

Santiago, ocho de octubre de dos mil veintiuno.

Proveyendo los escritos folios 22 y 23: téngase presente.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

Primero: Que se recurrió de protección constitucional en representación de doña **Anita Alejandra Aguilera Araya**, en contra de la Resolución Exenta N° 168 de fecha 19 de febrero de 2021 del director ejecutivo del FOSIS, que rechazó el recurso extraordinario de revisión interpuesto en contra de la Resolución RA N° 422/646/2020, de fecha 30 de noviembre de 2020 del Fondo de Solidaridad e Inversión Social, notificada por carta certificada de fecha 24 de febrero de 2021, poniendo término a la contrata de la recurrente en esa institución pública, luego de 1 año y 9 meses de prestar servicios profesionales., lo que, a su juicio, vulnera sus garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 N° 1, 2°, 3° y 24 de la Constitución Política de la República.

Señala que doña Anita Alejandra Aguilera Araya, inició sus funciones, por nombramiento a contrata, asimilada al grado 12 como Encargada Regional de Personas Región de Coquimbo en Fosis, con fecha 14 de enero del año 2019, cumpliendo funciones en el área de Recursos Humanos y teniendo excelentes calificaciones.

Añade que, desde el mes de Julio del año 2020, comenzó a sufrir acoso laboral u hostigamiento de parte de su jefe, doña Loreto Molina Benavente, Directora de Fosis Región de Coquimbo, denuncia que dio origen a una investigación sumaria que no ha finalizado.

Refiere que, habiendo logrado una recalificación para el año 2020, presentó el recurso de Revisión en contra de la resolución que dispuso la no renovación de su contrata, por tratarse de un antecedente nuevo, sin embargo, a pesar de aquello, el referido recurso fue rechazado por la recurrida.

Finalmente, luego de aludir al principio de confianza legítima, solicita a esta Corte que se acoja su recurso, reestableciendo el imperio del derecho, ordenando que se deje sin efecto la decisión impugnada, y en su lugar, se disponga la reincorporación al servicio con el pago de todas las remuneraciones y emolumentos que legalmente le hubiere correspondido durante el tiempo que estuvo separada del servicio, con costas.

Segundo: Que evacuó informe don Gonzalo Streitt Godoy, Fiscal del Fondo de Solidaridad e Inversión Social, alegando, en primer lugar, la improcedencia de la acción constitucional deducida, ya que acción de



protección constituye un mecanismo de urgencia, rápido y eficaz, frente a manifiestas violaciones o atropellos flagrantes de los derechos constitucionales protegidos por el artículo 20 de nuestra Carta Fundamental, por una acción u omisión ilegal y arbitraria que infunda privación, amenaza o perturbación, con el fin último del restablecimiento del imperio del derecho, lo que no ocurre en el caso de autos atendida la petición concreta del libelo.

En cuanto al recurso extraordinario de revisión interpuesto por la parte recurrente, señala que este se fundaba en el supuesto de existir un nuevo antecedente, vinculado a la Resolución Exenta N° 0378, del FOSIS, de 23 de noviembre de 2020, la cual, retrotrajo el proceso de calificaciones de la Sra. Aguilera para subsanar un vicio de procedimiento en la constitución de la Junta Calificadora, lo cual, no es un nuevo antecedente que permita dejar sin efecto la Resolución Exenta N° RA 422/646/2020, de 30 de noviembre de 2020, que no renueva su empleo a contrata, toda vez que su calificación del año 2020, fue rectificado el vicio de la Junta Calificadora y se mantuvo su calificación en Lista 2 y se deja constancia de las deficiencias presentadas, motivo por el cual, aquellos fundamentos no resultaron suficientes para variar lo resuelto.

En definitiva y según lo fundamentado en la Resolución Exenta N°0168, de fecha 19 de febrero de 2021, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la recurrente no pudo prosperar por no cumplir con los presupuestos establecidos en el artículo 60 de la Ley N° 19.880.

