

La Serena, trece de mayo de dos mil veinte.

VISTO, OÍDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que ha comparecido doña **ALEJANDRA LILIANA DEL PILAR BARRA ARGANDOÑA**, periodista y Oficial Policial Profesional, Subcomisaria de la Policía de Investigaciones de Chile, domiciliada en calle Blanco N° 20, Coquimbo y deduce demanda de reincorporación en procedimiento monitorio en contra de la **POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE**, domiciliada en General Mackenna N° 1370, Santiago, y representada por don Héctor Espinosa Valenzuela.

Funda la demanda señalando que es de profesión periodista, ingresó a la PDI el año 2013 y tiene el grado de Subcomisario Oficial Policial Profesional, grado 9°, desarrollaba sus funciones en la Brigada de Investigación Criminal de La Serena.

Indica que se encuentra embarazada pero igualmente fue separada de sus funciones a contar del 21 de diciembre de 2019, tras habersele notificado el 21 de noviembre previo, la decisión de la Junta de Apelaciones de ratificar la nota de la calificación anual que la clasifica en Lista 4 Mala, y que la obliga a abandonar la institución dentro del plazo de 30 días contados desde la notificación.

Debió abandonar sus funciones el mismo día 21 de noviembre de 2019, sin esperar los 30 días que según el estatuto correspondían, ni la dictación del Decreto Supremo respectivo.

Refiere que ha tenido un buen desempeño profesional, que comenzó a sufrir una serie de hostigamientos por parte del Prefecto Inspector Gajardo, fue objeto de una acusación de cuya investigación resultó sobreseída, pero se hizo público que no había cumplido con la obligación de informar a sus superiores que prestaba servicios profesionales como periodista para terceros lo que generó una nueva investigación resultando sancionada con 5 días de arresto a pesar de ser una falta menor. Dicha sanción se encontraba recurrida al 01 de agosto de 2019 cuando se inició el proceso de calificación del periodo 2018-2019, fue precalificada con nota 6,3, pero en la Junta Calificadora Zonal se resolvió bajarle la calificación a nota 5,64, y clasificarla en Lista 4, Mala, considerando, entre otros factores, la sanción de 5 días de arresto, que a esa fecha no se encontraba firme.

La calificación deficiente le fue notificada la última semana de agosto de 2019 y de ella recurrió ante la Junta de Apelaciones, haciendo presente, entre otras consideraciones, que se encuentra embarazada, y que la fecha de concepción es anterior a la calificación. Sin embargo, con fecha 21 de noviembre de 2019 la Junta de Apelaciones le comunicó la decisión de rechazar su apelación, manteniendo la calificación y clasificación en Lista 4 Mala; en la misma resolución de le indicó que debía ser desvinculada de la institución dentro de los plazos establecidos en el artículo N° 66 del Estatuto de la PDI, esto es en el plazo de 30 días, haciéndose efectiva la desvinculación el día 21 de diciembre de 2019.

En cuanto al derecho, indica que el 17 de enero de 2019, entró en vigencia la ley N° 21.129, que modifica diversos cuerpos legales, a fin de establecer fuero maternal a las funcionarias de las fuerzas armadas, de orden y seguridad pública, en las condiciones que indica dicha ley, cuyo artículo 1° dispone la modificación del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, que establece Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, en el sentido de hacer aplicable el derecho a fuero laboral establecido en el artículo 201 del Código del Trabajo, conforme al propio estatuto.

Concluye que de acuerdo a lo previsto en el artículo 201 del Código del Trabajo, durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso maternal, la trabajadora goza de fuero, en virtud del cual el empleador no podrá poner término a su contrato de trabajo si no es con autorización judicial conforme lo establece el artículo 174 del Código del Trabajo, debiendo evaluarse



si es procede o no desaforarla. Agrega que estas normas protegen la integridad psíquica y física de la madre, la vida del que está por nacer, y resguardan a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, por lo tanto las normas sobre fuero maternal del Código del Trabajo son obligatorias, sin distinción de la calidad jurídica en la que desarrollen sus labores, sin importar si es una relación estatutaria o de rigen contractual; existiendo diversos tratados internacionales que respaldan lo planteado; la misma PDI, reconoce la protección a la maternidad, a través de las circulares pertinentes.

