

C.A. de Concepción

xsr

Concepción, veinte de septiembre de dos mil veintidós.

VISTO:

Comparece el abogado don **Felipe Soto Bocaz**, en representación de doña **María Francisca Verdugo Arriagada**, profesora de educación general básica, domiciliada en Sotomayor N° 1229, Dpto. N° 1225, comuna de Tomé, e interpone recurso de protección en contra de la **Contraloría General de la República**, representada legalmente por don **Jorge Bermúdez Soto**, Contralor General de la República, ambos domiciliados en calle Teatinos N° 56, comuna de Santiago, por el acto arbitrario e ilegal consistente en la dictación de la **Resolución Exenta N°E192788/2022** de 10 de marzo de 2022, que desestimó el recurso de reposición, manteniendo con análogos argumentos la **Resolución Exenta N°2.900** de 31/12/2021 que, a su vez, ratifica y consolida las resoluciones exentas N°s 2864/2020, de 30/11/2020 que decide la renovación parcial de la contrata de su representada; la N°479 de 18/03/2021 y las demás relacionadas con aquella, que establece el término de dicha contrata, todas dictadas por el Servicio de Salud Talcahuano.

Afirma que el actuar de la recurrida vulnera las garantías constitucionales de la recurrente contempladas en los números 2°, 16° y 24° de la Constitución Política de la República.

Pide que se acoja el recurso y se declare: Que la Contraloría General de la República debe dejar sin efecto la **resolución recurrida** y, como consecuencia de ello, las Resoluciones Exentas N°s 2864 de 30/11/2020; N° 479 de 18/03/2021 y las demás relacionadas con ésta, debiendo ordenarse el reintegro inmediato de la actora a sus funciones con expresa continuidad y pago de sus remuneraciones desde el momento en que fue separada de sus labores hasta su efectiva reincorporación, y en las mismas condiciones en que se desempeñaba al momento de ser desvinculada, con reajustes e intereses, sin perjuicio de las demás medidas que se juzguen necesarias para restablecer el imperio del derecho, todo ello con expresa condena en costas.

Expone que mediante Resolución Exenta N° 508 de 30/10/2014, la recurrente ingresó al Servicio de Salud Talcahuano, como profesora



encargada del Programa Club Escolar del Hospital Penco Lirquén, funciones que comenzó a desempeñar el 1 de octubre de 2014, en un principio con contrato a honorarios a suma alzada y luego a contrata según resolución exenta N°436/125/2018, de fecha 14/11/2018, calidad en la que se mantuvo en forma continua desde 1/09/2017 y hasta el 30/04/2021 en que luego de 6 años y 6 meses fue desvinculada de sus funciones, mediante la dictación de dos actos administrativos infundados: el primero, la **Resolución Exenta N° 2864** de fecha 30/11/2021 que dispuso la renovación parcial de su contrata por 3 meses, desde el 1/01/2021 hasta el 31/03/2021 y, el segundo, la **Resolución Exenta N°479** de fecha 18/03/2021, mediante la cual se le comunicó el término de la renovación parcial de la contrata a contar del 30 de abril de 2021.

Señala que el 26 de abril de 2021, y de conformidad con lo previsto en el artículo 160 de la Ley 18.834, la recurrente dedujo reclamo de ilegalidad respecto de estas 2 resoluciones y también respecto de la **Resolución Exenta N° 436** de fecha 1 de abril de 2021, mediante la cual se le notificó la prórroga de su contrata por un mes, esto es, desde el 1 al 30 de abril de 2021

El reclamo fue conocido y resuelto por la Contraloría Regional del Biobío, quien mediante **Resolución Exenta 2.900** de fecha 31/12/2021, rechazó el reclamo formulado y fundando su decisión, en síntesis, en: “6) *Que, de los elementos de juicio allegados a esta Sede de Control, se advierte que mediante el reservado N°298, de fecha 20 de noviembre de 2020, se informó a la afectada de la renovación parcial de la contrata para el año 2021, por el periodo de tres meses, desde enero a abril de ese año, fundando la decisión, principalmente, en el desarrollo deficiente de las funciones de la interesada; luego, a través de la resolución exenta N°2864, de 30 de noviembre de 2020, el Servicio de Salud Talcahuano, adoptó la decisión de renovar parcialmente la designación de la señora Verdugo Arriagada, consignándose en dicho acto que la medida de que se trata se basa en un informe fundado de parte de su jefatura directa, en el que se describen deficiencias en el desarrollo de sus funciones, como el incumplimiento de normas e instrucciones emanadas de su supervisora directa, que la funcionaria registra retrasos reiterados en el horario de*



ingreso al Club Escolar, donde se desempeña, la no participación de reuniones y actividades virtuales, las cuales son necesarias para la coordinación y continuidad de actividades en contexto de pandemia y que los últimos dos años, se ha efectuado una supervisión permanente, brindando el apoyo necesario para mejorar el rendimiento laboral de la funcionaria, del cual no se ha observado cambios, agudizándose el bajo desempeño en los últimos meses.”

“7) Que, en consecuencia, es posible afirmar que el aludido servicio ha dado cumplimiento a las exigencias previstas en los pronunciamientos emitidos por este Órgano de Control sobre problemáticas similares, pues manifestó, por medio de los instrumentos singularizados, los fundamentos de hecho y de derecho que sustentaron la determinación que se objeta, por lo que es forzoso concluir que la medida de no renovar la contratación de la ocurrente se ajustó a derecho, debiendo desestimarse la reclamación de la especie.”

