

edp

C.A. de Valparaíso

Valparaíso, veinte de agosto de dos mil veinte.

**Visto:**

A folio 1, comparece **Irache Alejandra Saharrea Chapela**, Matrona, funcionaria de la Atención Primaria de Salud Municipal de San Antonio, en su calidad de Presidenta de la Asociación de Funcionarios de la Salud I. Municipalidad de San Antonio, Registro de Asociación de Funcionarios (R.A.F.) N° 85040014, **por sí y en beneficio de los funcionarios y funcionarias dependientes del Departamento de Salud de la I. Municipalidad de San Antonio**, asociados a la organización sindical que representa, quien deduce acción de protección en contra de la **Ilustre Municipalidad de San Antonio**, representada por su Alcalde don Luis Omar Vera Castro, y en contra de don **José Luis Hernández Tapia**, cirujano dentista, **Director del Departamento de Salud Municipal de San Antonio**, solicitando se disponga el cese del acto ilegal y arbitrario en que han incurrido las recurridas, contenido en la orden dada al personal de salud primaria municipal de retorno normal a la jornada ordinaria de trabajo a contar del lunes 06 de julio del presente año, terminando así los turnos rotativos (teletrabajo y aislamiento preventivo) realizados desde la última semana de marzo.

Indica que como es de público conocimiento, mediante el Decreto N° 4 del Ministerio de Salud de fecha 05 de febrero de 2020, se declaró Alerta Sanitaria en todo el territorio de la República para enfrentar la amenaza a la salud producida por la propagación a nivel mundial del “Nuevo Coronavirus 2019” (Sars-CoV-2); el brote se encuentra en curso por lo que el espectro de manifestaciones que pueda causar la infección, la fuente de infección, el modo de transmisión, el periodo de incubación y la gravedad de la enfermedad aún se encuentran en estudio. Explica que este Decreto, otorgó facultades extraordinarias a la Subsecretaría de Salud Pública, Subsecretaría de Redes Asistenciales, Secretarías Regionales Ministeriales de Salud del país, Servicios de Salud del país, Instituto de Salud Pública, Fondo Nacional de Salud, Central Nacional de Abastecimientos de los Servicios de Salud y a la Superintendencia de Salud. Finalmente, en el artículo 10 del citado Decreto se señala que esta medida tendrá vigencia durante un año, sin perjuicio de la facultad de poner término anticipado si las condiciones sanitarias así lo permiten o de prorrogarla en caso de que estas no mejoren. Por su parte, el Decreto N° 104 del 18 de marzo de 2020 del Ministerio del Interior declaró estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, en el territorio de Chile, siendo prorrogada dicha medida hasta el 14 de septiembre del año en curso.



Señala que en este orden de consideraciones, con ocasión de diversas consultas relacionadas con la incidencia que la situación de emergencia que afecta al país por el brote del COVID-19, la Contraloría General de la República, en el ejercicio de sus atribuciones, estimó necesario dictaminar respecto de diferentes aspectos vinculados con la materia. Es así, que emitió el dictamen N° 3.610 de fecha 17 de marzo de 2020, que, entre otras cosas, señaló que ante una pandemia como la que afecta al territorio nacional, corresponde a los órganos de la Administración del Estado adoptar las medidas que el ordenamiento jurídico les confiere a fin de proteger la vida y salud de sus servidores, evitando la exposición innecesaria de estos a un eventual contagio; de resguardar la continuidad del servicio público y de procurar el bienestar general de la población. En particular, la ley N° 18.575 radica en el jefe superior del respectivo servicio las facultades de dirección, administración y organización, debiendo, al momento de adoptar las medidas de gestión interna para hacer frente a la situación sanitaria en referencia, considerar las particulares condiciones presentes en la actualidad.

En este sentido, señala el citado dictamen N° 3.610 que el brote del COVID-19 representa una situación de caso fortuito que, atendidas las graves consecuencias que su propagación en la población puede generar, habilita la adopción de medidas extraordinarias de gestión interna de los órganos y servicios públicos que conforman la Administración del Estado, incluidas las municipalidades, con el objeto de resguardar a las personas que en ellos se desempeñan y a la población evitando así la extensión del virus, al tiempo de asegurar la continuidad mínima necesaria de los servicios públicos críticos; esto es, aquellos cuyas funciones no pueden paralizarse sin grave daño a la comunidad (como lo son los Establecimientos de APS municipal).

Explica que en mérito de lo expuesto, es posible concluir que los jefes superiores de los órganos de la Administración del Estado, como el señor Alcalde, se encuentran facultados para disponer, ante esta situación de excepción, que los servidores que en ellos se desempeñan, cualquiera sea la naturaleza de su vínculo jurídico, cumplan sus funciones mediante trabajo remoto desde sus domicilios u otros lugares donde se encuentren, siempre que dichas labores puedan ser desarrolladas por esa vía, según determine la superioridad respectiva. En segundo término, respecto de los servidores que ejercen tareas que no resultan compatibles con la modalidad de trabajo a distancia, pero cuya presencia no resulta indispensable en las dependencias del servicio, cabe precisar que el jefe del servicio puede igualmente establecer la no asistencia de dicho personal con el objeto de evitar la propagación del virus al interior del respectivo órgano, eximiéndolos del deber de asistencia al amparo del instituto del caso fortuito, asistiéndoles igualmente el derecho a percibir en forma íntegra sus remuneraciones, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 69 de la ley N° 18.883, en el caso de las y los funcionarios municipales.



