

San Miguel, diecisiete de febrero de dos mil veintidós.

**Vistos:**

Comparece Diego Vega Núñez, abogado, en representación de Vicente Rojas Aravena, profesional médico del Hospital Barros Luco Trudeau; ambos domiciliados para estos efectos en Huérfanos 669, oficina 307, comuna de Santiago, interponiendo recurso de protección en contra del Hospital Barros Luco Trudeau, persona jurídica de derecho público, representada por doña Gisella Castiglione Veloso, médico o quien la subrogue o reemplace, ambos domiciliados en Gran Avenida José Miguel Carrera 3204, comuna de San Miguel, por los actos ilegales y arbitrarios consistentes en la solicitud de reintegro de remuneraciones supuestamente mal percibidas por el Sr. Rojas Aravena, contenida en notificación N° 67/2021 del Jefe de la Unidad de Remuneraciones del Departamento de Gestión de Personas del Hospital Barros Luco Trudeau, en la cual, sin mediar procedimiento alguno en el cual haya tenido emplazamiento o audiencia su representado, se le comunica que: "... adeuda al establecimiento la suma de \$1.504.838.- por concepto de remuneraciones percibidas sin registrar los días trabajados; y la suma de \$97.717.- por concepto de atrasos, todo esto correspondiente a los meses de julio, agosto y septiembre 2020, con un total adeudado de \$1.602.555.-" Refiere que ello constituye una privación, perturbación y amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías constitucionales del artículo 19 de la Constitución Política de la República, número 2°, referido a la igualdad ante la ley y prohibición de establecer diferencias arbitrarias y número 24°, respecto al derecho de propiedad en sus diversas



especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporeales, entre las que se incluye las remuneraciones de su representado, declarando que debe restablecerse el imperio del derecho sobre la base de dejar sin efecto la aludida actuación por ilegal y arbitraria, y toda otra correlacionada con esta última, y en su lugar disponer que se realice el procedimiento administrativo previo -con audiencia del interesado-, en el cual se determine la efectividad del cumplimiento de las jornadas laborales cuya falta de marcación de ingreso y/o salida observó la Contraloría General; todo ello con expresa condena en costas.

Indica que, de la referida actuación, para los efectos del plazo de interposición, tomó conocimiento el 4 de diciembre del año pasado.

Acerca de los hechos refiere que mediante el Oficio N° E131058/2021, de fecha 18 de agosto de la presente anualidad, la Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, se pronunció respecto a una denuncia anónima referida a supuestas irregularidades en los Servicios de Neurología, Neurocirugía y Traumatología del Complejo Asistencial Barros Luco Trudeau, ubicados en el Centro de Diagnóstico -CDT-.

Las señaladas denuncias decía relación con supuestas aglomeraciones producidas en las salas de espera de los señalados servicios, las cuales se originarían en el hecho de ser citados una gran cantidad de pacientes de manera presencial entre las 08:00 y 11:00 horas.

Asimismo, se denunció al órgano contralor que los médicos del Servicio de Traumatología presentarían atrasos reiterados en sus



funciones, lo que generaría molestia en los usuarios y mayor aglomeración en las salas de espera.

Respecto a la segunda denuncia, la entidad fiscalizadora determinó efectuar la revisión a seis profesionales funcionarios del Servicio de Traumatología -uno por cada especialidad del servicio, a saber: mano, extremidad inferior, rodilla, cadera, extremidad superior y general- durante el período comprendido entre julio y septiembre de 2020.

Revisadas las planillas de asistencia de los funcionarios en cuestión, por el período comprendido entre julio y septiembre de 2020, se evidenció que, en las ocasiones que Rojas Aravena, habría ingresado tardíamente o se habría retirado anticipadamente de su jornada laboral, según corresponda en cada caso, por lapsos iguales o superiores a una hora, conforme la planilla que se reproduce en la presentación. Luego, se verificó que, en las ocasiones que detalla, el sr. Rojas, presentó omisiones de ingreso o salida en el sistema dispuesto para tales efectos y que también especifica.

