Santiago, veintiuno de diciembre de dos mil veinte.

Al escrito folio N° 158213-2020: estése a lo que se resolverá.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos quinto y sexto, que se eliminan.

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

**Primero:** Que, en estos autos rol Corte Suprema N° 21.331-2019, el abogado Carlos Abarzúa Villegas dedujo recurso de protección en representación de doña Gabriela Alejandra Alvarez Pérez, Inspectora Provincial del Trabajo de Última Esperanza, en contra de la Dirección del Trabajo, por disponer su desvinculación del servicio por salud irrecuperable.

Refiere que, en julio de 2012, fue sometida a un trasplante renal porque padecía una insuficiencia renal crónica grado 5, tras lo cual retomó su vida normal. Agrega que, posteriormente procedió a tramitar su pensión de invalidez con el objetivo de solicitar la asignación de credencial de estacionamiento, le asignaron una invalidez parcial con 52% de menoscabo y se dispuso que el goce de la pensión se devengará a contar del día siguiente a aquel en que se dé término al beneficio contemplado en el artículo 146 de la Ley N° 18.834.

Expone que el actuar de la recurrida se torna, de esta forma, arbitrario, ilegal y vulneratorio de sus

MXYZSPYLMX

derechos fundamentales contemplados en los numerales 1, 2, 3, 9, 16 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, razón por la cual solicita que se ordene suspender todos los efectos del acto administrativo de notificación de Dictamen N°015.553/2018 de fecha 28 de diciembre de 2018 de la Superintendencia de Pensiones, Comisión Médica de la Región de Punta Arenas, ejecutoriado con fecha 30 de enero de 2019, por el cual se acuerda aceptar invalidez transitoria parcial y ordena declarar vacante su cargo y se disponga su reintegro inmediato.

**Segundo:** Que el fallo apelado rechaza el recurso interpuesto, sosteniendo que ha quedado consignado en autos que fue la propia recurrente quien realizó diversos trámites, con el fin principal de obtener la credencial para estacionamiento para personas discapacitadas, siendo aceptada su petición de acuerdo al dictamen N° 015.553/2018 por la Comisión Médica de la Región de Punta Arenas, resolución que se encuentra ejecutoriada el 30 de enero de 2019, ya que ésta no interpuso ninguna impugnación al respecto. Agregan los sentenciadores que, del mérito de este proceso y al no haberse acreditado la existencia del acto arbitrario e ilegal que erradamente se le atribuye a la recurrida, teniendo presente que la Dirección del Trabajo, no ha participado, ni ha realizado el Dictamen de la Comisión Médica de Punta Arenas,

MXYZSPYLMX

entidad ésta, que conforme a la propia petición de la recurrente, aceptó declarar su invalidez transitoria parcial, no cabe sino concluir que la presente acción constitucional debe ser desestimada.

**Tercero:** Que la recurrente de protección señala, en su apelación, que el fallo resulta agraviante a su parte porque se desecha de plano entrar al fundamento del desarrollo del recurso de protección, lo que resulta ilegal al no pronunciarse respecto de la ley de inclusión, en circunstancias que existe una extensa jurisprudencia administrativa y constitucional que de manera constante y persistente ha sostenido la necesidad de dar protección mediante una pronta respuesta del empleador y de expresar los motivos del actuar de la administración, ya que ello pugna con los "requisitos de mínima razonabilidad y fundamento suficiente del actuar del Estado".

**Cuarto:** Que, según se desprende del mérito de los antecedentes, constan en autos los siguientes hechos:

1.- Que la recurrente ingresó al servicio el 1 de abril de 2009 con el cargo de Conciliadora.

2.- Que, en julio de 2012 se sometió a un trasplante de riñón, se mantuvo con reposo por seis meses y luego se reincorporó a sus labores.

3.- Que presentó solicitud de invalidez con fecha 8 de noviembre de 2018, decretándose la misma mediante

MXYZSPYLMX

Dictamen 015.553/2018 de fecha 28 de diciembre de 2018, que estableció como impedimento trasplante renal, determinando invalidez transitoria parcial con un menoscabo del 52%.

4.- Que el 2 abril de 2019 le comunica su empleador que será desvinculada en seis meses a contar de dicha fecha por salud irrecuperable.

