre de 2018, dado que es posible apreciar el conflicto generado con el municipio por las exigencias de los fondos SEP, las condiciones de trabajo en la escuela E-26, situaciones anexas de conflictos con la jefa de DAEM doña Zarina (entre sus páginas 7 a 11) y en el mismo sentido las declaraciones ya referidas de los testigos- docentes. Aunado a que se ha acreditado, según los fundamentos ya expuestos, la participación activa de la docente Rosía Espinosa en todo este proceso, y que el alcalde estaba en conocimiento de dicha participación y de su calidad de contrata.

Por todo lo anterior se ha logrado convicción de la efectiva conculcación a la garantía de la indemnidad de la denunciante, toda vez que el Decreto N° 89 por el cual se ordenó la no renovación de la contratación, fue fundado en razones que no se ajustaron a la realidad, sin que se acreditara lo contrario por la denunciada y, que esta fue una reacción a las acciones desplegadas por la docente en la exigencia de los fondos SEP por las razones ya esgrimidas, y en ese sentido, no existiendo represalia alguna que pueda ser justa o proporcionada, es que se



acogerá la acción de tutela interpuesta por vulneración a la indemnidad, según se dirá en lo resolutivo.

**DÉCIMO:** *Procedencia de daño moral.*- En cuanto al tercer hecho a probar, esto es, si como consecuencia del término de la relación laboral, se produjo daños en la persona de la demandante, en la afirmativa naturaleza de los perjuicios. Habiendo establecido tanto los presupuestos facticos como la vulneración a la garantía de la indemnidad de la denunciante, procede determinar si tal desvinculación pudo haber dejado una huella significativa en la denunciante. En ese sentido, cabe hacer notar que, por sí mismo, el hecho del despido, y en este caso más precisamente la no continuación en las labores desempeñadas por la docente, al poner término a dos años de vinculación laboral, abriendo paso a la inestabilidad propia de la búsqueda de empleo, significa una merma psicológica para la afectada, pero solo aquella afectación inherente al hecho del despido y el posterior desempleo, cuyo resarcimiento está contemplado en la indemnización regulada en el artículo 489 inciso tercero del código del trabajo, el que se valorará en 8 remuneraciones mensuales, atendida la entidad de los actos denunciados. Respecto de otro tipo de daños no se ha aportado antecedentes por la parte denunciante que permitan evaluar su procedencia, o uno de mayor magnitud o que extienda la lesión a otros valores o intereses de la afectada y que hagan razonable acceder a una indemnización distinta a la ya contemplada por la norma. Por lo anterior se rechazará la solicitud de condenar al pago de una indemnización por daño moral a la denunciada

**DÉCIMO PRIMERO:** *Procedencia de indemnizaciones y demás prestaciones reclamadas.*- Como base de cálculo de las indemnizaciones a pagar se tendrá la suma de \$1.451.899, conforme se aprecia de la liquidación de remuneración del mes de enero de 2019, incorporada en la audiencia de juicio, y según lo dispone el artículo 172 del código del trabajo, el que es aplicable toda



vez que el estatuto docente nada dice en cuanto a la base de cálculo de eventuales indemnizaciones,

Procedencia de las prestaciones demandadas, específicamente a las indemnizaciones por falta de aviso previo y por años de servicio, cabe hacer presente que estando afecta la demandante al estatuto docente, en el que existe norma especial al efecto, se debe estar a ella. Esta norma es el artículo 87 de la ley 19.070, que prescribe en lo pertinente: “si el empleador pusiere término al contrato de trabajo de un profesor por cualquiera de las causales señaladas en el artículo 161 del Código del Trabajo, deberá pagarle además de la indemnización por años de servicio a que se refiere el artículo 163 de ese mismo código, otra adicional equivalente al total de las remuneraciones que habría tenido derecho a percibir si dicho contrato hubiese durado hasta el término del año laboral en curso” a su vez, el inciso tercero señala que “el empleador podrá poner término al contrato por la causal señalada en el inciso primero, sin incurrir en la obligación precedente, siempre que la terminación de los servicios se haga efectiva el día anterior al primero del mes en que se inician las clases en el año escolar siguiente y el aviso de tal desahucio haya sido otorgado con no menos de sesenta días de anticipación a esta misma fecha (···)”

Si bien en el decreto no se señala expresamente la causal de despido a que refiere la norme citada, sí señala que se debe a una optimización de recursos, lo que es equiparable a la causal denominada necesidad de la empresa, y en virtud de dicha interpretación es que se accederá a la indemnización por años de servicio solicitada.