Puntualiza que, de acuerdo al dictamen, las medidas recién señaladas pueden ser adoptadas respecto de todos los servidores, con independencia de que se encuentren en grupos de riesgo o no con el objeto de evitar la propagación de la pandemia al interior de los órganos públicos y consecuentemente, en las ciudades y lugares poblados. De esta forma, señala el citado dictamen, que se podrán establecer horarios de ingreso y salida diferidos, con el objeto de evitar aglomeración de personas en la utilización del transporte público. Además, recuerda que para materializar la adopción de alguna de las medidas antes señaladas, la dirección del servicio deberá formalizar la decisión respectiva mediante el pertinente acto administrativo y debidamente fundado.

Luego, explica que en el ejercicio de las atribuciones legales que mantiene el Ministerio de Salud, éste ha emitido normas técnicas, planes y programas, a través de sus organismos Subsecretaría de Redes Asistenciales y Servicio de Salud Valparaíso-San Antonio, para ser aplicados en la Atención Primaria de Salud Municipal y el sector de salud en general. Entre todos los lineamientos para la APS destacan, en lo que interesa para esta acción, los siguientes: 1. “Manual de Estrategias y Buenas Prácticas frente a COVID-19 a Nivel Municipal”, de la Subsecretaría de Redes Asistenciales; 2. “Recomendaciones generales para la organización de la atención en establecimientos de la APS en contexto de pandemia Sars-CoV-2”, de la Subsecretaría de Redes Asistenciales, de fecha 12 de marzo de 2020; 3. “Plan de Acción en Atención Primaria, Fase 4 de Pandemia, COVID-19 (Transformación Estratégica)”, 2020, División de Atención Primaria, Subsecretaría de Redes Asistenciales; 4. “Medidas para enfrentar Fase 4 COVID-19, Transformación Estratégica”, del Subdepartamento de APS, Servicio de Salud Valparaíso-San Antonio; 5. “Ordinario C21/N° 1.218 que contiene Orientaciones complementarias para la gestión del recurso humano de la red asistencial pública, privada y FF.AA”, de la Subsecretaría de Redes Asistenciales, de fecha 23 de abril de 2020; describiendo cada uno de los lineamientos referidos, precisando en cuanto a su contenido, las estrategias, recomendaciones y objetivos de los mismos, todos los cuales dicen relación, a modo de ejemplo, con la fomentación del distanciamiento social, el uso de tecnologías a distancia, lograr reducción máxima de consulta presencial no pertinente en pandemia, implementar sistema de atención remoto, reorganizar el recurso humano disponible en la comuna para garantizar la atención exclusiva de consultas respiratorias las 24 horas, los 7 días de la semana, mediante un sistema de turnos, que evite el contacto entre el personal de los distintos, establecer sistema de turnos que asegure, prevenir contagios al interior de los establecimientos de salud, propiciando cuarentena preventiva de los funcionarios, realizar reducción máxima de atención presencial en el establecimiento, etc. Precizando que el Ordinario C 21/N° 1.218, contempla el sistema de turnos (página 2) en la lógica de un aislamiento preventivo de 14 días,



estableciendo un mecanismo de rotación de personal por período, con constitución de dos equipos (Equipo N° 1 y Equipo N° 2), permitiendo contar con equipos profesionales y técnicos de respaldo en caso de ser necesario.

Refiere que de acuerdo a lo expuesto, en términos generales el Departamento de Salud Municipal de San Antonio y sus establecimientos de APS se ha apoyado en las indicaciones generadas por el MINSAL y entregadas a los Servicios de Salud, adoptando las Estrategias contenidas en los documentos ya indicados, tanto por su imperatividad como por su recomendación. En este sentido, el Director del DESAM de San Antonio, en un principio, adoptó medidas pertinentes para evitar la exposición innecesaria de las y los funcionarios ante un eventual contagio y para resguardar la continuidad del servicio público. Estas medidas corresponden a las señaladas en los lineamientos anteriormente descritos, implementándose las recomendaciones y demás acciones clínicas adecuadas al contexto de pandemia. Añadiendo que las medidas adoptadas por la jefatura cumplen también la obligación del empleador en cuanto a proteger eficazmente la vida y la salud de los trabajadores, de modo que así obliga al ente edilicio el artículo 184 del Código del Trabajo, en efecto, dado que en el Estatuto de APS no se encuentra regulado este deber ni tampoco en la ley N° 18.883 supletoria (Estatuto para Funcionarios Municipales) se debe aplicar el Código del Trabajo, con determinados matices, claramente.

Como consecuencia de lo anterior, entre otras medidas adoptadas, se estableció un sistema de turnos rotativos del personal (Turno A y Turno B) en cada uno de los Centros de salud primaria de la comuna. Un turno hace trabajo presencial y el otro turno en aislamiento preventivo en sus domicilios realiza trabajo remoto y/o teletrabajo y así sucesivamente en forma rotativa. Y, los funcionarios que, producto de tener factores de riesgo fueron enviados a sus domicilios, también se encuentran realizando teletrabajo. Asimismo, siguiendo los lineamientos, se distanciaron las atenciones médicas no críticas, reprogramándose; se adecuaron las salas de espera para evitar aglomeraciones (a pesar de que los espacios de los Centros no lo permiten), entre otras acciones.