Estimando que la **Resolución Exenta N°2.900 de 2021**, resultaba arbitraria e infundada, no sólo porque omitió pronunciarse respecto de todas las ilegalidades denunciadas, -vicios de forma y fondo alegados respecto de las resoluciones exentas reclamadas- sino porque sólo se pronunció sobre la renovación parcial de la contrata sin decir nada respecto al cese posterior de la misma, interpuso **recurso de reposición** y en subsidio **superior jerárquico**, siendo ambos arbitrios rechazados por **Resolución Exenta N°E192788/2022**, de fecha **10 de marzo de 2022** de Contraloría, en base a los mismos argumentos de la resolución en contra la cual se repuso, consignándose en ella -en síntesis- que: *“Al tenor de lo expuesto, es posible afirmar que la **resolución exenta N°2.864**, de 2020, del Servicio de Salud Talcahuano contiene la fundamentación que sustenta la determinación que se objeta, por lo que es forzoso concluir que la medida que pretende impugnarse se ajustó a derecho, debiendo rechazarse la reclamación de la especie.”*

De este modo, y afirmando que las alegaciones planteadas no eran suficientes para variar el criterio contenido en la **resolución exenta N°2.900, de 2021**, desestimó el recurso de reposición, confirmando en todas sus partes la antedicha resolución.

BFEQXBPDGMK



A continuación, explica que los vicios de legalidad en que fundó el reclamo administrativo fueron de forma y de fondo.

Como vicios formales señala los siguientes:

a.- En relación a la **Resolución Exenta N°2864** de 30/11/2020 que determina la prórroga parcial de la contrata: alegó la nulidad o extemporaneidad de su notificación, puesto que sólo se verificó el 13 de abril de 2021, mediante carta certificada remitida a su domicilio, infringiéndose lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley 19.880, y que ameritaba su invalidación por no haberse cumplido con los requisitos y formalidades legales previstas en dicho texto legal.

b.- Respecto de la **Resolución Exenta N°479** de fecha 18/03/2021: en virtud de la cual se le notifica el 13 de abril de 2021, el término de su contrata, sostiene que como el fundamento de este acto administrativo es la **resolución Exenta N°2864/2020** que por las razones ya indicadas debía ser invalidada, este segundo acto administrativo también debía ser declarado nulo por el efecto de invalidación del primero.

c.- En relación con la **Resolución Exenta N°436** de fecha 1/04/2021: mediante la cual se le notificó la prórroga de la contrata desde el 1 al 30 de abril de 2021, sostiene que además de ser manifiestamente contradictoria con la **Resolución Exenta N°479 de fecha 18/03/2021**, es un acto administrativo dictado en contravención a lo previsto en el artículo 10 de la ley N°18.834, que dispone que *“Los empleos a contrata durarán, como máximo, solo hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga con treinta días de anticipación a lo menos.”* En este caso, afirma que no se cumplió con esta anticipación legal porque si bien esta resolución se dictó el 1 de abril de 2021, recién se le notificó el 13 de abril, de manera que se trata de un acto administrativo nulo, no sólo por los efectos derivados del primer acto administrativo impugnado, sino que por haberse dictado contra la ley, considerándolo individualmente.

En cuanto a los vicios de fondo, señala que alegó ante el órgano contralor los siguientes:

a.- Afectación al principio de “Confianza Legítima”, fundados en los



dictámenes de la Contraloría General de la República N°s 22.766 y 85.700, ambos del año 2016, en cuanto señalan que el efecto de la recontractación reiterada de los funcionarios sujetos a contrata genera en ellos una legítima expectativa, de “razonablemente confiar en la repetición de tal actuación, vale decir, su recontractación por parte del Servicio u órgano”, lo que determina que la adopción de una decisión diversa debe ser mediante la dictación de un acto administrativo que explique fundadamente tal decisión.

En este sentido, señala que la resolución recurrida **N°E192788/2022** de Contraloría, indica expresamente que de los antecedentes que obran en el Sistema de Información y Control del Personal de la Administración del Estado, se constata que la señora Verdugo Arriagada sostuvo una relación laboral, en calidad de contratada, por más de dos años, con el Servicio de Salud Talcahuano, según dan cuenta las resoluciones exentas que detalla, y que la habilitó para invocar el referido principio de confianza legítima.

b.- Falta de motivación de los actos administrativos reclamados:

Argumenta que si bien el principio de confianza legítima no impide el ejercicio de las facultades de la administración para poner término a las relaciones contractuales con sus funcionarios, el acto que contenga tal decisión debe ser fundado, acorde a lo previsto en el artículo 11 de la Ley 19.880.

Ilustra en el recurso transcribiendo los argumentos que sirvieron de base a la Res. Ex. N° 2864 de 30/11/2020, y que se replican en la Resolución Exenta N° 479 de 18/03/2021, aduciendo que ambas resoluciones adolecen de fundamentación ya que en definitiva sólo se invocan imputaciones genéricas y subjetivas, empleándose expresiones como “reiteradas” o “recurrentes”, o “bajo ajuste a normas, reglas e instrucciones otorgadas por su supervisora directa”; o, “incumplimiento de normas e instrucciones emanadas de Supervisora Directa”.

Más aún, llama la atención que en la resolución 2864 de 30/11/2020 se indique que la actora “durante los 2 últimos años” ha estado con apoyo para mejorar su rendimiento laboral, sin haber observado cambios y “agudizándose el bajo desempeño en los últimos



meses (mayo a agosto 2020),” en circunstancias que ha sido objeto de evaluación anual, -artículo 32 del Estatuto Administrativo- y que ha permaneciendo en Lista N° 1 de Distinción los años 2018, 2019 y 2020. Además, tampoco ha sido objeto de alguna sanción, ni sometida a alguna investigación sumaria o sumario administrativo, pese a las imputaciones que se le han formulado y que a juicio del Servicio de Salud constituyen infracción a deberes y obligaciones funcionarias según lo previsto en el artículo 61 letras d) y f) en relación con el artículo 119, todos del Estatuto Administrativo.

