



2019

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE

Sentencia

Rol 7217-19-INA

[19 de marzo de 2020]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 87, INCISOS SEGUNDO Y CUARTO, DEL DFL N° 1, DE 1997, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, COORDINADO Y SISTEMATIZADO DE LA LEY N° 19.070

UNIVERSIDAD DE SANTIAGO DE CHILE

EN CAUSA CARATULADA “RIVAS CON LICEO INDUSTRIAL DE ANGOL”, SEGUIDA ANTE EL PRIMER JUZGADO DE LETRAS DE ANGOL, BAJO EL RIT O-23-2019, RUC 19-4-0184166-3.

VISTOS:

Introducción

A fojas 1, con fecha 13 de agosto de 2019, la Universidad de Santiago de Chile (USACH) deduce requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 87, incisos segundo y cuarto, del DFL N° 1, de 1997, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 19.070, sobre Estatuto de los Profesionales de la Educación, para que surta efectos en la causa sobre despido injustificado y cobro de prestaciones laborales, caratulada “Rivas con Liceo Industrial de Angol”, seguida ante el Primer Juzgado de Letras de Angol, bajo el RIT O-23-2019, RUC 19-4-0184166-3.

Precepto legal cuya aplicación se impugna

El precepto legal impugnado dispone:

Artículo 87, incisos segundo y cuarto:

(...) 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 servicios 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.

(...) 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. De no ser así, tal desahucio no producirá efecto alguno y el contrato continuará vigente.

Síntesis de la gestión pendiente

La Universidad de Santiago o USACH da cuenta de que es Administradora legal del Liceo Industrial de Angol, liceo que fue demandado por el ex docente señor Sebastián Rivas Cifuentes ante el Primer Juzgado de Letras de Angol, en demanda sobre despido injustificado y cobro de prestaciones laborales.

El ex docente fue despedido por la causal de necesidades de la empresa del artículo 161 del Código del Trabajo y, en su demanda solicita indemnización por 7 años de servicio, más recargo del 30% por causal injustificada y, además, aduciendo falta de notificación del despido, solicita el pago de la indemnización especial del artículo 87 del Estatuto Docente – impugnado de inaplicabilidad-, por el equivalente a 11 remuneraciones del año académico 2019.

En la demanda el docente argumenta que fue notificado personalmente del despido el 18 de diciembre de 2018, pero que nunca se le comunicó por carta certificada a su domicilio, lo que lo autorizaría para demandar la indemnización especial referida en el artículo 87.

En la contestación de la demanda, la USACH se allanó al pago de la indemnización por años de servicio y se negó al pago de la indemnización adicional, aduciendo haber cumplido las formalidades legales que la eximen de dicha obligación, al haber notificado dentro de plazo y tanto personalmente como por carta certificada al demandante.

La causa se encuentra actualmente con audiencia de juicio pendiente, y suspendida en su tramitación conforme a lo decretado por la Primera Sala de este Tribunal Constitucional.

Conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

En cuanto al conflicto constitucional, la USACH asegura que la aplicación del precepto impugnado en el caso concreto se contrapone a lo preceptuado en el artículo 19, numerales 2º, 3º y 24 de la Constitución, arriesgando el liceo demandado la aplicación a su respecto de una sanción desproporcionada, que importa aumentar la indemnización laboral en un 150% al correspondiente, que constituye un doble castigo, afectando la igualdad ante la ley y el debido proceso legal, así como el derecho de propiedad de la requirente.

Explica que se infringe la igualdad ante la ley, al obligarlo a formalizar el despido con 60 días de antelación al año escolar siguiente, so pena de tener que pagar 11 rentas adicionales como indemnización, generando una discriminación arbitraria con respecto a la generalidad de los empleadores, y configurando una situación más gravosa y sin justificación razonable en la ley, para los sostenedores de establecimientos educacionales.

A su vez, se vulnera el derecho a un procedimiento racional y justo, toda vez que el precepto impone un doble castigo, afectando el principio del non bis in idem. En efecto, en caso de errores en la notificación del despido, el Código del Trabajo ya contempla la indemnización sustitutiva de aviso previo, más un recargo indemnizatorio a modo de sanción del 30% al 100%, en el caso de la causal necesidades de la empresa (artículo 168). Sin embargo, por aplicación del artículo impugnado, ahora la requirente se expone a 3 sanciones por el mismo hecho, agregándose a las dos referidas, la indemnización adicional del artículo 87, que aumentaría el finiquito del trabajador en más de un 150%, como sanción por el mismo error



en la remisión de la carta de despido, lo cual evidentemente constituye una doble sanción por los mismos hechos, lo que contraría la Constitución.

Asimismo, se conculca el debido proceso, en su vertiente de proporcionalidad, atendidos los excesivos montos de recargo ya referidos, que confirman la aplicación de una posible indemnización de carácter punitiva excesiva, y carente además de criterios de graduación por el juez.

Admisión a trámite, admisibilidad y observaciones de fondo al requerimiento

El requerimiento fue admitido a trámite y declarado admisible por la Primera Sala de este Tribunal Constitucional (fojas 32 y 118).

Se hizo parte y formuló dentro de plazo observaciones sobre el fondo el demandante laboral señor Sebastián Rivas Cifuentes.

Observaciones de la parte requerida.

En su presentación de 13 de octubre de 2019, a fojas 124, el docente demandante formula observaciones, refiriendo en primer término que, si bien el Ministerio de Educación suscribió un convenio con la Universidad de Santiago para la administración del Liceo Industrial de Angol, cada entidad es una persona jurídica diferente, de modo que el Director del liceo es el empleador del demandante laboral y quien, conforme a sus facultades de dirección, puso término a su contrato.

