

C.A. de Concepción

dcs

Concepción, trece de diciembre de dos mil veintitrés.

VISTO:

1º) Compareció la abogada **Paula María Oyarzo Valdés**, en representación de **Paz Jerusalén San Martín Pulgar**, Run N° 16.675.380-5, enfermera, domiciliada en calle Las Quintas N° 411, departamento A 402, Los Ángeles, interponiendo recurso de protección en contra de la **Municipalidad de Los Ángeles** (en adelante el Municipio, la Municipalidad o la Corporación Edilicia), representada legalmente por su Alcalde **Esteban Krause Salazar**, ambos domiciliados en calle Condell N° 1150, Los Ángeles, arbitrio que funda en los siguientes antecedentes:

a) Señala que para el año 2021 la actora llevaba 9 años trabajando como enfermera para el Municipio y 4 años como coordinadora en el Centro de Salud Familiar “*Dos de Septiembre*” de Los Ángeles (en adelante CESFAM). Dada la gran carga de trabajo derivada de la pandemia por COVID-19, a mediados de ese año la salud de la recurrente se había deteriorado por el estrés y por problemas de relación con su jefa directa, situación que ella manifestó en un correo enviado a su jefatura antes de salir con licencia médica. Al retomar sus actividades en agosto de 2021, expuso nuevamente su situación, en una reunión con la directora, ofreciendo entregar el cargo de coordinadora para terminar con los conflictos, lo que no fue aceptado; en razón de ello continuó trabajando de forma intermitente. Añade que en noviembre de 2021, la actora presentó un embarazo ectópico, siendo intervenida quirúrgicamente de urgencia; al volver de su licencia médica retornó al trabajo, pero renunció a su cargo de coordinadora del CESFAM. En el año 2022, continuaron los conflictos con quien ya no era su jefa directa, razón por la que se sometió a diversas evaluaciones con distintos profesionales, quienes le diagnostican TDAH en noviembre de 2021, iniciando tratamiento con buenos resultados, adicionalmente, en marzo de este año le fue confirmado diagnóstico de autismo nivel 1, lo que informó a su jefatura en abril último en reuniones presenciales donde acompañó documentos informativos para que su situación fuera comprendida y se manejara confidencialmente, agregando que la actora solicitó adecuar sus funciones para incorporarse al trabajo de forma saludable, la que fue aceptado, trabajando en los meses de junio y julio pasado muy a gusto, volviendo a sentirse útil laboralmente.

b) No obstante esta situación, en agosto último se le informó repentinamente que algunas de las adecuaciones no se mantendrían, por la falta de horas de enfermeras en el CESFAM y la actora manifestó a su jefatura su disconformidad por esa decisión. Adicionalmente, informó que trataría de comunicarse con la Directora para dar su opinión y buscar otras estrategias, dirigiendo correo electrónico a la Dirección, donde expresaba su desacuerdo con las



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JBCFXKJSPWH

medidas adoptadas y solicitando una reunión para intentar mejorar esta situación, sin embargo, la jefatura directa implementó los cambios de inmediato, sin responder el mail enviado por la recurrente, lo que aumentó su angustia, mientras continuaba trabajando. Dado que la actora envió nuevos correos, recibiendo respuestas insatisfactorias de la Dirección, en dos oportunidades sufrió crisis que le significaron no poder presentarse a trabajar, tomando tres días de licencia médica. Al reintegrarse, recién el 17 de agosto pasado pudo coordinar una reunión con la Directora del CESFAM para la semana siguiente, sin embargo, el mismo día 17 recibió un correo de la Comisión Médica de Salud Preventiva e Invalidez (en adelante COMPIN), informándole que su empleadora había solicitado evaluar si su condición de salud era o no irrecuperable, lo que nuevamente le produjo una crisis. Sobre esta evaluación la Directora señaló saber nada, mientras que la recurrente, hasta el día de presentación del recurso -6 de septiembre de 2023-, no había recibido otras comunicaciones, solo la información de la COMPIN, indicando que el periodo de licencias a evaluar es aquel en que comenzó a presentar licencias médicas por estrés y que, ahora entiende, fue causado por el hostigamiento laboral de su jefatura;

c) Refiere que esta incertidumbre y los fallidos intentos de comunicación con su jefatura producen en la actora estados de crisis que no puede manejar fácilmente, ya que necesita reposo y manejo sensorial, además de terapia farmacológica, dado su diagnóstico de TEA, siendo derivada por su psiquiatra a la Asociación Chilena de Seguridad (en adelante la ACHS o la Asociación), quien les notificó que la situación de su paciente fue de origen laboral; actualmente la actora es atendida por la ACHS y se encuentra con licencia médica, pese a ello, el único pronunciamiento de su jefatura, ha sido saber los días de licencia médica que ella tiene para proceder a su reemplazo. En paralelo, la actora San Martín Pulgar, solicitó a su médico un informe para presentar en la COMPIN y demostrar que su condición de salud no le impide el ejercicio profesional, lo que puede hacer teniendo las adecuaciones necesarias, tal como cómo quedó demostrado durante los meses de junio y julio de este año;

