

C.A. de Copiapó

Copiapó, veintinueve de marzo de dos mil veintidós.

VISTOS:

A folio 1, con fecha 2 de diciembre del 2021, comparece doña Madelyn Andrea Maluenda Pérez, abogada, en favor de don **CARLO PEZO CORREA**, cédula de identidad N°15.374.518-8, médico cirujano, Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico, ambos domiciliados para estos efectos en Calle Colipí N° 354, tercer piso, Copiapó, deduciendo recurso de protección en contra del **HOSPITAL REGIONAL DE COPIAPÓ SAN JOSÉ DEL CARMEN**, rol único tributario N°61.606.307-3, representada por su Director don Bernardo Villablanca Llanos.

Expone que la recurrida dictó la Resolución Exenta N° 8037 de 2 de diciembre de 2021, la cual deja sin efecto el nombramiento como Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico de su representado, destinándolo a cumplir funciones asistenciales en el Policlínico de Dermatología, pese al artículo 90 A del Estatuto Administrativo, por lo que se constituiría en un acto administrativo ilegal y arbitrario, atentatorio con su derecho a la igualdad y su derecho de propiedad.

Indica que la resolución fue dictada dentro del plazo de 30 días del Acta N° 94-2015, en virtud de delegación de funciones que realizó el Director del Servicio de Salud mediante Resolución Exenta N° 01/2020, siendo arbitrario, ya que existe una denuncia de irregularidades, cuyo sumario se encuentra en curso, por lo que no se le podía trasladar de funciones, según el artículo 90 A letra b), del Estatuto Administrativo.

Agrega que tal acto, vulnera el derecho a la propiedad, sobre la asignación de responsabilidad que percibía por sus funciones, y el derecho a la igualdad, al contravenir el artículo 90 A referido, en circunstancias que a otros profesionales sí se les respetó, por ejemplo, a doña Claudia Cifuentes Ewert y a los funcionarios de Rehabilitación, de parte del Servicio de Salud Atacama y el Hospital Regional de Copiapó. En este sentido, especifica que el recurrente realizó 3 denuncias por irregularidades.

Refiere que el recurrente ejerció la encomendación de subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico, desde el 09 de marzo de 2015, con su nombramiento en un cargo de 22 horas, como Director del referido centro dependiente del Hospital Regional San José del Carmen de Copiapó,



dependiente del recurrido Servicio de Salud de Atacama. Por resolución exenta N°111 de fecha 12 de enero de 2016, fue nombrado por el Director del Hospital de esa fecha como subdirector del CDT en un cargo de 33 horas, el que ha servido hasta la fecha, sin reclamos en su contra. Agregó que el 29 de abril de 2020, el Director (S) del Hospital lo nombró en un cargo de 44 horas.

Añade que el 2020, interpusieron una acción de protección, ya que el Director, decidió terminar con la encomendación, sin motivación, por lo que el Hospital dejó sin efecto, aduciendo errores en la tramitación.

Agrega que luego, de que su representado realizara denuncias de irregularidades ante Contraloría en contra del Servicio de Salud, y el 17 de noviembre denunciara acoso laboral de parte del Director del Hospital recurrido, la autoridad del establecimiento nuevamente puso fin a su cargo, lo que le fue notificado a través de memorándum N° 3062 de 2021, en el que se plantea que en reiteradas oportunidades se le habría dado a conocer la necesidad de que retornara a su práctica clínica en sus 44 horas de la Ley 19.664, aduciendo que atendida la falta de voluntad de su parte y las potestades de director, se instruye a contar del día 06 de diciembre de 2021, deberá asumir las actividades clínicas en jornada de 44 horas, aduciendo una serie de razones para fundar la decisión, entre la que se encuentra que su destinación original habría sido para pagar su beca financiada por el Estado de Chile, ejerciendo la mayor parte del tiempo funciones administrativas en desmedro de las labores asistenciales.

Señala que su parte, denunció por correo electrónico de 01 de diciembre, la ilegalidad de la decisión, tanto por que no se le solicitó retornar a sus funciones, siendo insuficiente que no hubiera ejercido funciones asistenciales, ya que tal obligación la cumplió en mayo de 2020. Además, se le informó que estaba pendiente sumario en contra de otro profesional por acoso laboral, iniciado por denuncia del recurrente, existiendo además, una denuncia contra él, por las mismas razones. Lo anterior, también fue representado por Claudia Cifuentes, en Memorándum N° 528.

Indica que el establecimiento insistió, dictado la resolución cuestionada, la que no cuenta con la necesaria motivación, la que consistió en que su representado sería el único especialista, por el fallecimiento del doctor Mellibosky (Q.E.P.D), agregando que dicho profesional, renunció a



MXVJYRXMDV

contar del 1 de junio de 2019, por lo que hace más de dos años era el único profesional en la especialidad de dermatología, añadiendo que tiene control sobre la lista de espera, y que realiza labores clínicas y administrativas, no existiendo cambio de circunstancias.

Agrega que se vulnera el derecho de propiedad sobre las remuneraciones, ya que el recurrente, percibe como subdirector una serie de asignaciones, entre las que se encuentra la de responsabilidad, por \$1.154.439, de la cual se verá privado por el acto denunciado.

En conclusión, solicitó que se ordene que se restablezca el imperio del derecho, dejando sin efecto la resolución exenta N° 8037 de 2 de diciembre de 2021, dictada por el Hospital San José del Carmen.

A su presentación, acompaña los siguientes documentos:

1. Resolución Exenta N° 8037 de 2 de diciembre de 2021, dictada por el Director del Hospital San José del Carmen.

2. Memorándum 3602 de 30 de noviembre de 2021, de Bernardo Villablanca Llanos a doctor Carlo Pezo Correa.

3. Carta de 01 de diciembre de 2021, enviada al Director del Hospital San José del Carmen al doctor Carlo Pezo Correa.

4. Memorándum N° 528 de Claudia Cifuentes Ewert, Subdirectora de Gestión de Personas al Director del Hospital San José del Carmen.

5. Memorándum N° 80 de 28 de octubre de 2021, enviado por Eduardo Olave Fara, encargado Unidad Jurídica a doctora Gloria Osorio Olavarría, jefe Unidad de Rehabilitación, C.D.T..