Pero, indica la requerida, ahora la USACH o el FISCO alegan ser empleadores y legitimados pasivos. En este sentido, aduce la requerida que nadie puede aprovecharse de sus propios actos en perjuicio de derechos legítimos de terceros, y afirma que la pretendida legitimidad de la USACH importaría que entonces el docente fue despedido por quien no tenía facultades, y por tanto no ha sido en realidad desvinculado en sus funciones.

En este caso, concluye el docente que su empleador es el Liceo y su Director el legitimado pasivo, y que la relación laboral es conforme a la contratación por un privado, y no por el FISCO, siendo aplicables el Código del Trabajo y el Estatuto Docente.

En las observaciones no se entra al fondo de las alegaciones de inconstitucionalidad del artículo 87, alegadas por la parte requirente, en relación con el artículo 19, numerales 2°, 3°, y 24 de la Constitución.

No obstante, la requerida hace mención a principios laborales plasmados en la Constitución, como la libertad de trabajo y su protección; la libre contratación y la libre elección de trabajo, del artículo 19 N° 16, y al deber de los órganos del Estado de respetar y promover los derechos esenciales, conforme al artículo 5 de la Carta Fundamental; destacando igualmente principios imperativos de orden público laboral, tales como el principio protector, el principio de la irrenunciabilidad; el principio de la continuidad de la relación; el principio de la primacía de la realidad y el de buena fe, entre otros.

Y concluye en el petitorio a fojas 130, solicitando no dar lugar a la pretensión de la actora, declarando que el Liceo Industrial de Angol es legitimario pasivo.



Vista de la causa y acuerdo

Traídos los autos en relación, en audiencia de Pleno del día 12 de octubre de 2019 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos de los abogados certificados por el Relator, quedando adoptado el acuerdo y la causa en estado de sentencia con la misma fecha (certificado a fojas 152).

Y CONSIDERANDO:

I. GESTIÓN PENDIENTE Y CONTROVERSIA SOMETIDA A LA DECISIÓN DE ESTA MAGISTRATURA

PRIMERO: Que, como quedó consignado en la parte expositiva de esta sentencia, la Universidad de Santiago (en adelante, USACH) -en su calidad de representante y administradora legal designada por el Ministerio de Educación del Liceo Industrial de Angol- solicita que se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 87, incisos segundo y cuarto, del DFL N° 1, de 1997, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 19.070, en la gestión judicial pendiente constituida por la audiencia de juicio en procedimiento sobre despido injustificado y cobro de prestaciones seguido ante el Primer Juzgado de Letras de Angol, caratulado “Rivas/Liceo Industrial de Angol”, bajo rol de ingreso RIT O-23-2019, RUC 19-4-0184166-3.

Según consta en los antecedentes de la causa antes individualizada y que figuran en la página web del Poder Judicial (www.pjud.cl), de acuerdo al Acta del Comparendo de Conciliación efectuado ante la Dirección del Trabajo, la parte reclamada Liceo Industrial de Angol USACH reconoció la relación laboral y la separación de sus funciones del señor Rivas, quien se desempeñaba como profesor de plan diferenciado desde el 5 de marzo de 2012 hasta el 28 de febrero de 2019, allanándose al pago de la indemnización por años de servicio, pero negándose al pago de la indemnización adicional, aduciendo haber cumplido las formalidades legales que la eximen de dicha obligación, esgrimiendo haber notificado dentro de plazo tanto personalmente como por carta certificada al demandante. En su demanda el ex docente, Sebastián Humberto Rivas Cifuentes, explica que fue despedido por la causal de necesidades de la empresa del artículo 161 del Código del Trabajo, para solicitar indemnización por 7 años de servicio, más recargo del 30% por causal injustificada y, además, el pago de la indemnización especial del artículo 87 del Estatuto Docente por el equivalente a 11 remuneraciones del año académico 2019 por falta de aviso previo, más indemnización por fuero sindical, todo lo cual ascendería a la suma de \$ 49.635.208.-, más las sumas por los bonos y asignaciones que menciona en su libelo. La Universidad de Santiago, al contestar opone la excepción dilatoria de corrección del procedimiento por no haber sido emplazado el Fisco de Chile como propietario



del Liceo y luego contesta la demanda repitiendo los argumentos esgrimidos por el Liceo ante la Dirección del Trabajo.

SEGUNDO: Que, el requerimiento plantea, en síntesis, que la aplicación, en la resolución de la gestión pendiente, de la indemnización adicional establecida en el artículo 87, incisos segundo y cuarto del Estatuto Docente, a cuyo pago está obligado el sostenedor que no da cumplimiento al aviso de la terminación de los servicios por la causal contemplada en el artículo 161 del Código del Trabajo en el periodo que el precepto indica, vulnera una serie de derechos constitucionales.

En primer lugar, aduce que infringe el derecho a la igualdad ante la ley y a la no discriminación arbitraria asegurado en el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental, en la medida en que la norma restringe, sin justificación razonable, la facultad del empleador o sostenedor de un establecimiento educacional para terminar un contrato, obligándolo a avisar con una antelación mínima de 60 días so pena de una indemnización adicional de 11 rentas, deber que no tienen los demás empleadores. Asimismo, vulnera el principio del *non bis in ídem* conformante de un debido proceso asegurado en el artículo 19 N° 3 inciso 6° de la Constitución Política, porque su aplicación la expone a sufrir tres sanciones por un mismo hecho, todas las cuales apuntan a cautelar el mismo bien jurídico. Por último, alega que se conculca su derecho al debido proceso, en su vertiente de proporcionalidad, atendidos los excesivos montos de recargo que ha de pagar, para cuya determinación el juez no cuenta con un criterio de graduación, sin que explique en su libelo.