d) En cuanto al derecho, afirma que el actuar de la recurrida vulneró las garantías constitucionales de la actora referidas a su derecho a la integridad física y psíquica y a la igualdad ante la ley y no discriminación arbitraria, consagradas en el artículo 19 N° 1 y N° 2 de la Constitución Política de la República. Sobre la garantía de trato igualitario sostiene que la recurrente ha sido privada de un trato igualitario e inclusivo en su trabajo, sin haber motivo alguno para ello, generándose por esta vía una actuación arbitraria e ilegal, de la Municipalidad al discriminarla respecto de quienes recibieron un trato igualitario en el ámbito laboral, pese a padecer de alguna patología o condición especial, como ocurre en el caso de recurrente San Martín Pulgar, quien padece de trastorno del espectro autista tipo 1 (en adelante TEA). Al respecto, y de acuerdo al artículo 1° de la Ley N°



21.545, que promueve la inclusión, la atención integral, y la protección de los derechos de las personas con trastorno del espectro autista en el ámbito social, de salud y educación, el objeto de esa Ley es “...asegurar el derecho a la igualdad de oportunidades y resguardar la inclusión social de los adultos con trastorno del espectro autista, eliminando cualquier tipo de discriminación.”, mientras que su artículo 6º, establece el deber del Estado de “...asegurar el desarrollo personal, la vida independiente, la autonomía y la igualdad de oportunidades de las personas con trastorno del espectro autista.”

Añade que el Decreto 201/2008, que promulgó la Convención de la ONU sobre Derechos de las Personas con Discapacidad en Chile, para el área laboral y con el fin de garantizar su participación en la sociedad, refiere la necesidad de “...evitar la discriminación y asegurar las condiciones para alcanzar una efectiva igualdad”, instando a los Estados parte a recopilar información adecuada para favorecer el desarrollo de políticas que garanticen que los derechos de las personas en situación de discapacidad no sean vulnerados. Así, el artículo 1º de ese Decreto dispone: “Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”. Luego, el artículo 2º señala que por “...discriminación por motivos de discapacidad, se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo”; concepto que incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables. Agrega que la misma Convención establece los principios de respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; de no discriminación; de participación e inclusión plena y efectiva en la sociedad; de respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; de igualdad de oportunidades; de accesibilidad; de igualdad entre el hombre y la mujer; de respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

En cuanto al concepto “ajustes razonables”, señala que alude a las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran para un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.



Cita también el artículo 4° de la Convención, que señala el compromiso de los Estados partes, de *“...asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad”*. Para ello los Estados parte se comprometen a: *“a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención; b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad; c) Tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad; d) Abstenerse de actos o prácticas que sean incompatibles con la presente Convención y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen conforme a lo dispuesto en ella; e) Tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona, organización o empresa privada discrimine por motivos de discapacidad; f) Empezar o promover la investigación y el desarrollo de bienes, servicios, equipo e instalaciones de diseño universal, con arreglo a la definición del artículo 2° de la presente Convención, que requieran la menor adaptación posible y el menor costo para satisfacer las necesidades específicas de las personas con discapacidad, promover su disponibilidad y uso, y promover el diseño universal en la elaboración de normas y directrices; g) Empezar o promover la investigación y el desarrollo, y promover la disponibilidad y el uso de nuevas tecnologías, incluidas las tecnologías de la información y las comunicaciones, ayudas para la movilidad, dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo adecuadas para las personas con discapacidad, dando prioridad a las de precio asequible; h) Proporcionar información que sea accesible para las personas con discapacidad sobre ayudas a la movilidad, dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo, incluidas nuevas tecnologías, así como otras formas de asistencia y servicios e instalaciones de apoyo; i) Promover la formación de los profesionales y el personal que trabajan con personas con discapacidad respecto de los derechos reconocidos en la presente Convención, a fin de prestar mejor la asistencia y los servicios garantizados por esos derechos.”*. Luego, el artículo 5° dispone: *“Los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo.”*. A ello se suma el artículo 27, que señala: *“Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y*



promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas: a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables; b) Proteger los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a condiciones de trabajo justas y favorables, y en particular a igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, a condiciones de trabajo seguras y saludables, incluida la protección contra el acoso, y a la reparación por agravios sufridos; c) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás; d) Permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua; e) Alentar las oportunidades de empleo y la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, y apoyarlas para la búsqueda, obtención, mantenimiento del empleo y retorno al mismo; f) Promover oportunidades empresariales, de empleo por cuenta propia, de constitución de cooperativas y de inicio de empresas propias; g) Emplear a personas con discapacidad en el sector público; h) Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas; i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo; j) Promover la adquisición por las personas con discapacidad de experiencia laboral en el mercado de trabajo abierto; k) Promover programas de rehabilitación vocacional y profesional, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo dirigidos a personas con discapacidad.”;