Añade que la Resolución Exenta 479 de 18/03/2021, además de reiterar los fundamentos para decidir la prórroga parcial, indica que el contrato de la actora se prorrogó hasta el 30 de abril de 2021, *“por razones de cierre de procesos de trabajo en el Club Escolar Hospital de Tomé”*, circunstancia esta última que señala no es efectivo.

En este contexto, sostiene que la resolución E192877/2022 de 10 de marzo, de la Contraloría General de la República, es arbitraria e ilegal porque manteniendo con análogos argumentos la citada resolución exenta 2900, ratifica y consolida los actos administrativos reclamados.

Agrega que entre los argumentos de la Contraloría también adujo que *“respecto de la disconformidad del recurrente con la valoración del desempeño de la exfuncionaria, es pertinente manifestar, en armonía con lo expuesto en el dictamen N°26.714 de 2017, que la facultad de este Ente Fiscalizador para revisar estos procesos dice relación con la posible existencia de arbitrariedades o vicios de legalidad que los pudieran afectar, y no sobre el mérito o quehacer de los empleados, pues este es un ámbito que compete a las autoridades evaluadoras, por lo que no se emitirá una opinión acerca de este punto.”*

Arguye que aquello que el ente contralor califica de *“disconformidad con la valoración del desempeño de la exfuncionaria”*, constituye una arbitrariedad que el órgano recurrido ignoró a pesar de la contundencia de los argumentos expuestos, por lo que el fundamento dado a su representada para renovar parcialmente la contrata y luego para no renovar su contratación, carecen de toda lógica además de no ser efectivas, lo que tornan las resoluciones exentas del Servicio de Salud y,



en consecuencia el dictamen de la Contraloría en ilegales y arbitrarias.

Acompaña numerosa documentación que detalla en el segundo otrosí de su recurso.

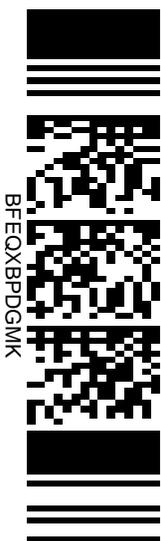
INFORMA POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, POR ORDEN DEL CONTRALOR GENERAL, LA FISCAL SEÑORA DORIS ELIZABETH ROA MORAGA.

Señala que mediante **oficio reservado N° 298**, de 20/11/2020, el Director del Servicio de Salud Talcahuano le comunicó a la recurrente que su contrato por el año 2021 sería prorrogado por 3 meses, -enero a marzo de 2021-, decisión que se formalizó con la dictación de la **Resolución Exenta N°2.864**, el 30/11/2020. Posteriormente, mediante **Resolución Exenta N° 479** de 18/03/2021, el referido Servicio comunicó a la funcionaria el término de la renovación parcial de la contrata y que su desvinculación se haría efectiva a contar del 1 de mayo de 2021.

Con fecha 26 de abril de 2021, la actora presentó ante esa entidad fiscalizadora, un reclamo funcionario conforme a lo previsto en el artículo 160 de la Ley 18.834 en contra de la resolución exenta N° 2.864 de 2020 del Servicio de Salud Talcahuano, el que luego del estudio de los antecedentes del caso, así como del informe requerido al mencionado Servicio, fue rechazado mediante **Resolución Exenta N° 2.900, de 31/12/2021** de la Contraloría Regional del Biobío, por estimar que la resolución exenta 2.864 de 2020, se ajustó a derecho por estar debidamente fundada, al expresar que las razones por las cuales el Servicio decidió la renovación parcial de la contrata de la señora Verdugo Arriagada, se basaban en deficiencias en el desarrollo de sus funciones.

En contra del aludido pronunciamiento de la Contraloría Regional, la actora dedujo recurso de reposición, el que fue rechazado por **Resolución N° E192.788**, de 10/03/2022, e impugnado en estos autos, por estimar la actora que afecta sus derechos fundamentales contemplados en los numerales 2º, 3º, 16 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política.

En este contexto, alega que la recurrida no tiene legitimación pasiva, fundada en lo dispuesto en el artículo 54 de la ley N°19.880, y en el hecho que la recurrente presentó reclamo del artículo 160 de la Ley



N°18.834, lo que determinó la interrupción del plazo para interponer la presente acción, volviendo a contarse el plazo desde la fecha en que se notifique el acto que la resuelve o, en su caso, desde que la reclamación se entienda desestimada por el transcurso del plazo, por lo que, agotada la vía administrativa con la notificación del **oficio N° E192.788**, de 2022, de la Contraloría Regional del Biobío, se reanuda el plazo para ejercer la acción jurisdiccional, no en contra de la Contraloría, sino que en contra del Servicio de Salud Talcahuano, que fue el que emitió el acto que, eventualmente, sería susceptible de causar el agravio que reclama la recurrente, toda vez que el agravio no tiene su origen en el ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales de esa entidad fiscalizadora, lo que se corrobora con el petitorio del recurso en cuanto solicita *“ordenar a la recurrida que deje sin efecto la resolución recurrida, y como consecuencia de ello, las Resoluciones Exentas N° 2.864, del 30/11/2020, Resolución exenta N° 479 de 18/03/2021; “además, el reintegro inmediato de la recurrente en sus funciones con expresa continuidad y pago de sus remuneraciones computadas desde el momento en que se produjo la arbitraria separación de sus funciones hasta su efectiva reincorporación”*, pretensiones que dicen relación con actuaciones que no pueden ser cumplidas por esa Entidad de Control.

Desde este punto de vista, alega la recurrida que la acción debió dirigirse exclusivamente en contra del Servicio de Salud Talcahuano, planteando la “Falta de emplazamiento” del referido Servicio, toda vez que lo cuestionado por la recurrente es el obrar de ese organismo en orden a disponer la prórroga parcial de su contrata y el posterior cese de sus funciones, por lo cual solicita tenerlo por parte en atención a que cualquiera sea la decisión que se adopte, le otorga a ese Servicio de Salud la calidad jurídica de interesado, por no haber sido la Contraloría Regional del Biobío la que adoptó ninguna de las decisiones que afectan a la recurrente, ni tampoco la que se encargó de notificar tal determinación.