II. DEL CONTRATO DE TRABAJO QUE VINCULA A LAS PARTES DE LA GESTIÓN PENDIENTE.

TERCERO: Que para comprender la índole de la relación de trabajo que unía al profesor despedido con el Liceo Industrial de Angol ha de tenerse presente algunos antecedentes relacionados con la gestión pendiente y con el estatuto legal y reglamentario que le es aplicable.

CUARTO: Que al respecto cabe anotar, en primer lugar, que en el oficio Ord. N° 282, de 29 de agosto de 2019, que el rector de la Universidad de Santiago de Chile dirigiera al juez titular de Letras de Angol para informar en la calidad con la que actuaba en el pleito, se informa que la relación entre dicha Universidad y el Liceo Industrial de Angol nació como “fruto de la suscripción de un convenio de administración financiera entre esa Casa de Estudios y el Ministerio de Educación, habida cuenta de que el Liceo Industrial es de aquellas instituciones fiscales, sin personalidad jurídica cuya gestión es factible de ceder para la señalada Cartera de Estado, al tenor de lo dispuesto en el Decreto Ley N° 3.166 de 1980” (fs. 44).

El Liceo es uno de aquellos establecimientos educacionales que han sido denominados “administración delegada” (“Estatuto Docente” (2018), Alfredo Romero Labra (coord.), Ed. Metropolitana, p. 61). El convenio mencionado fue aprobado



mediante Decreto Supremo N° 555, de 21 de diciembre de 2012, del Ministerio de Educación, en virtud del cual la Universidad asume la administración directa del citado Liceo, “en su calidad de cooperadora de la función educacional del Estado” (artículo 2°).

El DL. N° 3166 -a que alude tanto el mencionado oficio como el Convenio-facultó al Ministerio de Educación Pública para delegar la administración de establecimientos de educación técnico profesional de carácter fiscal tanto a instituciones del sector público como a personas jurídicas que no persigan fines de lucro y cuyo objeto principal fuera la educación, como sucede con la USACH (art. 1°), dejando el personal docente de prestar servicios para el Estado como consecuencia del traspaso (art. 2° y 3°).

QUINTO: Que a los profesionales de la educación que presten servicios en esos establecimientos de administración delegada, conforme a lo que establece el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 19.070, de 26 de noviembre de 1991, se les aplican las normas del Estatuto Docente sobre derechos, deberes, requisitos y obligaciones de carácter profesional y además las atinentes sobre el contrato de trabajo contempladas en el Código del ramo, con los alcances que señala la propia ley N° 19.070 y el mismo Reglamento.

SEXTO: Que el artículo 87 impugnado por el requerimiento se encuentra incluido en el Párrafo III del Título V de la ley N° 19.070, sobre Estatuto Docente, que trata “Del contrato de los profesionales de la educación en el sector particular”.

En el Párrafo I de ese Título, sobre Normas Generales, se expresa que las relaciones laborales de los profesores del sector privado particular -sean estos subvencionados o pagados- como “aquellas existentes en los establecimientos cuya administración se rige por el Decreto Ley N° 3.166, de 1980, serán de derecho privado y se regirán por las normas del Código del Trabajo y sus disposiciones complementarias en todo aquello que no esté expresamente establecido en este Título” (inc. 1°). Por su parte, dentro del Párrafo II “De la celebración del contrato y de las modificaciones legales a éste”, el artículo 79 prescribe que, entre las estipulaciones que debe contener el contrato de trabajo, se encuentra el de su duración, el que podrá ser de plazo fijo, de plazo indefinido o de reemplazo. Luego de consagrar algunas limitaciones en cuanto a la jornada semanal de trabajo y a la distribución del trabajo en horas de aula y en actividades curriculares no lectivas, el derecho a feriado del mismo sector y el valor mínimo nacional por hora de trabajo (art. 81), el artículo 82 establece que “todo contrato vigente al mes de diciembre se entenderá prorrogado por los meses de enero y febrero o por el período que medie entre dicho mes y el día anterior al inicio del año escolar siguiente, siempre que el profesional de la educación tenga más de seis meses continuos de servicios para el mismo empleador”.

SÉPTIMO: Que de lo anterior resulta que el recurrido, señor Sebastián Rivas Cifuentes, al desempeñarse como docente en un establecimiento de educación cuya administración se rige por el Decreto Ley N° 3.166, su contrato de trabajo -que lo vinculó al Liceo entre el 5 de mayo de 2012 y el 28 de marzo de 2019- se rigió por el Código del Trabajo -entre las que se encuentran las relativas a las causales de



terminación del contrato de trabajo de sus arts. 159, 160, 161 y 163 bis- y además por las normas especiales contempladas en el Título V de la ley N° 19.070, entre ellas las cuales se hallan las que protegen la estabilidad en el empleo, como son las referidas a la prórroga de los contratos y a la indemnización adicional a que se refiere el art. 87 en caso de terminación anticipada de las labores.

III. FINALIDAD DE LA INDEMNIZACIÓN ADICIONAL

OCTAVO: Que antes de entrar al fondo de la controversia que sido sometida a la decisión de esta Magistratura, resulta necesario efectuar algunas consideraciones previas cuyo objeto es enmarcar la decisión que se adoptará en definitiva. Estas dicen relación con los fundamentos del establecimiento de la indemnización adicional a que se refiere el precepto legal impugnado y con las particularidades que reviste el desempeño docente que explicarían su imposición.

