

C.A. de Santiago

Santiago, dieciséis de septiembre de dos mil veinticuatro.

Al folio 24: téngase presente.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que el abogado Juan Antonio Castillo Saavedra, en representación de doña [REDACTED] interpone acción de protección en contra del **Hospital Clínico Metropolitano La Florida** y el **Servicio de Salud Metropolitano Sur Oriente**, por el acto que estima arbitrario e ilegal consistente en la dictación de la Resolución TRA N° 449/9/2024 de 1 de marzo de 2024, que declara vacante el cargo de la actora por salud incompatible, lo que afecta sus garantías consagradas en el artículo 19 N°s 1, 2, 16 y 24 de la Constitución Política de la República.

Expone que la actora ingresó el 27 de febrero de 2018 a prestar funciones en el Hospital Clínico Metropolitano La Florida, en calidad de contrata grado 14° de la escala única de sueldos, asimilada a la planta profesional, desempeñándose como enfermera.

Refiere que el 12 de marzo de 2024 le notificaron a su representada personalmente la Resolución impugnada, que declara su cargo vacante, por salud incompatible, a contar de la fecha misma de la notificación, fundándose en que había hecho uso de licencia médica por un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los dos últimos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable.

Afirma que la primera licencia emitida en favor de su representada es de 31 de marzo de 2022, y que la última fue emitida el 19 de mayo de 2023.

Puntualiza que, a partir de julio de 2023 comenzó a reintegrarse a sus funciones laborales de manera paulatina, trabajando con media licencia, y posteriormente, en octubre de 2023, inició con jornada completa.

Agrega que en un último informe realizado por psiquiatra se indicó que se mantiene en control y con tratamiento en condiciones favorables para el desarrollo profesional.

Asevera que el servicio recurrido el año 2023 pudo haber solicitado la declaración de vacancia, sin embargo, no lo hizo, sino que, al contrario, renovó su contrata para el año 2024.

De otra parte, hace presente que, mediante Resolución Exenta N° 137/388/2023, de 21 de julio de 2023, de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, resolvió declarar que la salud de la actora era recuperable.



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

Código: NKMRXPFYXLZ

Explica que las licencias médicas de la recurrente obedecieron a una situación puntual, que fue la depresión que padeció, pero que hoy se encuentra recuperada y su estado de salud no es incompatible con la función que desempeña.

Afirma que la resolución impugnada deviene en arbitraria toda vez que no se realizó ningún peritaje o informe con el objeto de evaluar si la salud de la recurrente era o no compatible con el cargo, sino que lo único que se tomó en cuenta fue el número de días de licencia.

Sobre este particular, afirma que, si bien es efectivo que su representada hizo uso de licencia médica por un lapso superior a seis meses en los últimos dos años, que excede el plazo señalado en el estatuto administrativo para que el cargo pueda ser declarado vacante por salud incompatible, lo cierto es que dicha facultad se ejerció de manera sorpresiva, antojadiza y carente de fundamentos, considerando que ella ya se encontraba ejerciendo sus funciones con normalidad, y que la COMPIN ya había declarado que no adolece de un estado de salud irrecuperable.

Prevía cita de jurisprudencia y referencia a los derechos que entiende afectados, solicita, en definitiva, dejar sin efecto la resolución impugnada y reincorporar a la funcionaria a su cargo, debiéndole pagar las remuneraciones y demás estipendios y beneficios que dejó de recibir mientras estuvo separada de su cargo, con expresa condenación en costas.

Segundo: Que Renzo Espinoza Quezada, abogado, en representación del Hospital Clínico Metropolitano de La Florida evacúa el informe que le fue requerido, solicitando el rechazo del recurso en todas sus partes.

Expone que la actora de autos comenzó a prestar funciones en el Hospital el 27 de febrero del año 2018, sin embargo, según el informe de ausentismo respectivo, y en razón de sus constantes reposos laborales presentados, se constató que, desde el día 31 de enero del año 2022 al 06 de febrero del año en curso, suma un total de 522 días de ausentismo.

Explica que, en razón de las señaladas ausencias, como institución gestionaron una entrevista con la ex funcionaria, a fin de conocer los motivos de sus ausencias y abordar de mejor manera su situación laboral, la que se concretó el 26 de mayo de 2023, luego de un año casi ininterrumpido de uso de licencias médicas. Afirma que, en dicha reunión, la actora manifestó que



su diagnóstico era depresión bipolar y lupus, comprometiéndose a disminuir su ausentismo.

Asevera que, al verificar que con el paso del tiempo no fue posible para la actora bajar su porcentaje de ausentismo ni cumplir con los compromisos adoptados, se tomó la decisión, por parte de la Dirección Médica del Hospital, de ingresar su caso a la Contraloría General de la República, para el correspondiente trámite de toma de razón por la declaración de vacancia de su cargo por salud incompatible, mediante el Ordinario N°303 de fecha 26 de marzo del año 2024.

Afirma que la Contraloría General tomó de razón del acto administrativo de cese de funciones por causal de salud incompatible, siendo dicha resolución notificada a la actora el día 18 de marzo del año en curso.

