

Puerto Montt, trece de agosto de dos mil diecinueve.

Visto:

A folio N°1, comparece **Bárbara Andrea Del Pino Villarreal**, domiciliada en esta ciudad, e interpone acción constitucional de protección de conformidad a lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, en contra del **Servicio de Salud del Reloncaví**, por estimar que éste ha incurrido en una actuación que califica como ilegal o arbitraria, consistente en la dictación de la Resolución Exenta J/1751, de 10 de mayo del año en curso, que dispuso el reintegro de la indemnización percibida por la actora, de conformidad a lo prescrito en el artículo 58 de la Ley N°19.882, ascendente a \$30.398.556, dentro del plazo de 30 días a contar de su notificación, lo que redundaría en una vulneración a las garantías fundamentales de que es titular, consagradas en el artículo 19 N°2, N°3 y N°24, de la Norma Suprema, instando para que se acoja el recurso y se deje sin efecto la resolución impugnada, con costas.

Funda lo anterior en que, en su calidad de administradora pública, ingresó como funcionaria a la institución recurrida en el año 2000 y luego de varios años de funciones, es nombrada mediante Alta Dirección Pública como Subdirectora Administrativa del Servicio de Salud del Reloncaví, desde noviembre de 2009,



nombramiento que fuera renovado por dos periodos trianuales, en el año 2012 y 2015, concluyendo sus funciones en octubre de 2018, para ingresar como contrata en el cargo de Jefa de Finanzas del mismo servicio.

En virtud de lo anterior, con fecha 11 de septiembre de 2018, la recurrida dispuso a su favor el pago de la indemnización establecida en el artículo 58 de la Ley N°19.882, mediante Resolución Exenta N°3552, percibiéndola efectivamente el día 24 de octubre del mismo año, junto con el pago ordinario de sus remuneraciones. Luego, previa denuncia anónima, la Contraloría Regional emite un dictamen comunicado en Oficio N2585, de 26 de abril del año en curso, en que dispone que no es procedente el pago de la referida indemnización a favor de la recurrente. Finalmente, la recurrida, sin solicitar reconsideración, emite la resolución impugnada en autos en que se le requiere la restitución de lo pagado en razón de la Resolución Exenta N°3552 de 2018, que asciende a la suma de \$30.398.556, en un plazo de 30 días hábiles desde su notificación, que ocurrió el 13 de mayo de este año.

Argumenta en pos del recurso, señalando que es procedente el pago de la indemnización por encontrarse en la hipótesis fáctica de la no renovación en el



nombramiento del cargo que servía; invoca en su respaldo jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República en dictamen N°69.341 de 2014, que cita; refiere que otros cinco servicios de salud del país han obrado en el mismo sentido siguiendo la interpretación señalada, haciendo mención a dos resoluciones exentas de los servicios de Talcahuano y Chillán.

Añade que la resolución impugnada es formalmente un acto administrativo y en cuanto tal, goza de la presunción de legalidad y por tanto, en virtud de los principios de ejecutividad y ejecutoriedad que le asisten, ha producido todos sus efectos, ingresando al patrimonio de la actora las sumas percibidas en razón de la decisión administrativa. Cita jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema en cuanto a la doctrina del *venire contra factum proprium non valet*.

Asimismo, expone que la invalidación de los actos de la Administración encuentra como límite los derechos adquiridos de los particulares y la confianza legítima de aquellos. Del mismo modo, agrega que la resolución impugnada utiliza como fundamento la decisión de la Contraloría Regional, órgano que carece de competencias para invalidar actos de otros órganos. En último término, señala que la decisión impugnada carecería de



GCTMMBXZML

fundamentos o suficiente motivación y que se ha omitido el trámite esencial de audiencia del afectado.

Concluye señalando que lo dicho constituye una vulneración a las garantías del artículo 19 N°2, por cuanto ha existido un trato diferenciado en el pago de la referida indemnización respecto de casos diversos; del artículo 19 N°3, haciendo referencia al debido proceso en términos generales, por cuanto ha omitido la recurrida el trámite de audiencia previa del artículo 53 de la Ley N°19.880; y del artículo 19 N°24, porque la resolución que se pretende invalidar a su parecer originó derechos subjetivos que ingresaron a su patrimonio, por lo que se vulnera su derecho de dominio.