6. Correo electrónico de 08 de noviembre de 2021.

7. Ordinario N° 1357 de 01 de julio de 2021 enviado por el Director Servicio de Salud de Atacama a Claudia Cifuentes Ewert.

8. Memorándum N° 149 de doctor Carlo Pezo Correa a señor Bernardo Villablanca Llanos, Director del Hospital.

9. Correo de 02 de diciembre.

10. Correo reenviado a esta recurrente por el agraviado de 01 de diciembre dirigido por el doctor Carlo Pezo a Bernardo Villablanca, Asunto: Respuesta a Director Hospital de Copiapó.

11. Carta de 17 de noviembre de 2021.

A folio 12, además, el actor acompaña la siguiente documentación:



1. Resolución Exenta N° 3854 de 03 de agosto de 2020, emitida por el doctor Mario Sotomayor Carrillo, Director (S) del Hospital Regional Copiapó.

2. Dictamen N° 084907 de 2013 de Contraloría General de la República.

3. Memorándum N° 33 de 29 de abril de 2020, firmado por el Director del Hospital y Carlos Pezo Correa en señal de aceptación (iniciales DR. CPC).

4. Correo de 28 de diciembre de 2021 de Pablo de la Torre a doctor Carlo Pezo, asunto: Comparación especialidad de Dermatología.

5. Resolución Exenta N° 110463/40/2019, que acepta Renuncia de Juan Carlos Mellibosky Leiva, firmado por el doctor Mario Sotomayor.

6. Dictamen N° 33.731 de 2019, de Contraloría Regional de Atacama, de 20 de enero de 2020.

7. Certificado de Reconocimiento a señor Carlo Pezo Correa, médico policlínico dermatología por la atención a la paciente señora Sonia Mercado Oliva, firmada por el Director (S) de Hospital de Copiapó y la Encargada de OIRS.

8. Comprobante de Felicitaciones de 16 de diciembre de 2021, N° 1634748, remitida por Sonia Ester Mercado Oliva a la Oficina de Reclamos y Sugerencias del Hospital de Copiapó y respuesta entregada por el hospital.

9. Carta de 26 de agosto de 2020 emitida a doctor Carlo Pezo Correa por la Asociación Chilena de Seguridad.

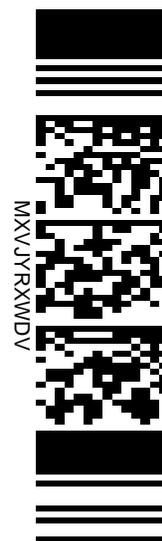
10. Resolución de Calificación del origen de los accidentes y enfermedades Ley 16.744, N° 6776982-0003 de 25 de agosto de 2020.

11. Resolución Exenta N° 1429 de 08 de agosto de 2016, en la cual se le asignan funciones directivas a doña Claudia Cifuentes Ewert, firmada por la doctora Sonia Ibaceta Lorca, Directora del Servicio de Salud de Atacama.

12. Resolución exenta RA N° 427/98/2021, de 08 de marzo de 2021, Encomendación de Funciones Directivas a doña Claudia Cifuentes Ewert.

A folio 19, el recurrente también incorporó los siguientes instrumentos:

1. Certificación de Medidas Disciplinarias y/o sumarios administrativos, del funcionario Carlo Pezo Correa, emitido por la encargada de Unidad de gestión de personas, donde se indica que no registra medidas.



2. Certificado de Calificaciones de doctor Carlo Pezo Correa, emitido por la encargada de Unidad de gestión de personas, donde consta estar en lista 1 desde 2014 al 2020.

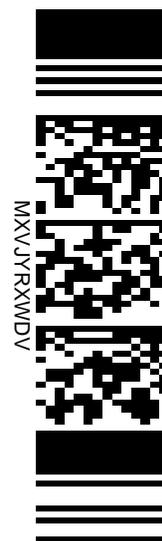
3. Listado de Méritos y deméritos, del Hospital Regional de Copiapó, del doctor Carlo Pezo, donde se evidencian 14 anotaciones de mérito desde 2014 a la fecha.

A folio 5, con fecha 16 de diciembre del 2021, comparecen María Teresa Hola Villegas y Macarena Aravena Barbano, abogadas por el **SERVICIO DE SALUD ATACAMA**, evacuando informe, solicitando el rechazo del recurso.

Exponen que conforme la naturaleza y reglamentación de los Servicios de Salud y de los Hospitales, la facultad para organizar internamente el establecimiento de salud y el ejercicio de funciones de administración de personal y gestión de recursos humanos, es propia del Director del Hospital Regional de Copiapó, por lo que es éste el que dicta el acto administrativo recurrido, esto es la Resolución Exenta N°8037 de fecha 02 de diciembre de 2021.

Refiere que mediante Resolución Toma Razón N° 237, de fecha 05 de septiembre de 2014, de la Dirección del Servicio de Salud Atacama, contrató a don Carlo Pezo Correa como médico en Periodo Asistencial Obligatorio (PAO), a contar del 14 de mayo de 2014; y que luego, a través de Resolución Exenta N°0727 de 20 de marzo de 2015, el Director del Hospital de Copiapó procede a regularizar la designación de un profesional médico para dirigir el Centro de Diagnóstico Terapéutico (CDT) en dicho recinto, encomendándole la función al recurrente a partir del 09 de marzo de 2015 con 22 horas semanales, acto administrativo modificado por Resolución Exenta N°0111 de 12 de enero de 2016, precisando que la designación corresponde a Subdirector y no a Director del CDT, dependiendo jerárquicamente del Director del Hospital, aumentando la encomendación a 33 horas semanales.

Agregan que en el año 2017 se llamó a concurso para proveer cargos de profesionales funcionarios clínicos conforme lo aprobado por Resolución Toma Razón N°001/2017 de la Dirección del Servicio de Salud Atacama, de cuyo resultado se genera la dictación de Resolución TRA N°427/2/2018 de 05 de febrero de 2018 que nombra a don Carlo Felipe Pezo Correa en el cargo de médico dermatólogo de la planta de profesionales funcionarios



regidos por la ley N°19.664 con jornada de 44 horas semanales a contar del 1° de septiembre de 2017.