e) De la normativa expuesta, concluye que el Estado tiene el deber -como Gobierno y como empleador-, de velar por la no discriminación respecto de cualquier persona y, más aún, respecto de las personas con discapacidad como es el caso de la recurrente, teniendo la Corporación Edilicia recurrida -en su calidad de servicio desconcentrado de la Administración, por lo que forma parte del Fisco como empleador-, la obligación de cumplir con la normativa antes mencionada, cosa que no está sucediendo respecto de la recurrente, lo que claramente implica la vulneración de las garantías establecidas en los números 1 y 2 del citado artículo 19 de la Constitución, puesto que se atentó contra la salud psíquica y se discriminó arbitrariamente a la actora, sin haber fundamento alguno y negando la entrega de respuesta sobre su actuar;



f) Dice que en el mismo contexto concurre la obligación contenida en el inciso 4° del artículo 1° del texto constitucional, al prescribir: *"El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional, su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece"*, deber de "servicialidad" que reitera el inciso 1° del artículo 3° de la Ley N° 18.575, en cuanto señala como finalidad de la Administración del Estado, la promoción del bien común, atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente, criterio refrendado por diversas decisiones de la Excma. Corte Suprema que cita, y que, en síntesis establecen el mandato constitucional del Estado de promover el bien común, tanto a nivel institucional como a través de las diversas actuaciones de sus representantes, como ocurre en el caso de la actora Paz Jerusalén San Martín Pulgar, quien ha sido víctima de discriminación arbitraria por su empleador a través de sus jefaturas directas, quienes repentinamente y sin dar ninguna razón o explicación, cambiaron las condiciones laborales que habían adoptado en favor de la actora, por padecer ella de TEA, vulnerando con ello su garantía a la salud psíquica. Agrava lo anterior el hecho de haber iniciado un proceso de declaración de salud irreparable de la recurrente, lo que significa una discriminación arbitraria en su contra;

g) Acompañando los documentos que señala en el primer otrosí de su recurso, solicita a esta Corte tener por interpuesto la presente acción de protección en contra de la Municipalidad de Los Ángeles, representada legalmente por su Alcalde Esteban Krause Salazar, por la conducta de ese Municipio, *"...materializada a través de las jefaturas de mi mandante, quienes en forma repentina han cambiado las condiciones laborales que habían adoptado en favor de ella debido a su especial condición (autismo tipo 1), sin dar explicación alguna con lo que le han vulnerado su garantía a la salud psíquica y más aún iniciar un proceso de irreversibilidad en su contra, sin fundamento alguno y en forma abiertamente arbitraria."* (SIC);

2°) Por la Municipalidad de Los Ángeles, informó el abogado **Sótero Bruno Calvo Vicentt**, solicitando el rechazo del recurso, en atención a que su representada no ha ejecutado ninguna acción u omisión arbitraria o ilegal que prive, perturbe o amenace alguna de las garantías constitucionales que menciona la recurrente, señalando al efecto las siguientes consideraciones:

a) La recurrente Paz Jerusalén San Martín Pulgar, ingresó a trabajar para el sistema de Atención Primaria de Salud (en adelante APS) de la Municipalidad de Los Ángeles, de manera regular el 1 de enero de 2013, en el CESFAM, ejerciendo labores de enfermera categoría B, nivel 15, contratada a plazo fijo hasta el año 2021, después con contrato indefinido desde 2022 en adelante; actualmente



está encasillada en categoría B, Nivel 11, de acuerdo a los criterios de mérito, experiencia y capacitación que rigen la carrera funcionaria en el sistema de APS. Añade que el pasado 13 de abril, ella presentó a su jefatura directa documentación relativa a su condición de salud, donde aparece diagnosticada con TEA nivel 1, por lo que solicitó adecuar su entorno laboral y su agenda de atención, lo que fue conversado con la Dirección del citado CESFAM, adoptándose las siguientes medidas para entregarle mejores condiciones laborales conforme a su situación particular. Al efecto se solicitó a la ACHS un estudio de identificación de peligro-ruido; se le permitió usar audífonos canceladores de ruido; se le autorizó a colacionar en su box; se adecuó su agenda en función de las prestaciones que ella manifestó le acomodaba atender, agendándole solo controles de salud de adultos mayores, de niño sano, de control cardiovascular, de control adolescente, consultas de enfermería y Telesalud, quedando excluida de realizar las demás prestaciones propias del sistema de APS, debiendo derivar parte de su carga laboral en sus otras colegas;

