

C.A. de Santiago

Santiago, veintisiete de noviembre de dos mil veinticuatro.

A los folios N° 14 y 15: a todo, téngase presente.

**Vistos y teniendo presente:**

**Primero:** Que, comparece Patricio Andrés Álvarez-Salamanca Moroso, abogado, en favor de don [REDACTED] interponiendo acción constitucional de protección, en contra de la Ilustre Municipalidad de Quilicura, representada por su Alcalde doña Paulina Bobadilla Navarrete, por encontrarse gravemente vulnerados sus derechos contemplados en el artículo 19, numerales 1°, 2° y 24° de la Constitución Política de la República, al haber dictado el decreto alcaldicio N°1709/2024 de fecha 10 de junio de 2024, que declaró su salud incompatible para desempeñar el cargo y la vacancia del mismo.

Expone que ingresó a prestar servicios a la I. Municipalidad de Quilicura con fecha 20 de diciembre de 2019 en calidad de contrata, pasando a planta en el mes de enero de 2020, y dichas funciones las desempeñó hasta el día 10 de junio de 2024, fecha en la cual se declara vacante su cargo por salud incompatible, cumpliendo funciones en Cefam Salvador Allende, en Comunicaciones y en oficina de Bienestar, adicionalmente complementaba con horas en el Cefam Manuel Bustos.

Señala que en el año 2023, entregó su primera licencia médica, diagnosticado con aterosclerosis de miembros inferiores. Lo que, junto con la diabetes, le ha significado la amputación de todos los dedos del pie izquierdo, sufrió, además, la amputación del orjeo del pie derecho. Posteriormente, la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, mediante Resolución de evaluación folio N° 17330382 de fecha 03 de abril de 2024, informa que el recurrente presenta un estado de salud recuperable.

Refiere que como su intención fue siempre reincorporarse al trabajo, y que este ha realizado todo lo necesario para recuperarse, por tanto, no explica por qué su salud sería incompatible con sus funciones.

Alega, que con fecha 10 de junio de 2024, se le notificó vía carta certificada, del Decreto Alcaldicio (R) N° 1709/2024 que declara salud incompatible con el desempeño del cargo y cese de sus funciones, conforme a los artículos 147 letra a) y 148 de la Ley 18.883, por haber constatado que



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

Código: HXPPXRCXPQX

había hecho uso de un total de 464 días de licencia médica en un lapso de dos años, con un estado de salud recuperable, declarando vacante su cargo, correspondiente a plazo fijo en la categoría F, nivel 14, lo que fue notificado personalmente con fecha 10 de junio de 2024.

Refiere que el decreto recurrido, invoca erróneamente el artículo 148 de la Ley N° 18.883 Estatuto Administrativo para Funcionarios Públicos Municipales, fundando la decisión en el exceso de licencias de reposo, haciendo uso de esta facultad sin considerar la resolución de COMPIN donde se declara que su salud es recuperable.

Indica que no se cumple con la fundamentación de los actos públicos, *“ya que, si bien hace referencia a normas y hechos, lo que justificaría especialmente las facultades de quien lo dicta, respecto de la fundamentación nada dice y, después de declarar la salud incompatible con el desempeño de su función, deja establecido que el funcionario presenta al momento de la notificación un total de 464 días de licencias médicas. Y aún en este último caso no queda claro si esa es la razón por la que toma tan drástica decisión, ya que aparece mencionado como un hecho de la causa, pero no precisa ni es categórico que esa sea la razón para tomar la decisión. De esta manera, nunca dice porque concluye que la salud es incompatible con las funciones que desempeña el trabajador, dejándolo en la más absoluta indefensión y no considerando que su salud es recuperable.”*

En cuanto a la ilegalidad y arbitrariedad de la resolución impugnada, señala que aplica erróneamente el artículo 148 de la Ley N°18.833, pues COMPIN declaró recuperable su salud, por lo que no es admisible que se declare terminado su vínculo estatutario con la Ilustre Municipalidad, señalando que el solo transcurso del plazo no es suficiente, estableciendo la ley una condición, cual es, la irrecuperabilidad de su salud, por lo que el acto administrativo excede sus facultades, siendo por tanto arbitrario.