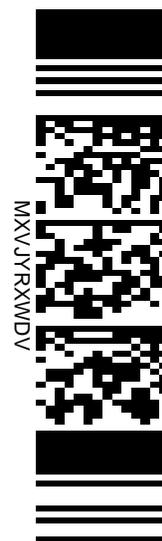
Durante la epidemia COVID-19, se le mantiene en las funciones encomendadas en el CDT en virtud de Resolución Exenta N°2098 de 29 de abril de 2020 de la Dirección del Servicio de Salud Atacama Hospital, aumentando a 44 sus horas en dicha función producto de la contingencia. Por ello, estiman que el recurso no tiene asidero ya que el recurrente no tiene la propiedad del cargo de Subdirector del CDT, solo se le ha encomendado la función, cargo que no forma parte de la planta de personal del Servicio de Salud Atacama.

Sostienen que el acto administrativo impugnado deja sin efecto una decisión transitoria, consistente en la encomendación ordenada por la Dirección Hospitalaria al señor Pezo Correa para ejercer las funciones de Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico, restituyéndolo en su cargo titular, esto es, el de médico dermatólogo de la planta de profesionales funcionarios regidos por la ley N°19.664 con jornada de 44 horas semanales. Agregó que es improcedente el pago de compensaciones o indemnizaciones respecto de aquellas asignaciones vinculadas a la encomendación de funciones, ya que no hay propiedad.

Estiman que por ello, la resolución tampoco conculca el artículo 90 A letra b) del Estatuto Administrativo, porque no está siendo trasladado de localidad ni cambiado de su función, sino que se le está reintegrando en su función natural.

Señala que en la dictación del acto no hubo intervención del Servicio de Salud Atacama, pero que no advierten arbitrariedad, siendo una medida de buena administración destinada a potenciar, reactivar y satisfacer una necesidad pública, de médico especialista en dermatología, el que se encuentra ejerciendo la encomendación de funciones de Subdirector de CDT, con labores de carácter netamente administrativo, por un total de 44 horas semanales, sin ejercer atención especializada de pacientes de la red pública asistencial.

Niegan que el acto sea ilegal, puesto que fue dictado por el funcionario competente y cuya discusión corresponde a otro mecanismo jurídico, y especifica que para la Contraloría General de la República, la denominada "Encomendación de funciones" no corresponde a una institución reconocida



por el ordenamiento jurídico como medio para proveer un cargo público, sino que dice relación con una medida de buena administración necesaria para encargar labores que se estimen imprescindibles para la continuidad del servicio, y que no pueden desarrollarse por medio de un cargo público, ya sea porque éste no existe en la planta de la repartición o por ser insuficientes los empleos que allí se consultan, por lo que el recurrente no era dueño del cargo.

Asevera que conforme lo sostenido por la Contraloría General de la República, el hecho de haber cesado al doctor Carlo Pezo de su encomendación de funciones, no vulnera el artículo 90 A del Estatuto Administrativo, ya que no ha sido removido de su cargo para el cual fue contratado, tampoco le ha sido aplicada la sanción de destitución del mismo, no ha sido trasladado de localidad ni destinado a una función diferente para la cual fue contratado de planta, respetándose en consecuencia la limitación en cuanto a que las labores que deba cumplir el servidor sean las propias del cargo para el cual ha sido designado, en un empleo de la misma institución y jerarquía, según lo requieran las necesidades de la institución.

Aseveran que no hay vulneración al derecho a la Igualdad ante la Ley, y que en el caso de doña Claudia Cifuentes Ewert, hizo una presentación ante Contraloría denunciando a su superior jerárquico, solicitando que se le ampare por el aludido artículo 90, contestando la Dirección del Servicio de Salud Atacama, mediante Ord. N°1357 de 01 de julio de 2021, aclarando que el artículo 90 A de la Ley N°18.834 dispone limitaciones al actuar de la autoridad, sin que puedan disponer medidas de protección a los funcionarios amparados por la citada normativa. Tratándose de Gloria Osorio Olavarría, profesional funcionaria a contrata de la dotación del Hospital Regional de Copiapó, quien ejerce el cargo de jefe de la Unidad de Rehabilitación del CDT, a través de Memorando N°80 de fecha 28 de octubre de 2021 del Encargado de la Unidad Jurídica, se le informa que el 21 de octubre de 2021, funcionarios de la unidad de rehabilitación interponen en su contra denuncia por acoso y maltrato laboral, por lo que atendida la proximidad de un nuevo proceso de calificación anual de los funcionarios de su dependencia, estos se encontraban amparados bajo el artículo 90 letra c) de la Ley N°18.834, siendo improcedente su calificación durante la vigencia del proceso



disciplinario. Con lo expuesto, estima que no ha habido transgresión al derecho a la igualdad del recurrente.

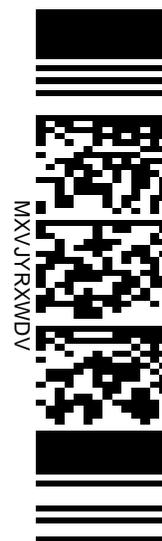
Refieren que no se ha transgredido la propiedad sobre las remuneraciones, ya que la asignación de responsabilidad es una remuneración de carácter transitorio que en el presente caso se encuentra directamente asociada a la encomendación de funciones para ejercer el cargo de jefatura del CDT del Hospital Regional, por lo que le será pagada a quien realice las funciones de tal, no siendo el recurrente titular del cargo, siendo mero tenedor, diferente a lo relacionado a su cargo de planta.

Añaden que, de considerarse que al recurrente si lo ampara el artículo 90 A letra b) del estatuto administrativo, refiere que, por Resolución Exenta N°2470/2018 del HRC, se inició procedimiento disciplinario en virtud de una denuncia reservada presentada por el actor, proceso que concluyó con la aplicación de medida disciplinaria de censura a doña Aurora Alfaro Alcota conforme lo razonado en Resolución Exenta N°3465 de 23/07/2020, venciendo con fecha 30/11/2020 los 90 días señalados en la norma. Agregan que, encontrándose el profesional bajo el amparo invocado, se dictó Resolución Exenta N°2098 de 29 de abril de 2020 de la Dirección del Hospital, la que lo mantiene en las funciones encomendadas en el CDT y aumenta a 44 sus horas en dicha función, sin que el recurrente lo objetara. No obstante, siguiendo la lógica de éste, debiese dejarse sin efecto tal acto, restableciéndose su situación vigente con anterioridad al 16 de marzo de 2020 conforme a la Resolución Exenta N°0111 de fecha 12 de enero de 2016 del Hospital Regional de Copiapó, que le asignó 33 horas a su encomendación de funciones como subdirector del CDT, lo que mermaría sus remuneraciones.

