

C.A. de Concepción

Concepción, diecinueve de agosto de dos mil diecinueve.

**VISTO Y TENIENDO PRESENTE**

Comparece Oscar Ulloa Oviedo, abogado, en representación José Andrés Fernández Cares, recurriendo de protección en contra del Director del Hospital de Lota, Pedro Martínez Espinoza y de su Subdirector Administrativo Eduardo Pérez Lillo, ambos domiciliados en calle Carrera N ° 702, Hospital de Lota, comuna de Lota, por haber actuado estos en forma arbitraria e ilegal, perturbando y amenazando las Garantías Constitucionales del Artículo 19 Números 1, 2, y 24 de nuestra Constitución Política.

Afirma el recurrente que su representado es funcionario del Hospital de Lota en calidad de contrata, desde el año de 2014 a la fecha, calidad que se le fue renovando anualmente, hasta los 31 de diciembre de cada año calendario, siendo calificado con el máximo puntaje, como funcionario público. Con fecha 07 de mayo de 2019 recibió un llamado telefónico de Dina Villa Chávez, Jefa de Recursos Físicos (S), del Hospital de Lota, quien le informa que debe dirigirse a su oficina puesto que el recurrido don Eduardo Pérez Lillo, quería conversar con él, conversación que tuvo lugar además con la presencia Rodrigo Reyes Carrasco, Jefe de Recursos Humanos del Hospital de Lota, en que se le indicó que un funcionario del hospital, había dado cuenta que él, lo había insultado en presencia de dos menores de edad, estando además presentes funcionarios y público en el sector de la rampla de urgencia. Nunca se le informó, el nombre del funcionario que había interpuesto el reclamo, pero se le manifestó que el director del Hospital don Pedro Martínez Espinoza, también recurrido en estos autos, había tomado la decisión de colocarle una nota de desmérito en su hoja de vida, por el reclamo efectuado por dicho funcionario, es preciso señalar que para investigar estos hechos jamás se instruyó alguna investigación interna ni nada por el estilo.

Agrega el recurrente que si bien es cierto, a su representado nunca se le indicó el nombre del funcionario que había hecho el reclamo en su contra, al escuchar lo relatado por el recurrido Pérez Lillo, dedujo que era el Presidente de la FENATS del Hospital de Lota Octavio Salgado Muñoz, con quien efectivamente tuvo una discusión, por el hecho de que se enteró que su vínculo laboral a contrata había pasado a transformarse en un vínculo laboral con una renovación mes a mes desde enero de 2019, lo cual obviamente encontraba injusto, por los años que llevaba prestando servicios en ese nosocomio, sin que además se le dieran los motivos o razones de dicho cambio. Hace presente que esta supuesta discusión no fue tal, ya que sólo se trató de un intento desesperado del recurrente de buscar en un representante de los trabajadores, las respuestas a la injusticia que se estaba cometiendo con su persona, siendo él el único insultado y humillado. Sostiene el



recurrente que en esta misma reunión de 7 de mayo de 2019, fue cuando se empieza a materializar el acto arbitrario e ilegal, puesto que el recurrido Eduardo Perez Lillo le indicó que esa jefatura había tomado la determinación de no renovar su contrato y que sólo trabajaría hasta el 31 de mayo del 2019, sin notificarlo formalmente de acto administrativo alguno y sin que además se le dieran a conocer los reales motivos de su desvinculación.

Afirma el recurrente que el artículo 3° de la ley 19.880, de Bases de Procedimientos Administrativos, establece que los actos administrativos son las decisiones escritas que adoptan los órganos de la administración y constituidos por decisiones formales que emitan los órganos de la Administración del Estado, en las cuales se contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública. Es decir, es del todo evidente que la desvinculación de un funcionario de la administración pública, es una decisión formal que debe efectuarse por escrito conforme a los parámetros legales establecidos en nuestra legislación, y no tan solo motivarse en la forma debida, sino también notificarse conforme a derecho, lo que no ocurrió en el presente caso.

Explica el recurrente que la acción constitucional también se dirige en contra del Director del Hospital de Lota, porque que en su calidad de superior jerárquico del recurrido, a lo menos debe estar al tanto del accionar ilegal y arbitrario de Eduardo Perez Lillo, considerando que el artículo 64, letra a) del Estatuto Administrativo establece como obligación especial de las autoridades y jefaturas el ejercer un control jerárquico permanente del funcionamiento de los órganos y de la actuación del personal de su dependencia, extendiéndose dicho control tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones.

El recurrente se refiere luego dictámenes de Contraloría General de la República, concernientes al principio de la confianza legítima respecto a los trabajadores a contrata y reitera que a su mandante se le desvinculó verbalmente, diciéndole que sólo trabajaba hasta el día 31 de mayo de 2019, sin entregarle acto administrativo alguno y menos darle los motivos por los cuales los recurridos estaban actuando de esta forma, afirmando que esta modalidad de despido verbal no está establecida en ninguna norma administrativa, sin cumplir con el principio de juridicidad, que lleva consigo la exigencia de que los actos administrativos tengan una motivación y un fundamento racional y no obedezcan al mero capricho de la autoridad, pues en tal caso resultarían arbitrarios y por consecuencia lógica devendrán en ilegítimos, habiendo Contraloría reconocido la importancia de lo anterior en dictámenes que cita, los cuales no son meras guías o referencias para los órganos públicos, ya que muy por el contrario son de carácter obligatorios, conforme dan cuenta nuevos dictámenes que el recurrente también cita.