Conforme a lo precedentemente expuesto, el órgano de control concluyó que, “Se acoge lo denunciado respecto al incumplimiento de la jornada laboral de los trabajadores en análisis, debiendo el Complejo Asistencial Barros Luco Trudeau disponer las medidas pertinentes a fin de obtener, previa audiencia a los interesados , el reintegro de los montos que se hubieren pagado por aquellas jornadas laborales cuyo cumplimiento no se encuentre inequívocamente acreditado, informando documentadamente de ello a esta Contraloría Regional en el plazo de 30 días hábiles contados desde la recepción



del presente oficio, sin perjuicio de comunicar a los afectados, la posibilidad que les asiste de acogerse a lo dispuesto en el artículo 67 de la ley N 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República”.

Sin embargo, el Complejo Asistencial Barros Luco Trudeau no dio cumplimiento al oficio de la Contraloría General de la República, pues, además, de incumplir los plazos indicados, omitió dar audiencia previa a los interesados, entre los cuales se encuentra el Sr Rojas. De esa forma, lo privó de la posibilidad de acreditar la efectiva realización de los servicios profesionales en aquellos días observados por la entidad fiscalizadora.

Recuerda, asimismo, que, en el procedimiento de fiscalización efectuado por la Contraloría, ni su representado, ni sus colegas, tuvieron intervención alguna, relacionándose directamente con la institución hospitalaria.

Entiende transgredidas las normas constitucionales ya indicadas y los principios de juridicidad y legalidad, consagrados a nivel constitucional y legal, respectivamente; por infringir lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y en el artículo 2°, del DFL 1-19653 del año 2000, que fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y los artículos 9 y 10 de la ley 19.880, al no haber dado cumplimiento a lo instruido por el órgano de control, al no dar audiencia en el procedimiento de cobro de remuneraciones supuestamente mal percibidas por don Vicente Rojas, es decir el principio de contrariedad.



**Informa** Claudio Gómez Silva, abogado, por la recurrida Hospital Barros Luco Trudeau, señalando que el recurrente, médico cargo PAO (periodo asistencial obligatorio), contratado, desempeña funciones en la Unidad de Traumatología y Ortopedia del Hospital Barros Luco Trudeau. Su fecha de ingreso al servicio data del 1 de abril de 2019.

Por Dictamen N° E131058/2021 de la Contraloría General de la República se acogió lo denunciado respecto al incumplimiento de la jornada laboral de los trabajadores objeto de la inspección (dentro de los cuales se encuentra D. Vicente Rojas Aravena), debiendo disponer dicho Complejo Asistencial las medidas respectivas **para obtener, previa audiencia de los interesados**, reintegro de los montos pagados por las jornadas laborales cuyo cumplimiento efectivo no se encuentre inequívocamente acreditado, informando de ello al ente contralor.

El funcionario fue notificado de la instrucción impartida el día 15 de noviembre del año 2021, por carta certificada de Correos de Chile enviada por la Unidad de Remuneraciones de este centro asistencial al tenor del oficio citado, concediéndose la posibilidad de reintegrar directamente el monto adeudado, esto es, \$1.504.838 por concepto de remuneraciones percibidas sin registrar los días trabajados; y la suma de \$ 97.717.- por concepto de atrasos, todo esto correspondiente en los meses de julio, agosto y septiembre del 2020, con un total adeudado de \$1.602.555.- en dicha entidad, o acudir a Contraloría realizando la presentación pertinente en el plazo indicado en la notificación, a fin de dar cumplimiento a la audiencia previa necesaria para hacer efectivo su derecho a defensa.