En conclusión, esgrimiendo las normas y jurisprudencia que estiman aplicable, solicitan el rechazo del recurso, con costas.

A su presentación, adjuntan los siguientes documentos:

1. Resolución Toma Razón N° 237 de fecha 05 de septiembre de 2014 de la Dirección del Servicio de Salud Atacama.
2. Resolución Exenta N° 0727 de fecha 20 de marzo de 2015 del Hospital Regional Copiapó.
3. Resolución Exenta N° 0111 de fecha 12 de enero de 2016 del Hospital Regional Copiapó.



4. Resolución TRA N°427/2/2018 de 05 de febrero de 2018 que nombra a don Carlo Felipe Pezo Correa en el cargo de médico dermatólogo de la planta de profesionales funcionarios regidos por la ley N°19.664 con jornada de 44 horas semanales a contar del 1° de septiembre de 2017.

5. Resolución Exenta N° 3465 de 29 de abril de 2020 de la Dirección del Hospital Regional de Copiapó, aumentando a 44 sus horas en dicha función producto de la Pandemia Covid 19.

6. Resolución Exenta N°2098 de 23 de julio de 2020 de la Dirección del Hospital Regional de Copiapó, que aplica medida disciplinaria a doña Aurora Alfaro Alcota.

7. Resolución 432/2021 de la Contraloría General de la República que remite presentación de doña Claudia Cifuentes Ewert para que responda directamente, y copia de la respuesta entregada mediante Ord. N°1357/2021 de este Servicio.

A folio 15, añadieron los siguientes instrumentos:

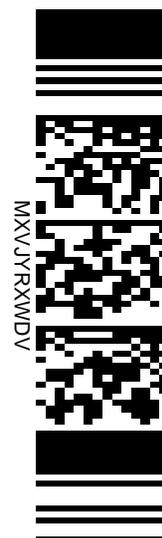
1. Informe Ejecutivo Programación/Producción, emitido por la Jefa del Departamento de Gestión Hospitalaria del Servicio de Salud Atacama, con fecha 03 de enero de 2021.

2. Correo electrónico enviado por doña Ángela Ramos, asesora del Departamento de Gestión Hospitalaria, a don Pablo de la Torre, Coordinador Administrativo de la Subdirección de CDT, con fecha 20 de diciembre de 2021.

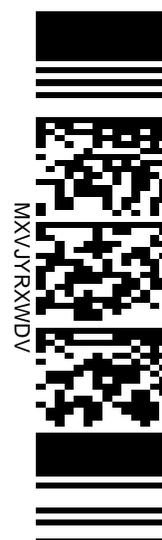
A folio 6, con fecha 16 de diciembre del 2021, compareció Eduardo Olave Fara, en representación del **HOSPITAL REGIONAL DE COPIAPÓ**, evacuando informe, solicitando el rechazo del recurso.

Indica que conforme a la naturaleza jurídica y regulación de su representada, es concluyente que el acto administrativo impugnado fue dictado por la autoridad en ejercicio de las facultades legales, dentro del ámbito de su competencia para organizar internamente el establecimiento que dirige, ejerciendo funciones de administración del personal y en consecuencia pudiendo destinar a sus funcionarios de su dependencia, con la observancia de que dichas labores correspondan a su cargo, agregando que el Director de Hospital es responsable de esa gestión.

Sostiene que el recurrente fue contratado por Resolución Toma Razón 237 del 5 de septiembre de 2014 de la Dirección de Servicio de Salud



Atacama, como médico en Periodo Asistencial Obligatorio (PAO), en la Etapa de Destinación y Formación, por 44 horas semanales a contar del 14 de mayo de 2014, y que en el origen de la contratación, el profesional se vinculó a una Cesión Mutua de Derechos suscrita entre el Servicio de Salud Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo y el Servicio de Salud Atacama de fecha 9 de julio de 2014, en la cual se describe que el profesional doctor Pezo Correa suscribió con el primer Servicio de Salud aludido, un Convenio de Radicación, a través del cual se obligaba para con dicho Servicio, una vez finalizado su programa de tres años de estudios de la especialidad de Dermatología que le fuera patrocinada y financiada de acuerdo a un Programa de Formación Directa por los Servicios de Salud (FORDIR)¹. Explica que lo anterior, corresponde a modalidad de formación que se basa en las atribuciones legales de los Directores de los Servicios de Salud, la que permite enviar funcionarios a especializaciones o subespecializaciones, con compromiso de retorno en los propios establecimientos, y exige una fase asistencial obligatoria (PAO), durante el doble del tiempo financiado requiriendo también firma de garantía para asegurar el cumplimiento de su Periodo Asistencial Obligatorio, el que debe ser equivalente a seis años. Refirió que el recurrente, pese al programa de formación de especialistas al que se encontraba adscrito, mediante Resolución Exenta N° 727 de fecha 20 de marzo de 2015 del Director del Hospital Regional de Copiapó, se le encomienda la función de dirigir a contar del 9 de marzo del mismo año el Centro de Diagnóstico Terapéutico (CDT)² del Hospital Regional de Copiapó con dependencia jerárquica del Director del establecimiento, conocido en la red nacional de salud como CAE (Consultorio Adosado de Especialidades), corresponde a una Unidad de Apoyo del Hospital Regional encargada de prestar atención ambulatoria de especialidades a pacientes referidos desde la atención primaria de salud, que poseen sus patologías de base descompensadas, desde la Unidad de Emergencia y pacientes de alta de hospitalización referidos desde los servicios clínicos, asignándosele 22 horas semanales del total de su jornada, siendo contratado como médico en Periodo Asistencial Obligatorio en 44 horas semanales, que corresponde a la distribución de su carga horaria con que son vinculados los profesionales médicos, Químicos Farmacéuticos y Odontólogos, debiendo destinarse en su totalidad a la actividad asistencial de especialidad, encomendándose por una