NOVENO: Que los incisos 2° y 4° del artículo 87 impugnados en estos autos constitucionales tienen su origen remoto en el artículo 70, incluido en el Mensaje del entonces Presidente Patricio Aylwin, de 15 de octubre de 1991, con que se iniciara la tramitación del proyecto de ley respectivo, cuyo tener era el siguiente:

“Artículo 70°.- Si una sentencia judicial declara injustificada la terminación de un contrato avisada por el empleador al docente durante los meses de marzo a noviembre inclusive, condenará al empleador a cancelar, además de otras indemnizaciones que legalmente le correspondan en cada caso, las remuneraciones que el profesional debería haber recibido desde el día del término efectivo de su trabajo hasta el 28 de febrero del año siguiente. Esta indemnización adicional será incompatible con el derecho establecido en el artículo 67 de esta ley.”

En su exposición de motivos el Mensaje argumenta que el proyecto, entre otros objetivos, busca dar estabilidad a la carrera docente. Al respecto explica que *“El Estatuto reconoce, clarifica y estimula la existencia y el desarrollo de los sectores educacionales “público” o “municipal” y “privado” o “particular”, dando al trabajo docente que en éstos se realiza, una regulación jurídica acorde con la racionalidad institucional de cada uno de ellos. Por esto se establece una “carrera docente” para el primer sector, y un “contrato docente” para el segundo. Esta regulación jurídica armoniza el ejercicio de la libertad de enseñanza con el ejercicio de un rol activo del Estado en el quehacer educacional. En el sector municipal, esto se garantiza por medio de una “carrera docente” de carácter nacional y comunal a la vez, construida a partir del concepto de dotación del artículo 27° de este proyecto de ley. A dicha carrera se ingresa por concurso público de antecedentes, y se egresa de ella sólo por causa legal. Es una carrera de carácter comunal por cuanto se ingresa a una dotación comunal y a un establecimiento de una comuna a la vez. Sin embargo, se trata también de una carrera de carácter nacional, con una remuneración básica mínima para cada nivel y con asignaciones válidas ante todas las municipalidades del país. En cambio, en el sector particular este punto se encuentra garantizado por el contrato docente, especialmente por disposiciones como la del artículo 70°, el cual establece una indemnización adicional*



especial para desincentivar los despidos injustificados durante el año laboral docente.” (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 19.070, p. 6).

Luego de que la Cámara de Diputados aprobara dicho artículo en los mismos términos propuestos, durante el Segundo Trámite Constitucional desarrollado en el Senado, el Ejecutivo formuló una indicación para reemplazar la disposición por una prácticamente idéntica a la incorporada en los incisos del actual artículo 87 impugnados, fundando la indicación nuevamente en la necesidad de evitar los despidos injustificados (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 19.070, p. 571).

DÉCIMO: Que, como da cuenta la historia fidedigna de su establecimiento, la indemnización adicional contemplada en el artículo 87 de la ley N° 19.070 sobre Estatuto Docente se enmarca dentro de la finalidad de hacer efectiva la protección tanto de la libertad de trabajo como del trabajo mismo.

DECIMOPRIMERO: Que al respecto cabe tener presente que el artículo 19 N° 16 de la Carta Fundamental asegura a todas las personas: “La libertad de trabajo y su protección. Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con justa retribución” (incisos 1° y 2°).

Como ha dicho este Tribunal: “De acuerdo con la doctrina, la garantía de la libertad de trabajo faculta a toda persona a buscar, obtener, practicar y ejercer o desempeñar cualquier actividad remunerada, profesión u oficio lícitos, vale decir, no prohibidos por la ley. Implica, desde luego, la libertad de elegir un trabajo, evitando compulsiones para realizar labores determinadas. La persona debe decidir el acceso, el tránsito y la permanencia en un trabajo específico. Esta garantía implica, además, el derecho a la libre contratación. Para el empleador, ello le asegura un amplio poder de contratación de su personal; para el trabajador, le permite vincularse autónomamente, acordando las condiciones en que deba ejecutarse la tarea y optando por las modalidades que al respecto establezca el ordenamiento laboral. La garantía culmina con el derecho de elegir trabajo con entera libertad y con acceso a una justa retribución. El contenido esencial de esta garantía asegura que a nadie le será impuesto un trabajo o un trabajador; que a nadie le será negado un trabajo por razones arbitrarias y que quien trabaje lo haga con una justa retribución[...].” (Rol N° 1413, c. 21°)

Por otra parte, la jurisprudencia de esta judicatura constitucional ha expresado que “[l]a protección del trabajo es una cuestión que se asume como inherente a la propia legislación del trabajo.” (Rol N° 2671, c.7°) y tal protección se extiende al resguardo del trabajo mismo, “en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. En consecuencia, la Constitución también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado” (Rol N° 1852, c. 6°).



Consecuentemente, *“la protección, ya sea a la libertad de trabajo, ya del propio trabajo, constituye una obligación que corresponde a toda la comunidad y, en especial, a quien la dirige, es decir, al Estado. Constituye, por lo tanto, un derecho social o de segunda categoría, por cuanto fuerza al Estado a crear las condiciones necesarias para que, en el hecho, puedan ejercerse realmente tanto la libertad como el trabajo que ya se está desarrollando. Su consagración a nivel constitucional importa la creación de una norma programática, resultando ser para el legislador un verdadero mandato su regulación”* (Alejandro Silva Bascañán (2010), *“Tratado de Derecho Constitucional”*, tomo XIII, Ed. Jurídica de Chile, p. 225).

DECIMOSEGUNDO: Que, entonces, es dable afirmar que las indemnizaciones que establece la legislación laboral en favor de los trabajadores buscan, por una parte, impedir los despidos injustificados -y con ello asegurar la estabilidad laboral- y, por otra, resarcir al trabajador despedido por los perjuicios que le arroje el terminar su empleo para permitirle así acceder a otro con la seguridad de que, en el intertanto, podrá solventar sus gastos. Lo anterior se enmarca entonces dentro de las reglas protectoras de la libertad de trabajo que, según la Carta Fundamental, el Estado está llamado a establecer para dar garantía a tal derecho.