b) Señala que esta modalidad funcionó sin sobresaltos los meses de mayo, junio y julio, salvo la sobrecarga laboral de las colegas de la recurrente, sin embargo, ella manifestó sus reparos por la modificación que se hizo de su agenda, rechazando cumplir las instrucciones de la jefatura, señalando –el 2 de agosto pasado-, que no participó en la modificación de su agenda y mostrando resistencia ante las nuevas indicaciones, pese a que las modificaciones de su agenda -reducción del tiempo libre al término de su jornada de una hora a treinta minutos y la realización de controles, en lugar de efectuar atenciones por Telesalud-, se implementarían a partir del 7 de agosto siguiente;

c) Sostiene que estas modificaciones se realizaron ante el deber de velar por la salud física y emocional de todos los funcionarios del CESFAM, pese a que la actora estima que las medidas adoptadas a su respecto eran insuficientes, decidiendo interponer el presente recurso, pese a que el Municipio jamás le vulneró derecho alguno ni a ella ni a otro funcionario/a, es más, conocido su diagnóstico de TEA, se modificaron sus funciones en lo que era posible para mantener la adecuada marcha del servicio, pero dado el cambio de algunas circunstancias, debieron efectuarse ajustes a las labores que realizaba para optimizar los recursos disponibles y procurar otorgar una adecuada y oportuna cobertura a los usuarios del CESFAM donde se desempeña la recurrente, agregando que las nuevas funciones encomendadas no son distintas a las desarrolladas por cualquier otra profesional enfermera en el CESFAM; tampoco son labores que la actora no haya desempeñado en sus casi 10 años de labores en dicho CESFAM, sin que el TEA que padece, antes fuera un obstáculo para el desarrollo satisfactorio y sin inconvenientes de las funciones habituales y ordinarias de su profesión, siendo reconocida por ello con anotaciones de mérito y calificaciones sobresalientes;



d) En cuanto a la Ley 21.545, dice que se su historia se desprende que el trato digno y la neurodiversidad son principios rectores que han de permitir la inclusión social, disminuyendo y eliminando las barreras para la participación y socialización de los pacientes diagnosticados con trastorno TEA, que es lo que precisamente hizo la Municipalidad, al modificar las funciones de la recurrente y darle facilidades para su desempeño, conforme a las posibilidades que tiene el CESFAM donde ella trabaja, en el cual lleva un total de 11 años, siendo su desempeño diario similar al realizado por sus colegas y compañeros de ese Centro de Salud, en condiciones de plena armonía e igualdad, según da cuenta su hoja de vida funcionaria, donde constan sus logros y avances, especialmente en relación con su formación técnica y horas de capacitación. Agrega que la Dirección Comunal de Salud de la Municipalidad de Los Angeles (DCS) y sus distintos CESFAM cumplen fielmente con lo estatuido en la citada Ley 21.545, asegurando a los diagnosticados con TEA, el pleno goce y ejercicio de sus derechos en condiciones de igualdad con los demás funcionarios/as, por lo que existe alguna vulneración de derechos que pueda alegar la recurrente, a quien se le han otorgado facilidades, permitiendo su total inclusión en su ambiente laboral, con pleno respeto de sus especiales condiciones y armonizando sus necesidades con los requerimientos de los usuarios.

En ese sentido, añade, siendo obligación primordial de los servidores públicos propender al bien común, debiendo cumplir fiel y esmeradamente las tareas propias de sus funciones, para atender eficientemente las necesidades públicas a su cargo, tal deber se ha llevado adelante con habitualidad en el caso de la funcionaria recurrente, por lo que no se vislumbra ninguna afectación de sus garantías constitucionales, tal como se advierte del Manual Organizacional de los establecimientos que dependen de la DCS de Los Ángeles, donde se describen las funciones de enfermero(a) de sector, las que son mucho más amplias que las desempeñadas actualmente por la actora, siendo improcedente que se acuse al Municipio de discriminación, o de vulneración de su derecho a la integridad física y psíquica, o de trato desigual; la recurrente siempre recibió un trato justo, igualitario e inclusivo, con mayor razón cuando informó padecer TEA, asignándole funciones conforme a sus requerimientos y relevándola de muchas otras labores y obligaciones propias del cargo de enfermera que desempeña;

e) En cuanto a la notificación de la COMPIN, informándole que por solicitud de su empleador se daría curso al proceso de evaluación de salud irrecuperable, señala que la política del Municipio en los últimos años, ha sido optimizar el recurso humano y, consecuentemente, resguardar los recursos municipales, por lo que se determinó solicitar a la COMPIN la evaluación de los casos de 77 funcionarios dependientes de la DCS que han hecho uso de licencias médicas recurrentes y/o prolongadas, entre los cuales se encuentra la



recurrente, tal como se desprende del Oficio N° 0863 de 27 de julio de 2023, de la Directora Comunal de Salud de la Municipalidad de Los Ángeles, dirigido al Presidente (S) de la COMPIN Subcomisión Biobío, por lo que no se puede hablar de arbitrariedad, discriminación o ilegalidad, ya que ello es una atribución consagrada en el artículo 148 de la Ley N° 18.883 Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales;