En cuanto al derecho estima infringidos por vía de un actuar arbitrario e ilegal el artículo 19 N° 1, 2, y 24 de la Constitución Política del Estado, por las razones que someramente expresa en el recurso y concluye pidiendo como medida de protección, que los recurridos dejen sin efecto el despido verbal que pesa sobre su representado, el cual se hará efectivo a contar del 1 de junio de 2019, por ser una actuación arbitraria e ilegal, proscrita en nuestro estado de derecho, o bien otra medida que se estime conveniente para restablecer el imperio del derecho, todo lo anterior con expresa condenación en costas.

Comparece Javier Omar Medina Casanova, abogado, en representación del Hospital de Lota, señalando que efectivamente el recurrente ingresó 02 de julio de 2014 en calidad de reemplazante por diversos plazos y a contar del 01 de enero de 2016, renovándose anualmente su contrata hasta el 31 de diciembre de 2018, para luego pasa a una modalidad de contrata mensual, lo cual se extendió hasta el 31 de mayo del presente año.

Agrega que el 27 de Noviembre de 2018, se reúne parte del equipo directivo y Jefe de Recursos Humanos y representantes de FENATS para definir prórroga de contrato del recurrente, quien cumple funciones como conductor y que a esa fecha habría tenido actitudes un tanto reprochables y que distan mucho del comportamiento que debe mantener un funcionario público. En dicha reunión se acordó renovar mensualmente la contratación del señor Fernández Cares durante el año 2019, esperando que el funcionario demostrara un cambio en su actitud y desarrollara en mejor forma sus funciones como conductor. Por otra parte, los representantes de FENATS, gremio del cual el funcionario es asociado, manifestaron estar de acuerdo con la medida y que ellos se encargarían de conversar con el involucrado y pedirle que mejorara su comportamiento. Lo anterior se plasmó en un Esta Acta suscrita por el Director de Hospital y Jefe de Recursos Humanos del Hospital.

Señala el infórmate que mediante Memorándum N° 08 de 03 de agosto de 2018, don Luis Herrera Hormazábal Kinesiólogo CCR del Hospital de Lota y dirigido a don Patricio González Paredes, Jefe de Recursos Físicos del Hospital de Lota, informa una situación reiterativa en esta unidad relacionada con el chofer Sr. José Fernández, quien constantemente se muestra como un funcionario conflictivo y con una mala voluntad para realizar las actividades que se le solicitan, no demostrando una actitud de compromiso con la Unidad, generando conflictos entre CCR y Unidad de Kinesioterapia. El tema fue conversado en una reunión esta mañana (sic) con Christian Barbieri, Jefe de la Unidad de Kinesioterapia y con Eduardo Pérez, Subdirector Administrativo, quienes tienen más detalles respecto del tema (sic). En base a lo planteado y con el fin de entregar el mejor servicio a los usuarios, resguardando a la vez el buen clima laboral, es que se solicitó el cambio de este funcionario. Con fecha 07 de mayo de 2019 mediante memorándum N° 108 del Jefe de Recursos Humanos del



Hospital de Lota Rodrigo Reyes Carrasco y dirigido al Director del Hospital de Lota Pedro Martínez Espinoza, se registra una anotación de Demérito en la hoja de vida funcionaría de don Andrés Fernández Cares, perteneciente a la planta de auxiliares y que desempeña funciones como conductor en la Unidad de Movilización. El motivo de ésta, se debe a que el funcionario se encontró en la rampa de acceso a Urgencia con el funcionario Octavio Salgado, quien además es Presidente de Fenats y lo increpó en muy malos términos frente a menores de edad, utilizando un vocabulario inapropiado y una conducta reprochable para un funcionario público. Además, este lamentable hecho ocurrió en presencia de funcionarios del establecimiento y pacientes quienes a esa hora se encontraban en el lugar.-

Estima el informante que no se ha puesto término anticipado al cargo de contrata del recurrente, ya que lo que se hizo fue no renovar un cargo contrata cuya renovación estaba dispuesta cada treinta días. De esta manera y en consecuencia, no es posible exigir la dictación de un acto motivado o fundado, que es exigible cuando se pone término en forma anticipada a un cargo contrata, que goce de confianza legítima, ya que lo que verdaderamente tuvo lugar fue que no se renovó un cargo a contrata cuya renovación era mensual. De tal manera, que no existe acto ilegal ni arbitrario, ya que no existe obligación legal ni administrativa de renovar un cargo contrata, que legalmente venció y que pudiere afectar el derecho a la integridad física ni síquica, tampoco el derecho a la igualdad ante la ley y menos que se vea afectado el derecho de propiedad de la recurrente y concluye pidiendo solicitando el rechazo, por no existir acto ilegal ni arbitrario.