Agrega que la funcionaria recurrente, tal como ella misma lo reconoce en el libelo, se encontraba ligada con el Servicio por un empleo asociado a una calidad jurídica de contrata, estamento profesional, grado 12° EUS, contrata con vigencia desde el 1 de enero de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020, existiendo total claridad respecto de la fecha de término de esta, la cual operó por el solo ministerio de la ley, una vez llegado el plazo. Destacando, que la funcionaria fue nombrada en el cargo a contrata desde el día 14 de enero de 2019 por lo que no resulta aplicable en la especie lo sostenido en el dictamen N°6.400 del año 2018, de la Contraloría General de la República que se refiere al principio de confianza legítima señalando que, para que éste opere, se requiere de, a lo menos, dos renovaciones de contrata, sin embargo, en el caso particular de la recurrente, ella solo tuvo una renovación, por lo que no opera en su caso el mencionado principio de confianza legítima.



Estima, entonces, que la decisión se adoptó dentro de las competencias que la ley le confiere, sin que con ello se haya incurrido en acto u omisión ilegal o arbitraria que haya vulnerado alguna de las garantías constitucionales invocadas por la recurrente, por lo que procede el rechazo del recurso.

Tercero: 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 enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar frente a un acto u omisión ilegal o arbitrario que impida, amague o perturbe ese ejercicio. En concordancia con lo anterior, corresponde a esta Corte dilucidar si el acto impugnado por la presente acción es ilegal o arbitrario, para luego examinar si dicho acto afecta o conculca alguna de las garantías constitucionales que se denunciaron como vulneradas por el recurrente.

Cuarto: Que no existe controversia respecto del acto que se reprocha, esto es, la Resolución Exenta N° 168 de fecha 19 de febrero de 2021 del Director Ejecutivo del FOSIS, que rechazó el recurso extraordinario de revisión interpuesto en contra de la resolución RA N° 422/646/2020 de fecha 30 de noviembre de 2020 del Fondo de Solidaridad e Inversión Social, notificada por carta certificada de fecha 24 de febrero de 2021, en virtud de la cual se puso término a la contrata de la recurrente en esa institución pública, luego de un año y nueve meses de prestar servicios profesionales.

Quinto: Que de los documentos acompañados es posible tener por asentado que el vínculo de doña Anita Alejandra Aguilera Araya con la recurrida se inició con fecha 14 de enero de 2019, como funcionaria a contrata, hasta el 31 de diciembre de 2020. Asimismo, fue notificada de que no sería renovado su empleo a contrata como Encargada de Personas del FOSIS en la Región de Coquimbo para el año 2021, mediante Resolución RA N° 422/646/2020, de fecha 30 de noviembre de 2020, se comunicó la no renovación del empleo a contrata de la Sra. Aguilar, por las siguientes razones:

a) La deficiente evaluación de la funcionaria, según consta en el Informe denominado: “Evaluación cumplimiento del cargo Encargado de



Personas Región de Coquimbo 19.11.2020”, en el que se informa y da cuenta de los incumplimientos en el desempeño de sus funciones.

b) La funcionaria ingresó a la Dirección Regional del FOSIS Región de Coquimbo, el 14 de enero del año 2019, ingresando a la contrata para realizar las funciones de Encargada de Personas Regional.

Sexto: Que para ello, se debe indicar que el régimen jurídico del cargo a contrata y la definición del mismo se encuentran en el artículo 3 letra c) del DFL N° 29 del año 2005 del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido de la Ley N° 18.834 sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto expresa que “*Es aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución*”; y por su parte el artículo 10 del mismo texto legal regula su duración, al preceptuar que estos cargos durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año y que los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido dispuesta la prórroga con treinta días de anticipación a lo menos.

De acuerdo a las disposiciones antes citadas los empleos a contrata tienen como especial característica su transitoriedad, encargándose la ley de fijar un término máximo de duración.

Séptimo: Que como ha dicho esta Corte en otras ocasiones (Rol N° 91.053-2018) desde marzo de 2016, con ocasión del Dictamen N° 22.766 de la Contraloría General de la República, posición que ha sido recogida igualmente por la Corte Suprema en sus sentencias, se encuentra bastante asentado que la decisión de no renovar una contrata violenta el principio de la confianza legítima del funcionario que alberga la justa expectativa de ser recontratado para el año siguiente, la que, en todo caso, se configura a juicio de ambas jurisdicciones, cuando concurre un elemento temporal estabilizador, esto es, que se hubieran producido renovaciones sucesivas mayores a dos años de dichas contrataciones.

Posteriormente por el Oficio N° 6.400, de 2018, la Contraloría General de la República precisó que la decisión de no renovar o desvincular al funcionario antes del vencimiento del plazo de la designación, debe materializarse a través de un acto administrativo fundado, debidamente puesto en conocimiento del funcionario, exento del trámite de toma de razón, acorde con lo establecido en el N° 19 del artículo 7° de la resolución N° 10 de 2017 de la misma Contraloría, siempre que esta confianza legítima hubiera nacido conforme al presupuesto temporal antes señalado.