Refiere que el artículo 41 inciso 4° de la Ley de Bases N°19.880, señala que las resoluciones deben ser fundadas, lo cual no ocurre con la resolución recurrida, además de no haber sido oída previo a la declaración de salud incompatible, no considerando que la recurrente se encontraba prestando servicios en jornada parcial.

En cuanto a las garantías vulneradas, señala que se infringe el derecho a la igualdad ante la ley, pues no se ha considerado los parámetros de



idoneidad y capacidad en el ejercicio de su cargo. Que se ha infringido el derecho de propiedad sobre el ejercicio de la función pública y a su carrera funcionaria.

Por lo expuesto, solicita se ordene las siguientes medidas para reestablecer el imperio del derecho:

1. Declarar que la acción de la Ilustre Municipalidad de Quilicura, deviene en ilegal y arbitraria y, en razón de ello, ordene dejar sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 1709/2024 de fecha 10 de junio de 2024

2. Disponer el reintegro a sus funciones de don [REDACTED] cédula nacional de identidad N° [REDACTED]

3. El pago íntegro de todas las remuneraciones devengadas en el tiempo que media entre la separación de sus funciones, esto es desde el 10 de junio de 2024.

4. Disponer cualquier otra medida que SS. Ilustrísima estime pertinente destinada a restablecer el imperio del derecho y amparar las garantías constitucionales de mi representado.

5. Que se condene en costas a la recurrida.

**Segundo:** Que comparece don Ruisa Arias Wall, abogada, en representación de la I. Municipalidad de Quilicura, solicitando el rechazo de la acción constitucional, con costas.

Invoca, en primer lugar, excepción de nulidad de todo lo obrado por improcedencia de la acción de protección impetrada, toda vez, que no es la vía jurídicamente idónea para dejar sin efecto actos administrativos como lo es el Decreto Alcaldicio R N°1709 de 2024, por cuanto existen a su disposición procedimientos específicos, mediante la interposición de recursos administrativos o jurisdiccionales para alegar la ilegalidad o arbitrariedad del acto administrativo ya señalado, por lo que, obviamente, la acción pertinente y que debió preferirse por la parte reclamante era una vía jurisdiccional relacionada con la normativa de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades en vez del Recurso de Protección, dado el carácter excepcional de éste, siendo que la vía correcta e idónea para alegar la ilegalidad de un acto administrativo, es el Recurso de Ilegalidad, consagrado en el artículo 151 de la ley 18.695 de Municipalidades.

En subsidio, en cuanto al fondo, señala que el municipio no actuó de manera arbitraria o extralimitando sus facultades legales, pues el artículo 148



inciso primero de la ley 18.883, señala que: *“El alcalde 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”*, para lo cual la Contraloría General de la República, exige que se debe requerir un informe previo a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, del funcionario respecto de la condición de irrecuperabilidad de su salud y que no le permite desempeñar el cargo.

De esta forma, prosigue, la propia norma establece el tiempo a considerar para que un funcionario pueda encontrarse con licencia médica, con el objeto de que, en uso de la facultad establecida en el artículo 148 inciso primero de la Ley 18.883, el alcalde pueda determinar si declara la vacancia del cargo y la salud incompatible del funcionario.

Señala que el recurrente registró 464 días de licencia médica, cumpliéndose con creces el plazo de seis meses que dispone la norma, lo cual generó una serie de externalidades negativas que entorpecieron las labores habituales del servicio del Cesfam Salvador Allende, generando retrasos en las atenciones de salud a cientos de vecinos de la comuna, quienes no cuentan con los medios adecuados para atenderse en otro sistema de salud.

Agrega que, se solicitó a COMPIN la declaración de irrecuperabilidad de salud, quienes a través de la Resolución folio 17330382, determinó que su salud era recuperable.

Por tanto, señala que previo a la dictación del acto impugnado, el municipio consultó a COMPIN, para tomar la decisión, existiendo un procedimiento administrativo previo, conforme a la normativa legal.