Comparece nuevamente Javier Omar Medina Casanova, abogado, ahora respecto del recurrido Eduardo Pérez Lillo, Subdirector del Hospital de Lota, señalando que éste se encuentra aquejado de una grave enfermedad, que lo llevó a ser intervenido en un par de oportunidades y ha presentado licencias reiteradas por lo que solicita se libere de la emisión de informe antes referido y se proceda a la vista del referido recurso.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

1º) Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye, jurídicamente, una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, 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.

2º) Que en la especie el recurrente reviste la calidad de funcionario público a contrata, estableciéndose a contar del mes de enero del presente año, una periodicidad mensual como lapso de



vigencia de tal contrata, mutando así régimen anual que se había contemplado a su respecto entre los años 2016 a 2018.

3º) Que el recurrente reclama la necesidad de que todo acto administrativo debe contener un fundamento suficiente, que permita razonablemente concluir que él no deriva de una arbitrariedad o capricho de su emisor, sino que obedece a un propósito razonable, legítimo y real, acorde con las necesidades del servicio o repartición respectiva y afirma que en la especie tal acto ni siquiera existió, pues sólo se le comunicó verbalmente que no habría nuevas contrataciones posteriores al 31 de mayo de 2019.

4º) Que sobre tal requerimiento, existe a la fecha una abundante jurisprudencia, no siempre uniforme, lo que proviene de la ausencia de normas legales claras que regulen el tema de las contrataciones, particularmente por cuanto la normativa vigente, no se condice con las exigencias que para los actos administrativos establece normativa constitucional y legal, particularmente tras la dictación de la ley 19.880.

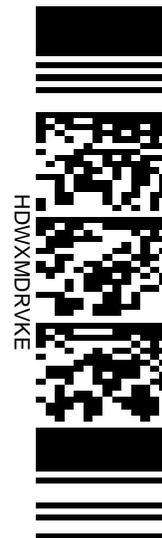
5º) Que abordando el asunto que nos ocupa y atendida la pluralidad de razonamientos jurídicos vertidos por el recurrente en defensa de su pretensión, y a efectos de procurar dar mayor claridad a lo que se resolverá, es menester descartar primeramente aquello que no puede ser argumento en este proceso por no verificarse los supuestos de hecho que permiten su utilización.

6º) Que en este sentido yerra el recurrente al invocar el principio de la confianza legítima, pues aquellos que lo aceptan con fuente de derechos para los justiciables que se amparan en él, uniformemente exigen como supuesto de hecho para darle aplicación, que ella se funde en un acto administrativo vigente, que haya generado una razonable expectativa en el funcionario en cuanto a la mantención de su calidad de servidor público.

7º) Que tal no es el caso del recurrente, por cuanto éste se regía por contrataciones mensuales, condición que mantenía desde comienzos del presente año, sin que en aquella oportunidad haya manifestado reparo, por el cambio en la periodicidad de su contrata. Una periodicidad mensual no resulta idónea para fundar una razonable expectativa de persistencia en el tiempo, como aquella que invoca el recurrente.

8º) Que tampoco estamos frente a un problema de falta de notificación o de notificación inoportuna o de adecuada fundamentación de la decisión de la autoridad de disponer una nueva contrata, pues en la especie es el propio acto de nombramiento el que lleva ínsito la razón de su conclusión, cual es el solo transcurso del tiempo, plazo mediante el cual el acto administrativo estableció la duración de la contrata del recurrente.

9º) Que, en efecto, cumplido el plazo señalado en el Decreto de nombramiento, en la especie el 31 de mayo del presente año, precluyó la contrata, no siendo pertinente la exigencia planteada por el recurrente de un nuevo acto administrativo para provocar tal efecto



extintivo, pues el acto de nombramiento resulta ser autovalente para tal propósito.

10º) Que, entonces, el conflicto real vigente entre las partes se resuelve por el simple expediente de dar por establecida la falta de necesidad y aun de pertinencia del acto que reclama el requirente de protección, lo que a su vez redundaría en la ausencia de la omisión administrativa arbitraria e ilegal que se invoca en el libelo pretensor.

11º) Que así las cosas, no habiéndose constatado en las actuaciones impugnadas, mediante esta acción cautelar de protección, las ilegalidades o arbitrariedades denunciadas por el actor, el presente recurso debe de ser desestimado.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema de Justicia, sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se rechaza, sin costas, el recurso de protección interpuesto por José Andrés Fernández Cares en contra en contra del Director del Hospital de Lota, Pedro Martínez Espinoza y de su Subdirector Administrativo Eduardo Perez Lillo.

Regístrese y oportunamente archívese.

Redactó el abogado integrante Carlos Álvarez Cid.

Rol N° 10.961 – 2019.- Protección.



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Hadolff Gabriel Ascencio M., Camilo Alejandro Alvarez O. y Abogado Integrante Carlos Rodrigo Alvarez C. Concepcion, diecinueve de agosto de dos mil diecinueve.

En Concepcion, a diecinueve 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>.