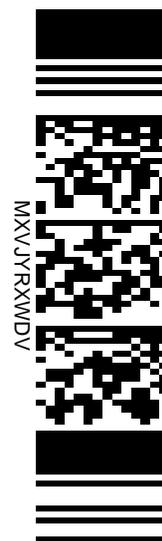


cantidad de horas al cargo de Director del Centro de Diagnóstico Terapéutico. Agrega que, por Resolución Exenta N° 111 del 12 de enero de 2016 del Director del Hospital Regional de Copiapó, se modifica a contar del 9 de marzo de 2015 la citada Resolución N°727/2015, en el sentido de aclarar que la encomendación corresponde a Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico, asignándosele 33 horas, debiendo: a. Dirigir la atención ambulatoria, tanto del punto de la gestión médica como administrativa. b. Aplicar las políticas, normas e instrucciones emanadas de la Dirección del establecimiento. c. Coordinar, supervisar, controlar y dirigir las actividades que se realizan en la gestión clínica y administrativa. d. Liderar el equipo multiprofesional del área hacia el logro de las metas sanitarias fijadas para el año. e. Cumplir y hacer cumplir los compromisos de gestión firmados entre el Hospital y el Servicio de Salud Atacama, en lo que concierne a su área de responsabilidad. f. Representar al área para efectos de los Consejos Técnicos y Clínicos del Hospital. g. Representar a la atención ambulatoria del Hospital, en las instancias de coordinación con los otros niveles de atención en conjunto con el servicio de Salud Atacama y la Seremi de Salud Regional. h. Controlar y supervisar a través de evaluaciones periódicas las distintas unidades y al personal que depende del área de atención ambulatoria. i. Desempeñar las demás funciones y tareas que le delegue el Director del Establecimiento.

Sostuvo que por Resolución TRA N°427/2/2018 de 05 de febrero de 2018 se nombra al recurrente en el cargo de médico dermatólogo de la planta de profesionales funcionarios regidos por la ley N°19.664 con jornada de 44 horas semanales a contar del 1° de septiembre de 2017.

Finamente, indicó que, por la alerta sanitaria del COVID-19, mediante Resolución Exenta N°2098 de 29 de abril de 2020 del Director (S) del Hospital Regional, se mantiene en las funciones encomendadas en CDT, aumentando a 44 horas, a contar del 16 de marzo de 2020.

Concluye en la improcedencia del recurso, aseverando que se dictó por un funcionario competente, en el ámbito de sus atribuciones, y que al actor solo se le había encomendado una función, figura transitoria, por lo que el cargo de Subdirector del CDT, no era de su propiedad, el que no forma parte de la planta de personal del Servicio de Salud Atacama, conforme al DFL N°5/2017 del Ministerio de Salud.



MXVJYRXMDV

Asevera que, conforme lo ha dictaminado la Contraloría General de la República, la encomendación de funciones corresponde a una institución reconocida por el ordenamiento jurídico como medio para proveer un cargo público, sino que dice relación únicamente con una medida de buena administración necesaria para encargar labores que se estimen imprescindibles para la continuidad del servicio, y que no pueden desarrollarse por medio de un cargo público, ya sea porque éste no existe en la planta de la repartición o por ser insuficientes los empleos que allí se contienen. Por ello, también es improcedente el pago de compensaciones o indemnizaciones respecto de aquellas asignaciones vinculadas a la encomendación de funciones, toda vez que no existe propiedad sobre el cargo de Subdirector del Centro de Diagnóstico.

Asevera que el acto cuestionado tiene fundamentos de derecho y de hechos, siendo una de las motivaciones principales, que el recurrente fue contratado como médico a partir del año 2014, para el cumplimiento de su Periodo Asistencial Obligatorio, el cual consiste en asegurar que el profesional beneficiado con programas de especialización, como en este caso, retorne al órgano correspondiente labores asistenciales por la totalidad de su jornada, periodo que no fue cumplido por el recurrente, siendo el único especialista de Dermatología en el Hospital Regional de Copiapó, indicando que no basta que tenga lista de espera controlada, sino que verificar cuantas solicitudes de atención provienen de la red asistencial, y cuál de ellas son declaradas como no pertinentes por el regulador, además de disponerse del Hospital Digital, consistente en asistencia remota de otros profesionales.

Niega que exista una vulneración al artículo 90 A letra b) del Estatuto Administrativo, toda vez que no está siendo trasladado de localidad ni cambiado de su función correspondiente a su cargo de planta, cual es ser médico dermatólogo, sino que se le está reintegrando en su función natural.

Agrega que el recurrente nada dijo al dictarse la Resolución Exenta N° 2098 de fecha 29 de abril de 2020 del Director del Hospital Regional, que estableció que cumpliría funciones de Subdirector de Centro de Diagnóstico Terapéutico con 44 horas semanales, también afectaría el artículo 90 A, por encontrarse en esa oportunidad en trámite Sumario Administrativo instruido Resolución Exenta 2705/2018 por denuncia efectuada por el doctor Carlo Pezo Correa.

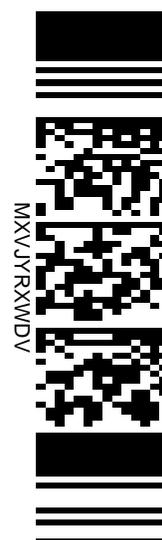


Afirma desconocer una segunda denuncia, contra el actual Director del establecimiento y presentada ante el Servicio de Salud Atacama, al momento de formalizar su decisión. Respecto de la tercera denuncia, contra el Servicio de Salud Atacama, tampoco era de conocimiento de la autoridad, probablemente presentada con reserva de identidad del denunciante, no le era posible conocerla.

Indica que el asunto controvertido pertenece al ámbito administrativo, por la calidad de funcionarios públicos de los involucrados y las disposiciones que regulan la materia, tratándose de un conflicto de intereses que debe ser resuelto por los mecanismos jurídicos correspondientes, refiriéndose a un procedimiento especial de reclamo ante la Contraloría General de la República.

Niega que se haya vulnerado al actor su derecho a igualdad, indicando que doña Claudia Cifuentes Ewert, también ha presentado dos denuncias de maltrato laboral, ambas con procedimientos disciplinarios en curso, sin embargo su cargo profesional es contrata grado 5° de la E. U. S, de la dotación del Hospital Regional de Copiapó, y no respecto a alguna encomendación de funciones que pudiera desempeñar. Respecto a los funcionarios de la Unidad de Rehabilitación, habiendo presentado una denuncia de acoso laboral contra su respectiva jefatura, quedan amparados igualmente por la misma protección, respecto a su cargo profesional en la institución, los cuales provienen precisamente de su calidad jurídica y no de una encomendación de funciones.