Señala que tal como se indicó en la **Resolución Exenta N° 2900, de 2021**, de la Contraloría Regional del Biobío, la prórroga parcial de la contrata de la recurrente fue determinada por el Servicio de Salud



Talcahuano mediante **Resolución Exenta N°2.864**, de 2020, y se basó en el **Reservado N° 298**, de 20/11/2020, en virtud del cual se le comunicó que su contrata sólo sería prorrogada por 3 meses para el año 2021.

Destaca que el dictamen N° 6.400 de 2008, de la Contraloría General de la República, expresa que la autoridad respectiva debe emitir el respectivo acto administrativo que contenga la decisión formal de no renovar el vínculo funcionario o de hacerlo por un lapso inferior a un año, cuando sea el caso, y que dicha exigencia se encuentra satisfecha aun cuando el documento que disponga cualquiera de las determinaciones señaladas con anterioridad, tenga otra denominación, como por ejemplo "oficio", toda vez que, en la medida que sea suscrito por la autoridad facultada para ello y en el ámbito de sus competencias, éste reúne las características necesarias para calificarlo como un acto administrativo.

En cuanto a las alegaciones de la actora relativas a sus calificaciones en Lista 1 de distinción durante los años 2018, 2019 y 2020, aclara que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto N° 1.229 de 1992 del Ministerio del Interior, que Aprueba el Reglamento de Calificaciones del Personal Afecto al Estatuto Administrativo, el periodo sujeto a calificación comprende 12 meses de desempeño, desde el 1 de septiembre al 31 de agosto del año siguiente, y que en este caso, el informe reservado N°1 de desempeño de la recurrente, se emitió por la Jefatura del Departamento de Calidad de Vida Laboral y Bienestar del servicio en comento el 20/11/2020, por lo que corresponde a una data diversa al período calificador regular efectuado por el Servicio de Salud Talcahuano, que abarcó desde 1 de septiembre de 2019 a 31 de agosto de 2020.

Explica que en la resolución exenta N° 2.864, de 2020, se consignó que el fundamento de la renovación parcial de la contrata de la actora, se basó en el deficiente desarrollo de sus funciones, y que dicha medida se sustentó en informe fundado de su jefatura directa, en el que se describen deficiencias en el desarrollo de sus funciones, como el incumplimiento de normas e instrucciones emanadas de su supervisora directa, retrasos reiterados en el horario de ingreso al Club Escolar, la no participación de reuniones y actividades virtuales (por olvido) -necesarias para la



coordinación y continuidad de actividades en contexto de pandemia- y que los últimos dos años, se le ha efectuado una supervisión permanente, brindándole el apoyo necesario para mejorar su rendimiento laboral, sin haber observado cambios, y agudizándose el bajo desempeño en los últimos meses.

De este modo, indica que el **oficio N° E192.788/2022**, de la Contraloría Regional del Biobío, concluyó que la Resolución Exenta N° 2.864 del Servicio de Salud Talcahuano, contiene la fundamentación que sustenta la determinación que se objeta, adoptada por la jefatura del servicio, en ejercicio de las facultades que el ordenamiento le confiere, y a través de un acto debidamente motivado y notificado, por lo que resultó forzoso desestimar el reclamo funcionario efectuado por la actora, a la luz del criterio contenido en la jurisprudencia administrativa aplicable a la situación en análisis, en particular, los dictámenes N°s 22.766 y 85.700, ambos de 2016; y N°s 12.248 y 26.714 de 2017, todos de la Contraloría General de la República.

Hace presente que la notificación a la actora del acto administrativo N° 2.864 que dispuso la prórroga parcial de su contrata, se verificó el 13 de abril de 2021, y el 26 de abril del mismo año presentó reclamo ante ese Órgano Contralor, de conformidad al artículo 160 del Estatuto Administrativo.

En relación a las garantías constitucionales que se invocan conculcadas, refiere que respecto al derecho contemplado en el N° 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, la actora se limita a alegar que lo sostenido en la resolución recurrida es falso y arbitrario, lo que no se relaciona con el amparo de la garantía constitucional que invoca, controvirtiendo la fundamentación del acto del Servicio de Salud Talcahuano, y citando el dictamen N° 6.400/2018 de la Contraloría General, que no resulta aplicable a la situación en análisis.

Agrega que la actora menciona la resolución N° E192.788 de 2022, de esa entidad Contralora, sin desarrollar ni fundamentar la forma en que se produciría la supuesta afectación de la aludida garantía constitucional, lo que denota la ausencia de argumentos, y sin proporcionar elementos de juicio que fundamenten el modo en que la actuación de la Contraloría



Regional del Biobío la habría conculcado, por lo que esta alegación debe ser rechazada de plano.

Añade que lo resuelto por la Contraloría en la resolución recurrida, es concordante con lo sostenido por la jurisprudencia administrativa de esa Entidad Fiscalizadora, vigente a la época del cese de los servicios de la actora, como de los pronunciamientos de este origen, de manera que mal puede sostenerse que se ha obrado en contravención al derecho de la igualdad ante la ley. Así las cosas, en la situación en estudio no existe una diferencia ilegal o arbitraria que afecte la igualdad ante la ley reclamada.

Indica que el artículo 20 de la Constitución Política de la República, al consagrar los derechos y garantías constitucionales protegidas por la acción de protección, no incluye dentro del listado taxativo, la garantía del derecho a defensa alegado por la actora.