En cuanto a las indemnizaciones por años de servicio, a la sustitutiva del aviso previo y a la sustitutiva a todo evento, la doctrina las funda en diversas teorías como las del *“salario diferido”*, *“premio a la fidelidad”*, *“mayor valor de la empresa”*, *“daño a la antigüedad”*, *“resarcimiento del daño”*, *“previsión y asistencia social”*, *“integración del preaviso”*, e incluso la de la *“pena impuesta al empleador”*, explicando los profesores Sergio Gamonal Contreras y Caterina Guidi Moggia que las numerosas teorías que se han desarrollado sobre el particular obedecen a que existe una dificultad objetiva en el análisis de esta materia, a saber, las diversas particularidades con que las legislaciones consagran esta institución (*“Manual de Contrato de Trabajo”*(2015), Editorial Abeledo Perrot Legal Publishing, pp. 293 a 297).

En este último sentido, la indemnización adicional a que se refiere el artículo 87 del Estatuto Docente justamente responde a la particularidad de la función docente como se explicará a continuación.

DECIMOTERCERO: Que los docentes desvinculados por aplicación del inciso 2° del artículo 87, fundado el despido en alguna de las causales del artículo 161 del Código del Trabajo -como sucedió en relación al recurrido, por cuanto que la carta de aviso pertinente invocó *“las necesidades de la empresa”*- son amparados por el legislador con el fin de evitar que, como consecuencia del término de su contrato, no sólo tengan derecho a la indemnización por años de servicio sino también, con el fin de resarcir las nefastas consecuencias que le acarrea a un profesor perder su trabajo durante el curso del año escolar, se le pague una indemnización adicional.

DECIMOCUARTO: Que, en efecto, el despido debe producirse en una oportunidad que se avenga con las particularidades de las actividades que se desarrollan en los establecimientos educacionales y en las que practica su docencia el afectado, de manera tal que permita al profesor desvinculado la posibilidad de ser contratado en otro establecimiento educacional desde el inicio del año escolar.



Para comprender las consecuencias de un despido efectuado mientras se desarrolla el año escolar, cabe tener presente que el artículo 36 de la Ley N° 20.370, General de Educación, establece que “por decreto supremo, expedido a través del Ministerio de Educación, deberá reglamentarse la duración mínima del año escolar y las normas en virtud de las cuales los organismos regionales respectivos determinarán, de acuerdo a las condiciones de cada región, las fechas o períodos de suspensión y de interrupción de las actividades escolares”. Tal reglamentación se encuentra en el Decreto Supremo N° 289 del 2010, que fija normas generales sobre calendario escolar y año lectivo, para todos los establecimientos educacionales que cuentan con Reconocimiento Oficial del Estado. Entre esas reglas, su artículo 1° dispone: “El año escolar abarcará el período comprendido entre el 1 de marzo y el 31 de diciembre de cada año, ambas fechas inclusive. Sin embargo, para aquellos establecimientos educacionales que por su situación geográfica u otros factores no pudieran iniciar o terminar sus actividades en las fechas indicadas, el Secretario Regional Ministerial de Educación que corresponda podrá fijar fechas diferentes” y su artículo 2°: “El año escolar comprenderá todas las actividades necesarias para la planificación, perfeccionamiento y finalización de las distintas actividades que comprende el quehacer de un establecimiento educacional, es decir, el año lectivo y el período de vacaciones”.

Lo anterior conduce a que, de ponerse término al contrato de trabajo de un profesor en pleno desarrollo del año escolar, no sólo se podría afectar el normal desenvolvimiento de las actividades del establecimiento en la planificación, perfeccionamiento y debido ejercicio de la libertad de enseñanza, sino también el derecho a la libertad de trabajo y de contratación del profesor así desvinculado.

DECIMOQUINTO: Que, con la misma finalidad de dar estabilidad a la labor docente y también comprendiendo las especiales características de la época en que desarrollan sus funciones los profesores, el antes citado artículo 82 del Estatuto Docente (c. 5° de esta sentencia) impone una prórroga a los contratos de trabajo que se encuentren vigentes al mes de diciembre de cada año calendario por los meses de enero y febrero, es decir, fuera de los meses en que transcurre el año escolar.

Tal prórroga se aplica a los profesores que tengan más de seis meses continuos de servicios para el mismo establecimiento, como era la situación del demandante de la gestión pendiente.

Conforme a tal regla, de no notificarse oportunamente el término de su contrato, conforme a lo que dispone el inciso 4° del artículo 87, se entiende éste prorrogado, única forma de dar certeza jurídica a las partes.

DECIMOSEXTO: Que de lo precedentemente afirmado resulta que, con la finalidad de evitar los despidos injustificados y los problemas que surgen de las especiales condiciones en que ejercen sus funciones los profesores, el legislador impone la indemnización adicional a que aluden los incisos del artículo 87 de la ley



N° 19.070 cuestionados por la requirente si el afectado no es notificado en los términos y en la oportunidad que exige la ley.

IV. DEFECTOS FORMALES DE QUE ADOLECE EL REQUERIMIENTO

DECIMOSÉPTIMO: Que, como ya se expuso, la requirente ha sostenido que la indemnización adicional que sería obligada a pagar por notificar la medida desvinculatoria fuera de plazo es discriminatoria ya que sólo afecta a los empleadores que constituyen establecimientos educacionales y tiene la naturaleza de una sanción por la falta de notificación, por lo que la aplicación del precepto legal impugnado consagraría una doble sanción para el empleador, que estima desproporcionada, infringiendo el derecho a la igualdad ante la ley y a la no discriminación arbitraria y el derecho al debido proceso, establecidos en el artículo 19 Nos. 2 y 3.