Esgrime que no hay una transgresión al derecho de propiedad sobre las remuneraciones, ya que, la asignación de responsabilidad, se encuentra regulada en el Reglamento para su otorgamiento, contenido en el Decreto 29/2015 del Ministerio de Salud, y la concibe para las funciones de dirección, coordinación, supervisión o mando en servicios clínicos o en unidades de apoyo, en la medida en que obtengan el puntaje más alto en el concurso interno a que dicho artículo se refiere; desempeñen efectivamente las funciones de dirección, coordinación, supervisión o mando en servicios clínicos o en unidades de apoyo, cualquiera sea la denominación de éstas; y lo hagan con jornadas de trabajo iguales o superiores a 22 horas semanales distribuidas de lunes a viernes; percibiéndolas por un período máximo de cinco años, al cabo del cual se procederá a un nuevo concurso interno para



reasignarla. Excepcionalmente el Director podrá reasignar las funciones, poniendo término a la resolución que reconoce el derecho a su pago sólo mediante resolución fundada, entre otras causales, en un hecho que constituya incumplimiento de las mismas. Por ello, estimó que se trata de una asignación de carácter transitorio, directamente asociada a la encomendación de funciones para ejercer el cargo de Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico del Hospital Regional, por lo que le será pagada a quien realice las funciones de tal, y no teniendo propiedad sobre el cargo, no le corresponde el mismo, siendo mero tenedor.

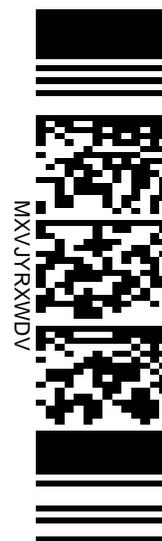
En conclusión, esgrimiendo la normativa y jurisprudencia que estima aplicable, solicita que se desestime el recurso de protección, con costas.

A su presentación, agregó la siguiente documentación:

1. Copia de Resolución Exenta N° 312/2015 Servicio de Salud Atacama.
2. Copia de Resolución Toma Razón N° 237/2014 de Servicio de Salud Atacama.
3. Resolución Exenta N° 727/2015 del Director del Hospital Regional de Copiapó.
4. Resolución Exenta N° 111 de fecha 12 de enero de 2016 del Director del Hospital Regional de Copiapó.
5. Resoluciones de Prorroga de Contrato N° 3984/2017, 3926/2017 del Hospital Regional de Copiapó.
6. Resolución Toma Razón N° 427/2/2018 de Nombramiento Titular.
7. Resolución Exenta N° 8037-2021 Director Hospital Regional de Copiapó, pone termino encomendación de funciones.
8. Oficio N° 3602/2021 Director Hospital Regional de Copiapó.
9. Decreto con Fuerza de Ley N° 5/2005 Ministerio de Salud, Fija Planta de personal del Servicio de Salud Atacama.

A folio 14, añade los siguientes instrumentos:

1. Presentación conjunta de fecha 17 de diciembre de 2021, efectuada al director del Hospital Regional de Copiapó por el Presidente de la Confederación Nacional de Profesionales Universitarios de los Servicios de Salud (FENPRUSS) de Hospital Regional de Copiapó; Presidenta de Colegio de Enfermeras de Atacama y Presidenta de la Asociación de Enfermeras y Enfermeros del Hospital Regional de Copiapó.



2. Presentación de fecha 20 de diciembre de 2021 efectuada al director del Hospital Regional de Copiapó por el Presidente Confederación Nacional de Profesionales Universitarios de los Servicios de Salud (FENPRUSS) de Hospital Regional de Copiapó.

3. Presentación de fecha 20 de diciembre de 2021, efectuada al director del Hospital Regional de Copiapó, por Presidenta del Colegio de Enfermeras Regional Copiapó-Atacama.

4. Presentación de fecha 20 de diciembre de 2021, efectuada al director del Hospital Regional por presidenta de la Asociación de enfermeras y enfermeros del Hospital de Copiapó.

5. Presentación de fecha 17 de diciembre de 2021, efectuada al director del Hospital Regional de Copiapó, por presidente de Consejo Consultivo del Hospital Regional de Copiapó y agrupación de adultos mayores.

6. Presentación de fecha 21 de diciembre de 2021, efectuada por presidenta del Colegio de Cirujanos Dentistas de Copiapó.

7. Comprobante de Reclamo N° 776953 de fecha 22 de mayo de 2018.

8. Comprobante de Reclamo Folio N° 794919 de fecha 21 de junio de 2018.

9. Comprobante de Reclamo Folio N° 905219 de fecha 4 de enero de 2019.

10. Comprobante de Reclamo Folio N° 909609 de fecha 11 de enero de 2019.

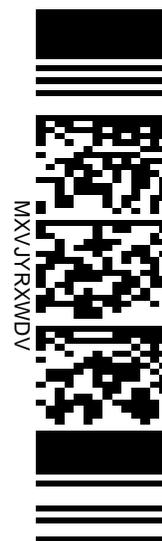
11. Comprobante de Reclamo Folio N° 970817 de fecha 14 de abril de 2019.

12. Comprobante de Reclamo Folio N° 982729 de fecha 6 de mayo de 2019.

13. Comprobante de Reclamo Folio N° 1123457 de fecha 31 de diciembre de 2019.

14. Comprobante de Reclamo Folio N° 1395086 de fecha 20 de enero de 2020.

15. Comprobante de Reclamo Folio N° 1459041 de fecha 21 de abril de 2021.



16. Comprobante de Reclamo Folio N° 1537779 de fecha 9 de agosto de 2021.

17. Comprobante de Reclamo Folio N° 1542613 de fecha 13 de agosto de 2021.

18. Correo Electrónico de fecha 6 de diciembre de 2021 de la Encargada de Subdepartamento de Personal Hospital Regional de Copiapó.

19. Correo electrónico de fecha 30 de diciembre de 2021 de Encargada de Unidad de Estadísticas, con reporte de prestaciones otorgadas detalle día, mes y jornada laboral empleada, correspondiente a año 2021.

