

Santiago, veintitrés de junio de dos mil veinticinco.

Vistos:

De la sentencia en alzada se reproduce solo su parte expositiva.

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

Primero: Que, para el éxito de una acción cautelar como la intentada, el artículo 20 de la Constitución Política de la República exige la existencia de un acto y omisión ilegal o arbitrario de la recurrida que prive, perturbe o amenace a la recurrente en el ejercicio de los derechos constitucionales que allí se señalan taxativamente.

Segundo: Que, a través del presente recurso de protección, se impugna la dictación de la Resolución que declara vacante el cargo del recurrente, al registrar más de 6 meses de licencia médica en los últimos 2 años.

Tercero: Que, es indispensable recordar, primeramente, que el artículo 63 de la Ley N° 21.050, agregó un inciso tercero al artículo 151 del Estatuto



Administrativo del siguiente tenor: *"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"*

Cuarto: Que, entre las causas de cesación en un empleo público se contempla la declaración de vacancia en el cargo, que, entre otras circunstancias, procede por tener el funcionario, un estado de salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo. Así previenen, con carácter general, los artículos 150 letra a), 151 y 152 del Estatuto Administrativo.

Los conceptos de salud irrecuperable y salud incompatible son distintos. El primero tiene relevancia para el goce de prestaciones de seguridad social (porque se lo estima equivalente al estado de invalidez que habilita al goce de determinadas pensiones), mientras que el segundo mira la idoneidad del funcionario para el cumplimiento de



las tareas que se le asignan y, entonces, es importante para el interés sistémico del servicio público. En este sentido, la ley contempla como un indicio de incompatibilidad del estado de salud del funcionario con sus tareas, el hecho de haberse ausentado del servicio, con permisos respaldados en licencias médicas, por más de seis meses (continuos o discontinuos) en el lapso de dos años. Ahora bien, la sola existencia de licencias médicas por esa extensión de tiempo no es automáticamente motivo de cesación en el empleo, sino un factor que incide en la apreciación que al respecto ha de formular la autoridad que dirige la institución administrativa en cuestión.

A partir de las reformas introducidas a los textos estatutarios por la Ley N° 21.050, de 2017, para que el jefe de servicio formule la declaración de salud irrecuperable o incompatible se contempla la necesidad de requerir un informe previo de la respectiva Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez o COMPIN. En los términos legales, a este órgano le corresponde "la evaluación del



funcionario respecto a la condición de irrecuperabilidad de su salud y que no le permite desempeñar el cargo”.

Quinto: Que en el derecho administrativo los informes que se requieren al interior del procedimiento administrativo pueden ser facultativos u obligatorios (también llamados preceptivos), dependiendo del origen - puramente administrativo o, al contrario, normativo- de la fuente que lo exige. Además, atendiendo a su incidencia en la decisión de que se trate, pueden ser vinculantes o no. Por regla general, los informes son facultativos y no vinculantes, a menos que los textos normativos dispongan otra cosa, tal como previene el artículo 38 de la Ley N°19.880, de bases de los procedimientos administrativos.

Con todo, aunque la autoridad no está obligada a seguir el parecer expresado en los informes no vinculantes, de modo que sólo cabe reconocerles valor ilustrativo u orientativo, la autoridad debe justificar suficientemente (en la motivación del acto) las razones por las que se



aparta del parecer expresado en un informe emanado de otro órgano.

En relación con el caso, el informe de la COMPIN sobre la materia es obligatorio, pero ningún indicio normativo permite reconocerle carácter vinculante.

Ahora bien, la modificación normativa operada por la Ley N° 21.050 da cuenta de la necesidad de ilustrar mejor las apreciaciones de la autoridad en esta materia, vale decir, de proporcionarle elementos de juicio que iluminen el ejercicio de sus facultades privativas. Necesariamente, el espíritu de esta reforma se traduce en un mejoramiento de la justificación de ese tipo de decisiones, que debe reflejarse en su motivación.