Precisa que la determinación de los turnos rotativos (Turno A y Turno B) se le comunicó al personal de salud primaria municipal verbalmente el día 23 de marzo de 2020 mediante reuniones realizadas por los Directores en cada uno de los establecimientos de salud de la comuna, organizándose así los turnos de manera rotativa de 7x7 y 7x14. No obstante, no fue emitido el Decreto alcaldicio - o no les entregaron copia- que ordena este sistema de turnos rotativos para las y los funcionarios de la APS, tal como lo ordenara el dictamen N° 3.610 del 17 de marzo de 2020 de la Contraloría General. Añade que de esta forma, comenzó el mes de abril y la tasa de contagios por COVID-19 a nivel mundial, nacional, regional y comunal comenzó a



aumentar, pero como sus funcionarios y funcionarias no se encontraban todos los días en los Centros sino que cumpliendo también turnos de aislamiento preventivo realizando labores en teletrabajo, el asunto marchó medianamente bien, hasta que el día 23 de mayo, a través mensajes de whatsapp, se les informa que “dada la compleja situación epidemiológica que poseemos y la necesidad de contar con refuerzo para hacer frente al aumento de demanda de consulta respiratoria, se ha determinado que a partir del día lunes 25 de mayo se regresará a trabajar en jornada completa”.

Es decir, el día viernes 23 de mayo el Director del DESAM tiene la primera intención de dejar sin efecto los turnos rotativos, por sobre su protección y todos los lineamientos vigentes. Sin embargo, una vez que el día lunes 25 de mayo ingresaron a los Centros, las y los funcionarios dejan de manifiesto su inquietud y descontento con lo ocurrido y se procede hacer ver a la jefatura que la realidad es la existencia de que el hacinamiento no permitía otorgar una seguridad eficaz a la vida y salud de los funcionarios y evitar el contagio con COVID-19, por lo que el Director del DESAM decide dejar sin efecto dicha medida y regresar al sistema de turnos rotativos.

Expresa que sin embargo, el día viernes 3 de julio del corriente, el Jefe de Personal de la Dirección de Salud Municipal de San Antonio comunicó a través de correo electrónico dirigido a los Directores de los CESFAM y demás jefaturas de Salud que “por indicación del Director del Departamento de Salud Municipal se dará término a los turnos que realizan los funcionarios de manera presencial y teletrabajo y que se continúa el resguardo de los funcionarios/as que se encuentran en los grupos de riesgo”. Al conocer esta información, de manera informal, en su calidad de Presidente de la Asociación de Funcionarios de la Salud Municipal de San Antonio, Afusam, intenta tomar contacto telefónico con el señor José Luis Hernández, Director del DESAM, sin lograrlo. Horas más tarde, el Director le respondió por whatsapp media un mensaje de audio que señala “No hay asidero que demuestre que producto de estar en CESFAM se aumenta el riesgo, al contrario, es en el sector donde están más protegidos” o que “esta indicación era necesaria porque la comunidad requiere atención en domicilio ya que los pacientes crónicos estaban descompensados”, pero sin entregar evidencia científica que demuestren la existencia real de las supuestas descompensaciones. Explica que esto, refuerza la ausencia de justificación de la medida adoptada, tomando en consideración que la comuna de San Antonio aún se encuentra en el sistema de turnos rotativos antes de que fuera declarada cuarentena total en la comuna, exponiendo a los funcionarios a riesgos en su integridad y salud producto del COVID-19.

En dicho contexto, señala que el mismo día viernes 03 de julio, en horas de la noche, como Afusam San Antonio celebraron una asamblea extraordinaria para tratar el asunto, por cuanto el descontento de los socios y socias se fue generalizando, toda vez que el



Covid-19 es un virus poco estudiado y que puede llegar a producir la muerte en casos de contagio, incluso en personas totalmente sanas, sumado a que un portador puede contagiar posiblemente a 14 personas más. La decisión tomada por el Director de Salud pasa por alto todos los lineamientos más básicos sobre el COVID-19 emanados desde el MINSAL y la experiencia internacional, los sistemas de turnos rotativos del personal tiene por objeto cuidar la vida y la salud de los mismos funcionarios porque disminuye el riesgo de contagio, al estar todos los días todos juntos, se va a generar una exposición al riesgo innecesaria de las y los funcionarios, la medida tomada por el señor Director del DESAM generará hacinamiento en los CESFAM y CECOSF, los comedores o casinos donde los funcionarios almuerzan no cuentan con el espacio suficiente para mantener las distancias exigidas por la autoridad de salud, como 1 metro de distanciamiento físico, etc.

Seguidamente añade, que al tomar conocimiento de esta situación el señor Concejal don Manuel Manzo, encargado de la Comisión de salud del municipio, procedió a enviar correo electrónico a la máxima autoridad comunal haciendo presente que le preocupa la situación, pues aún no se ha terminado el proceso de seguro catastrófico en caso de contagiarse algún funcionario y le pide, dada la complejidad del asunto, que dicha medida debería ser conocida por todo el Concejo municipal, entre otros asuntos. La misma acción realizó el Concejal don Jorge Jorquera Castro quien solicitó que el Director del DESAM y el señor Alcalde envíen un oficio a indicando las razones técnicas, de salud y jurídicas que han considerado para dar “instrucciones de que los funcionarios vuelvan a trabajar normalmente y terminar el teletrabajo”. Por su parte, el día domingo 05 de julio, los directores de los establecimientos de salud primaria enviaron mediante correo electrónico a sus respectivos funcionarios la orden de reintegrarse a sus labores y suspender los turnos rotativos de aislamiento preventivo y teletrabajo, nuevamente sin entregar un fundamento técnico, epidemiológico y menos una coordinación para el retorno de toda la dotación a los establecimientos que ya se encuentran en una situación distinta a la habitual.