20. Dictamen N° 24.355-2009 de Contraloría General de la República.

21. Dictamen N° 21964-2010 de Contraloría General de la República.

22. Dictamen N° 76018-2010 de Contraloría General de la República.

23. Dictamen N° 57.611-2012 de Contraloría General de la República.

24. Dictamen N° 7613-2020 de Contraloría General de la República.

Finalmente, se trajeron los autos en relación y se procedió a la vista del recurso el día 10 de marzo último, concurriendo a alegar por el recurso, el señor abogado de la recurrente, don Pablo Alejandro Pérez Ojeda; mientras que contra el recurso, compareció el señor abogado, don Eduardo Olave Fara, en representación del Hospital Regional de Copiapó; y, la señora abogada, doña Macarena Aravena Barbano, en representación del Servicio de Salud de Atacama. Con lo que la causa quedó en estado de estudio, conforme a lo dispuesto en el artículo 82 del Código Orgánico de Tribunales y, posteriormente, en acuerdo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1º) Que el recurso de protección es una acción de naturaleza cautelar cuyo objetivo es la adopción de medidas de carácter urgente, tendientes a salvaguardar los derechos o garantías constitucionales preexistentes y que hubieran sido conculcadas por actos u omisiones ilegales o arbitrarios.

En efecto, la Excelentísima Corte Suprema ha señalado, que si bien en virtud de la competencia conservativa que el indicado arbitrio confiere, pueden adoptarse todas las medidas que se estimen conducentes para otorgar la debida protección a quienes han visto amagados sus derechos constitucionales previstos en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, lo cierto es que no se puede perder de vista que esta acción constituye una medida de emergencia consagrada para dar remedio pronto y



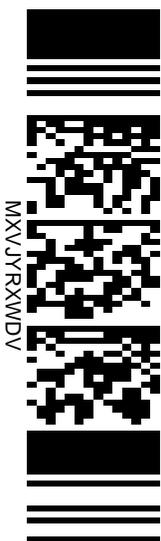
eficaz a los atropellos que sufra el ciudadano en sus derechos constitucionales producto de una acción u omisión que a todas luces sea ilegal y/o arbitraria, cuestión que justifica una intervención jurisdiccional rápida que ampare suficientemente el derecho amagado, mientras se acude a la sede ordinaria o especial correspondiente, otorgando una tutela efectiva a los recurrentes.

2°) Que como es unánimemente aceptado, esta acción requiere para su procedencia, la concurrencia simultánea de un conjunto de requisitos, a saber, la existencia de un acto o una omisión ilegal y arbitraria, que dicho acto viole, perturbe o amenace garantías que la Constitución Política de la República asegura a todas las personas; y finalmente, que quién lo interpone se encuentre ejerciendo un derecho indubitado y que la acción constitucional se dirija en contra de quién ha causado la conculcación de un derecho garantizado por nuestra Carta Fundamental, dentro del plazo señalado por el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema.

3°) Que en el presente caso, se debe tener presente que el asunto que nos convoca se trata del cuestionamiento que el recurrente efectúa respecto de la dictación de la Resolución Exenta N° 8037 de 2 de diciembre de 2021, la cual deja sin efecto su nombramiento como Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico, destinándolo a cumplir funciones asistenciales en el Policlínico de Dermatología, pese a estar amparado al artículo 90 A del Estatuto Administrativo.

Por su parte, los recurridos arguyen que el mentado acto administrativo tiene su fundamento en la necesidad de contar con el recurrente en el cargo del cual es titular, y que por tratarse el nombramiento como Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico de una “encomendación de funciones” o nombramiento en carácter transitorio, no existen derechos adquiridos sobre el cargo, y por ende, no existiría la vulneración de derechos fundamentales que denuncia el actor.

4°) Que a este respecto, se debe partir de la base que esta Corte ha podido constatar en base a los documentos acompañados que el cargo titular que detenta en la actualidad el recurrente, doctor Carlos Pezo Correa, conforme a la Resolución TRA 427/2/2018, de fecha 5 de febrero de 2018, es el de Médico Dermatólogo, SIN GRADO LEY N° 19.664, nivel NO APLICA NIVEL, categoría de la Planta de PROFESIONALES FUNCIONARIOS



REGIDOS POR LA LEY N° 19.664, con jornada de 44 horas semanales, a contar del 1 de septiembre de 2017.

Acto seguido, con fecha 29 de abril del año 2020, se dictó por don Mario Sotomayor Carrillo, Director Subrogante del Hospital Regional de Copiapó, la Resolución Exenta N° 2098, la cual disponía lo siguiente:

“ESTABLEZCASE, que a contar del 16 de marzo del 2020 y hasta que se prolongue la pandemia de COVID-19, el DR. CARLO PEZO CORREA, RUN N° 15.374.518-8, cumplirá sus funciones de Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico, CDT, con 44 horas semanales”.

5°) Que, en consecuencia, se debe entender que el nombramiento del doctor Carlo Pezo Correa como Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico se trata de una mera “encomendación de servicios”, y que además, tenía un plazo de duración claramente delimitado, el cual, por lo demás, se encontraba cumplido al momento de la dictación del acto administrativo que se recurre por vía de la presente acción constitucional, esto es, 2 de diciembre de 2021, por cuanto el estado de excepción constitucional generado por la pandemia cesó el día 1 de octubre de ese mismo año.

Por lo que entonces corresponde determinar si es que efectivamente estamos en presencia de un acto ilegal y/o arbitrario, mediante el cual se afecten los derechos fundamentales que se reclama el actor.

6°) Que en ese orden de ideas, resulta importante tener presente la jurisprudencia emanada en este sentido por la Contraloría General de la República, la cual mediante su Dictamen N° 7613, de fecha 8 de abril de 2020, ha concluido que:

“... corresponde hacer presente que la encomendación de funciones no es una institución reconocida por el ordenamiento jurídico como medio para proveer un cargo público, sino que dice relación con una medida de buena administración, necesaria para encargar labores que se estimen imprescindibles para la continuidad del servicio y que no pueden desarrollarse por medio de un cargo público, ya sea porque este no existe en la planta de la repartición -como ocurre en la especie-, o por ser insuficientes los empleos que allí se consultan, tal como se indicó en los dictámenes N°s 21.660, de 2014 y 33.238, de 2019, de este origen”.



Al efecto, se debe añadir, además, que este mismo criterio se ha plasmado también en los Dictámenes N° 49115/2000 y N° 56452/2014.