De acuerdo a lo expuesto, al no haberse respetado el fuero maternal de la actora, de acuerdo con el inciso 4° del artículo 201 del Código del Trabajo procede su reincorporación. En definitiva declarar que su desvinculación fue ilegal, que se declare la nulidad del acto, la reincorporación, pagando todas las desde su separación hasta su reincorporación, a razón de \$2.126.906.- mensuales.

En subsidio, y en caso de que no se le reincorpore, que se le pague a título de indemnización el total de las remuneraciones y cotizaciones previsionales que se devenguen hasta el término de su fuero maternal, con intereses, reajustes y costas.

SEGUNDO: Que, en representación del Fisco de Chile, Policía de Investigaciones de Chile, la abogada del Consejo de Defensa del Estado doña Constanza Sepúlveda contestando la demanda solicitó su rechazo, señalando que niega todos los hechos contenidos en la demanda, en especial la existencia de un vínculo de carácter laboral, que a la demandante le sean aplicables las normas del fuero maternal, la base de cálculo indicada, que tenga derecho a percibir remuneraciones y que deba ser reincorporada.

Refiere que entre las partes existió una relación estatutaria de Derecho Público, la demandante ingresó el 1 de marzo de 2013 a la PDI por concurso público, como inspectora a contrata asimilada a grado 11 y aprobado el curso fue nombrada por decreto supremo como Subcomisaria de la Planta de Oficiales Profesionales de la PDI y se rige por el Estatuto del Personal de la Policía de Investigaciones de Chile. Indica que el término de la carrera funcionaria tiene dos causales, el retiro y el fallecimiento, según artículo 85. La demandante desempeñó carrera en varias divisiones de la institución en esta región. No es efectivo que haya sido objeto de hostigamiento o acoso laboral, ella nunca hizo alguna denuncia formal de acuerdo con el procedimiento interno establecido, sobre la referencia a una denuncia en el SERNAMEG señala que esta no se formalizó.

En relación con el procedimiento de calificaciones, se debe estar a lo establecido en las disposiciones Estatutarias y Reglamentarias, establecidas en los artículos 53 a 67 y 71 y siguientes del Estatuto y en el Reglamento del personal de la PDI. La demandante siempre fue calificada y clasificada de acuerdo con este procedimiento; el artículo 71 del estatuto establece como se conforma la Lista Anual de Retiros, en los que se incorporan los clasificados en lista 4 En el proceso calificadorio 2019, la demandante fue propuesta por su jefe directo en lista 3 Regular y calificada con nota 6.35; pero al pasar a la revisión de Junta Calificatoria, cuyos integrantes ponderando su conducta rebajó la nota propuesta y fue calificada con un 5.64 y clasificada en Lista 4, Mala; lo que se materializó en el comunicado de la junta y fue notificada. Esta calificación fue apelada por la funcionaria y el recurso rechazado, haciéndose efectivo su retiro de la institución dentro del plazo de 30 días establecido en el artículo 66 del Estatuto, respecto de este punto, la Contraloría en el dictamen 24.298, revisando situaciones similares establece que puede hacerse efectivo el retiro, sin la completa tramitación del decreto respectivo.

Respecto al retiro absoluto de la demandante, mediante el Oficio N° 729 se remitieron los antecedentes para cursar el decreto de retiro absoluto de la actora, en contra de la decisión de alejamiento y por los mismos hechos materia de la



presente acción de fuero maternal, la demandante interpuso una acción constitucional de protección, Rol Corte 4034-2019 la que fue rechazada fundado en que la decisión de la Junta Calificadora aparece como razonable, sentencia que fue apelada y que actualmente está en la Corte Suprema.

En relación con el argumento de la demandante que tanto la medida disciplinaria que se le impuso, como la calificación y clasificación del año 2019 no estarían a firme, se debe tener presente que ello no es efectivo y así se reafirma en Dictamen de la Contraloría, se ejercieron las impugnaciones respectivas quedando afinadas de manera que ambos procesos están concluidos.