En relación al derecho contemplado en el N° 16 del artículo 19 de la Constitución, afirma que no se advierte de qué forma la actuación de esa sede de Control podría conculcar o afectar la *“libertad de trabajo y su protección”* respecto de la recurrente, y más aún, que no se advierte de qué forma pretende acogerse a la señalada garantía, considerando que el **oficio N° E192788, de 2022**, en ningún caso ha cuestionado ni la libertad, ni la libre elección de trabajo de la recurrente quien sólo se limita a invocar su vulneración, sin expresar la manera en que se vería conculcado su derecho.

En relación con el derecho de propiedad del N° 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, dice que la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia ha puntualizado, en lo relativo a esta garantía, que no es posible concebir su privación, perturbación o amenaza tratándose de derechos y deberes que vinculan a los servidores públicos con los organismos de la Administración, pues ella proviene de una relación jurídica de naturaleza estatutaria y, en consecuencia, el cargo a través del cual se desempeña participa de tal carácter y constituye una clase de representación del Estado que no es posible incluir en el campo del derecho de privado en que la propiedad se inserta y respecto del cual se establece la respectiva garantía constitucional. Además, el derecho de



propiedad sobre las remuneraciones que invoca no puede estimarse vulnerado por el hecho de haberse desestimado su reclamo, toda vez que no es ese acto administrativo el que determinó el cese de sus funciones.

En base a los antecedentes y consideraciones anotadas, teniendo presente las disposiciones legales citadas y las atribuciones que constitucional y legalmente le competen a esa Entidad Fiscalizadora, solicita que se desestime en todas sus partes el recurso de protección deducido en estos autos.

Detalla en su informe los antecedentes acompañados en apoyos de sus argumentos: **1)** Presentaciones ingresadas ante la Contraloría Regional del Biobío bajo las referencias N° R001548/2021 y N° R004804/2021; **2)** Resolución exenta N° 2.864, de 2020, del Servicio de Salud Talcahuano y sus antecedentes; **3)** Resolución Exenta N° 2.900, de 2021, y oficio E192.788, de 2022, ambos de la Contraloría Regional del Bío Bío; **4)** Dictámenes N°s. 22.766 y 85.700, ambos de 2016; N°s 12.248 y 26.714, de 2017, de la Contraloría General.

INFORMÓ POR EL SERVICIO DE SALUD TALCAHUANO EL ABOGADO FERNANDO NÚÑEZ CHÁVEZ, solicitando el rechazo de esta acción en todas sus partes.

Señala que la actora se encontraba contratada bajo la modalidad de contrata, siendo su última renovación de contrato la realizada por resolución exenta N° 479 de 18/03/2021, desde 1 al 30 de abril de 2021, y notificada mediante Oficio N° 326 de 18/03/2021 de su renovación parcial de contrato.

Dice que, según el relato efectuado por la actora, la renovación parcial de su contrata sería ilegal porque: **a)** La Resolución Exenta 2.864 de 30/11/2020 no le fue notificada; **b)** Por falta de motivación del acto administrativo que resuelve su renovación parcial; y, **c)** Por infracción al principio de confianza legítima, de acuerdo a los dictámenes N° 22.766 y N°85.700.

En relación a la falta de notificación de la resolución exenta N° 2.864 de 30/11/2020, señala que no es efectivo por que la recurrente fue notificada personalmente del Reservado N° 298, mediante el cual se le “Notifica Contrato Parcial Año 2021” y personalmente en dependencias de



la Dirección del Servicio de Salud Talcahuano el 25/11/2020, junto a la Supervisora Paola Quezada y Ministro de Fe del Servicio, haciéndole entrega de la carta original y resolución fundada, del hecho que su contrato era renovado parcialmente.

Posteriormente, el 16/03/2021 se le envió un correo electrónico citándola para notificarle de una prórroga de fecha de término de contrato hasta el 30/04/2021, otorgándole un mes más de contrato. Sin embargo, al indicar la funcionaria que no podía concurrir porque estaba con feriado legal hasta el 6/04/2021, se le envió carta certificada con fecha 18/03/2021, oficio N° 326, que informándole que por resolución exenta N° 479/2021 se prorrogaba su contrato hasta el 30/04/2021.

Asimismo, dice que tampoco es efectivo la falta de motivación del acto administrativo que resuelve su renovación parcial, lo que se verifica de la sola lectura de la resolución exenta N° 2.864/2020, en cuyos considerandos se indicaban expresamente los fundamentos, a saber: **1)** Por presentar deficiencias en el desarrollo de sus funciones, además de incumplimiento de normas e instrucciones emanadas de su Supervisora Directa; **2)** Por haber presentado atrasos reiterados en el horario de ingreso al Club Escolar, no participar en reuniones y actividades virtuales (por olvido), y que era necesarias para la coordinación y continuidad del trabajo en pandemia; y **3)** Porque durante los dos últimos años se le efectuó supervisión permanente, brindándole el apoyo necesario para mejorar su rendimiento laboral sin haber presentado cambios, y por el contrario, agudizándose el bajo desempeño en los últimos meses (mayo a agosto de 2020).

Rechaza también que exista infracción al principio de confianza legítima, relacionada con la falta de motivación del acto administrativo, desde que dicha infracción se produce en la medida que el acto que pone fin a la contrata o que no lo prorroga carece de fundamentos que lo justifiquen, lo que, como se ha acreditado no ocurre en este caso porque la resolución exenta por la cual no se renovó la contrata de la actora estaba fundada.

De esta forma, y acorde a los antecedentes acompañados, concluye que el Servicio de Salud Talcahuano ha actuado conforme a



derecho al haber resuelto la renovación parcial de la contrata de la recurrente, no existiendo ninguna arbitrariedad o ilegalidad en la actuación administrativa.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1º.- Que el artículo 20 de la Constitución Política de la República dispone que el que, por causas u omisiones arbitrarias o ilegales, sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías que allí se indican, puede ocurrir ante la Corte Apelaciones respectiva, para que se adopten de inmediato las providencias que se juzgue necesario para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado.