Hace presente, respecto de la alegación de la recurrente relativa a la necesidad de averiguar la situación particular que afecta al funcionario que, como se explicó, se convocó a la actora para que ella misma explicara la causa de su prolongado ausentismo, siendo ella quien aportó la información relativa a sus diagnósticos médicos y asumido el compromiso de disminuir el referido ausentismo. Sobre este particular, indica que el 8 de junio de 2024 la recurrente acompañó un certificado médico, extendido por la profesional María Soledad Rojo Cordero, en el cual se señala: *“Paciente en control y tratamiento a permanencia por patología crónica de la especialidad, que cursó episodio agudo recuperado actualmente, con GAF 90%, por lo que se planifica retorno laboral, progresivo (1/2 jornada) desde el lunes 12 de junio de 2023 con reintegro total al final del periodo”*, sin embargo, la exfuncionaria siguió presentando licencias médicas, sumando 151 días adicionales de ausentismo laboral.

De otra parte, respecto de la afirmación de la actora en el sentido de que se encontraba desempeñando sus funciones con normalidad desde octubre de 2023, explica que ello sólo es efectivo hasta el mes de enero de 2024, toda vez que día 30 de aquel mes volvió a presentar licencia médica.

Afirma que, conforme a lo expuesto, la declaración de vacancia por salud incompatible con el cargo se enmarca dentro de los márgenes permitidos por el ordenamiento jurídico, siendo validada dicha decisión por la Contraloría General de la República mediante el trámite de toma de razón del acto administrativo.

Finalmente, niega las vulneraciones a los derechos constitucionales que la actora indica en su libelo.



Tercero: Que la abogada Marion Tello Nieto, en representación del Servicio de Salud Metropolitano Sur Oriente evacúa el informe que le fue requerido, señalando que, por resolución Exenta N°926, de 27 de diciembre de 2022 del Ministerio de Salud, se le otorgó al Hospital Clínico Metropolitano La Florida Dra. Eloísa Díaz Inzunza la calidad de Establecimiento de Autogestión en Red, a contar del 1 de enero de 2023; pasando a estar regulado por las normas del decreto N°38 del Ministerio de Salud, de forma tal que no es facultad de su representado tomar decisiones en la materia objeto del presente arbitrio, así como tampoco cuenta con mayor información al respecto.

Sin perjuicio de lo expuesto, afirma que adhiere a lo señalado por el Hospital, en cuanto a que la decisión adoptada respecto a la actora obedece a criterios imparciales y establecidos por la normativa que rige la materia estatutaria aplicable a ella.

A este respecto, agrega que, del examen en el Sistema de Información de Recursos Humanos (SIRH), se puede desprender que la funcionaria presentó una serie de licencias médicas, que permiten computar el requisito que señala el Estatuto Administrativo en su artículo 151, configurándose la causal del artículo 150 letra a) del mismo cuerpo.

Cuarto: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción cautelar o de emergencia, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

Luego, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia, por un lado, de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley- o arbitrario -producto del mero capricho o voluntad de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado.

Quinto: Que el acto cuya ilegalidad y arbitrariedad reprocha la parte recurrente, consiste en la dictación de la Resolución TRA N° 449/9/2024 de 1 de marzo de 2024, mediante la cual declaró vacante el cargo de la recurrente por salud incompatible.

Sexto: Que resultan ser hechos no controvertidos para el conocimiento de este recurso de protección que:



1. La actora, desde el 31 de enero de 2022 al 6 de febrero de 2024 presentó licencias médicas por un total de 522 días.

2. Las licencias médicas presentadas no tienen por causa un accidente en acto de servicio, enfermedad a consecuencia o con ocasión del desempeño de las funciones ni reposo vinculado con la maternidad de la funcionaria.

3. La COMPIN, mediante la Resolución N° 137/388/2023 de 21 de julio de 2023, declaró su estado de salud como recuperable.

4. La Resolución TRA N° 449/9/2024 de 1 de marzo de 2024 fue notificada a la actora con fecha 18 de marzo del mismo año, por la cual se declara vacante el cargo que detentaba, por tener salud incompatible con el cargo.

5. Que con fecha 26 de marzo de 2024 dicha resolución fue tomada de razón por el órgano contralor.

Séptimo: Que, en cuanto a la normativa aplicable, corresponde indicar que el artículo 146 c) del Estatuto Administrativo dispone: “El funcionario cesará en el cargo por las siguientes causales: c) Declaración de vacancia;” Asimismo, el artículo 150 del Estatuto Administrativo dispone que: “La declaración de vacancia procederá por las siguientes causales:

a) Salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo”; Por su parte, el artículo 151 del Estatuto Administrativo -de acuerdo a la modificación introducida por el artículo 63 de la Ley N° 21.050- dispone que: “El Jefe superior del servicio podrá considerar como salud incompatible con el desempeño del cargo, haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable.

No se considerará para el cómputo de los seis meses señalado en el inciso anterior, las licencias otorgadas en los casos a que se refiere el artículo 115 de este Estatuto y el Título II, del Libro II, del Código del Trabajo.