Asimismo, en el ya citado Dictamen, la Contraloría General de la República ordenó la instrucción de un procedimiento disciplinario a fin de determinar la eventual responsabilidad administrativa relativa a la presunta falta de observancia del principio de control establecido en el artículo 11 de la Ley N° 18.575, informando también de esto al órgano contralor. Siguiendo la instrucción de Contraloría, el Centro Asistencial ordenó, por Resolución Exenta N° 2441 de 10 de septiembre de 2021, practicar una investigación sumaria para indagar los hechos denunciados, determinar responsabilidades administrativas comprometidas e informar lo que corresponda. Todo lo anterior, en estricta observancia de lo dispuesto en el artículo 133 del Decreto N°2421 que Fija el Texto Refundido de la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, haciendo presente que los Dictámenes de ese organismo para los servicios sometidos a su fiscalización son imperativos por lo que el incumplimiento de aquellos por parte de esos organismos significa la infracción de los deberes funcionarios de los servidores involucrados, pudiendo comprometer su responsabilidad administrativa. Concluye entonces, que no existe un actuar que se encuadre dentro de los requisitos o presupuestos consagrados en la Constitución Política de la República para recurrir de protección, y que no ha existido acto u omisión arbitrario o ilegal del establecimiento o de algún funcionario del Hospital Barros Luco Trudeau, que haya vulnerado alguna de las garantías fundamentales alegadas por la recurrente, toda vez que se han aplicado las normas consagradas expresamente en los artículos 135 y siguientes del Decreto N°2421 que fija el Texto Refundido de la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la



República, en cuyo rigor se dio cumplimiento a lo ordenado por dicho organismo, de modo que pide el rechazo del recurso.

Estando los autos en estado, se trajeron en relación el 25 de enero del año en curso.

**Considerando:**

**Primero:** Que el recurso de protección es una acción de carácter cautelar que tiene por objeto resguardar los derechos fundamentales señalados en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, frente a un acto u omisión arbitrario e ilegal de agentes determinados que provoque su conculcación, suficiente para provocar la actividad jurisdiccional, que se traducirá en la adopción de medidas destinadas a restablecer el imperio de aquéllos y dispensar protección a la persona agraviada.

Así, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a derecho, o bien arbitrario, es decir, producto del mero capricho de quien incurre en él, consistente en falta de proporción entre los motivos y la finalidad que efectivamente alcanza; acción u omisión que debe provocar alguno de los efectos ya indicados, eso es, la conculcación de uno o más de los derechos consagrados en la Carta Fundamental, consideración básica para el análisis y decisión del asunto como el que ha motivado el presente recurso.

Además, la acción debe ser deducida oportunamente, en el plazo que al efecto contempla el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, y esta magistratura debe encontrarse



facultada para adoptar medidas tendientes a restablecer el imperio del derecho amagado.

Por último, se ha considerado también que debe tratarse de derechos indubitados aquellos cuya protección se busca, de manera tal que este arbitrio no puede ser utilizado para declarar derechos en favor de quien recurre, atendida la naturaleza cautelar de la presente acción. Si existe cuestionamiento acerca del derecho de quien se siente afectado, deberá discutirlo en la sede y por medio del procedimiento correspondiente, que asegure a todas las partes un racional y justo juzgamiento.

**Segundo:** Que, como quedó dicho previamente, en el presente caso se ha deducido esta acción de cautela de derechos constitucionales, por don Vicente Rojas Aravena, en contra del Hospital Barros Luco Trudeau, por la solicitud que le hace el hospital para que reintegre remuneraciones, supuestamente mal percibidas, petición que está contenida en la notificación N° 67/2021, del jefe de Unidad de Remuneraciones del Departamento de Gestión de Personas del Hospital.

En dicha notificación se le comunica que adeuda una suma total de \$ 1.602.550 por concepto de remuneraciones mal percibidas y por días de atraso, (de julio a septiembre de 2020) ya referidos en lo expositivo de la presente sentencia.

**Tercero:** Que previo al análisis de fondo del recurso, cabe señalar que acerca de la posible extemporaneidad del presente arbitrio, no hubo discusión ni cuestionamiento por parte de la recurrida





sobre la época en la cual indica el recurrente tomó conocimiento de la actuación que impugna, de modo que ha de entenderse la efectividad de la fecha en que el actor señala haberse enterado de dicha comunicación, no correspondiendo por tanto hacer mayor análisis sobre la oportunidad en que se planteó.

**Cuarto:** Que, en síntesis, lo que se cuestiona por el recurrente es el procedimiento seguido por el hospital, en relación a lo instruido por la I Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, requiriéndole el reintegro de una suma de dinero, sin haber sido debidamente escuchado, conforme lo que dicho organismo dispuso.