En cuanto a la motivación, señala que el acto cumple con los estándares de motivación y fundamentación exigidos por la Contraloría General de la República y los Tribunales Superiores de Justicia, además, de que tampoco se observa una vulneración a las garantías constitucionales que denuncia la recurrente en su acción, por lo que, la arbitrariedad e ilegalidad no es tal, puesto que la atribución ejercida por el municipio es una facultad legal consagrada en la Ley N°18.883 como ya se expuso.

Indica que, como se puede apreciar, el decreto se encuentra totalmente fundado, bastándose a sí mismo para su debida inteligencia, debido a que



cada uno de sus considerandos son acordes con lo considerado por la doctrina administrativa y dictámenes de la Contraloría General de la República.

En cuanto a la distinción entre declaración de salud incompatible y salud irrecuperable, señala que la ley distingue entre los casos en que se aplica cada una de ellas. Refiere que la declaración de vacancia por salud irrecuperable solo puede fundamentarse en un antecedente médico que así lo establezca, emitido por las autoridades técnicas y que, eventualmente, habilita al funcionario para solicitar su jubilación anticipada por invalidez; permitiendo excepcionalmente, que se pague al funcionario sus remuneraciones durante seis meses, sin necesidad de presentar licencia médica ni desempeñar sus funciones, lapso tras el cual se procede a declarar la vacancia del cargo.

En cambio, la declaración de vacancia por salud incompatible no otorga los beneficios referidos, pues en este caso, la autoridad técnica establece que su salud es recuperable.

En cuanto a la afectación de derechos reclamada, señala Derecho a la vida e integridad física y psíquica de la persona, la Municipalidad ha actuado dentro del marco legal de sus atribuciones y obligaciones, sin haber cometido ilegalidad ni arbitrariedad alguna atribuible a una acción u omisión ilegal o arbitraria.

Refiere, que no ha existido una vulneración al N°2 del artículo 19 de la Constitución, pues no hay un tratamiento discriminatorio en el decreto impugnado.

En el mismo sentido, respecto del derecho de propiedad invocado, no existe un derecho indubitado que pueda ser objeto de protección constitucional.

Por todo lo expuesto, solicita se rechace la acción con expresa condena en costas.

**Tercero:** Que el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituya 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.

**Cuarto:** Que entonces, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia actual de un acto o una omisión ilegal o arbitraria y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado, de manera tal de situarse la Corte en posición de adoptar alguna medida que contrarreste, neutralice o anule los efectos indeseables de esa acción u omisión.

**Quinto:** Que, asimismo, la acción de protección no constituye una instancia en la cual resulte pertinente abrir debate respecto de la procedencia o improcedencia de un derecho, sino que su real objeto está constituido por la cautela de un derecho indubitado.

**Sexto:** Que, del recurso se advierte que este se deduce en contra del Decreto Alcaldicio N° 1709, acto administrativo susceptible de ser recurrido a través de un procedimiento específico como el reclamo de ilegalidad consagrado en el artículo 151 de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, establecido para conocer de materias administrativas, y no de un recurso de protección el que no resulta la vía idónea dado el carácter excepcional de la acción.

**Séptimo:** Que, sin perjuicio de lo anterior, y en cuanto al fondo, el acto que por esta vía se impugna corresponde al Decreto Alcaldicio N° 1709/2024 de fecha 10 de junio de 2024, que declaró su salud incompatible para desempeñar el cargo, conforme a los artículos 147 letra a) y 148 de la Ley 18.883, por haber constatado que había hecho uso de un total de 464 días de licencia médica en un lapso de dos años, con un estado de salud recuperable, declarando vacante su cargo, correspondiente a uno a plazo fijo en la categoría F, nivel 14, lo que fue notificado personalmente con fecha 10 de junio de 2024.

Por su parte, el artículo 48, letra g) de la Ley N°19.378 dispone que *“Los funcionarios de una dotación municipal de salud dejarán de pertenecer a ella solamente por las siguientes causales:*

*Letra g) Salud irrecuperable, o incompatible con el desempeño de su cargo, en conformidad a lo dispuesto en la ley N° 18.883”.*

Por su parte, el citado artículo 148 del Estatuto Administrativo Municipal, prevé que *“El Alcalde 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 114 de este Estatuto y el Título II, del Libro II, del Código del Trabajo.*

*El Alcalde 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". Este inciso fue agregado por la Ley N°21.050 de 7 de diciembre de 2017.*

El artículo 149 del mismo texto legal regula la situación de haberse declarado irrecuperable la salud del funcionario, disponiendo su retiro de la Municipalidad dentro del plazo señalado y regula sus efectos.