DECIMOCTAVO: Que, antes de analizar la constitucionalidad de la aplicación de la norma cuestionada, corresponde a esta Magistratura examinar si, desde el punto de vista formal, el requerimiento se ajustó a los requisitos que establecen la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para que prospere. Al respecto cabe recordar que esta judicatura constitucional ha razonado con anterioridad que, si bien una de sus salas puede dar por cumplido el requisito de admisibilidad, el pleno de este Tribunal puede formular un rechazo formal acerca de la procedencia de un requerimiento como resultado del examen que le compete realizar (sentencias Roles Nos. 2.693, 2.881, 3.146, 5192, entre otras).

DECIMONOVENO: Que la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad exige como presupuesto básico la existencia de un conflicto de constitucionalidad, es decir, que concurra una precisa contradicción entre la Carta Fundamental y aplicación de una disposición legal que resulte decisiva para la resolución de una determinada gestión judicial, y, por lo tanto, que no recaiga en un problema de interpretación legal.

Sucede que el requerimiento señala en diversas oportunidades que la carta de aviso de término de la relación contractual se efectuó en forma legal, lo cual aparece controvertido entre las partes, y, como consecuencia de ello, se produciría una afectación a los derechos que invoca al aplicársele la indemnización adicional que cuestiona. Tal materia, sin embargo, sólo corresponde al juez dilucidar, ya que corresponde a una situación de hecho que habrá de probarse en la gestión pendiente.

Consecuentemente, de acuerdo a lo que dispone el artículo 93, inciso primero, N° 6 de la Carta Fundamental, como ha dicho este Tribunal, como la acción de inaplicabilidad no puede recaer en un asunto que *“debe ser resuelto por los jueces que conocen de la causa en que incide el requerimiento, los cuales han de determinar la forma de decidir la controversia sometida a su decisión, competencia que este Tribunal está obligado a respetar en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 7° de la Constitución y en conformidad con el principio de deferencia razonada hacia los poderes del Estado”* (Rol N°



1678, c. 7 y 8; en el mismo sentido, entre otros, Roles Nos. 1716, 1925, 2080, 2553, 2418, 2451, 2461), el requerimiento en este punto no tiene fundamento plausible.

VIGÉSIMO: Que, por otra parte, cabe destacar que, con fecha 1° de abril de 2016, se publicó la Ley N° 20.903, que modificó la N°19.070, para agregar en el artículo 87 su actual inciso primero, que establece lo siguiente: *"Artículo 87.- Los profesionales de la educación que sean desvinculados de conformidad a lo establecido en el artículo 19 S, tendrán derecho a una bonificación, de cargo del empleador, en los mismos términos del artículo 73 bis. Sin perjuicio de lo anterior, podrán optar a la indemnización por años de servicio establecida en el Código del Trabajo, si procediere."*

Como puede observarse la causal de desvinculación a que se refiere la norma es la contemplada en el artículo 19 S de la ley N° 19.070, el cual dispone:

"El profesional de la educación que, perteneciendo al tramo inicial del desarrollo profesional docente, obtenga resultados de logro profesional que no le permitan avanzar del tramo en dos procesos consecutivos de reconocimiento profesional, deberá ser desvinculado, y no podrá ser contratado en el mismo ni en otro establecimiento educacional donde se desempeñen profesionales de la educación que se rijan por lo dispuesto en este Título.

Asimismo, aquel docente que perteneciendo al tramo profesional temprano obtenga resultados de logro profesional que no le permitan acceder al tramo avanzado en dos procesos consecutivos de reconocimiento profesional, deberá ser desvinculado y perderá, para todos los efectos legales, su reconocimiento de tramo en el Sistema de Desarrollo Profesional Docente y su antigüedad.

Sin perjuicio de lo señalado en el inciso anterior, transcurrido el plazo de dos años contado desde la fecha de desvinculación, dicho profesional podrá ser contratado nuevamente, debiendo ingresar al tramo inicial del Sistema de Desarrollo Profesional Docente, y rendir los instrumentos de dicho Sistema dentro de los cuatro años siguientes a su contratación.

En caso que aquél no obtenga resultados que le permitan acceder al tramo avanzado, deberá ser desvinculado y no podrá ser contratado en el mismo ni en otro establecimiento educacional en que se desempeñen profesionales de la educación que se rijan por lo dispuesto en este Título".

Es decir, la referida causal dice relación con el docente que obtenga resultados de logro profesional en determinados períodos consecutivos que no le permitan acceder al tramo avanzado.

Como consta en la historia de la tramitación legislativa, la Subsecretaria de Educación, señora Valentina Quiroga -según da cuenta el Informe de Comisión de Hacienda- explicó que el profesional de la educación que sea desvinculado por la señalada causal no podrá volver a un establecimiento del sistema y por ello se le da una bonificación que es lo mismo que recibe un profesional desvinculado por evaluación docente. (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 20.903, p. 497).

VIGESIMOPRIMERO: Que, de acuerdo al texto reformado del artículo 87, al incorporarse como primer inciso el que se acaba de anotar y al no modificarse su inciso 4° -impugnado en estos autos-, en cuanto dispone que en el caso de que el empleador ponga término al contrato por la causal señalada en el inciso 1° no deberá pagar la indemnización adicional a que se refiere el inciso 2° de la misma disposición siempre



que cumpla con avisar en la oportunidad que señala el desahucio, la alusión que realiza actualmente es a la nueva causal del artículo 19 S y no a las del artículo 161 del Código del Trabajo, que antes de la ley N° 20.903 se contenía en el inciso 1° del texto original pero que actualmente está recogida en su inciso 2°.