**Quinto:** Que, para resolver la controversia planteada, es preciso citar las normas que regulan la materia expuesta en autos, al respecto el artículo 146 de la Ley N° 18.834 dispone que: " *El funcionario cesará en el cargo por las siguientes causales: a) Aceptación de renuncia; b) Obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia en un régimen previsional, en relación al respectivo cargo público; c) Declaración de vacancia; d) Destitución; e) Supresión del empleo; f) Término del período legal por el cual se es designado, y g) Fallecimiento"*. En tanto el artículo 149 prescribe que: *"El funcionario que jubile, se pensione u obtenga una renta vitalicia en un régimen previsional, en relación al respectivo cargo público, cesará en el desempeño de sus funciones a contar del día en que, según las normas pertinentes, deba empezar a recibir la pensión respectiva".*

Por su parte el artículo 152 del mismo cuerpo legal indica que: *"Si se hubiere declarado irrecuperable la*

MXYZSPYLMX

*salud de un funcionario, éste deberá retirarse de la Administración dentro del plazo de seis meses, contado desde la fecha en que se le notifique la resolución por la cual se declare su irrecuperabilidad. Si transcurrido este plazo el empleado no se retirare, procederá la declaración de vacancia del cargo. A contar de la fecha de la notificación y durante el referido plazo de seis meses el funcionario no estará obligado a trabajar y gozará de todas las remuneraciones correspondientes a su empleo, las que serán de cargo del empleador"*.

**Sexto:** Que, al tenor de las normas citadas corresponde determinar si la actora se encuentra en alguno de los supuestos en ellas descritos. En relación al artículo 146 y 149, si bien ésta posee la calidad de pensionada por invalidez, ésta no es total sino parcial, puesto que conserva un 48% de capacidad de trabajo, circunstancia que permite señalar que al no encontrarse comprometida la totalidad de su capacidad, no se la puede encasillar en el supuesto de la letra b) de la disposición citada, puesto que dicha norma considera aquellas situaciones en que los funcionarios cambian completamente su estatus, pasan de activos a inactivos, cuyo no es el caso de la actora.

Ahora bien, en relación a la segunda de las normas citadas en el considerando previo, resulta, por ahora, inaplicable a la actora, puesto que no consta en autos

MXYZSPYLMX

que se haya procedido de acuerdo a lo dispuesto en el inciso final del artículo 151 del referido cuerpo legal, siendo improcedente sustituir el pronunciamiento técnico de la COMPIN por el Dictamen que establece la invalidez, más aún cuando se concluye que la misma es parcial y que se conserva un 48% de capacidad por la actora, quien por lo demás ha trabajado normalmente desde el alta de su trasplante a la fecha.

**Séptimo:** Que, al no encontrarse acreditado, en los términos ordenados por la respectiva norma legal, que la actora tiene salud irrecuperable resulta improcedente la aplicación del artículo 152 del Estatuto Administrativo, como también lo es la referencia al artículo 146 de la misma norma, al no contar con una pensión de invalidez por el total de su capacidad de trabajo, circunstancia que distancia a la recurrente de los supuestos de la letra b) de dicha disposición legal.

**Octavo:** Que, de lo dicho, fluye la ilegalidad de la actuación de la recurrida, puesto que se declaró terminado el vínculo estatutario sin cumplir con el presupuesto legal del artículo 151 de la Ley N° 18.834, todo lo cual se traduce en una vulneración de los derechos fundamentales del recurrente, contemplados en los numerales 2 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, razón por la cual el recurso debe necesariamente ser acogido.

MXYZSPYLMX

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** la sentencia apelada de veinticinco de julio de dos mil diecinueve y, en su lugar se declara que, **se acoge** el recurso de protección deducido por don Carlos Abarzúa Villegas en representación de doña Gabriela Alejandra Alvarez Pérez en contra de la Dirección del Trabajo, por lo que se deja sin efecto la decisión de desvinculación del servicio, debiendo la recurrida reincorporar a la actora, con una adecuación de carga horaria y remuneración que se ajuste a su grado de capacidad actual que alcanza un 48%, disponiendo el pago de las remuneraciones correspondientes al período en que se materializó su desvinculación y su efectiva reincorporación.

**Se previene** que el Abogado Integrante señor Pierry concurre a la decisión de mayoría pero estuvo por disponer el pago del 100% de su remuneración y la mantención de la jornada laboral, puesto que el trasplante de riñón se realizó en julio de 2012, reincorporándose la actora a sus labores al cabo de 6 meses a contar de dicho mes, sin que hasta la fecha se registre merma de su capacidad de trabajo.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor

MXYZSPYLMX

Pierry.

Rol N° 21.331-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., y Sr. Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Pedro Pierry A. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra señora Sandoval por estar con feriado legal. Santiago, veintiuno de diciembre de dos mil veinte.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veintiuno de diciembre de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 21/12/2020 10:19:19

ANGELA FRANCISCA VIVANCO MARTINEZ
MINISTRA
Fecha: 21/12/2020 10:19:21

LEOPOLDO ANDRES LLANOS SAGRISTA
MINISTRO
Fecha: 21/12/2020 11:16:42

PEDRO PIERRY ARRAU
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 21/12/2020 10:19:23

MXYZSPYLMX

En Santiago, a veinte de diciembre de dos mil veinte, 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.

MXYZSPYLMX