f) Sobre los hostigamientos laborales y el conflicto con la jefatura directa antes de que la recurrente fuera diagnosticada con TEA, dice que el Municipio carece de todo antecedente judicial y administrativo que dé cuenta de alguna denuncia o reclamo en ese sentido. Igualmente, acerca de la derivación por su médico tratante a la ACHS, señala que luego de las concesiones que se hicieran a la recurrente al conocerse que padecía de TEA, sólo se le modificó la atención de Telesalud por controles de pacientes y se redujo a 30 minutos la hora que se le había concedido para la atención del trabajo administrativo, al término de cada jornada; todas las demás prerrogativas entregadas en abril último se le mantuvieron y que la ACHS, tras el estudio de los antecedentes del caso, resolvió el 3 de agosto pasado, calificar como enfermedad común el padecimiento de la actora Paz Jerusalén San Martín Pulgar;

g) Reitera que la Municipalidad recurrida no realizó ninguna acción u omisión arbitraria o ilegal que haya vulnerado el derecho a la integridad física y psíquica de la recurrente, ni un atropello a su derecho de igualdad ante la ley, puesto que todas las medidas implementadas se adoptaron con su acuerdo, modificándose mínimamente sólo algunas de ellas, para mantener la atención de los usuarios ante a la escasez de profesionales enfermeras. Asimismo, precisa que en la DCS no hay otros casos de funcionarios TEA, por lo que todas las medidas adoptadas lo fueron considerando las especiales circunstancias de la recurrente, tratando de apoyarla siempre y otorgándole un trato igualitario e inclusivo, al punto de alterar la agenda y funciones del resto de los profesionales del CESFAM donde ella se desempeñaba.

En razón de lo expuesto y acompañando los antecedentes que señala en el primer otrosí de su informe, pide el rechazo de este recurso, por no existir alguna acción u omisión ilegal que prive, perturbe o amenace las garantías constitucionales mencionadas por la recurrente, con costas;

3°) Por la COMPIN, Subcomisión Biobío, informó su Presidente (S) **Daniel Silva Salazar**, señalando que por Resolución Exenta N° 784 de 28 de septiembre de 2023, esa Subcomisión resolvió la solicitud del DCS del Municipio de Los Ángeles, de evaluar los antecedentes médicos de Paz Jerusalén San Martín Pulgar, concluyendo que su estado de salud es recuperable;

4°) Por la Asociación Chilena de Seguridad, informó el abogado **Patricio Castillo Barrios**, señalando que Paz Jerusalén San



Martín Pulgar ingresó a dependencias médicas de la ACHS, el 24 de agosto de 2023, para estudio por posible neurosis laboral, atribuida a las labores que realiza para su empleadora, la Municipalidad de Los Ángeles, siendo incluida para estudio de enfermedad profesional por patología de salud mental, efectuadas las evaluaciones de rigor el Comité de Calificación de Enfermedades Profesionales de Patologías Mentales de la ACHS, concluyó por unanimidad que el diagnóstico “*Trastorno de adaptación*”, de la trabajadora es de origen común, al no verificarse relación de causa directa entre dicho cuadro clínico y el trabajo desempeñado. En efecto, de los antecedentes recopilados no se encontraron factores de riesgo laboral suficientes para generar dicho cuadro clínico, emitiéndose la Resolución de Calificación del Origen de los Accidentes y Enfermedades Ley N°16.744 (RECA) N° 789236206092023, en ese sentido.

Ante una solicitud telefónica de reconsideración del dictamen anterior, con fecha 6 de octubre pasado, los facultativos del mencionado Comité de Calificación emitieron la correspondiente Resolución RECA N° 789236206102023, ratificando unánimemente la anterior resolución RECA N° 789236206092023, de 6 de septiembre de 2023, en cuanto a que la patología padecida por la recurrente no tiene un origen laboral, correspondiendo a una enfermedad común que no está bajo la cobertura del seguro social regulado por la Ley N°16.744.

Agrega que se instruyó a la trabajadora que podía recurrir contra lo resuelto ante la Superintendencia de Seguridad Social, órgano que, a la fecha de este informe, no había recibido ninguna presentación o solicitud de la actora San Martín Pulgar;

5º) Finalmente informó **Víctor Henríquez González**, Contralor Regional del Biobío, señalando que Paz Jerusalén San Martín Pulgar no ha interpuesto ante ese organismo fiscalizador ningún reclamo por hostigamiento laboral, cambio en sus condiciones laborales o de otra índole.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: El recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, 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 u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

Por consiguiente, resulta requisito indispensable para la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal –esto es, contrario a la ley– o arbitrario –es decir, producto del mero capricho de quien incurre en él– y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías



constitucionales protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

SEGUNDO: El fundamento del recurso enderezado en la presente causa es proteger, principalmente, la salud física y psíquica, la no discriminación y el trato igualitario para la recurrente, quien se desempeña desde hace más de 10 años como enfermera en el CESFAM. Sin embargo, durante el transcurso del presente año a la actora le fue diagnosticado un Trastorno del Espectro Autista (TEA) nivel I, sin causa médica ni genética conocida, junto con un Trastorno por Déficit Atencional de tipo combinado.