Por lo tanto, la nueva redacción del precepto, al mantener la referencia en su inciso 4° a la causal indicada en el inciso 1°, tal norma no sería decisiva en la decisión del caso concreto porque, conforme al tenor literal del precepto, la excepción al pago de la indemnización adicional relacionado con el aviso oportuno del desahucio no cabe cuando la causal de término del contrato se funda en las causales del art. 161 del Código del Trabajo.

VIGESIMOSEGUNDO: Que, ahora bien, de estimarse que los argumentos formales son insuficientes y teniendo en cuenta los que ya se dieron a conocer con anterioridad en esta sentencia, el precepto impugnado no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley ni el derecho a un debido proceso, esencialmente el principio non bis in ídem, como se expondrá a continuación.

V. RESPECTO A LA INFRACCIÓN A LA IGUALDAD ANTE LA LEY Y A LA NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA (Art. 19 N° 2)

VIGESIMOTERCERO: Que el requirente alega, en primer lugar, que la aplicación de la norma impugnada provoca un efecto contrario a su derecho a la igualdad ante la ley y a la no discriminación arbitraria, *“en la medida en que restringe, sin justificación razonable, la facultad del empleador para efectos de terminar un contrato de trabajo, obligándolo a una antelación mínima de 60 días, so pena de una indemnización adicional de 11 rentas”* (fs. 11).

Explica al respecto que *“La aplicación al caso concreto de una segunda norma, distinta de la expuesta en el artículo 162 del Código del Trabajo, referente a la comunicación del despido resulta vulneratoria de garantías en la medida en que obliga y pone en una situación más gravosa sólo a los empleadores y sostenedores de establecimiento educacionales, a los cuales (...) se les trata con mayor severidad que a la generalidad de los empleadores, sin una justificación razonable o lícita.”* (fs. 11).

VIGESIMOCUARTO: Que la igualdad ante la ley no es un derecho absoluto, ya que se encuentra sujeta a la posibilidad de se establezcan diferenciaciones razonables entre quienes no se encuentran en una misma condición. Así lo ha señalado reiterada jurisprudencia de este Tribunal, al precisar que *“la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad”* (Rol N° 784 c. 19 y, en el mismo sentido a vía ejemplar, roles Nos. 1254 c. 46, 1399 c. 12, 1732 c. 48, 1812 c. 26, 2259 c. 27, 2955 c. 7, 3364 c. 22, 3297 c. 22).

Lo que se prohíbe constitucionalmente, por lo tanto, es la diferenciación arbitraria inspirada en el concepto aristotélico de la *isonomía*, expresado en la Ética de Nicómaco – los iguales deben ser tratados como iguales y los desiguales, como desiguales – como ha señalado asimismo nuestra jurisprudencia constitucional. Esa



doctrina ha establecido algunos criterios orientadores respecto de los requisitos mínimos necesarios para justificar la posibilidad de legitimar por el legislador la introducción de diferencias que no rebasen el límite de la arbitrariedad. Éstas deben ser, en primer lugar, razonables y objetivas, orientadas hacia un fin lícito, amén de adecuadas y necesarias.

VIGESIMOQUINTO: Que, en el caso de la especie, la regla establece una diferenciación arbitraria porque no se otorga igual trato a los iguales, en el entendido que, sólo a los empleadores de los establecimientos educacionales a que se refiere la ley se les trata con mayor severidad que a la generalidad de los empleadores en relación a la facultad que el Código del Trabajo les reconoce para terminar un contrato de trabajo. En efecto, estos últimos deben ajustarse al artículo 162 de dicho Código, referente a la comunicación del desahucio, y a pagar una indemnización que no conduce a una restricción tan severa al patrimonio como la adicional a la que se refiere el precepto impugnado y que se suma a las otras que correspondan. En consecuencia, considera así que la aplicación de tal norma no tiene una justificación razonable o lícita.

VIGESIMOSEXTO: Que, sin embargo, tal como se ha señalado en esta sentencia, el artículo 87 del Estatuto Docente, en cuanto obliga al empleador que ponga término al contrato de trabajo de los profesionales de la educación del sector particular o pertenecientes a un establecimiento de administración delegada por necesidades del servicio, como ocurre en este caso, a pagar tanto una indemnización por años de servicio como otra adicional al total de las remuneraciones que habría tenido derecho a percibir el afectado si dicho contrato hubiere durado hasta el término del año laboral en curso, no es irracional ni injustificada.

En primer lugar, de la historia fidedigna de los preceptos del artículo 87 impugnados, consta que las reglas pretenden desincentivar los despidos injustificados durante el año laboral docente, lo cual se ajusta al derecho a la libertad de trabajo y a su protección asegurados en el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política y a la naturaleza protectora entonces que ha de tener la legislación laboral.

Por otra parte, el beneficio que establece el inciso 2° del artículo 87 es excepcional por cuanto, de acuerdo a su inciso 4°, el empleador no está obligado a pagar la indemnización adicional si la terminación de los servicios se hace efectiva antes del primero del mes en que se inician las clases del año escolar siguiente y el aviso de desahucio hubiere sido otorgado con sesenta días de anticipación a esa misma fecha. En tal caso, el despido sería legal y cumpliría con la finalidad de dar certeza al afectado respecto de su situación laboral a fin de que pueda acceder a otro establecimiento educacional antes de que se inicie el año escolar siguiente. Es decir, como expresó la sentencia de este Tribunal en la causa rol N° 3045, se trata de “un beneficio excepcional porque tiene sujetos determinados y causales determinadas. Por lo mismo no es de aplicación amplia, sino que restrictiva” (c. 12°) desde que se aplicará siempre que el aviso de término de servicios no se efectúe oportuna y debidamente.