Así, constituye una acción cautelar, cuyo objeto es adoptar pronta y urgentes medidas en situaciones de hecho en las cuales se han realizado actos o incurrido en omisiones que, con carácter de arbitrarios o contrarios a la ley, priven, perturben o amenacen de manera manifiesta y grave el derecho esgrimido por quien recurre y que se encuentre amparado y garantizado en la Carta Fundamental.

2º.- Que es necesario precisar que la presente acción constitucional sólo se ha deducido en contra de la Contraloría General de la República, y que el acto ilegal y arbitrario en que se sustenta es la **Resolución Exenta N°E192788/2022** de fecha 10 de marzo de 2022 de Contraloría, que desestimó el recurso de reposición deducido en contra de la **Resolución Exenta N°2.900** de 31/12/2021, de Contraloría que, a su vez, rechazó el reclamo interpuesto por la recurrente conforme a lo previsto en el artículo 160 de la Ley 18.834, en contra de las resoluciones exentas dictadas por el Servicio de Salud Talcahuano N°s 2864/2020; 479/2021; y 436/270/2021, respectivamente,

3º.- Que, en este contexto y en cuanto a la falta de legitimación pasiva alegada por la Contraloría General de la República, resulta útil señalar que respecto de esa institución procesal se ha expresado que la *“legitimación pasiva es aquella cualidad que debe poder encontrarse en el demandado y que se identifica con el hecho de ser la persona que -conforme a la ley sustancial- está legitimada para discutir u oponerse a la*



BFQXBPDSMK

pretensión hecha valer por el demandante en su contra. En razón de lo anterior, es que únicamente a él corresponderá contradecir la pretensión y sólo en su contra se podrá declarar la existencia de la relación sustancial objeto de la demanda.” (Cristián Maturana Miquel. Disposiciones Comunes a todo Procedimiento, Universidad de Chile, 2003, pág. 63).

De esta forma, la legitimación pasiva requiere que la persona en contra de quien se dirige una acción tenga -en la relación jurídica material que se deduce en el proceso una determinada posición que la habilite para ser objeto de una pretensión formulada por un sujeto activo igualmente legitimado, y en condiciones de ser examinada por el órgano jurisdiccional en cuanto al fondo.

4°.- Que, en este orden de ideas, resulta evidente que la alegación de falta de legitimación pasiva debe ser rechazada, toda vez que la acción ha sido dirigida en contra del órgano que dictó el acto que, a juicio de un legítimo contradictor, es ilegal y arbitrario, y que constituiría privación, perturbación o amenaza de los derechos fundamentales y garantías que ha invocado en el recurso.

5°.- Que tampoco resulta atendible la falta de emplazamiento del Servicio de Salud Talcahuano en los términos expuestos por la recurrida, toda vez que en este caso, el Servicio en cuestión evacuó el informe que le fue solicitado en calidad de recurrido por esta Corte de Apelaciones, señalando en su informe alegaciones en términos similares a las planteadas por el órgano contralor, sin que pueda colegirse que sus derechos se encuentran amagados, como consecuencia de la falta de emplazamiento, pues en la realidad aquello no en definitiva no ha ocurrido.

6°.- Que, en cuanto al fondo, la controversia gira en torno a determinar si la resolución N°EX19278 de 10 de marzo de 2022, emitido por la Contraloría Regional del BíoBio, resulta o no arbitraria o ilegal.

7°.- Que los documentos acompañados, apreciados legalmente, es posible tener por asentado la siguiente cronología de los hechos en que incide el presente recurso de protección:

- 1) Que el 1 de octubre de 2014 doña María Francisca Verdugo



Arriagada ingresó al Servicio de Salud Talcahuano como profesora en el Club Escolar del Hospital Penco Lirquén. Dicho ingreso primero fue con contrato a honorarios a suma alzada y luego en calidad de contrata, entre el 1/09/2017 al 30/04/2021, en que fue desvinculada de sus funciones. El cargo a contrata se asimiló al grado 15° de la Planta Administrativa de la Escala Única de Sueldos.

2) Que las labores realizadas por la actora para Servicio de Salud Talcahuano, fueron sin solución de continuidad, entre el 1 de octubre de 2014 y el 30 de abril de 2021.

3) Que mediante Resolución Exenta N°2.864 de 30/11/2020, el Servicio dispuso la renovación parcial de la contrata de la recurrente por 3 meses, -de enero a marzo de 2021-, aduciendo el Servicio como fundamentos, el Informe Reservado N°01 de la Jefa del Departamento de Calidad de Vida Laboral, en que se indican los siguientes argumentos de la prórroga parcial:

a.- Deficiencias en el desarrollo de sus funciones como incumplimiento de normas e instrucciones emanadas de su Supervisora Directa;

b.- Atrasos reiterados en el horario de ingreso al Club Escolar y no participación en reuniones y actividades virtuales (por olvido), necesarias para la coordinación y continuidad del trabajo en contexto de pandemia;

c.- La circunstancia que pese a haber estado con supervisión permanente los últimos 2 años, y con el apoyo necesario para mejorar su rendimiento laboral, no se notaron cambios, y por el contrario, su bajo desempeño se agudizó en los último meses. (mayo a agosto de 2020)

4) Que por res. ex. 479 de 18/03/2021, se dispuso el término de la renovación parcial de la contrata de la actora a contar del 1 de mayo de 2021. El fundamento de este acto administrativo se fundó en:

a.- Memorándum N° 12 emitido por la Jefatura del Dpto. de Calidad de Vida Laboral y Bienestar, en el cual se indican las razones de la prórroga parcial de contrato para el año 2021, y

b.- Que, la prórroga del contrato de la funcionaria hasta el 30 de Abril de 2021, se debió a razones de cierre de procesos de trabajo en el Club Escolar del Hospital de Lirquén.



5) Que mediante resolución exenta RA N° 436/2702021 de fecha **01 de abril de 2021**, se dispuso la prórroga de la contrata de la funcionaria María Francisca Verduga Arriagada por un mes, desde el 01 al 30 de abril de 2021.