De ese modo, el órgano contralor ha dispuesto que para considerar fundado el respectivo acto deberá contener, *“el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta”*; por lo que no resulta suficiente para fundamentar esas determinaciones la expresión *“por no ser necesarios sus servicios”* u otras análogas, agregando por el Capítulo V, N°2, distintas hipótesis de motivaciones que ese órgano contralor considera admisibles o no de invocar.

De estos pronunciamientos queda en evidencia que la directriz del órgano contralor se dirige a guiar la decisión de no renovar o desvincular al funcionario antes del vencimiento del plazo de la designación, a través de un acto administrativo fundado, debidamente comunicado al interesado.

Octavo: Que primero se debe indicar que la calidad a contrata de la actora no alcanzó a cubrir los dos años necesarios para invocar el principio de confianza legítima en su favor en orden a que su contrata sería prorrogada para el año 2021, toda vez que recién fue contrata el 14 de enero de 2019. En ese escenario su cargo culminó por el solo ministerio de la ley el 31 de diciembre de 2020.

Noveno: Que en cuanto a la decisión de no renovar la contrata se fundamentó en la circunstancia que los servicios del actor ya no se consideraron necesarios, avisándose oportunamente a la actora que sus servicios no serían requeridos para el año siguiente, indicándose además que ello se fundado en la deficiente evaluación de la funcionaria, según consta en el informe denominado *“Evaluación cumplimiento del cargo de Encargado de Personas Región de Coquimbo 19.11.2020”*, en el que se señala y se da cuenta de los incumplimientos en el desempeño de sus funciones. Asimismo, se indica que su calificación de 2020 se mantuvo en Lista 2 y se deja constancia de las deficiencias presentadas.

Décimo: Que, de esta forma, la decisión impugnada no contraviene la ley, más aún considerando la naturaleza transitoria de los cargos a contrata y tampoco resulta arbitraria o antojadiza, pues, se indican los problemas que se advirtió en el desempeño de la actora y en la reestructuración del programa al que prestaba servicios.

Además, no cabe examinar por esta vía la justificación, mérito o conveniencia en términos de la contratación, porque tales extremos exceden el propósito de una acción cautelar o de tutela de urgencia y porque en los términos que viene propuesta la acción constitucional se traduciría en la



pretensión de que esta Corte sustituya a la Administración en gestión de sus recursos.

Undécimo: Que, al descartar la ilegalidad o arbitrariedad, resulta inoficioso analizar la eventual vulneración de garantías constitucionales, por lo que el recurso debe ser rechazado.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 19 y siguientes de la Constitución Política de la República, Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección y demás normas pertinentes, **se rechaza**, la acción deducida por doña **Anita Alejandra Aguilera Araya** en contra del Fondo de Solidaridad e Inversión Social.

Se previene que el Ministro Suplente señor Carvajal concurre al rechazo del recurso deducido, pero teniendo para ello presente que, conforme a los hechos asentados a través de los medios de convicción allegados al expediente digital, la relación a contrata de la recurrente no excede los dos años, con lo que no ha devenido el vínculo en indefinido, conforme al principio de confianza legítima que la Contraloría General de la República comenzó a aplicar decididamente con ocasión del Dictamen N° 85.700, de veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, actualizado por el Dictamen N° 6.400 de dos de marzo de dos mil dieciocho, principio que ha sido recogido por la jurisprudencia judicial reciente. En tales condiciones, no concurre una legítima expectativa de renovación creada en la recurrente, de la administración la hubiere privado arbitrariamente.

Regístrese, comuníquese y, en su oportunidad, archívese.

Rol N° 3578-2021

Pronunciada por la **Tercera Sala de esta Il. Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por la Ministra señora Verónica Sabaj Escudero, conformada por el Ministro suplente señor Rodrigo Carvajal Schnettler y el Abogado Integrante señor Cristián Lepin Molina.





GEDRKSBMNG

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Veronica Cecilia Sabaj E., Ministro Suplente Rodrigo Ignacio Carvajal S. y Abogado Integrante Cristian Luis Lepin M. Santiago, ocho de octubre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a ocho de octubre de dos mil veintiuno, 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>.