**Octavo:** Que en los motivos del acto administrativo se consigna que la recurrente hizo uso de licencia médica por enfermedad común, en lapsos continuos o discontinuos, por un total equivalente a 464 días en los últimos dos años contados desde el 28 de enero de 2022 hasta el 7 de febrero de 2024 y por ello, se satisfacen los presupuestos objetivos del artículo 148 de la Ley N°18.883, para declarar vacante el cargo por salud incompatible, hipótesis diferente a la vacancia por salud irrecuperable, la que únicamente debe fundarse en antecedentes médicos que así lo establezcan, debidamente evaluado por las entidades técnicas llamadas por ley a pronunciarse sobre la materia.

De los antecedentes de la causa, consta que la recurrente efectivamente registra las licencias médicas que motivan el acto cuestionado y también se acompañó a la causa el informe de salud emitido por la COMPIN, Resolución N° 17330382 de fecha 03 de abril de 2024, que evaluando la situación del recurrente, concluyó que su salud es recuperable.

La recurrente no desconoce el número de días de incapacidad laboral computado por el municipio, de descanso por enfermedad común, ni aduce estar en alguna situación de excepción.

**Noveno:** Que, en el caso de autos, no se observa ilegalidad en el actuar del recurrido, por cuanto se trata del ejercicio de una facultad que el artículo 148 del Estatuto Administrativo Municipal autoriza expresamente



tratándose de funcionarios regidos por dicha normativa y, en el caso de autos, la decisión se adoptó sobre la base de hechos objetivos y una vez cumplidos los requisitos que el artículo citado exige para tal declaración.

A lo anterior se agrega que la declaración de vacancia por salud incompatible difiere de la declaración de salud irrecuperable, por cuanto esta última 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 dicha 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 -que es la situación que afecta a la recurrente- 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 legal. afectando el Servicio y el fin público de la labor que el Estado debe dar a la comunidad. Así lo ha resuelto en un asunto similar la Corte Suprema en la causa Rol N° 819-2024, emitida con fecha 25 de enero de 2024.

**Decimo:** Que, por otro lado, la Resolución que se impugnan tampoco adolece de arbitrariedad, por cuanto el acto administrativo terminal aparece provisto de motivos suficientes, entendiéndolos éstos como los hechos objetivos correspondientes a los días de ausencia por uso de licencias médicas por enfermedad común, sin que tales antecedentes hayan sido desvirtuados en la presente causa.

**Décimo primero:** Que, en estas condiciones, queda de manifiesto que la Resolución cuestionada, se ajusta a la legalidad vigente, en cuanto no se ha



infringido norma legal alguna y tampoco corresponde al mero capricho de quien lo emite. Por consiguiente, al no haber demostrado la recurrente estar en alguna de las condiciones de excepción prevista en la legislación, o que fue desvinculada por un motivo diverso al que se consigna en el respectivo acto, se concluye que el actuar de la recurrida se ajusta a derecho, pues su condición de salud resulta incompatible con el desempeño de la función pública, al no permitirle ejercer su cargo por más de seis meses dentro de un plazo de dos años, lo que amerita a la autoridad ejercer la facultad de su exclusiva competencia que le atribuye la ley, cumpliéndose como se ha dicho, los demás presupuestos legales.

Y de conformidad, además, a lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación del Recurso de Protección, **se rechaza, sin costas**, el recurso deducido en favor de don [REDACTED] en contra de la Ilustre Municipalidad de Quilicura.

**Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.**

N°Protección-17760-2024.



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

Código: HXPPXRCXPQX

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Mario Rojas G., Ministra Suplente Soledad Orellana P. y Abogada Integrante Claudia Candiani V. Santiago, veintisiete de noviembre de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a veintisiete de noviembre 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: HXPPXRCXPQX