Acompaña copia de resolución de nombramiento y prórrogas en el cargo de Alta Dirección Pública; resolución que otorgó indemnización, oficio de respuesta a Contraloría Regional de la recurrida; oficio de la entidad de control que representa ilegalidad del pago de la indemnización; resolución impugnada que ordena el reintegro; acta de notificación y copia de resoluciones que autorizaron pago similar en otros servicios, entre otros.

A folio N°3, se declaró admisible el recurso y se concedió orden de no innovar en el sentido de suspender los efectos del acto recurrido.



A folio N°7, se evacúa informe por la recurrida, instando por el rechazo del recurso, fundado en que el acto impugnado no es ilegal, sino todo lo contrario, ya que busca enmendar con arreglo a derecho la actuación representada de ilegalidad por la Contraloría Regional. Al efecto, cita el contenido del dictamen N°2585 de la entidad de control que ordena al Servicio requerir la restitución del monto pagado, bajo el apercibimiento del artículo 9° de la Ley N°10.336, además de disponer la instrucción de un sumario administrativo que persiga las responsabilidades funcionarias por dicho desembolso.

Así las cosas, a partir de lo ordenado por la Contraloría Regional, se dictó la resolución atacada que decreta la obligación de restituir los fondos pagados de manera improcedente y también la resolución N°1750 de 10 de mayo del año en curso, que dispuso instruir el referido sumario administrativo.

Explica que la decisión de Contraloría Regional descansa sobre la base que no puede ingresar al patrimonio de una persona un beneficio de orden patrimonial que no cumple con los requisitos legales para su otorgamiento, como sería el caso.

Por otra parte, señala que en la especie operó la revocación del acto administrativo y no la invalidación, por cuanto, como se argumentó el acto no creó derechos



legítimamente adquiridos, puesto que es ese el motivo de representación por el órgano de control.

Asimismo, refiere que para el Servicio es obligatorio acatar lo dictaminado por la Contraloría General de la República, ya que su autoridad emana de lo preceptuado en el artículo 98 de la Constitución Política de la República y en el artículo 10 inciso cuarto.

Finalmente arguye que el acto impugnado no es arbitrario ya que su fundamento arranca de lo ordenado por la Contraloría Regional y descarta entonces la vulneración de las garantías fundamentales de la actora en la forma que se denuncia.

A folio N°12, puesto en conocimiento de la Contraloría Regional el presente recurso, ésta evacuó informe señalando que se abstiene de informar en virtud de lo dispuesto en el artículo 6° inciso tercero, de la Ley N°10.336, por encontrarse el asunto siendo conocido por los tribunales de justicia.

A folio N°15, se evacúa informe por el director del Servicio Civil, que explica que el dictamen N°69.341 de 2014, fue dictado a solicitud de dicha entidad, reconociéndose desde entonces la procedencia del pago de la indemnización del artículo 58 de la Ley N°19.882, respecto de funcionarios que, como la actora, culminan



sus funciones por agotar las renovaciones de sus nombramientos.

Agrega que, en virtud de ello, se dictó el protocolo de egreso de funcionarios de alta dirección pública para el año 2019, en que se manifiesta lo anterior y finalmente, refiere que no ha sabido de casos en que no se haya pagado la señalada indemnización o se hubiese representado su legalidad, sin perjuicio que no es competencia de ese servicio pronunciarse sobre este último punto.

A folio N°14, encontrándose en estado de ver se trajeron los autos en relación.

A folio N°22, se agregaron extraordinariamente a la tabla.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que la presente acción se dirige contra el Servicio de Salud del Reloncaví, por haber dictado la Resolución N°J/1751, de 11 de mayo del año en curso, que ordenó a la actora restituir la indemnización percibida en virtud de la Resolución Exenta N°3552, de septiembre de 2018, emanada del mismo Servicio, invocando como argumento para ello, el contenido del dictamen N°2585, de 26 de abril del año en curso, de la Contraloría Regional que representó el pago, por improcedente.



Segundo: Que la defensa de la recurrida trasunta en que es justamente el organismo de control el que ha decretado la improcedencia del pago, ordenándole a la recurrida que requiere la restitución del monto pagado a la funcionaria recurrente en autos y que dicha decisión es obligatoria para los funcionarios del Servicio.

Por ello, el acto no adolece ni de arbitrariedad ni ilegalidad, por cuanto materializa lo ordenado por la Contraloría Regional, añadiendo que es la referida entidad la que determinó la improcedencia del pago y que por lo mismo, dispuso que al no cumplirse con los requisitos legales para ello, el derecho constituido en virtud de la resolución N°3552, de septiembre de 2018, no ingresó nunca al patrimonio de la actora, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 61 letra a) de la Ley N°19.880, por lo que en la especie ha operado la revocación del acto que ordenó el pago y no la invalidación.