Así las cosas, el día lunes 6 de julio a las 08:00 horas se inició la jornada laboral con la presencia de todos los y las funcionarias (alcanzando en muchos Centros a más de 50 presentes). En cada uno de los Centros de salud sus Directores realizaron una reunión con todos los funcionarios al comienzo o durante la jornada, quedando en evidencia el hacinamiento y la aglomeración en las salas de espera y pasillos, posteriormente mismo hacinamiento se veía en los box de atención, dificultando mantener el distanciamiento físico. Lo anterior, generó que en los Centros que realizaron la Transformación Estratégica (dividiendo su atención en respiratoria y no respiratoria) algunos funcionarios/as no tuvieron donde realizar sus labores, debido a la poca disponibilidad de computadores, teléfonos, escritorios, sillas (CESFAM Barrancas y CESFAM Manuel Bustos). De esta forma, en



los Centros se encuentran algunos box de atención que no reúnen las condiciones adecuadas, carecen de lavamanos y de ventanas, muy importantes para la higiene de manos y la ventilación, reduciendo aún más los espacios para realizar las actividades diarias, donde lo hacían habitualmente.

Expresa que se le envió correo al señor Alcalde solicitándole que deje sin efecto la decisión tomada por el Director del DESAM. Sin embargo, éste les respondió que en lo que respecta a la estructura de funcionamiento del sistema de APS, de acuerdo a la propia realidad y a las nuevas funciones que el propio MINSAL le ha encomendado a la APS, se debe ajustar a la realidad local.

Finalmente, el día 10 de julio del año en curso lograron que se les invitara a una reunión con el señor Alcalde, Director del Departamento de Salud, los Directores de los Centros, el Jefe de Personal del DESAM, el Encargado de Epidemiología y dos dirigentes de la Afusam. En dicha reunión solicitaron y expusieron la necesidad de regresar al sistema de turnos rotativos, pero el Director del DESAM no lo estima pertinente a pesar de no reflexionar acerca de la vulneración a la vida e integridad física y psíquica que esto genera en los funcionarios. Asimismo, tampoco pudo explicar sus razones técnicas, administrativas, epidemiológicas de su decisión sino que se limita a señalar que “existen funcionarios que cuando están en teletrabajo no obedecen el aislamiento preventivo”.

Por su parte, en dicha reunión el Encargado de Epidemiología expuso que hasta el momento el DESAM cuenta con Elementos de Protección Personal (EPP) para los funcionarios de la APS.

Añade que ese mismo día, el señor José Luis Hernández, en su intención de ir fundamentando antojadizamente su decisión de suspender los turnos rotativos, grabó un video y lo publicó en la página de facebook de la Municipalidad de San Antonio bajo el pretexto de “Nueva estrategia de la Dirección de Salud para reforzar apoyo a la comunidad”. En dicho video el Director del DESAM señaló que debido a comentarios que circulan aclara que no hay una vuelta a la normalidad y que la estrategia de que los funcionarios vuelvan sin turnos rotativos, es decir a su jornada habitual, es porque se necesita más contacto con la comunidad en terreno. Asimismo, menciona que la población se encuentra muy descompensada y con problemas de salud mental, por último menciona que son 160 funcionarios en aislamiento preventivo por estar en el grupo de riesgo y con licencia médica, por lo que se debe contar con todos los funcionarios en los centros.

Señala que los dichos del señor Director siguen siendo antojadizos y caprichosos por cuanto desde el inicio de la pandemia la APS ha estado en permanente contacto con la comunidad, entregando la atención que necesita, llevando medicamentos y alimentos a los adultos mayores, atención de embarazadas que así lo requieran en sus casas, lo mismo con los recién nacidos para evitar el desplazamiento y disminuir la posibilidad de contagio. De la misma manera, la APS



realiza vacunación en terreno, atención de pacientes descompensados, seguimientos y controles por vía telefónica de pacientes en control de salud mental, educación a madres por parte de nutricionistas, sobre estimulación en los niños y niñas, controles mediante videollamada, conversatorios sobre variados temas de salud, entrega de educación por parte de odontólogos sobre higiene en embarazadas, niños y niñas. El contacto con la comunidad por vía telefónica con adultos mayores para pesquisar necesidades.

Indica que los hechos expuestos se enmarcan dentro de las hipótesis que establece el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile por los recurridos han cometido un acto arbitrario e ilegal amenazando su derecho a la vida y a la salud de los trabajadores reconocidos y amparados por esta acción constitucional.

