

Antofagasta, a quince de diciembre de dos mil veintiuno.

VISTO:

Comparece el abogado **RAMON MIRANDA TAPIA**, en representación de Ada Retamal Ramírez, Rosa Inostroza Veliz, Ada Henríquez Piña, Norma Leppe Vargas, Ana Castillo Dubravcik, Elizabeth Rodríguez Cofré, Abel Reinoso Ramírez, María Rocco Pérez, Luis Ormazábal Duarte, Patricio Villalobos Rojas, Alejandro Yeza Ramos, Rodolfo Bryan Hidalgo, todos domiciliados en calle teniente Manuel Orella 610 oficina 1303 Antofagasta, quien interpone recurso de protección en contra de **CORPORACIÓN DE DESARROLLO SOCIAL DE ANTOFAGASTA** persona jurídica del giro de su denominación, representada legalmente por su alcalde, don **JONATHAN VELASQUEZ**, ambos domiciliados para estos efectos en Avenida Argentina N° 1595 segundo piso Antofagasta toda vez que la recurrida ha infringido y vulnerado a través de actos arbitrarios y antijurídicos los derechos constitucionales de sus representados contenidos en el artículo 19 N° 1 y 2 de la Constitución Política de la República.

Informó la recurrida y el Ministerio de Educación, solicitando, el rechazo del recurso.

Puesta la causa en estado, se han traído los autos para dictar sentencia.

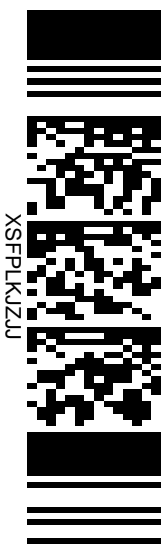
CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso se funda en la existencia de una omisión ilegal y arbitraria consistente no autorizar el



teletrabajo de sus representados, todos quienes se encuentran dentro de los denominados grupos de riesgo, ya sea por ser mayores de 65 años, por tener patologías crónicas o por ser cuidadores de personas en situación de discapacidad, detallando respecto de cada uno de ellos la causal de pertenencia a dicho grupo, asimismo, solicitaron a la recurrida que en subsidio de lo anterior, en el evento que se establezca que deben ejercer sus funciones de manera presencial, que se les contrate un seguro para las secuelas de un eventual contagio del Covid 19, o en caso de su fallecimiento, a lo cual también se habría negado la recurrida, vulnerando la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 1 y 2 de la Constitución Política de la República, argumentando en base a lo dispuesto en la ley 21.342, por lo que solicita que la recurrida se abstenga de obligar a los trabajadores a prestar funciones de manera presencial mientras dure el estado de alerta sanitaria, y mientras se encuentren vigentes las disposiciones de la ley ya mencionada, que se abstenga de realizar discriminaciones incluyendo a los trabajadores de forma igualitaria en las disposiciones de la misma, y que se declare que en el evento que los trabajadores regresen a prestar funciones en forma presencial se debe contratar seguro Covid, conforme al art. 10 de la ley ya citada, con costas.

SEGUNDO: Que, informó el abogado Pablo Cornejo Castillo, por la recurrida, solicitando el rechazo de la acción, controvirtiendo los hechos, haciendo presente la función pública de la educación municipal, y las normas aplicables, recalcando la naturaleza contractual, entre ellos, que para los efectos de decidir reanudar las clases presenciales, se



tuvo en consideración lo esgrimido por el MINEDUC y la Unesco, y las resoluciones dictadas por el primer organismo, haciendo presente que se cumplen los protocolos sanitarios, y mejoramiento de los índices de positividad respecto del virus, y finalmente afirma que no resulta aplicable la ley invocada por la recurrente, por lo que solicita en definitiva el rechazo del recurso con costas.

TERCERO: Que, se informó por Nicolás Ortiz Correa, en representación del Ministerio de Educación, quien hace presente la normativa aplicable al caso concreto, y resoluciones dictadas por la inspección del trabajo y el órgano contralor, aclarando que la norma invocada, es obligatoria exclusivamente para el sector privado.

CUARTO: Que, de conformidad a lo establecido en el inciso primero del artículo 20 de la Constitución Política de la República, el recurso de protección de garantías constitucionales constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

QUINTO: Que el recurso de protección, como acción cautelar de urgencia, carece de las garantías procesales de un juicio declarativo de lato conocimiento, razón por la que sólo ampara derechos no controvertidos o indubitados.

En este sentido, un acto u omisión es arbitrario cuando carece de razonabilidad, de fundamentación suficiente, de



sustentación lógica, es decir, cuando no existe razón que lo fundamente y quien actúa lo hace por mero capricho.