6) Que las resoluciones exentas N°s 2.864, 479 y 436/27, dictadas con fechas 30/11/2020, 18/03/2021 y 1/04/2021, respectivamente, se notificaron a la actora por cartas certificadas recepcionadas por ésta el **13 de abril de 2021**;

7) Que con fecha 26 de abril de 2021, la recurrente interpuso reclamo funcionario ante la Contraloría General de la República, conforme a lo previsto en el artículo 160 de la Ley 18.834, respecto de los actos administrativos que dispusieron la prórroga parcial de la contrata y luego el término de la misma.

8) Que mediante resolución exenta N° 2.900/2021, de 31/12/2021 de Contraloría, este órgano contralor desestimó el reclamo del artículo 160 de la Ley 18.834, deducido por la recurrente;

9) Finalmente, por resolución exenta 192788/2022 de 11/03/2022 de Contraloría, la Contraloría Regional del Bío-bío, rechazó el recurso de reposición deducido en contra de la resolución exenta N° 2.900, ratificando y consolidando los actos administrativos reclamados.

8°.- Que la circunstancia de haber permanecido la recurrente en el cargo a contrata por más de dos años, generó a su respecto la confianza legítima de mantenerse vinculada con la Administración, razón por la cual, su relación estatutaria sólo puede terminar por sumario administrativo derivado de una falta que motive su destitución o por una calificación anual que así lo permita, supuestos fácticos que en este caso no concurren. (Corte Suprema Rol 38.888-2017).

9°.- Que, lo anterior se encuentra en plena concordancia con el “Nuevo Instructivo sobre Confianza Legítima en las Contratas” de la Contraloría General de la República, N° E156769/2021 de 17 de noviembre de 2021, que sobre esta materia señala que *“Esta Contraloría General, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, ha estimado necesario emitir un nuevo instructivo sobre confianza legítima en las contratas, actualizando y complementando las instrucciones y*



criterios fijados en los dictámenes N°s 85.700, de 2016 y 6.400, de 2018, y recogiendo, con efectos generales, lo resuelto de manera constante en fallos de los Tribunales de Justicia sobre la materia.”

En este nuevo “Instructivo” se establece que **el acto administrativo que determine la no renovación de una contrata, su renovación en condiciones distintas o le pone término anticipado** debe contener *“el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta”*, conforme a lo previsto en los artículos 11y 41 de la ley N° 19.880, tal como ya se ha indicado en los dictámenes N°s 23.518, de 2016 y 9.317 y 11.316, ambos de 2017, todos de esa Entidad de Control.

En directa relación con la motivación del acto administrativo, el Instructivo refiere expresamente que *“Acerca de la mala evaluación funcionaria o infracciones a los deberes u obligaciones como motivo de no renovación o término anticipado de la contrata de un funcionario”*, el análisis debe considerar lo señalado en los artículos 32 y 33 del Estatuto Administrativo.

Agrega este Instructivo que *“recogiendo el criterio sostenido reiteradamente por la jurisprudencia de la Corte Suprema, si la razón que se pretende invocar para no renovar una contrata respecto de quien goza de confianza legítima -o para disponer el término anticipado de quien se desempeña a contrata-, es una deficiente evaluación de sus aptitudes o desempeño para el cargo, lo que corresponde es efectuar dicha evaluación a través del procedimiento establecido por la ley para tal fin, esto es, la calificación regular, para luego ubicar al funcionario en la lista correspondiente y, si procediere conforme a lo anotado, disponer su cese, con la consecuente inhabilidad temporal de reingreso.”*

*“Atendido lo anterior, se reconsidera en este aspecto lo señalado en los dictámenes N°s 85.700, de 2016 y 6.400, de 2018, de este origen, dejándose establecido que, a **partir de esta fecha, no resulta procedente invocar una mala evaluación del desempeño, particular, especial o ad hoc, para fundar una no renovación de una contrata o para disponer su término anticipado.**”* (el destacada es nuestro)

También refiere que: *“si los hechos en que se pretende fundar la*



decisión de no renovar una contrata respecto de quien goza de confianza legítima -o de disponer el término anticipado de quien se desempeña a contrata-, son de tal entidad que importan una grave contravención al principio de probidad administrativa, o tienen aparejado, por mandato legal, una sanción expulsiva, solo corresponde que en tal caso se instruya el pertinente proceso disciplinario y se aplique la destitución, si del mérito de este queda acreditada la pertinente infracción.”

“En efecto, en este punto se debe tener presente que según lo prescrito en el inciso segundo del artículo 119 del Estatuto Administrativo, los funcionarios incurrirán en responsabilidad administrativa cuando la infracción a sus deberes y obligaciones fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria, la que deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo.”

10°.- Que en relación con lo señalado precedentemente, es necesario tener presente que, si bien existe alguna jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema en la que se establece que cuando el recurrente ha ejercido en forma previa el derecho contemplado en el artículo 160 de la Ley 18.834, el recurso de protección que se deduzca en contra de la decisión final de la Contraloría General de la República, sólo puede prosperar si se acredita que el órgano de control incurrió en un acto ilegal y arbitrario que ostensiblemente se aleja de la Constitución y las leyes o de su propia jurisprudencia administrativa, como puede estimarse que ocurre en este caso en que su decisión no se condice con el mencionado instructivo N° E156769/2021 de 17 de noviembre de 2021.

En efecto, no puede obviarse que cuando la Contraloría General de la República conoce de la reclamación a que se refiere el artículo 160 de la citada Ley 18.834, no sólo efectúa un control de legalidad del acto administrativo, sino que también revisa su conformidad con los preceptos y principios de la Constitución y con su propios instructivos, dictámenes y jurisprudencia.