Agrega que si bien los recurridos alegarán que la determinación del sistema de turnos rotativos o escalonados se encuentra radicada finalmente en ellos y que los lineamientos para la APS municipal emanados desde el Ministerio de Salud y demás organismos descentralizados pertenecientes a esta cartera constituyen sólo eso, “recomendaciones”, “orientaciones” y que, en consecuencia, no sería obligatorio cumplirlas, esto no se traduce en que exista una autonomía total por parte de la entidad administradora de salud toda vez que el artículo 56 de la ley N° 19.378 dispone que los establecimientos municipales de APS cumplirán las normas técnicas, planes y programas que sobre la materia imparta el Ministerio de Salud, por lo que la omisión del cumplimiento de las indicaciones contenidas en los lineamientos señalados en el presente escrito (distancia física, sistema de turnos rotativos, lavado de manos, ventilación, etc) es ilegal, máxime si la redacción de estos mismos lineamientos ordenan su cumplimiento. De la misma manera, la determinación de suspender el sistema de turno rotativo, en la actual situación de pandemia y con transformación de algunos de estos establecimientos, y el regreso de toda la dotación a turno normal de trabajo va en contra de una protección eficaz a la vida y la salud de las trabajadoras y trabajadores, obligación contenida en el artículo 184 del Código de Trabajo.

Precisa que la instrucción entregada a los funcionarios de la APS sobre volver a turno normal no cumple con los requisitos que la ley prescribe para su estructura como acto administrativo. En efecto, la obligación de motivación de los actos administrativos se encuentra consagrada a nivel constitucional en el artículo 8°, inciso 2° de la Constitución Política de la República y, artículos 11 inciso 2° y 41, inciso 3° de la ley 19.880, pues como se puede observar a través del correo electrónico que se acompaña, la instrucción de suspender el sistema de turnos rotativos y regreso al horario habitual no contiene una fundamentación técnica- administrativa, epidemiológica ni legal para revertir tal medida, lo que, por consecuencia, constituye una fundamentación arbitraria.





Seguidamente, refiere que con la conducta de los recurridos se priva el derecho a la salud psíquica de las y los funcionarios de la APS municipal de San Antonio por cuanto los deja en una mayor exposición al riesgo de contagio COVID-19, generándoles un estado psíquico alterado pues se le ha privado de la tranquilidad psíquica de cumplir funciones en turnos rotativos (Turno A y Turno B) bajo una protección más eficaz de su derecho a la vida y salud, tomando en consideración el panorama actual, afectando, por tanto, el contenido esencial de este derecho. Asimismo, existe amenaza a la misma, toda vez que entienden que es un “inminente peligro” a la salud física, el contagio por COVID-19, (y que por cierto no está obligada a soportar), manteniendo características de cierta y no ilusoria pues, como es de público conocimiento, la tasa de contagio a nivel nacional y regional sobrepasó límites esperables. En este sentido, el sistema de turno normal para la APS, bajo las actuales circunstancias, no permite garantizar de la vida y salud de los trabajadores de salud, constituyendo realmente una intimidación a la afectación de la esencia de tales garantías constitucionales. Alegando así entonces, como vulnerado el derecho a la vida, integridad física y psíquica, establecido en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República.

Por tanto, en mérito de lo expuesto, solicita se acoja la presente acción y disponer en definitiva que constituye un acto ilegal y arbitrario la orden al personal de salud primaria de retorno normal a la jornada ordinaria de trabajo a contar del lunes 06 de julio del presente año, terminando así los turnos rotativos (de teletrabajo y aislamiento preventivo), ordenándole que deje sin efecto tal medida y proceda a retomar el sistema de turnos rotativos que estaba vigente hasta el viernes 03 de julio del año en curso hasta que las condiciones sanitarias y de protección lo permitan, o bien que la I. Corte de apelaciones adopte las medidas que estime pertinentes para reestablecer el imperio del derecho, todo con expresa condena en costas.

A folio 11 y 12, evacuan informe el **Director del Departamento de Salud Municipal de San Antonio** y la **Ilustre Municipalidad de San Antonio**, en idénticos términos, indicando que reconocen la existencia del correo electrónico a que hace referencia la recurrente, de fecha 3 de julio del corriente, sin embargo, contradicen abierta y derechamente la calificación de la acción como un acto arbitrario e ilegal, puesto que no existe ilegalidad en el correo, ni mucho menos corresponde a un abuso de autoridad, sino más bien es una instrucción que constituye, un ejercicio válido de las facultades otorgadas por el legislador al director de la unidad pertinente.

Al respecto, indica que las municipalidades, se encuentran facultadas para que en el ámbito de su territorio puedan desarrollar, directamente o con otros órganos de la administración del Estado, funciones relacionadas con... b) La salud pública y la protección del medio. Ello de acuerdo a lo establecido en la ley 18.695, art.4.



Luego, según lo establecido en el artículo 1° de la ley 19.378, esta norma registrará las materias de administración, régimen de financiamiento y coordinación de la atención primaria de salud, cuya gestión, en razón de los principios de descentralización y desconcentración, se encontrará traspasada a las municipalidades al 30 de junio de 1991, asimismo respecto de aquellos establecimientos de atención primaria creados por las municipalidades; también los traspasados con posterioridad por los servicios de salud; o que se incorporen en la administración municipal por cualquier causa. También regulará en lo pertinente, las relaciones laborales, en la carrera funcionaria, deberes y derechos del respectivo personal que ejecute acciones de atención primaria de salud. En el artículo 3° de la citada normativa, se establece que las disposiciones de esta ley se aplica a todo el personal que se desempeñe en los establecimientos municipales de atención primaria de salud.