Por otra parte, el derecho a la inmovilidad en el empleo establecido en el artículo 201 del Código del Trabajo que la demandante señala le asiste, se debe señalar que la ley 21.121 estableció el derecho a fuero maternal a las funcionarias de las Fuerzas Armadas de Orden y Seguridad Pública, el artículo 3° modificó el Estatuto del Personal de la PDI incorporó un nuevo inciso tercero en el Artículo 85 del Estatuto de la PDI según el cual *"En el caso de retiro del personal por padecer de una enfermedad declarada incurable que los imposibilite para continuar en el servicio o enfermedad curable que los imposibilite temporalmente para el servicio, y que se encuentre gozando del fuero laboral regulado en el artículo 114 de este estatuto, dicho retiro se hará efectivo al término del respectivo fuero"*. Se incorporó también un nuevo inciso segundo en el artículo 114: *"Al personal de Policía de Investigaciones de Chile le será aplicable el derecho a fuero laboral establecido en el artículo 201 del Código del Trabajo, conforme a este estatuto. Respecto de quienes sean comprendidos en retiro por contraer enfermedad declarada incurable que los imposibilite para continuar en el servicio o enfermedad curable que los imposibilite temporalmente para el servicio, les será aplicable el referido fuero."*

De las disposiciones señaladas se concluye que la inamovilidad establecida en el artículo 201 del Código del Trabajo está consagrada para las funcionarias afectadas por la causal de retiro absoluto y temporal derivado de enfermedad declarada incurable que la imposibilite absoluta o temporalmente para el servicio, criterio que fue desarrollado en la historia de la ley 21.129, en el acápite del objetivo del proyecto de ley, donde se distinguen las distintas situaciones, quedando descartada su aplicación cuando el alejamiento de la institución obedece a una imperativa prescripción legal, como es el caso de la demandante, reafirmando que el proyecto pretende igualar el derecho a fuero en materia de protección a la maternidad para el personal de las entidades uniformadas prescribiendo que, en hipótesis de salud incompatible, la desvinculación no se puede hacer efectiva, sino una vez cesado el lapso de protección.

La Contraloría no ha reconsiderado la interpretación previa de la ley 21.129 respecto a los casos de funcionarias cuyo retiro provenga de causa legal, como el caso de ser incluida en lista anual de retiro por ser calificada el lista 4 mala. La jurisprudencia administrativa establece que no procede la inamovilidad en el empleo por fuero maternal cuando el cese de funciones es por disposición legal.

TERCERO: Que, una vez fracasado el llamado a conciliación, se fijó como hecho pacífico: Que la demandante es periodista, oficial profesional, con el grado IX de Subcomisario de la PDI.

Por su parte, se establecieron como hechos a probar: 1.-Cual es la causa legal del retiro de la demandante, fecha del acto que lo formaliza. 2.- Monto de las remuneraciones que debe servir de cálculo para eventuales indemnizaciones. 2.- Efectividad de encontrarse embarazada la demandante al comento de hacerse efectivo su desvinculación.

CUARTO: Que, la parte demandante incorporó la siguiente prueba documental en sustento de su acción:

- 1.- Acta de notificación de calificación de 21 de noviembre de 2019.



- 2.- Certificado de embarazo de 18 de diciembre de 2019.
- 3.- Liquidación de remuneración 13 de septiembre 2019,
- 4.- Liquidación de remuneración 17 de octubre 2019.
- 5.- Liquidación de remuneración 13 noviembre 2019.
- 7.- Comunicado de prensa PDI, febrero de 2020.
- 8.- Cuenta escrita (adjunta certificado médico de embarazo) 24 de septiembre de 2019.
- 9.- Decreto exento RA N° 280/224/2020 con su respectiva acta de notificación.

QUINTO: Que, por su parte, la demandada se valió de:

1.-Hoja de Vida Anual, correspondiente al periodo del 1 de agosto de 2019 a 31 de julio de 2019 de la demandante, emitido por la Brigada de Investigación Criminal de La Serena, desde la hoja N° 2019/01 a la 2020/14.

2.- Acta de notificación de fecha 21 de noviembre de 2019, firmado por la demandante.

3.- Notificación de calificación y clasificación 4, de fecha 21 de noviembre, emitido por la Junta de Apelaciones de la Policía de Investigaciones de Chile.

4.- Acta de notificación de fecha 22 de agosto de 2019, firmado por la demandante.

5.- Decreto Exento (Por orden del Presidente de la República) RA N° 280/224/2020 de fecha 4 de marzo de 2020, de la Subsecretaría del Interior.

SEXTO: Que, con el mérito de la prueba rendida, es posible tener por acreditado que:

1.- La actora era oficial profesional, con el grado IX de Subcomisario de la Policía de Investigaciones de Chile.