El acto u omisión será ilegal cuando no reúne los requisitos legales, es contrario a derecho o a la ley o no se atiene estrictamente a la normativa legal vigente.

SEXTO: Que de la presentación efectuada se desprende que el objeto de la acción deducida es el rechazo de la solicitud de cumplir con las funciones propias de sus cargos, en modalidad teletrabajo, o en su defecto que en el caso que tengan que acudir presencialmente se les asegure por las consecuencias del Covid 19, por lo que solicita se les autorice el teletrabajo, o en subsidio se les otorgue un seguro Covid, para así equipararse con los funcionarios de la educación municipal, contratados mediante las reglas del Código de Trabajo.

SEPTIMO: Que, tal como ya se resolvió por esta sala en causa rol 9719-2021, seguida en contra de la misma recurrida y por una supuesta vulneración a las mismas garantías constitucionales, la discusión está centrada en determinar la aplicación del artículo 1° y 10° de la Ley N°21.342 que establece un protocolo de seguridad sanitaria laboral para el retorno gradual y seguro al trabajo en el marco de la alerta sanitaria decretada con ocasión de la enfermedad de covid-19 en el país y otras materias que indica, a los funcionarios regidos por la Ley N°19.070, Estatuto Docente.

En ese sentido, ni el Dictamen N°1702/021 de la Dirección del Trabajo o el Dictamen E127443N21 de la Contraloría General de la República, hacen referencia alguna a que las disposiciones del artículo 1° de la ley 21.342, excluyan de su aplicación a los funcionarios afectos al



Estatuto Docente. Desde ahí, si bien nos encontramos en sede de protección, no es posible obviar que la propia ley, a priori, no excluye a ningún trabajador respecto a la aplicación de su artículo 1°, al disponer que; “Las normas de la presente ley se aplicarán durante el tiempo en que esté vigente la alerta sanitaria decretada con ocasión del brote del Nuevo Coronavirus COVID-19.

Del mismo modo, mientras persista la citada alerta sanitaria, el empleador deberá implementar la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, de conformidad con el Capítulo IX, Título II del Libro I del Código del Trabajo (...)”

Al contrario de lo dispuesto en el artículo 10°, que también es materia de discusión, el que dispone claramente y sin lugar a dudas, tal como lo ha resuelto la Contraloría General de la República en su Dictamen E127443N21, que el seguro individual de carácter obligatorio es en favor de los trabajadores del sector privado con contratos sujetos al Código del Trabajo. De esta manera, la propia norma circunscribe ese beneficio, de forma expresa, a los trabajadores del sector privado que cumplan con las condiciones establecidas en la ley N°21.342.

Por lo que, desde ya, se rechazará el presente recurso en cuanto a la obligación de la recurrida de la contratación de un seguro que cubra los gastos asociados al COVID, al no encontrarse la hipótesis dispuesta en la norma aludida, y por ende, no existe un derecho indubitado en favor de los recurrentes.

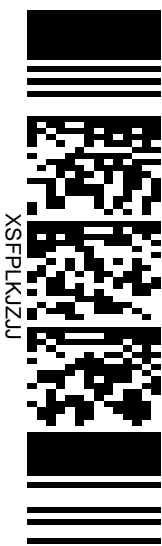
OCTAVO: Que, como se dijo, las disposiciones del artículo 1° de la ley 21.342, no excluyen, a priori, a los



funcionarios afectos al Estatuto Docente, desde que, lo que viene en regular es la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, de conformidad con el Capítulo IX, Título II del Libro I del Código del Trabajo, en la medida que la naturaleza de sus funciones lo permitieren y el o la trabajadora consintiere en ello, y desde ahí, se encuentre en alguna de las situaciones o hipótesis que la norma indica.

De esta manera, siendo uno de los objetivos de la ley reforzar la protección de los trabajadores frente al COVID-19 en su retorno presencial al trabajo, es posible estimar que se busca garantizar el derecho a la integridad física y psíquica consagrado en el artículo 19 N°1 de la Constitución, y como norma protectora de derechos fundamentales debe necesariamente interpretarse en forma armónica con las demás normas legales y estatutarias, es así que, el Decreto con Fuerza de Ley N°1 del Ministerio de Educación que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°19.070 que aprueba el estatuto de los profesionales de la educación, al no tener una regulación expresa del trabajo a distancia o teletrabajo, debe necesariamente estarse a lo dispuesto en su artículo 71, en cuanto, rige para los profesionales de la educación que se desempeñan en el sector municipal las normas del Estatuto Docente, y supletoriamente las del Código del Trabajo y sus leyes complementarias.

De lo que se colige, conforme se viene razonando, que las disposiciones del artículo 1° de la ley 21.342, son aplicables a los docentes regidos por la Ley N°19.070, debiendo en cada caso cumplir con los requisitos copulativos que la misma establece.