Mediante decreto alcaldicio 10.255 del año 2015 se nombra como coordinador de salud municipal, directores CESFAM, Director Área Salud Rural, del Departamento de Salud Municipal; decreto alcaldicio, que es complementado con el número 10.667 de fecha 30 de noviembre de 2018, en el cual se otorga la calidad de contrato indefinido. Y el dictamen de Contraloría General de la República que haciendo un estudio y análisis de la situación laboral de don José Luis Hernández Tapia expresa que reúne las características y por lo tanto su nombramiento corresponde al de Director del departamento de salud municipal.

Explica que en estas condiciones nos encontramos ante un funcionario público, que en su calidad de Director, se encuentra facultado para obrar de acuerdo a los establecido en la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades; ley 19.378 sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud; Decreto 1889 del año 1995, que aprueba Reglamento de Carrera Funcionaria del Personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal; por la ley 18.883 Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales; y del Código del Trabajo, de manera supletoria en caso de alguna materia no regulada expresamente. Así las cosas, el Director del departamento de Salud de la Municipalidad de San Antonio se encuentra investido a través de un nombramiento de manera regular; que entonces, se encuentra habilitado para ejecutar los actos que la Constitución o la Ley o los Reglamentos, han puesto dentro de las esferas de sus atribuciones.

Precisa que entonces, para determinar si el Director del Departamento de Salud, ha obrado de manera ilegal o arbitraria, debemos establecer si la instrucción dada se encuentra enmarcada en el ámbito de sus atribuciones. Lo que a todas luces es así.

En relación con lo anterior, refiere que son elementos necesarios a tener en antecedente, con objeto de determinar si la instrucción de suspender el teletrabajo fue ilegal o no, los siguientes:



a) Informes de visita a Cesfam. Que durante el proceso de pandemia, esta dirección ha sido asesorada, por el prevencionista de riesgos Fabian Farías Álvarez, así como por el prevencionista de riesgos de la municipalidad de San Antonio, quienes han seguido de cerca el desarrollo de la gestión de cada uno de los Centros de Salud Familiar, así como de los CECOSF. De la misma forma, se ha trabajado respecto de los funcionarios que concurren a los cordones sanitarios, dotándolos de todos los implementos necesarios para su protección. “Que don Fabián Farías Álvarez, experto en prevención de riesgos, informa con fecha 24 de julio de 2020, que realizando gestión de seguridad y salud en el trabajo, se realizan observaciones sobre uso de elementos de protección personal en los SPAM de San Antonio. En lo cual se observa que todos los trabajadores se encuentran con los elementos de protección personal, de acuerdo a la función que están cumpliendo. También cabe destacar que todos los centros de salud se encuentran con sus pisos de marcados con distancia miento de 1 m, señaléticas, letrero en puerta de comedor señalando los máximo de funcionarios que pueden ingresar al mismo tiempo. Como experto en prevención de riesgo, doy fe que a la fecha se cumplen todas las medidas de prevención tanto de elementos de protección como por señaléticas informadas.”

b) Órdenes de compra elementos de Protección Personal, EPP. Es necesario señalar que siempre ha sido una importante necesidad mantener la protección de los funcionarios y servidores públicos que se encuentran prestando servicios en esta pandemia. Es por ello que esta Dirección de Salud no ha escatimado en esfuerzos para lograr y mantener dicha protección, es por esto que se ha invertido importantes sumas de dinero en elementos de protección personal, como mascarillas, guantes, escudos, pecheras, buzos, cubre calzado, alcohol gel, amonio cuaternario, ozono, sanitizaciones, desinfectantes, medidas de distanciamiento, seguimiento por intermedio de prevencionista de riesgos, se ha sometido a fiscalizaciones por parte de la autoridad sanitaria, fiscalizaciones por parte del Instituto de Seguridad del Trabajo, fiscalizaciones de las propias asociaciones, y ha tratado de mantener siempre el resguardo de sus funcionarios. Es por ello que se han realizado compras menores a 3 UTM por un valor de \$3.593.009, con el objeto de brindar protección a los servidores públicos. Que a su vez, se han realizado licitaciones con el objeto de obtener respiradores y termómetros, test rápidos, mascarillas, paños y toallas de papel, artículos de aseo, guantes, sondas para oxígeno, Gel Sanitizacion, monitores de signos y sondas, brazaletes, detergentes desinfectantes, alcohol antiparras y overol, cámaras termográficas con detección facial, mascarillas K 95, Sanitizacion de vehículos, edificios y túneles, caretas faciales, todo por un monto de \$216.119.148. Por lo mismo acompañamos más de 25 órdenes de compra relativas al material antes indicado todo con el objeto de buscar la protección personal de los servidores públicos en el ejercicio de su función.



c) Recepción Elementos de Protección Personal, EPP externos. Y de igual forma, esta Dirección Municipal, ha recibido aportes mensualmente del Servicio de Salud Valparaíso San Antonio, con el objeto de que vuestra señoría ilustrísima se haga una idea de los aportes recibidos, acompañando a esta presentación los reportes de abastecimiento a la comuna de San Antonio.