El jefe superior del servicio, para ejercer la facultad señalada en el inciso primero, deberá requerir previamente a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez la evaluación del funcionario respecto a la condición de irrecuperabilidad de su salud y que no le permite desempeñar el cargo”.

Por último, el artículo 3 inciso final de la Ley N° 19.880 dispone: “Los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, de imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigencia, autorizando su ejecución de oficio por la autoridad administrativa, salvo que



mediare una orden de suspensión dispuesta por la autoridad administrativa dentro del procedimiento impugnatorio o por el juez, conociendo por la vía jurisdiccional”.

Octavo: Que el término de la contrata se realizó en virtud del artículo 151 de la Ley N° 18.834, el que establece que el Jefe de Servicio podrá considerar como salud incompatible el uso de licencias médicas por un lapso superior a 6 meses continuo o discontinuo, sin mediar declaración de salud irrecuperable.

Noveno: Que en consecuencia, después de la modificación introducida por la Ley N° 21.050, para aplicar el artículo 151 del Estatuto Administrativo resulta estrictamente necesario solicitar la evaluación a la COMPIN respecto del estado de salud que afecta a un funcionario, cuyo informe solo puede señalar dos opciones: que sea el estado de salud irrecuperable o recuperable, conservando en ambos casos la administración la facultad de mantener al funcionario en el respectivo cargo o declarar su vacancia, en los términos del artículo 151 del Estatuto Administrativo. De esta forma, el pronunciamiento de la COMPIN de recuperabilidad no resulta vinculante para la recurrida, toda vez que aun en dicha hipótesis, igualmente puede estimar la jefatura del servicio que la salud de la funcionaria es incompatible con el funcionamiento de la entidad, dado que en dicho contexto se trata del ejercicio de una potestad exclusiva de la administración.

Décimo: Que, de acuerdo al tenor del acto impugnado se advierte que corresponde a un acto administrativo fundado desde los hechos y el derecho, dictado en el ejercicio de una facultad legal y contando con el cumplimiento de los requisitos que el Estatuto Administrativo exige al efecto, conforme además al artículo 3 inciso final del referido cuerpo normativo -presunción de legalidad de los actos administrativos-, toda vez que fue tomado de razón por la Contraloría General de la República con fecha 26 de marzo de 2024.

Undécimo: Que en relación a lo impetrado mediante el presente arbitrio constitucional, es del caso enfatizar la naturaleza esencialmente cautelar de la acción constitucional que consagra el artículo 20 de la Carta Fundamental y, particularmente, en la circunstancia que busca proteger el legítimo ejercicio de derechos indubitados. Expresado, en otros términos, tiene un propósito conservativo, de tutela de urgencia de los derechos fundamentales, de manera que su interposición no autoriza para efectuar declaraciones o reconocimiento de derechos.



Duodécimo: Es así como, aparece que el asunto propuesto a través de esta acción constitucional en cuanto a la presunta inconsistencia entre la declaración de recuperabilidad de la salud con la consideración de su incompatibilidad con el servicio, rebasa sus límites y propósitos, dado que necesariamente supone dirimir los tópicos antes consignados para cuyos fines este procedimiento tutelar no resulta idóneo.

Décimo tercero: Que entonces se advierte que el recurrente pretende que esta Corte declare la existencia de derechos, lo que no es posible por este medio, ya que no encontrándose aquellos indubitados es del parecer que estos deben ser discutidos en el procedimiento que corresponda, por lo que la presente materia excede el fin y objetivo cautelar de la acción de protección, cuyo propósito -como ya se ha dicho- es que se tomen medidas y providencias destinadas a restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado frente a actos u omisiones ilegales o arbitrarias que conculquen derechos fundamentales enunciados en el artículo 20 de la Carta Fundamental.

Décimo cuarto: Que, en base a lo expuesto con antelación, el actuar de la recurrida se ajustó completamente a la normativa vigente y a lo previsto en los artículos 6 y 7 de nuestra Carta Fundamental, sin que haya existido ilegalidad o arbitrariedad alguna -denunciada o verificable- de parte de la citada entidad edilicia.

Décimo quinto: Que, en conformidad a lo antes referido, al no haberse acreditado la existencia de un derecho indubitado y al no configurarse un acto ilegal y arbitrario, corresponde rechazar el recurso.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en las normas legales citadas, en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales **se rechaza, sin costas**, el recurso de protección interpuesto en favor de doña [REDACTED] en contra del Hospital Clínico Metropolitano La Florida y el Servicio de Salud Metropolitano Sur Oriente.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

N°Protección-9019-2024.



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

Código: NKMRXPFYXLZ



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

Código: NKMRXPFYXLZ

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Mario Rojas G., Ministro Suplente Manuel Esteban Rodríguez V. y Abogada Integrante Sara Genevieve Moreno F. Santiago, dieciseis de septiembre de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a dieciseis de septiembre de dos mil veinticuatro, 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: NKMRXPFYXLZ