

Santiago, doce de diciembre de dos mil veinticuatro.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de los motivos séptimo y octavo, que se eliminan.

**Y se tiene, en su lugar y, además, presente:**

**Primero:** Que compareció doña [REDACTED] ejerciendo una acción de cautela de derechos constitucionales en contra del Ejército de Chile e impugnando actos que calificó de ilegales y arbitrarios, consistentes en resolver su retiro temporal por enfermedad curable, sin ponderar que en forma previa fue dada de alta y se había reincorporado a la institución. Lo expuesto, vulnerando las garantías fundamentales amparadas en los N°s 2 y 3 inciso 5° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

**Segundo:** Que informó la recurrida al tenor del recurso, solicitando su rechazo, argumentando, en primer lugar, que la acción no es la vía idónea y que no existe un derecho indubitado. Argumentó, además, que se respetó el debido proceso, atendido a que la Comisión es el organismo competente para determinar la situación de salud y aptitud para continuar en el servicio.

Asimismo, señaló que no se trata de un acto terminal y que, al tratarse de una enfermedad curable, si se solicita



una evaluación a futuro y se declara como apta, se puede reincorporar al servicio.

Finalmente, se discutió que la recurrente se reincorpora a sus funciones, porque posteriormente presentó otras licencias médicas. De igual modo, el certificado de alta no fue aportado al recurso administrativo, pese a la importancia que se le otorga.

**Tercero:** Que la sentencia en alzada rechazó la acción constitucional deducida, fundada, en síntesis, en que la recurrida ajustó su actuar a la normativa, pues la actora fue evaluada médicamente y se determinó que su salud no es apta para el servicio militar, que no se trata de una patología de origen profesional y que ha adquirido caracteres de cronicidad, lo que le impide desarrollar las actividades propias del servicio. Además, la decisión se adoptó por la autoridad competente y en uso de sus atribuciones y cuenta con fundamento fáctico y normativo idóneos.

**Cuarto:** Que, según consta de los antecedentes, a través del informe N°1180/2023 del 20 de junio del año 2023, notificado el tres de agosto, la Comisión de Sanidad del Ejército concluyó que la actora no presentaba una salud apta para continuar en el servicio, al presentar una patología de tipo curable cronificada, diagnóstico de Depresión Mayor Cronificada. En su mérito, se dispuso su retiro temporal, por



resolución exenta N°119291/2317/2023 del 4 de diciembre del mismo año, notificada el 12 de febrero de 2024.

Asimismo, consta que, en mayo del año 2023, se emitió un certificado por el médico psiquiatra, que informó sobre el estado de salud de la recurrente, indicando que está en condiciones de retornar al lugar de trabajo a partir del 25 de junio del mismo año. Luego, en el informe médico del 30 de junio de la misma anualidad, se señala que la recurrente a dicha fecha se encontraba apta para el porte de armas y que la enfermedad que le había afectado no ocasionaba riesgo para ella ni terceros. Estos antecedentes fueron informados a su calificador directo a través de la Comunicación Breve MCZS PA PERS (R) N°1000/27 del 4 de julio de 2023, también a la Jefatura de Instalaciones de Salud, para ser remitido a la Comisión de Sanidad, para que emitiera un nuevo pronunciamiento, mediante Oficio MCZS PA PERS (R) N°11465/359500/469 del 9 de agosto del año 2023 y, luego, a la Dirección de Sanidad, mediante Oficio JIS DEPTO I RRHH (R) N°11465/351200/932 del 28 de agosto de 2023.

Asimismo, se puede concluir de los antecedentes que la actora presentó dos recursos administrativos, uno contra el informe de la Comisión, con la finalidad de solicitar una reevaluación y otro contra la resolución que dispuso el retiro temporal. Sin embargo, únicamente se resolvió la



segunda petición deducida, sin que conste pronunciamiento respecto de la impugnación del informe de la comisión, sino que, por el contrario, al resolverse el requerimiento respecto de la resolución de retiro, dentro de los fundamentos para el rechazo se indica que no se solicitó una nueva evaluación de la situación de salud.

**Quinto:** Que, el retiro temporal es una medida administrativa, de carácter discrecional, que ejerce el Comandante del Comando de Personal (actual DIVPER), en uso de facultades expresamente otorgadas por ley, que opera a través de la dictación de una resolución fundada que tiene por objeto separar al funcionario, con la posibilidad de admitir una futura reincorporación de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 29 del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 1997, "Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas".