Conforme a estas patologías que afectan la salud mental de la recurrente, se acordó con su empleadora, la Corporación de Salud Municipal de Los Ángeles, la adopción de diversas medidas y modificaciones a su sistema de trabajo y entorno laboral, las que se cumplieron satisfactoriamente durante los meses de junio y julio del presente año. Estos hechos son pacíficos.

TERCERO: Además, apreciados los antecedentes allegados en autos conforme a las normas de la sana crítica, es posible concluir los siguientes aspectos de interés para una adecuada decisión de la presente acción:

a) Que en el mes de agosto del presente año, la Corporación de Salud Municipal, a través de la jefatura del CESFAM donde se desempeña la actora, debió modificar el sistema y la agenda de trabajo de la recurrente, reduciéndole de una a media hora el tiempo libre asignado al término de cada jornada para labores administrativas y determinando que ella debería realizar controles a los pacientes del CESFAM, en lugar de efectuar atenciones a través del sistema de Telesalud;

b) Según la cadena de correos electrónicos acompañados por la recurrente a su libelo, la decisión de la jefatura no fue aceptada por la actora, quien insistió en la mantención de las condiciones de trabajo acordadas originalmente, sin embargo, la empleadora mantuvo las modificaciones referidas, aduciendo razones de buen servicio y para no sobrecargar el trabajo de los demás profesionales y funcionarios del CESFAM. La actora pretendía reunirse con la jefatura para explicar su situación de salud y acordar de manera conjunta las medidas aplicables en la especie, en razón de ello fue citada por la Directora del Servicio de Salud Municipal a una reunión que se debía verificar en horas de la mañana del 22 de agosto de 2023;

c) Pendiente la reunión a la que había sido citada, con fecha 16 de agosto pasado, la recurrente fue notificada por correo electrónico de que su empleadora, el Área de Salud de la Municipalidad de Los Ángeles, había solicitado a la COMPIN, Subcomisión Biobío, que se estudiara su condición a través del proceso de Evaluación de Salud Irrecuperable de Funcionario Público. El resultado de esta evaluación consta en la Resolución N° 784 de 28 de septiembre de 2023, dictada por la referida Subcomisión Biobío, concluyendo que: “...**PAZ**



JERUSALÉN SAN MARTÍN PULGAR, presenta un estado de salud **Recuperable**, lo que se deja establecido para los fines estatutarios correspondientes.”;

d) A propósito de esta notificación anterior, la recurrente se ausentó de su trabajo presentando diversas licencias médicas; también formuló denuncia individual de enfermedad profesional ante la ACHS, con fecha 24 de agosto de 2023, la que fue resuelta por Resolución N° 789236206092023, dictada por esa Asociación el 6 de septiembre de 2023, que calificó la patología denunciada como enfermedad común. Ante una solicitud de reconsideración de la actora y mediante Resolución N° 789236206102023, dictada por la ACHS el 6 de octubre de 2023, dicho organismo mantuvo su decisión anterior.

CUARTO: Como se puede observar de los antecedentes colacionados y desde una perspectiva de razonabilidad, es posible concluir que la recurrente efectivamente padece de un Trastorno del Espectro Autista, en nivel I. Asimismo, hay indicios que permiten inferir que la Municipalidad recurrida, si bien en un principio adoptó medidas para adecuar las labores que la actora desempeñaba como enfermera del CESFAM, con la afección que ella padece y que, de acuerdo a las evaluaciones practicadas, no la inhabilita laboralmente, con posterioridad las modificó de modo unilateral sin haberlas restablecido, pese a las solicitudes, observaciones y objeciones formuladas por la trabajadora y que constan en la cadena de correos electrónicos acompañados al recurso.

QUINTO: Establecido lo anterior, cabe considerar diversas disposiciones contenidas en la Ley N° 21.545, sobre Promoción de la Inclusión, la Atención Integral, y la Protección de los Derechos de las Personas con Trastorno del Espectro Autista en el Ámbito Social, de Salud y Educación. Desde luego su artículo 1° que señala: *“Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene por objeto asegurar el derecho a la igualdad de oportunidades y resguardar la inclusión social de los niños, niñas, adolescentes y adultos con trastorno del espectro autista; eliminar cualquier forma de discriminación; promover un abordaje integral de dichas personas en el ámbito social, de la salud y de la educación, y concientizar a la sociedad sobre esta temática. Lo anterior, sin perjuicio de los demás derechos, beneficios o garantías contempladas en otros cuerpos legales o normativos y en los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes.*

El trastorno de espectro autista es un neurotipo genérico, por tanto, los derechos contemplados en esta ley y en otros textos legales abarcarán todo el ciclo vital de las personas que lo presenten.”