Tercero: Que todo lo señalado por la actora en cuanto a la procedencia de la indemnización contemplada en el artículo 58 de la Ley N°19.882, resulta impertinente, atendido que la resolución que declaró la improcedencia del pago de aquella es la contenida en el dictamen N°2585, de abril de 2019, que no fue impugnado en autos, por lo que no es posible emitir un pronunciamiento a su respecto.



A mayor abundamiento, tampoco consta que se haya deducido respecto del referido dictamen recurso jerárquico o extraordinario de reconsideración.

Cuarto: Que, por otra parte, resulta necesario relevar lo dispuesto en el referido dictamen de la Contraloría Regional, en cuanto aquel, dispone en lo pertinente: *“el derecho a obtener dicha indemnización no se había configurado respecto de la persona indicada y, por tanto, nunca pudo ingresar a su patrimonio, toda vez que no se verificaron los requisitos que la ley exige para acceder a ese beneficio (...);”* y añade a continuación que: *“Ese Servicio deberá requerir la restitución del monto pagado a esa funcionaria, informando a esta Contraloría Regional (...) bajo apercibimiento contemplado en el artículo 9° de la Ley N°10.336”*.

Quinto: Que, a su vez, el artículo 10° inciso cuarto de la Ley N°10.336, prescribe respecto de los dictámenes de Contraloría que: *“Estos informes serán obligatorios para los funcionarios correspondientes, en el caso o casos concretos a que se refieran”*.

Sexto: Que así las cosas, atendido lo resuelto por la Contraloría Regional en el Dictamen N°2585 de abril del año en curso y lo dispuesto en el artículo 10 inciso cuarto de la Ley Orgánica de la entidad de control, ya citado, la recurrida no podía sino pedir la restitución de los fondos



pagados de forma improcedente -a criterio de la primera, que como se dijo, no ha sido objeto de la presente controversia, por no haberse dirigido la acción a su respecto-, toda vez que lo ordenado por aquella le es obligatorio, de forma que no es posible advertir una ilegalidad o arbitrariedad respecto a su actuar, en la forma en que ha sido denunciado por la recurrente.

Séptimo: Que, finalmente, cabe descartar lo alegado por la recurrente en cuanto a la ausencia del trámite esencial de audiencia del interesado, contemplada en el artículo 53 de la Ley N°19.880, toda vez que el acto impugnado no reviste el carácter de acto invalidatorio a la luz de la norma señalada, por cuanto la resolución atacada no pretende dejar sin efecto lo resuelto previamente por el mismo Servicio, sino dar cumplimiento a lo ordenado por la Contraloría Regional, que es, en definitiva, el órgano que insta por la restitución de los fondos mediante un mandato directo a la recurrida, que resulta en la especie vinculante para ésta de conformidad a lo prescrito en el artículo 10 inciso cuarto de la Ley N°10.336, como ya se asentó en autos.

Octavo: Que sin perjuicio de lo razonado precedentemente, huelga relevar el hecho que, en línea con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, lo resuelto no obsta al ejercicio



de los derechos que le asisten a la recurrente por las vías procesales y ante los órganos que estime pertinentes.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y artículo 1º y siguientes del Acta N°94-2015, de la Excelentísima Corte Suprema, sobre tramitación y fallo del recurso de protección y sus modificaciones posteriores, se declara:

I.- Que se **rechaza**, la acción interpuesta a folio N°1, por estimar que en la especie no concurren los requisitos de procedencia de ésta, en especial, no se vislumbra actuación ilegal o arbitraria alguna de la recurrida que haya podido amagar el ejercicio de los derechos fundamentales de la denunciante.

II.- Que no se condena en costas a la parte recurrente, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Redacción a cargo del abogado integrante Sr. Nelson Ibacache Doddis.

No firma el Ministro don Jaime Vicente Meza Sáez, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa por encontrarse con permiso.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Rol Protección N°1146-2019





GCTMMBXZML

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por Ministra Presidente Gladys Ivonne Avendaño G. y Abogado Integrante Nelson Andres Ibacache D. Puerto Montt, trece de agosto de dos mil diecinueve.

En Puerto Montt, a trece de agosto de dos mil diecinueve, 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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.