Sexto: Que, en el caso, la Resolución TRA N° 110640/1/2024 de fecha 10 de diciembre de 2024, se limita a consignar el tiempo a lo largo del cual el recurrente gozó de licencias médicas, señalar las normas pertinentes del Estatuto Administrativo, así como los artículos 22 y 23 del Decreto N° 38, de 2005, del Ministerio de Salud, los



Dictámenes N° 28713/2011 y N°2415-2013, de la Contraloría General de la República a dejar constancia de que, requerido su informe, la COMPIN entendió que el actor “presenta un estado de salud recuperable”.

En consecuencia, la Resolución no ofrece razones que expliquen que el estado de salud de la señora Cabrera, quien, tras la cesación de las licencias médicas y su reincorporación efectiva al Hospital, sea incompatible con las tareas a las que está asignado.

Séptimo: Que, al decidir en sentido contrario, la actuación recurrida se muestra arbitraria, lo que justifica el acogimiento del recurso, puesto que se declaró terminado el vínculo estatutario sin cumplir con el presupuesto legal referido, todo lo cual se traduce en una vulneración de los derechos fundamentales de la recurrente, contemplados en los numerales 2 y 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución Política de



la República y Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de veintinueve de abril de dos mil veinticinco, y en su lugar se declara que **se acoge** el recurso de protección deducido en favor de la parte recurrente, por lo que se deja sin efecto la resolución que declara vacante el cargo, disponiéndose que el recurrido debe reincorporar a la actora a sus funciones y proceder al pago de todas las remuneraciones y estipendios correspondientes, debidamente reajustados, entre la fecha de la separación y la de su efectivo reingreso.

Acordado lo anterior en con el **voto en contra** del Ministro Señor Matus y de la Ministra (S) Señora Lusic, quien fue del parecer de desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia apelada por las siguientes consideraciones:

1° Que el Estatuto Administrativo y la Ley N° 18.883, distinguen entre la declaración de vacancia por salud irrecuperable de aquella dispuesta por salud incompatible



con el desempeño del cargo, más allá de las diferencias semánticas entre lo irrecuperable (lo que no se puede recuperar) y lo incompatible (lo que no puede estar, funcionar o coexistir sin impedimento de otra cosa).

En efecto, según los textos citados, la declaración de vacancia por salud irrecuperable sólo puede fundamentarse en un antecedente médico que así lo establezca, emitido por las autoridades técnicas establecidas al efecto y que, eventualmente, habilita al funcionario para solicitar su jubilación anticipada por invalidez. Ello permite que, excepcionalmente, una vez notificada la declaración del irrecuperabilidad, se pague al funcionario sus remuneraciones durante seis meses, sin necesidad de presentar licencia médica ni de desempeñar sus funciones, lapso tras el cual se procederá a declarar la vacancia del cargo, salvo retiro o jubilación anticipada del funcionario.

En cambio, la declaración de vacancia por salud incompatible con el desempeño del cargo no otorga ninguno



de esos beneficios pues, como expresan los textos legales citados, ella se dispone "sin mediar declaración de salud irrecuperable" o, lo que es lo mismo, cuando la autoridad técnica establece que su salud es recuperable. Aquí, la incompatibilidad con el desempeño del cargo se traduce en el hecho de que, salvo excepciones legales como el diagnóstico de cáncer y la protección de la maternidad, cualquiera sea la enfermedad que padezca el funcionario, y a pesar de ser recuperable, su condición médica resulta incompatible con el desempeño de la función pública, al no permitirle ejercer su cargo por más de seis meses dentro de un lapso de dos años.