Además, el artículo 2° letra a) de la ley dispone: *“Artículo 2. Conceptos. Para los efectos de esta ley se entenderá por:*

a) Personas con trastorno del espectro autista. Se entenderá por personas con trastorno del espectro autista a aquellas que presentan una diferencia o diversidad en el neurodesarrollo típico, que se manifiesta en dificultades significativas en la iniciación, reciprocidad y



mantención de la interacción y comunicación social al interactuar con los diferentes entornos, así como también en conductas o intereses restrictivos o repetitivos. El espectro de dificultad significativa en estas áreas es amplio y varía en cada persona.

El trastorno del espectro autista corresponde a una condición del neurodesarrollo, por lo que deberá contar con un diagnóstico.

Estas características constituyen algún grado de discapacidad cuando generan un impacto funcional significativo en la persona a nivel familiar, social, educativo, ocupacional o de otras áreas y que, al interactuar con diversas barreras presentes en el entorno, impida o restrinja su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, lo que deberá ser calificado y certificado conforme a lo dispuesto en la [ley N° 20.422](#), que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad.”

A su vez, el artículo 3° de la misma ley establece que toda persona autista es merecedora de un trato digno, al señalar: *“Artículo 3.- Principios. La aplicación de esta ley, en lo que se refiere a las personas con trastorno del espectro autista, deberá sujetarse al cumplimiento de los siguientes principios:*

a) Trato digno. Deben recibir un trato digno y respetuoso en todo momento y en cualquier circunstancia. Deberá adoptarse un lenguaje claro y sencillo en las atenciones que se les brinden, y medidas necesarias para respetar y proteger su vida privada y su honra.”

También la letra f) de la misma disposición se aboca al principio de la neurodiversidad, señalando: *‘f) Neurodiversidad. Las personas tienen una variabilidad natural en el funcionamiento cerebral y presentan diversas formas de sociabilidad, aprendizaje, atención, desarrollo emocional y conductual, y otras funciones neurocognitivas.’.*

Asimismo, la Ley 20.422, citada en el artículo 2° letra a) de la Ley 21.545, que Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad, señala en su artículo 1°: *‘El objeto de esta ley es asegurar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, con el fin de obtener su plena inclusión social, asegurando el disfrute de sus derechos y eliminando cualquier forma de discriminación fundada en la discapacidad.’.* Mientras que su artículo 7°, al referirse a la igualdad de oportunidades, establece: *“Artículo 7°. Se entiende por igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, la ausencia de discriminación por razón de discapacidad, así como la adopción de medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad para participar plenamente en la vida política, educacional, laboral, económica, cultural y social.”.*

Agrega el artículo 8°: *“Artículo 8°. Con el fin de garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con*



discapacidad, el Estado establecerá medidas contra la discriminación, las que consistirán en exigencias de accesibilidad, realización de ajustes necesarios y prevención de conductas de acoso.”

En cuanto a las conductas de acoso, el inciso final de la misma disposición la define como: *“...toda conducta relacionada con la discapacidad de una persona, que tenga como consecuencia atentar contra su dignidad o crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.”*

SEXTO: Sobre empleo y autismo, la Fundación ConecTEA¹ propone adaptar el entorno laboral de la persona con autismo, atendido que ellas tienen dificultades con la cognición social y el procesamiento sensorial, por lo que inicialmente necesitan una red de apoyo más formalizada, así como una enseñanza estructurada de tareas, tiempo suficiente para aprender el trabajo y adaptaciones para las dificultades sensoriales del entorno laboral. Algunas de estas adaptaciones pueden ser la clave para obtener resultados laborales exitosos en la inclusión laboral de las personas con autismo y al efecto sugieren: *“i) Aclarar las expectativas laborales, y lo que se espera de ellos en las tareas; ii) Utilizar elementos visuales para instruir y organizar las tareas; iii) Comunicarse de manera directa, con lenguaje claro y sencillo, sin indirectas o metáforas; iv) Adaptar el lugar de trabajo para evitar distracciones o sobrecargas sensoriales, intentando reducirlas o limitar la exposición de la persona con TEA; v) Minimizar las asignaciones de múltiples tareas, es mejor dividir la carga de trabajo en varias tandas; vi) Permitir roles independientes, asignar un mentor laboral que ayude a la persona con TEA a supervisar su incorporación y ayudarle a superar las dificultades; vii) Establecer rutinas laborales: un ejemplo muy claro sería evitar que una persona con TEA no tuviera nunca un puesto asignado y que cada día se sentara en un sitio diferente, pues eso podría suponer una incertidumbre diaria; viii) Trabajar con un entrenador laboral, para que previamente se puedan alcanzar pre-requisitos que entrenen a la persona con TEA previamente a la incorporación al puesto de trabajo y adquiera competencias que le sean útiles para prevenir o reducir los conflictos laborales que puedan producirse.”*

De acuerdo a lo señalado por la recurrente y el Municipio, las medidas adoptadas al inicio iban en la línea de las sugerencias anteriores, de ahí que durante dos meses la actora cumplió las funciones asignadas sin contratiempos. El reproche es a propósito de las acciones que la Municipalidad hizo o dejó de hacer para armonizar las necesidades del servicio, el entorno laboral y las funciones de los demás profesionales, técnicos y funcionarios del CESFAM, con la condición de ser una persona con TEA que afectaba a la actora.