2.- La actora comunicó a la PDI a través de su superior con fecha 24 de septiembre de 2019 su embarazo y que al 18 de diciembre de 2019 cursaba un embarazo de 17 + 4 semanas.

3.- En el proceso de calificaciones del año 2019 la Junta Calificadora II Zona Policial calificó a la actora con nota 5.64 y fue clasificada en Lista 4 mala, de lo que fue notificada el 22 de agosto de noviembre de 2019.

4.- La actora apeló de su calificación y Clasificación para ante la Junta de Apelaciones de la Policía de Investigaciones de Chile.

5.- La Junta de Apelaciones desestimó la apelación de la demandante quedando a firme la calificación y clasificación, resolución que le fue notificada el 21 de noviembre de 2019 y en la que se le informó que se hará efectivo su alejamiento, en las condiciones y plazos del artículo 66 del Estatuto del Personal de la Policía de Investigaciones

6.- Con fecha 21 de noviembre de 2019 se hizo Retiro de cargo Fiscal y cese de Claves de Acceso.

7.- Que por Decreto Exento RA N° 280/224/2020 de 4 de marzo de 2020, de la Subsecretaría del Interior, que dispuso el retiro de la demandante a contar del 7 de enero de 2020.

SEPTIMO: Que, de esta forma queda claro que al 21 de noviembre de 2019, cuando se notificó a la actora la Resolución que dejó a firme su calificación y clasificación en Lista 4 mala, que de acuerdo con el artículo 66 del Estatuto del Personal de la PDI trae aparejada su inclusión en la lista anual de retiros, doña Alejandra Barra se encontraba embarazada, circunstancia que había sido comunicada con anterioridad a la institución.

Corresponde entonces determinar si a la actora le es aplicable la inamovilidad laboral según lo dispuesto en el artículo 201 del Código del Trabajo en cuanto establece que durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, excluido el permiso postnatal parental, la trabajadora goza de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174,



esto es, que para su desvinculación se requiere de autorización judicial previa, la que se podría otorgar por las causales contenidas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en el artículo 160 del Código del ramo; y que en caso de no haberse obtenido ésta, se debe proceder a la reincorporación de la trabajadora.

OCTAVO: Que, la Ley 21.129 de 17 de enero de 2019 modificó diversos cuerpos legales a fin de hacer extensivo, en forma expresa, el derecho a fuero maternal a las funcionarias de las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública.

Así, en lo pertinente, el artículo 3° de la ley 21.129 modificó los artículos 85 y 114 del Estatuto del Personal de Policía de Investigaciones de Chile; el inciso tercero del artículo 85 señala que: *“En el caso de retiro del personal por padecer de una enfermedad declarada incurable que los imposibilite para continuar en el servicio o enfermedad curable que los imposibilite temporalmente para el servicio, y que se encuentre gozando del fuero laboral regulado en el artículo 114 de este estatuto, dicho retiro se hará efectivo al término del respectivo fuero.”*

Por su parte, el inciso 2° del artículo 114 actualmente establece que: *“Al personal de Policía de Investigaciones de Chile le será aplicable el derecho a fuero laboral establecido en el artículo 201 del Código del Trabajo, conforme a este estatuto. Respecto de quienes sean comprendidos en retiro por contraer enfermedad declarada incurable que los imposibilite para continuar en el servicio o enfermedad curable que los imposibilite temporalmente para el servicio, les será aplicable el referido fuero. En estos casos se procederá en la forma prevista en el artículo 85 de este estatuto.”*

En cuanto a la forma y los casos en que les resulta aplicable este derecho, se debe señalar que no es un amparo total y absoluto, sino que se refiere sólo a la situación en que el retiro diga relación con motivos de salud de la funcionaria; fe esa la situación que dio origen al cambio legislativo.

La historia de la ley 21.129 revela que el proyecto contemplaba la incorporación de un inciso final al artículo 201 del Código del Trabajo, extendiendo el beneficio a las funcionarias pertenecientes a las Fuerzas Armadas de Orden y Seguridad Pública, pero en el devenir de la discusión legislativa se acordó que, para hacer más coherente su particular situación ya dado que la estructura jerárquica de las Fuerzas Armadas, la reglamentación de sus distintos cuerpos legales está construida sobre la base de un tratamiento de carácter administrativo, serían incorporadas a través de la modificación de sus propios estatutos, como finalmente se concretó.