En cuanto a la procedencia de la indemnización sustitutiva por falta de aviso previo, en el mismo sentido, se debe tener presente la norme antes citada, toda vez que en ella se indica la forma en que debe darse noticia al docente del desahucio. En este punto ha alegado la denunciada el cumplimiento de la notificación citando





los artículos 45 y 46 de la ley 19.880, los que disponen que los actos de la administración deben notificarse a más tardar en los cinco días siguientes a aquel en que ha quedado totalmente tramitado el acto administrativo. Si bien es efectivo que el Decreto N° 89 constituye un acto administrativo, no es menos cierto que su naturaleza dado su contenido constituye la carta de término de la relación laboral, y siendo el estatuto docente uno de carácter especial, debe primar éste, el que además en su artículo primero indica que le es aplicable a los docentes de establecimientos municipales y subvencionados.

Por ello, al no cumplirse a cabalidad con el artículo 87 del estatuto docente, toda vez que si bien se hizo efectivo el término de la relación laboral a partir del 1 de marzo de 2019, según se lee de la notificación aporta en autos de fecha 23 de enero de 2019, remitiéndose la notificación por medio de correos de Chile con fecha 24 de enero de 2019, es claro el incumplimiento de la norma, toda vez que no se cumple con la exigencia copulativa de que el aviso del desahucio haya sido otorgado con no menos de 60 días de anticipación a la fecha, esta es el día anterior al inicio de las clases. Por ello, también se accederá a la indemnización sustitutiva de aviso previo en los términos solicitados.

En cuanto al recargo del 50% sobre la base de los años de servicio solicitado por el actor, el que procede en aquellos casos en que se invoca injustificadamente las causales contempladas en el artículo 159 del código del Trabajo, o no se invoca causal alguna, no siendo el caso, por lo que se rechazará, fijándose en el 30%, toda vez que se ha homologado las razones de la desvinculación a la causal de necesidades de la empresa, artículo 161 del código del Trabajo, ya que el Decreto N° 89 ya analizado así lo expresa.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, cada parte pagará sus costas toda vez que se ha tenido motivo plausible para litigar y no ha sido totalmente vencido el



demandado toda vez que no se ha accedido a todas las pretensiones del denunciante.

**DÉCIMO TERCERO:** La prueba rendida ha sido analizada conforme con las reglas de la sana crítica. Aquellos documentos no enunciados en la valoración de la prueba tales como el procedimiento administrativo seguido ante la Contraloría General de la República por la demandante y por una segunda docente, nada aportaron en la presente listis por versar sobre alegaciones relacionadas a la confianza legítima, sede netamente administrativa que no afecta lo resuelto. Respecto al informe N° 22 emitido por la asesoría jurídica de la Ilustre Municipalidad de San Pedro de Atacama, se hace presente que se ha tenido en consideración a fin de citar los fundamentos jurídicos de la parte denunciante, pero que al ser su contenido netamente jurídico, en nada aporta a la constatación de hechos que se han tenido por probados.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 1, 2, 7, 22, 41, 161, 162, 163, 168, y 446 y siguientes, 485 y siguientes del Código del Trabajo y, artículo 5° y demás pertinentes de la Constitución Política de la República y, Ley 19.070 **SE DECLARA:**

I.- Que se **ACOGE** la denuncia de tutela laboral deducida por doña ROSÍA GABRIELA ESPINOSA en contra de ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SAN PEDRO DE ATACAMA, representada por Marino Aliro Catur Zuleta y, en consecuencia, se declara que su despido es vulneratorio de la garantía de indemnidad a constituir una represalia en contra de la docente.

II.- Atendido el carácter vulneratorio del despido de la actora, se condena a la demandada al pago de lo siguiente:

- 1) indemnización por años dos de servicio: \$2.903.798.-
- 2) Indemnización sustitutiva del aviso previo: \$1.451.899.-
- 3) Recargo de 30% respecto de la indemnización por años de servicios: \$871.139.-



4) Indemnización adicional del artículo 489 inciso 3° del Código del Trabajo ascendente a la suma de \$11.615.192 (equivalente a 8 remuneraciones). Respecto a la indemnización por daño moral y al recargo del 50% sobre los años de servicios, estas pretensiones son rechazadas.

III.- Las sumas antes referidas serán reajustadas y devengarán intereses de conformidad con lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

IV.- No se condena en costas a la parte demandada por haber litigado con motivo plausible y no haber sido totalmente vencido en juicio.

Regístrese y archívese en su oportunidad.-

**RIT: T-65-2019**

**RUC: 19-4-0187723-4**

Dictada por doña **JOHANNA CAROLA PIZARRO VÉLIZ**, Juez interina del Juzgado de Letras del Trabajo de Calama.

En Calama, a veintinueve de agosto de dos mil diecinueve, la sentencia que antecede se notificó por el estado diario de hoy.