NOVENO: Que como acertadamente resuelve la Dirección del Trabajo mediante su Dictamen N°1702/021, al interpretar que el empleador está obligado a implementar la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, cuando el solicitante reúna copulativamente los requisitos que la propia norma regula, que son: (i) que la naturaleza de las funciones que preste él o la trabajadora lo permita; (ii) que él o la trabajadora consienta en ello; (iii) que él o la trabajadora se encuentre en una de las hipótesis señaladas en la misma norma.

Ahora bien, en cuanto al primer requisito, esto es, que la naturaleza de las funciones que preste él o la trabajadora lo permita. Debe estarse a lo dispuesto en el Dictamen N°0058 del 31 de agosto de 2021, del Superintendente de Educación, y al Ord. N°1895 de fecha 14 de junio de 2021, de la División Jurídica del Ministerio de Educación, el que al analizar lo dispuesto en los artículos 6° de la Ley N°19.070, 2° de la Ley N°9.644, 16 y 17 del Decreto N°453, de 1991 del Ministerio de Educación, concluyen que las clases son en esencia presenciales, siendo inherentes a la naturaleza de la prestación del servicio educativo.

Así, recae en el empleador, en este caso, en la Corporación recurrida, determinar si la naturaleza de las funciones a desarrollar puede realizarse a través de la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo de acuerdo a las funciones del caso.

DECIMO: Que es preciso indicar que el recurrente sustenta su recurso en el rechazo de las solicitudes efectuadas por los docentes en virtud de la Ley N°21.342.



Que respecto de los recurrentes no han acompañado documentos que acrediten que se ingresaron las solicitudes para acogerse a lo dispuesto en el artículo 1° inciso segundo de la Ley N°21.342, por lo que solo cabe rechazar el recurso al no existir una actuación ilegal o arbitraria a su respecto, desde que la recurrida no ha emitido un pronunciamiento en particular de cada uno de los recurrentes, sino que únicamente los notificó por correo electrónico para comenzar a prestar funciones de manera presencial, a contar del 18 de octubre, así como luego los habría informado mediante un comunicado general sobre la modalidad de funcionamiento y la imposibilidad de contratar el seguro.

DECIMO PRIMERO: Que entonces mediante el informativo antes referido, se puso en conocimiento lo resuelto por la recurrida por entenderse que solo aplica a los trabajadores del sector privado con contrato de trabajo, y asimismo se destaca en el informe evacuado que las clases son en esencia presenciales, sustentando en lo dispuesto en los artículos 6° de la Ley N°19.070; 2° de la Ley N°9.644; 16 y 17 del Decreto N°453, de 1991 del Ministerio de Educación, ya que el proceso enseñanza-aprendizaje requiere instrucción y exposición directa, presencial, y en el mismo sitio.

De esta manera, para los recurrentes, no se cumple el primer requisito del artículo 1° inciso primero de la ley 21.342, en la medida que la naturaleza de sus funciones no permite la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

DECIMO SEGUNDO: Que en consecuencia, no existe actuación arbitraria o ilegal, desde que, siendo aplicable las disposiciones del artículo 1° de la ley 21.342, a los docentes regidos por la Ley N°19.070, deben necesariamente



cumplirse con los requisitos copulativos que indica la norma, lo que no sucede en el caso de autos. Igual decisión respecto de la solicitud del seguro COVID, sustentada el Dictamen E127443N21 de la Contraloría General de la República, no siendo aplicable el artículo 10 de la Ley N°21.342 a los docentes regidos por la Ley N°19.070.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA sin costas**, el recurso interpuesto por el abogado **RAMON MIRANDA TAPIA**, en representación de Ada retamal Ramírez, Rosa Inostroza Veliz, Ada Henríquez Piña, Norma Leppe Vargas, Ana Castillo Dubravcik, Elizabeth Rodríguez Cofré, Abel Reinoso Ramírez, María Rocco Pérez, Luis Ormazábal Duarte, Patricio Villalobos Rojas, Alejandro Yeza Ramos, Rodolfo Bryan Hidalgo, en contra de **CORPORACIÓN DE DESARROLLO SOCIAL DE ANTOFAGASTA**, representada legalmente por su alcalde, don **JONATHAN VELASQUEZ**.

Regístrese y comuníquese.

ROL 10286-2021 (PROTECCION)





XSFP LKJZJU

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por los Ministros (as) Dinko Franulic C., Virginia Elena Soubllette M. y Ministra Suplente Ingrid Tatiana Castillo F. Antofagasta, quince de diciembre de dos mil veintiuno.

En Antofagasta, a quince de diciembre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.