11°.- Que, en relación con el referido Instructivo de la Contraloría General de la República N° E156769/2021 de 17/11/2021, los fundamentos invocados en las resoluciones exentas reclamadas no cumplen con lo señalado en dicho Instructivo. En efecto, el Informe



Reservado N°01 de 20/11/2020, -en que se funda la resolución exenta N° 2.864 de 30/11/2020 que decidió la prórroga parcial-, indica respecto de la actora que *“Desde 2 años atrás, se ha observado un bajo ajuste a normas, reglas e instrucciones otorgadas por su supervisora directa (encargada de Línea de Cuidados Infantiles de la Red del Servicio de Salud Talcahuano), además de retrasos recurrentes en el horario de ingreso al Club Escolar. Este año particularmente, dicho bajo ajuste se ha observado en el ingreso tardío e inclusive olvido de reuniones y actividades virtuales en reiteradas ocasiones, las que son necesarias para la coordinación y continuidad del trabajo en contexto de pandemia, demostrando un bajo interés por adecuar el trabajo a desarrollar.”* Sin embargo, y como ya se ha indicado, la recurrente siempre estuvo calificada en Lista N° 1 y no consta, ni tampoco se menciona en la fundamentación, ni de este acto administrativo, ni en ninguno de los otros reclamados, que exista en su contra alguna investigación en su contra, o algún sumario administrativo, o alguna amonestación, o anotación de demérito que verifique una o más de las imputaciones que se le formulan en este informe.

Lo mismo ocurre con la resolución exenta 479 de 18/03/2021 que comunica el cese de la contrata, y en la que se invoca como fundamento el Memorándum de 12/03/2021 el que, además de reiterar los argumentos del Informe Reservado N° 01, agrega que el contrato se extenderá hasta el 30 del abril de 2021 “con la finalidad de cerrar procesos de trabajo del Club Escolar”.

12°.- Que, la decisión de renovar parcialmente la contrata de la actora, así como aquella que determinó el cese de la misma a contar del 1 de mayo de 2021, en circunstancias que le asistía la confianza legítima de que la misma sería renovada hasta el 31 de diciembre de 2021, ha devenido en una vulneración de las garantías constitucionales de igualdad ante la ley y el derecho de propiedad, por adolecer dichos actos de la adecuada fundamentación que justifique tales decisiones.

13°.- Que, en este orden de ideas, la resolución N° Ex192788/2022 de 10 de marzo de 2022, de Contraloría, que desestimó la solicitud de reposición de la resolución exenta N° 2.900/2021 de 31 de diciembre de



2021, que a su turno rechazó el reclamo interpuesto por la actora en contra de las resoluciones exentas N°s 2.864/2020 y 479/2021, y las demás relacionadas con aquellas, es ilegal y arbitraria, toda vez que ratifica y consolida los referidos actos administrativos reclamados que, a su vez, resultan arbitrarios e ilegales por carecer de adecuada fundamentación, toda vez que las razones invocadas por el Servicio de Salud Talcahuano, además de resultar imprecisas (no señala qué reglas o instrucciones no se cumplieron, ni la cantidad de atrasos que registraría la actora, ni el periodo al que se refieren, ni los datos de las reuniones a las que no habría concurrido) tampoco se condicen con la confianza legítima que amparaba a la funcionaria.

En consecuencia, la resolución N° Ex192788/2022 de 10 de marzo de 2021, además de ser ilegal y arbitraria, vulnera idénticas garantías fundamentales que las resoluciones exentas reclamadas ante la Contraloría General de la República.

14°.- Que, el artículo 20 de la Constitución Política de la República otorga a esta Corte, en caso de acoger un recurso de protección, amplias facultades para decretar las medidas que estime necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado que, en este caso particular, se traducen en la invalidación no sólo del acto formalmente cuestionado, sino también de aquellos que vulneran la garantía de la igualdad ante la ley y el derecho de propiedad de la recurrente.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma, Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del recurso de Protección, se declara:

Que **SE ACOGE EL RECURSO** de protección deducido por el abogado Felipe Soto Bocaz en representación de doña María Francisca Verdugo Arriagada, **sólo en cuanto** se dejan sin efecto las resoluciones exentas N°s Ex192788/2022 de 10/03/2022, y N° 2.900/2021 de 31/12/2021 de diciembre de 2021, de Contraloría; así como las resoluciones exentas N°s 2.864/2020 de 30/11/2020; 479 de 18/03/2021 de marzo de 2021 y 436/2702021 de 1/04/2021, todas dictadas por el



Servicio de Salud Talcahuano.

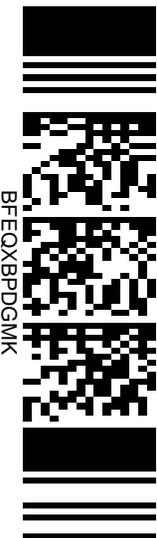
Por consiguiente, se ordena al señalado Servicio el pago de todas las remuneraciones devengadas mientras la recurrente haya permanecido separada del servicio y hasta el 31 de diciembre del año 2021.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la ministra Viviana Alexandra Iza Miranda.

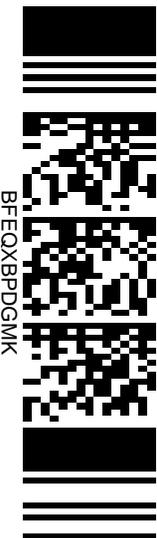
Se deja constancia que en el estudio de los antecedentes el Tribunal hizo uso de la facultad contenida en el artículo 82 del Código Orgánico de Tribunales.

N°Protección-11683-2022.



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción, integrada por los ministros titulares Camilo Alejandro Álvarez Órdenes, Viviana Alexandra Iza Miranda y el abogado integrante Marcelo Enrique Matus Fuentes. Concepción, veinte de septiembre de dos mil veintidós.

En Concepcion, a veinte de septiembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.