VIGESIMOSÉPTIMO: Que, entonces, como ya se ha expresado en otras partes de esta sentencia, la razonabilidad de la norma descansa, entonces, en desincentivar los despidos injustificados durante el año laboral docente y ajustar las desvinculaciones a las particularidades de la función que cumplen los docentes.

VIGESIMOCTAVO: Que, por otra parte, la norma impugnada es aplicable a todo empleador y sostenedor de establecimiento educacional que se encuentre en la misma condición que el requirente de autos. Desde ese punto de vista entonces tampoco vulnera el principio de igualdad y no discriminación.

VIGESIMONOVENO: Que, en consecuencia, por lo anteriormente argumentado, debe rechazarse la alegación de que la norma impugnada vulneraría el derecho a la igualdad ante la ley, consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental.

VI. RESPECTO A LA INFRACCIÓN AL PRINCIPIO NON BIS IN ÍDEM (Art. 19 N° 3)

TRIGÉSIMO: Que en esta materia el requirente argumenta que esa salvaguarda constitucional se vería violentada porque el artículo 87 del Estatuto Docente permite que se sancione al requirente por la misma conducta -error en la remisión de la carta desvinculatoria- mediante: a) la indemnización sustitutiva de aviso previo, b) el recargo al monto establecido en la indemnización por años de servicio y, c) la indemnización adicional establecida en el artículo 87 del Estatuto Docente. Es decir, respecto de un mismo hecho el requirente se expone a tres sanciones, todas las cuales apuntan a cautelar el mismo bien jurídico (fs. 14). Ello trae como consecuencia que, de aplicarse la norma cuestionada, aumente el valor de la indemnización legal en más de un 150%, lo cual resulta desproporcionado.

TRIGESIMOPRIMERO: Que, en primer lugar, cabe advertir que no es lo mismo aludir a una "indemnización" que a una "sanción", como señala el requirente. La "indemnización" es un beneficio que busca compensar económicamente a quien ha sufrido un perjuicio o daño, mientras que el concepto de "sanción" implica -según el Diccionario de la Lengua Española- una "pena que una ley o reglamento establece para sus infractores". En el caso de la gestión judicial pendiente nos encontramos frente a la eventual imposición de indemnizaciones que buscan resarcir el daño de la pérdida de trabajo.

TRIGESIMOSEGUNDO: Que, en segundo lugar, esta Magistratura en jurisprudencia reiterada ha señalado que se vulnera el non bis in ídem, cuando "*en todos los procesos seguidos en contra del requirente se tutela el mismo bien jurídico, no existe un hecho delictivo nuevo y la situación descrita del caso no se trata del instituto de la acumulación de penas.*" (STC Roles Nos. 2045, 2254, 2896, 3000, entre otras).



Ahora bien, contrario sensu, ha indicado que *“No existe vulneración al non bis in ídem porque el procedimiento de suspensión de la licencia de conducir por acumulación de infracciones tiene una naturaleza distinta de los procedimientos de infracciones que lo fundamentan; cuestión definida así por el legislador, dentro de su ámbito de competencia. Por tanto, no existe vulneración al principio non bis in ídem, porque, si bien es cierto existe identidad en la persona, no existe tal en la configuración normativa de los hechos ni en los fundamentos.”* (Roles Nos. 1960, 1961, 2018, 2108, 2236, 2403, 2402).

TRIGESIMOTERCERO: Que, en el caso concreto no se afecta el principio non bis in ídem porque, si bien existe identidad en la persona, no hay identidad en cuanto a los hechos que dan origen a la indemnización. Ello es así porque uno se origina por el despido injustificado y, el otro, por la falta de notificación oportuna.

Así, lo confirma la jurisprudencia de esta Magistratura en sentencia Rol N° 3045, al señalar que *“El artículo 87 del Estatuto Docente establece que el empleador que ponga término al contrato de trabajo de los profesionales de la educación del sector particular por necesidades del servicio, tiene que pagar dos indemnizaciones. Una, la de mes por año y fracción superior a seis meses. La otra, el equivalente al total de las remuneraciones que habría tenido derecho a percibir el trabajador despedido si dicho contrato hubiere durado hasta el término del año laboral en curso. Sin embargo, el empleador no está obligado a pagar esta indemnización adicional si la terminación de los servicios se hace efectiva antes del primero del mes en que se inician las clases del año escolar siguiente y el aviso del desahucio hubiere sido otorgado 60 días de anticipación a esa misma fecha.”* (considerandos 6° y 12°).

TRIGESIMOCUARTO: Que, en consecuencia, por lo anteriormente argumentado, debe rechazarse la alegación de que la norma impugnada vulneraría el derecho al debido proceso, especialmente el principio non bis in ídem, consagrado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución.

TRIGESIMOQUINTO: Que todas las argumentaciones desarrolladas revisten mérito suficiente para desestimar la inaplicabilidad promovida a fojas 1, en todas sus partes.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1.

2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA. OFÍCIESE AL EFECTO.

3) QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR HABER TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.



PREVENCIÓN

Los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado y José Ignacio Vásquez Márquez, estuvieron por rechazar el presente requerimiento de inaplicabilidad, en consideración a los motivos expresados en la sentencia, salvo aquellos contenidos en los considerandos vigesimocuarto y trigesimoprimeros, dado que contienen apreciaciones que no han compartido en casos anteriores.

Redactó la sentencia la Ministra señora María Pía Silva Gallinato, y la prevención, los señores Ministros que la suscriben.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 7217-19-INA

SRA. BRAHM

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y por sus Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, GONZALO GARCÍA PINO, DOMINGO HERNÁNDEZ EMPARANZA, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señor MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señora y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la emergencia sanitaria existente en el País.



Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.

A handwritten signature in blue ink, consisting of several fluid, connected strokes.