2° Que a lo dicho anteriormente no se opone, a la reforma operada por la Ley N° 21.050, de 2017, que otorgó el reajuste de remuneraciones, entregó otros beneficios a los empleados públicos y modificó diversos cuerpos legales, entre otros, los artículos 151 y 148 del Estatuto Administrativo y del Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, respectivamente, agregando sus



actuales incisos finales, ni la operada en el Estatuto Docente por la Ley N° 21.093, de 2018, que replicó para esa clase de profesionales lo dispuesto en la normativa general antes citada. Ello por cuanto, en primer término, los legisladores no modificaron –pudiendo hacerlo– el inciso primero de dichos artículos, que establece, en su literalidad, la facultad de declarar la vacancia del cargo por salud incompatible con su desempeño, “sin mediar declaración de irrecuperabilidad”.

En segundo término, dichas reformas profundizaron en la necesidad de un examen técnico previo que permitiera distinguir, por sus diferentes efectos ya señalados, entre el caso de una salud irrecuperable y el de la recuperable, pero incompatible –objetivamente– para el desempeño de un cargo público.

Y, en tercer lugar, porque al estudiarse la historia de la Ley N° 21.050, nada de lo que allí se expresa hace referencia a la causal de vacancia por salud incompatible con el desempeño en el cargo, causal que no es mencionada



ni una sola vez en la discusión parlamentaria, sino que ella se refiere, en cambio, a la necesidad de exigir un informe técnico para declarar la vacancia en el cargo por salud irrecuperable, como se expresa en su Mensaje: *"La presente iniciativa legal modifica el Estatuto Administrativo de la ley N° 18.834 y el Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales de la ley N° 18.883, estableciendo que los jefes superiores de servicio y los Alcaldes deberán 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, para poder declarar la vacancia del mismo"*.

3° Que a estas mismas conclusiones ha llegado el Dictamen de la Contraloría General de la República, N°E188441, de 24 de abril de 2022, que ratifica el criterio expuesto en el Dictamen N°17.351, de 2018, que concluyó que las modificaciones introducidas por la Ley N° 21.050 no derogaron la causal de vacancia en el cargo por salud



incompatible, la que puede declararse, en el evento de que la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez -COMPIN- estime que la salud del funcionario es recuperable, si se configura la causal objetiva de haberse hecho uso de licencia médica por más de seis meses en dos años, al tenor de lo dispuesto en los artículos 151 de la Ley N°18.834 y 148 de la Ley N°18.883.

4° Que dicho Dictamen y el de 2018 no han sido declarados ilegales o contrarios a la Constitución, por lo que están revestidos de la presunción de legalidad de todo acto administrativo y, además, son obligatorios para los funcionarios públicos en los casos a que se refieren, de conformidad con el inciso final del artículo 9° de la Ley orgánica del ente Contralor.

5° Que, por otra parte, en estos autos, no se ha demostrado la existencia de una arbitrariedad, pues el acto impugnado aparece fundado en la declaración previa de salud recuperable del recurrente y en el hecho acreditado de haber hecho uso de licencias médicas por un término que



excede los 180 días en dos años, dejando de cumplir con sus funciones por más de seis meses.

6° Que tampoco se han alegado antecedentes que permitan concluir la existencia de un acto que constituya abuso o desviación de poder de parte de la autoridad recurrida.

7° Que, finalmente, no está de más recordar que, en virtud del principio de servicialidad, es también deber de los jefes de los servicios velar por la continuidad de la prestación de los mismos para la satisfacción de las necesidades colectivas que justifican su existencia, razón por la cual, no mediando abuso o desviación de poder, no es ilegal ni arbitraria la declaración de vacancia de un cargo por salud incompatible de quien lo sirve, de manera que dicho cargo sea proveído en forma y oportunamente para cumplir con la función pública encomendada.

Regístrese y devuélvanse.

Rol N° 15.478-2025.



Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Jean Pierre Matus A., Sr. Diego Simpértigue L., la Ministra Suplente Sra. Dobra Lusic N. y por los Abogados Integrantes Sr. José Valdivia O. y Sr. Álvaro Vidal O. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Ministro Sr. Matus por estar con permiso y el Abogado Integrante Sr. Vidal por no encontrarse disponible su dispositivo electrónico de firma.



En Santiago, a veintitrés de junio de dos mil veinticinco, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