SÉPTIMO: Conforme se colige de la normativa precedentemente citada, y de las propuestas que hace la Fundación

¹ En Sitio web <https://www.fundacionconectea.org/2020/12/02/empleo-y-autismo-un-reto-de-inclusion-social-de-gran-importancia-en-los-proximos-anos/> Consultado el 29/11/2023, 23:14 horas.



ConecTEA, el hecho que una persona padezca de autismo no debería significar que su empleador adopte acciones y conductas discriminatorias, por estimar que tal condición puede ser perjudicial para el clima laboral y para el funcionamiento del servicio, industria o faena. En ese sentido, ni la Corporación de Salud Municipal de Los Ángeles ni el CESFAM, debieron modificar las condiciones establecidas y estaban dando resultados respecto del desempeño laboral de la recurrente, ya que el cambio de ese entorno –que antes se había modificado enfrentar las necesidades especiales de la trabajadora y apoyarla en su quehacer-, alteró la rutina a la que la señora San Martín Pulgar se había ido acostumbrando y que significó que durante dos meses desempeñara las labores asignadas en completa normalidad, sin embargo, cuando esas pautas de trabajo se modificaron de manera inconsulta y sin considerar las solicitudes, observaciones y objeciones de la recurrente, se produjo su descompensación con los resultados conocidos.

En ese sentido, la Municipalidad recurrida no cumplió con su deber de asegurar a la actora su derecho a la igualdad de oportunidades y de resguardar su inclusión social. Todo esto por la negativa de las jefaturas del área de salud municipal de buscar una solución a los problemas que se derivaron de este cambio unilateral de las funciones y del entorno laboral de la recurrente.

OCTAVO: En las circunstancias anotadas el actuar del Municipio recurrido, resultó ilegal y arbitrario, al no someter su actuar a lo dispuesto en la normativa legal citada, considerando para ello las necesidades especiales que presentaba doña Paz San Martín Pulgar, siendo injusto para la condición de esa funcionaria que se haya privilegiado el buen funcionamiento del servicio y la rebaja de la mayor carga laboral de sus compañeros de trabajo, para explicar la modificación de las condiciones laborales que se habían establecido con anterioridad.

En ese sentido, la Municipalidad de Los Ángeles, antes de modificar las condiciones que se establecieron cuando la actora comunicó a su jefatura tener el señalado síndrome, debió privilegiar la aplicación del estatuto normativo destinado a promover la inclusión en todos los ámbitos de las personas –de cualquier edad y condición- que presentan TEA, puesto que el desempeño laboral de quienes tienen esta condición, no tiene por qué significar una afectación a la calidad del servicio ofrecido, siendo perfectamente posible que, adoptándose las medidas y ajustes necesarios, esos trabajadores también puedan efectuar su aporte y desplegar su potencial de la mejor manera posible, pudiendo, incluso, mejorar el funcionamiento de la organización.

NOVENO: De acuerdo a lo señalado, estos sentenciadores estiman que la Municipalidad de Los Ángeles, incurrió en una omisión arbitraria al no buscar una solución al problema suscitado por la modificación unilateral del entorno y las condiciones laborales de la actora.



Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de protección deducido en estos autos por la abogada **Paula María Oyarzo Valdés**, en representación de **Paz Jerusalén San Martín Pulgar**, y en contra de la **Municipalidad de Los Ángeles**, debiendo dicha Corporación Edilicia adoptar y ejecutar, en un plazo no mayor a treinta días contados desde que esta sentencia quede firme, todas las medidas que sean útiles, necesarias y oportunas, para que la nombrada recurrente pueda desempeñarse laboralmente en un lugar y ambiente de trabajo que se condiga con su condición de persona que presenta Trastorno del Espectro Autista, en especial un informe técnico emitido por la Asociación Chilena de Seguridad acerca de su puesto de trabajo y de las condiciones que ella requiere para desarrollar adecuadamente sus funciones.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del ministro Waldemar Augusto Koch Salazar.

N°Protección-17368-2023.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JBCFXKJSPWH

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Nancy Aurora Bluck B., Waldemar Augusto Koch S. y Ministro Suplente Cristian Daniel Gutierrez L. Concepcion, trece de diciembre de dos mil veintitres.

En Concepcion, a trece de diciembre de dos mil veintitres, 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>

Código: JBCFXKJSPWH