Por otra parte, del análisis de la discusión legislativa, queda aún más claro que esta inamovilidad laboral se limita sólo al caso en que el retiro sea consecuencia de una enfermedad declarada incurable o enfermedad curable que le imposibilite temporalmente para el servicio, como se indica en cada uno de los estatutos del personal castrense, pero que no rige cuando operan las otras causas legales de cese de funciones como son las derivadas de una sanción disciplinaria, por haber cumplido el período máximo de permanencia en la institución, por calificación deficiente, etc., y que en definitiva provienen directamente de la disposición legal y se concretan a través de un acto de autoridad que se rige por las normas estatutarias.

Se advierte así que entenderlo de otra forma significaría que en los casos de cese de funciones por las otras causas legales, que no sean las derivadas de la situación de salud de la funcionaria, para hacer efectivo el cese de funciones se requeriría que las Fuerzas Armadas de Orden y Seguridad Pública concurrieran a la justicia ordinaria, Juzgados del Trabajo, para pedir la autorización judicial que contempla el artículo 174 del Código del Trabajo, la que por cierto, sólo se puede otorgar por las causales de los números 4 y 5 del artículo 159 y en el artículo 160 del mismo código. Resuelta entonces claro que la modificación introducida por la



ley 21.129 estableció que el derecho a fuero maternal sólo beneficia a las funcionarias en la situación de retiro por contraer enfermedad declarada incurable que las imposibilite para continuar en el servicio o enfermedad curable que las imposibilite temporalmente para el servicio, caso en el cual por lo demás la inamovilidad laboral opera de pleno derecho y de manera absoluta, se debe esperar hasta que concluya el periodo de fuero, sin posibilidad de pedir autorización alguna para adelantar el retiro de la funcionaria.

NOVENO: Que, en el caso de la demandante, al haber sido calificada con nota deficiente que la clasifica en lista 4, queda automáticamente, y por disposición legal, en la situación que contempla el artículo 66 del Estatuto de la PDI, lo que implica que deba ser incluida en la lista de retiro; se trata entonces una causa de cese de funciones de origen legal, diferente del retiro por enfermedad que es la única causal de cese que obliga a respetar el periodo de fuero laboral y que se contempla en la modificación introducida por la ley 21.129 postergando el retiro hasta que concluya el periodo de fuero.

De esta forma, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 114 del Estatuto de la PDI, estima esta sentenciadora que atendida la causa legal que determinó el cese de funciones de la actora, calificación deficiente, a pesar de encontrarse embarazada, ella no queda amparada por la inamovilidad laboral del artículo 201 del Código del Trabajo, por lo que no es posible acceder a su solicitud y disponer su reincorporación a la Policía de Investigaciones de Chile, restituyéndola en su cargo como pretende, debiendo rechazar la demanda.

DECIMO: Que, la prueba ha sido analizada conforme a las reglas de la sana crítica, según lo establece el artículo 456 del Código del Trabajo y los medios probatorios de los que no se ha hecho referencia expresa en el razonamiento, han sido igualmente valorados, pero no se mencionan cuando los hechos han sido demostrados de mejor forma por otros medios de prueba, o porque han resultado insuficientes para modificar lo razonado.

Los documentos de la demandante especialmente las liquidaciones de remuneración acompañadas no han sido consideradas atendido lo resuelto.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 4, 159, 160, 174, 201 y siguientes, 420, 423, 425 a 438, 440 a 462 y 496 a 502 del Código del Trabajo; D L 2460 que establece la Ley Orgánica de la Policía de Investigaciones, y DFL N° 1 de 1980 del Ministerio de Defensa Nacional que contiene el Estatuto del Personal de la Policía de Investigaciones de Chile, se **resuelve:**

I.- Que **se rechaza** la demanda de Reincorporación por Fuero Laboral, deducida por doña Alejandra Barra Argandoña en contra de la Policía de Investigaciones de Chile.

II.- Que no se condena en costas a la actora por estimar que tuvo motivo plausible para litigar.

Notifíquese por correo electrónico a las partes, con esta fecha.

REGÍSTRESE Y OPORTUNAMENTE ARCHÍVESE.

RIT M-83-2020

Dictada por doña **VALERIA MULET MARTÍNEZ**, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de La Serena.