7°) Que, así las cosas, teniendo especialmente en cuenta en este sentido la jurisprudencia administrativa precedentemente transcrita, se debe descartar la existencia de ilegalidad o arbitrariedad del acto administrativo recurrido en los términos denunciados, pues en el presente caso la situación que nos convoca solamente da cuenta del hecho de retirar a un profesional médico de su encomendación de servicios para hacerlo retornar a las labores que le son propias del empleo en el cual se le designó, y que por lo demás, resulta acorde al propio acto de nombramiento, el cual expresamente indicaba cuenta que estaba nombrado en el cargo de Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico hasta que durara la pandemia de COVID-19, y en este sentido, de acuerdo al Decreto N° 153 del Ministerio del Interior y de Seguridad Pública, el cual fue publicado en el Diario Oficial con fecha 30 de junio de 2021, el estado de excepción constitucional a raíz de la pandemia de COVID-19 se extendió hasta el día 30 de septiembre de ese mismo año, con lo que resulta plausible y razonable entender que el término del estado de excepción conlleva un lógico avance hacia una posible nueva normalidad, y que el control de la pandemia ha tenido un significativo avance que importa que las organizaciones modifiquen las medidas de emergencia adoptadas, tal como ha sucedido en la especie, pudiendo concluirse que desde esa fecha el Director del Servicio podía disponer del cargo transitorio que se encontraba desempeñando el recurrente.

Luego, conforme el tenor literal del acto administrativo recurrido, consta que esta decisión no obedeció a la mera discrecionalidad o capricho del Jefe del Servicio, sino que se justifica plenamente conforme a razones de estricta necesidad que buscan dar continuidad y buena administración del servicio de salud, por cuanto el doctor Carlo Pezo Correa es el único profesional de la salud que es especialista en el área de la dermatología, y en caso de no poder contar con sus servicios, necesariamente la población de la ciudad de Copiapó deberá dirigirse a otra ciudad para atenderse en un profesional de dicha especialidad.

8°) Que, por otro lado, en cuanto a la vulneración de la garantía establecida en el artículo 90 A letra b) de la Ley 18.834, se debe tener presente que esta norma prescribe lo siguiente:



“Los funcionarios que ejerzan las acciones a que se refiere la letra k) del artículo 61 tendrán los siguientes derechos:

b) No ser trasladados de localidad o de la función que desempeñaren, sin su autorización por escrito, durante el lapso a que se refiere la letra precedente”.

Posteriormente, para efectuar una correcta interpretación de la norma precedentemente transcrita, se debe considerar, además, lo que dispone el artículo 61 letra k) del mismo cuerpo legal, el cual reza al siguiente tenor:

“Serán obligaciones de cada funcionario:

k) Denunciar ante el Ministerio Público o ante la policía si no hubiere fiscalía en el lugar en que el funcionario presta servicios, con la debida prontitud, los crímenes o simples delitos y a la autoridad competente los hechos de carácter irregular, especialmente de aquéllos que contravienen el principio de probidad administrativa regulado por la ley N° 18.575”.

9°) Que no ha resultado un hecho discutido por las partes en estos autos la circunstancia que el recurrente se encuentra en la hipótesis prevista en el artículo 61 letra k) de la Ley 18.834.

Sin perjuicio de ello, no se cumpliría en la especie con lo previsto en la letra b) del artículo 90 A del referido cuerpo normativo, por cuanto al recurrente no se le ha traslado de ciudad, ni tampoco se le trasladó de función, sino que, por el contrario, lo que ha sucedido en el caso que nos convoca es que se le ha puesto término a la encomendación de funciones que se le había asignado al actor, la cual tenía su fundamento en razones de buen servicio y en cumplimiento de las labores que le son propias en materia de salud, pero sin embargo, en concepto de esta Corte, esta situación no implica un traslado de función, ya que el recurrente ha retornado a cumplir labores al cargo respecto del cual tiene la condición de titular.

A mayor abundamiento, se debe señalar que del mismo nombramiento en el cargo de Subdirector del Centro de Diagnóstico Terapéutico, se expresa que éste tenía una fecha de duración cierta, pero indeterminada, cual era, hasta que se prolongara la pandemia COVID-19, con lo que se entiende que la presente alegación tampoco puede prosperar.

10°) Así las cosas, no se puede concluir que en el caso sub iudice exista un actuar ilegal y/o arbitrario por parte del Hospital Regional de Copiapó San José del Carmen y del Servicio de Salud de Atacama, por



cuanto su actuar se encuadra dentro de parámetros legales establecidos para cumplir su función, en cuanto a su deber de organización y adecuada distribución de sus recursos, entendiendo en este aspecto también a los recursos humanos, en el sentido de verificar que éstos se desarrollen con estricto apego a la ley.

Conforme a lo anterior, el director del hospital recurrido contaba con las facultades para poner término a una destinación transitoria y hacer que el respectivo funcionario volviera a las labores que le son propias, sin que ello implique una vulneración a los derechos fundamentales que se denuncia a través de la presente acción, por lo que ante falta de ilegalidad y de arbitrariedad del acto administrativo que se recurre, el cual no vulnera alguna de las garantías constitucionales que se señalan en el presente recurso de protección, forzosamente se debe concluir que éste no puede prosperar.

Por estas consideraciones, y teniendo, además, presente lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución, y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, **SE RECHAZA, sin costas**, el recurso de protección interpuesto por la señora abogada, doña Madelyn Andrea Maluenda Pérez, en representación de don Carlo Pezo Correa, en contra del Hospital Regional de Copiapó San José del Carmen, representado por su director, don Bernardo Villablanca Llanos; y, en contra del Servicio de Salud de Atacama, representado legalmente por don Claudio Baeza Avello

Regístrese y archívese si no se apelare.

Redacción del Ministro Suplente don Rodrigo Cid Mora.

Rol Corte Protección N° 332-2021.



Pronunciada por los Ministros: señora Ministra Marcela Araya Novoa, señora Ministra Aida Osses Herrera y señor Ministro (S) Rodrigo Cid Mora, no firma el señor Cid no obstante haber concurrido a su vista y acuerdo, por haber cesado sus funciones en esta Corte de Apelaciones. Copiapó, veintinueve de marzo de dos mil veintidós.

En Copiapo, a veintinueve de marzo 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 05 de septiembre de 2021, 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>.