Ahora bien, en cuanto a la causal médica como justificación del retiro temporal del personal del Cuadro Permanente, se encuentra regulada en el artículo 56 de la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas armadas N°18.948, que dispone que *"El retiro temporal del personal del Cuadro Permanente y de Gente de Mar, procederá por alguna de las siguientes causales: a) Por enfermedad curable que lo imposibilite temporalmente para el servicio. b) Por*



*necesidades del servicio. c) Por resolución del Comandante en Jefe respectivo".*

*La norma citada se relaciona con el artículo 229 letra b) del D.F.L N°1 citado, que regula el derecho a licencia médica o permiso, y la función de la Comisión de Sanidad del Ejército (CSE), en los siguientes casos: "b) Por causa de enfermedad, durante todo el tiempo que ella dure. Con todo, cuando la licencia supere el plazo de 90 días, las Direcciones del Personal o Comando de Personal podrán requerir de la Comisión de Sanidad institucional un informe acerca de la recuperabilidad y si el estado de salud del afectado es compatible con el servicio. Esta declaración será emitida cualquiera sea el régimen previsional a que se encuentre afecto el personal y servirá de elemento de juicio para resolver su permanencia en el servicio".*

*Luego, en relación a las facultades de la CSE sobre el examen de salud del personal de las F.F.A.A, el artículo 234 del DFL N°1 señala que "El examen físico y psíquico del personal, la determinación de su capacidad para continuar en el servicio o la clase de inutilidad que pudiera corresponderle será efectuado, exclusivamente, por la Comisión de Sanidad de cada Institución.*

*Igualmente, corresponderá a la Comisión de Sanidad institucional respectiva informar respecto del personal que,*



*teniendo salud compatible con el servicio, se encuentre con su capacidad limitada para cumplir con determinadas exigencias del mismo o de su especialidad, o bien impedido de cumplir con los requisitos de ascenso que requieran determinada aptitud.*

*En los casos en que se instruya una investigación sumaria administrativa, y antes de que se resuelva sobre la materia, cuando la autoridad competente lo estime necesario o el afectado lo solicite fundadamente, podrán requerirse ampliaciones del informe médico sobre determinados aspectos del mismo.*

*El informe de la Comisión de Sanidad servirá de elemento de juicio a la resolución de la autoridad competente."*

*Por último, el artículo 250 del mismo cuerpo normativo dispone que "La causal de retiro por enfermedad curable establecida en el artículo 53, letra a) y 56, letra a) de la Ley N° 18.948, no podrá invocarse cuando se trate de lesiones causadas en accidente en acto determinado del servicio, enfermedades contraídas a causa de éste, enfermedades profesionales o comprendidas en las acciones de medicina preventiva de la Ley N°19.465".*

**Sexto:** Que de la normativa transcrita y de los hechos establecidos en la causa, se puede concluir que el actuar de la recurrida se ajustó a la legislación sobre materia de



salud, pues los actos administrativos fueron dictados de acuerdo a la normativa vigente y las facultades de la autoridad, quien actuando dentro de sus competencias, determinó la procedencia del retiro temporal, atendida la configuración de un estado de salud no compatible ni apto para el servicio, producto de un diagnóstico de enfermedad no profesional.

Por dicho motivo, debe descartarse la existencia de ilegalidad en la conducta de la recurrida.

**Séptimo:** Que, ahora bien, en relación con la arbitrariedad, debe realizarse un análisis diverso. De los hechos relatados en el motivo cuarto, se puede concluir que, si bien la actora fue evaluada por la Comisión, y en virtud de dichos resultados se descartó que estuviera en condiciones aptas para el servicio, lo cierto es que se presentaron nuevos antecedentes respecto del estado de salud, en virtud de los cuales, tras ser acompañados y remitidos a la Comisión, se requirió por su jefatura una nueva evaluación, sin que se haya realizado.

Además, tampoco se resolvió la última presentación efectuada por la actora en contra del informe de la Comisión, donde se requirió una reevaluación de su caso, omitiéndose pronunciamiento al respecto.



Así las cosas, si bien se reconoce que la recurrida posee las facultades legales para dictar los pronunciamientos impugnados, a la luz de los antecedentes, los actos aparecen como carentes de proporcionalidad y justificación, pues no fueron considerados todos sus antecedentes y se omitió realizar una reevaluación en los términos pedidos por la actora y por funcionarios de la misma institución.

**Octavo:** Que, por lo tanto, la actuación de la recurrida deviene en un comportamiento arbitrario que atenta contra la garantía de igualdad ante la ley consagrada en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República, por lo que será acogido el recurso según se dirá en lo resolutivo.

Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte Suprema sobre la materia, **se revoca** en lo apelado la sentencia de veinticuatro de mayo de dos mil veinticuatro y, en su lugar, **se acoge** la acción deducida, disponiéndose que los efectos del acto que resolvió el retiro temporal se suspenden, con el sólo efecto de que la recurrida proceda a reevaluar los antecedentes de la actora y examine su real estado de salud, adoptando la decisión que corresponde acorde a su mérito.

Regístrese y devuélvase.





Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Raúl Fuentes  
M.

Rol N°18.655-2024.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) (as) Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A. y Sr. Diego Simpértigue L. y por los Abogados Integrantes Sr. Raúl Fuentes M. y Sra. Andrea Ruíz R. No firma la Ministra Sra. Vivanco, no obstante haber concurrido al acuerdo del fallo, por haber cesado en sus funciones. Santiago, doce de diciembre de dos mil veinticuatro.



En Santiago, a doce de diciembre de dos mil veinticuatro, se incluyó en 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. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