d) Actas de Reunión de Directores. Con fecha 3 de julio del presente a las 10 horas aproximadamente se realiza reunión de directores del Departamento de Salud con la asistencia del respectivo director(a) de cada uno de los Cesfam; participando además Karina Cordova, y Mauricio Lazcano encargado comunal epidemiología, y Luz Eliana Ramírez encargada de finanzas. Que en dicha reunión se les informa la necesidad de que el personal comience a trabajar un 100%, atendido el alto índice de reclamos por parte de la comunidad por falta de atención. Comunicando además que todos los funcionarios deben participar en el cordón sanitario. De la misma forma señala que las actividades a realizar desde el lunes 6 de julio serían una trazabilidad, para lo cual cada centro debe designar un equipo de profesionales para realizar la trazabilidad de cada uno de los pacientes Covid positivo de su jurisdicción, para lo cual se apoyara con un móvil extra a cada centro que de esta forma cada centro de informar la brecha de recursos humanos para realizar esta actividad. Que otra medida sería la entrega de medicamentos y alimentos en domicilio a adultos mayores sin Red de apoyo; la entrega de prestaciones GES priorizando atención de pacientes crónicos descompensados, las que pueden ser brindadas en el centro de salud o en el domicilio. También se solicitó la realización de cordón sanitario obligatorio, debiendo participar todos. En dicha acta de Mauricio Lazcano también comenta sobre la estadística centinela informando que existe entre otra información. Que existen a esa fecha 18 funcionarios con sospecha de Covid positivo y nueve funcionarios positivos de Covid. En relación a esta circunstancia, es necesario esclarecer qué sólo cuatro de los funcionarios contagiados, lo fueron en los centros asistenciales, de acuerdo a la trazabilidad, y los otros cinco habrían sido contagios sociales, fuera de su jornada de trabajo.

Que en una segunda reunión de directores con fecha 10 de julio encontrándose presente las mismas personas citadas a la reunión anterior agregando a los representantes de la asociación doña Irache Saharrea, y al equipo en terreno doctor Baeza y doctor Toro, incorporándose también el alcalde Omar Vera Castro. Que luego de explicar algunos problemas, el Alcalde valora el esfuerzo adicional que se hace por la instalación de 2º Centinela en Diputado Manuel Bustos. Señala el beneficio que ha significado tener un equipo en terreno para captar las necesidades de los vecinos, las cuales serían no sólo física sino emocionales y mentales, lo cual nos lleva a otras complicaciones tanto más complejas como la violencia intrafamiliar que se está visualizando. Hace un llamado a los funcionarios de salud sanos y



operativos, no a esperar que la gente venga atenderse sino a atender en terreno. Indica que los equipos que se han distribuido en terreno han visualizado tremendos dramas sociales de la comunidad. A continuación se realiza una estadística de cada uno de los centros asistenciales con un detalle de actividades.

Que entonces, bastan estas dos reuniones para aclarar los fundamentos que ha tenido presente el director de salud para ir en beneficio de la comunidad, evitando de esta manera que la comunidad se vuelque a los centros de salud familiar generando una mayor posibilidad de contagio, al recurrir la comunidad más intensamente a dichos centros.

e) Carta Comité Paritario Cesfam DMBH. Que aproximadamente al 10 de julio de 2020 sea denunciaron algunas irregularidades las cuales fueron difundidas entre los funcionarios del Cesfam diputado Manuel Bustos. Que en este ambiente de supuesta irregularidad, los funcionarios realizan una carta informando su postura siendo importante resaltar un párrafo de aquella y que dice: “cabe destacar que llevamos aproximadamente cuatro meses, de esta crisis sanitaria intentando entregar la mejor atención a nuestros usuarios, trabajando en equipo, promoviendo el autocuidado, con índice cero de contagios internos, muchos con miedo a contagiarnos y también a nuestra familia pero poniendo por delante nuestra vocación de servicio público y estas actitudes personales menos que hagan la gran labor que estamos realizando”.

f) Dotación y licencias, y personal en aislamiento. Corresponde señalar que el total de funcionarios del departamento de salud de la municipalidad de San Antonio, corresponde a 622; 279 funcionarios de planta, 105 funcionarios a contrata 16 funcionarios en suplencia, 222 servidores públicos honorarios. Precisando los funcionarios que se encuentran con licencias médicas por mes, añadiendo que este dato resulta relevante, ya que, podemos observar que producto de las licencias médicas, se produce una ausencia de a lo menos 80 funcionarios al mes, en total. A la sazón podemos observar, que los funcionarios que se encuentran en aislamiento preventivo, ya porque tienen alguna enfermedad base, o porque se encuentran sobre los 60 años, son aproximadamente 150 funcionarios. Lo que nos lleva a establecer que de los 622 funcionarios que completan la dotación del departamento de salud de la municipalidad de San Antonio, sólo se cuenta con 400 funcionarios aproximadamente, los que hasta la fecha de la instrucción realizaban trabajos por turnos es decir a razón de 200 funcionarios aproximadamente en el servicio. Que a esta circunstancia debemos sumar, el colapso generado en el hospital de San Antonio Claudio Vicuña, centro asistencial que cuenta con aproximadamente 150 contagios positivos de Covid 19, circunstancia que empuja a la población a no atenderse en dicho centro médico, asistiendo de manera preferencial a los centros de atención primaria como CESFAM, CCR, CECOSF, etc,



Luego, indica que uno de los principios que fundan a la administración pública, tal vez, el más importante es el principio de probidad, precisando que esta Dirección, no sólo debe proteger a sus funcionarios, como lo ha hecho durante el estallido social, durante el desarrollo de esta pandemia, a través de todos los mecanismos posibles y necesarios, sino que a su vez, se debe a la protección de la comunidad toda. Que es así, en que el deber fundamental de todo servicio de salud es la protección de las personas, sobre todo en estado de pandemia, lo que no es otra cosa más que la protección del bien común, de garantizar una atención digna y de calidad, a todas las personas; una atención oportuna, que debe desarrollarse, tanto en los centros médicos, como en los domicilios de la ciudadanía. Que es un deber fundamental de los servicios de atención de salud el evitar el aumento de los contagios por COVID-19, en este caso, por lo cual es menester indispensable brindar los servicios que se prestan habitualmente a la comunidad, en sus domicilios, evitando de esta forma, como lo señaló el alcalde, en el acta de reunión de fecha 10 de julio del presente, contagios innecesarios en los consultorios.

Seguidamente, alega la improcedencia de la acción de protección, señalando que la jurisprudencia y la doctrina son contestes en concluir que el Recurso de Protección no es una respuesta dogmáticamente adecuada, suficiente y eficaz para controlar la actividad administrativa en su conjunto, particularmente si se parte sobre la base de su carácter cautelar, urgente y excepcional, esto, sobre todo si los hechos cuya protección se reclama no dicen relación con derechos fundamentales; añadiendo que no existe acto ilegal o arbitrario, toda vez que el fundamento y motivación del acto reclamado, es el resguardo de la comunidad, el bien común, la entrega y vocación de servicio, y por último el cumplimiento de un deber establecido en los propios nombramientos de los funcionarios llamados a cumplir su función con las precauciones necesarias.

Asimismo, alega la inexistencia de privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de un derecho. En términos generales, los hechos narrados en la presentación de la parte recurrente no constituyen vulneración de las garantías constitucionales mencionadas, por lo que en definitiva debe ser declarado improcedente el recurso interpuesto, en conformidad con lo que señalado en el N° 2 del Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema Sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección.

Por lo expuesto, solicita se sirva tener por evacuado informe.

A folio 17, se ordenó traer los autos en relación.

#### **CONSIDERANDO:**

**Primero:** 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 libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran,



WXKWGEBXDB

mediante la adopción de medidas de resguardo que se deban tomar ante un acto u omisión arbitraria o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

**Segundo:** Que, como se aprecia de la lectura del recurso, por la presente vía se solicita el cese de la orden dada al personal de salud primaria municipal, contenida en correo electrónico de fecha 3 de julio 2020, que dispone el retorno normal a la jornada ordinaria de trabajo a contar del lunes 06 de julio del presente año, terminando así los turnos rotativos (teletrabajo y aislamiento preventivo), lo que vulneraría el derecho a la vida, integridad física y psíquica, establecido en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República de todos los recurrentes, al verse expuestos a un “inminente peligro” de contagio por COVID-19.

**Tercero:** Que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 4 de la Ley N° 18.695, las Municipalidades se encuentran facultadas para que en el ámbito de su territorio, puedan desarrollar, directamente o con otros órganos de la administración del Estado, funciones relacionadas con: “*letra b) La salud pública y protección del medio.*” A su vez, el artículo 1° de la Ley N° 19.378, que establece el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, dispone que dicha ley normará, en las materias que en ella se establecen, la administración, régimen de financiamiento y coordinación de la atención primaria de salud, cuya gestión, en razón de los principios de descentralización y desconcentración, se encontrare traspasada a las municipalidades; disposición que se aplica a todo el personal que se desempeñe en los establecimientos municipales de atención primaria de salud, según establece el artículo 3°.

**Cuarto:** Que, en razón de dichas facultades, las recurridas adoptaron la decisión de ordenar el retorno normal a la jornada ordinaria de trabajo a contar del día lunes 06 de julio 2020, terminando así con los turnos de teletrabajo, quedando solo vigente para los funcionarios que están decretados por acogerse al grupo de riesgo, toda vez que existía un alto índice de reclamos por parte de la comunidad por falta de atención; precisando que se tomaron todas las medidas de resguardo necesarias para dicho retorno, acompañando documentos al efecto, tales como las actas de reunión de directores, celebradas los días 3 y 10 de julio del corriente, órdenes de compra de elementos de protección personal, reporte elaborado por Previsionista de Riesgo, y decretos alcaldicios que autorizan el aislamiento preventivo a funcionarios con patologías crónicas.

**Quinto:** Que, en consecuencia, atendido el mérito de los antecedentes, estimando esta Corte que lo solicitado en el recurso de protección no dice relación con cautelar el respeto y ejercicio de garantías constitucionalmente protegidas, sino que se vincula con la adopción de estrategias propias de la determinación de políticas públicas para hacer frente a la afectación sanitaria que aqueja al país.



Por estas consideraciones y lo establecido en los artículos 19 N° 24 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se declara que **se rechaza, sin costas**, el recurso de protección deducido por doña **Irache Alejandra Saharrea Chapela**, en su calidad de Presidenta de la Asociación de Funcionarios de la Salud I. Municipalidad de San Antonio, **por sí y en beneficio de los funcionarios y funcionarias dependientes del Departamento de Salud de la I. Municipalidad de San Antonio**, en contra de la **Ilustre Municipalidad de San Antonio** y, del **Director del Departamento de Salud Municipal de San Antonio**

Regístrese, notifíquese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

**Rol Protección N° 24.817-2020.-**





Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Mario Rene Gomez M., Ines Maria Letelier F. y Fiscal Judicial Jacqueline Rose Nash A. Valparaiso, veinte de agosto de dos mil veinte.

En Valparaiso, a veinte de agosto de dos mil veinte, 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 abril de 2020, 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>