**Quinto:** Que el artículo 67 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República establece en su inciso 1°: “El contralor podrá ordenar que se descuenten de las remuneraciones de los funcionarios de los Organismos y Servicios que controla, **en las condiciones que determine** y adoptando los resguardos necesarios, las sumas que éstos adeuden por concepto de beneficios pecuniarios que hayan percibido indebidamente. Estos descuentos podrán hacerse efectivos también sobre el desahucio y las pensiones de jubilación, retiro y montepío. Si recaen sobre remuneraciones mensuales no podrán exceder del 50% de las mismas.”

**Sexto:** Que, en la especie, analizados los antecedentes allegados y ponderados de conformidad a las reglas de la sana crítica, se encuentra establecido que:

a.-) Contraloría General de la República en virtud de las facultades contenidas en los artículos 131 y 132 de su Ley Orgánica,



realizó una inspección, en razón de una denuncia anónima, que determinó, mediante resolución N° E131058/2021, firmada el 18 de agosto de 2021, en lo que a este recurso interesa y en relación al recurrente, entre otros, en su conclusión N° 2:

*“ Se acoge lo denunciado respecto al incumplimiento de la jornada laboral de los trabajadores en análisis, debiendo el Complejo Asistencial Barros Luco Trudeau disponer las medidas pertinentes a fin de obtener, **previa audiencia a los interesados**, el reintegro de los montos que se hubieren pagado por aquellas jornadas laborales cuyo cumplimiento no se encuentre inequívocamente acreditado, informando documentadamente de ello a p esta Contraloría Regional en el plazo de 30 días hábiles contados desde la recepción del presente oficio, sin perjuicio de comunicar a los afectados, la posibilidad que les asiste de acogerse a lo dispuesto en el artículo 67 de la ley N 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República.”*

b.-) El Hospital en cumplimiento de tal instrucción practicó notificación N° 67/2021 de 5 de noviembre de 2021 al recurrente por intermedio de la Subdirección de Gestión y Desarrollo de las Personas, del Departamento de Gestión y Desarrollo de las Personas, Unidad De Remuneraciones, en la que le señala lo siguiente:

*“Con fecha 15 de noviembre 2021, se notifica a Don Rojas Aravena Vicente, Rut, 17.418.485-2, profesional médico, en calidad de contrato, quien adeuda al establecimiento la suma de \$ 1.504.838.- por concepto de remuneraciones percibidas sin registrar los días trabajados; y la suma de \$ 97.717.- por concepto de atrasos, todo esto*



*correspondiente en los meses de julio, agosto y septiembre 2020, con un total adeudado de \$ 1.602.555.- “*

La referida carta contiene dos opciones a saber; la primera, realizar el reintegro directamente a dicha entidad, efectuando una transferencia a la cuenta corriente de ese Servicio, para lo cual le indica el número de la cuenta corriente del Hospital en donde debe hacer el depósito, y le señala los mails de referencia; y la segunda, realizar *“una presentación directamente a la Contraloría General de la Republica, presentando el comprobante de esta presentación antes de 30 días en esta unidad.”*

A propósito, además de esa Resolución y en cumplimiento de lo dispuesto en el su punto 3.- mediante Resolución Exenta N° 2441 de 10 de septiembre de 2021, según lo indica en su informe el recurrido, se dispuso practicar una investigación sumaria en relación a los hechos denunciados, sin que conste su estado actual de tramitación ni el resultado de la misma.

**Séptimo:** Que de lo colacionado se advierte que, la instrucción dada por el ente contralor, en virtud de sus atribuciones fue que el complejo hospitalario adoptara las medidas pertinentes para obtener la restitución de aquellas remuneraciones cuya jornada no estuviera inequívocamente acreditada para lo cual aleccionó al hospital que lo realizara, previa audiencia del interesado.

**Octavo:** Que, en este sentido, el hospital no cumplió en la especie la referida orden, pues procedió a requerirle derechamente al recurrente que efectuara la restitución de los dineros, omitiendo la



audiencia previa dispuesta por el ente fiscalizador, en aplicación del artículo 10 de la ley 19.880, es decir el procedimiento administrativo necesario y fundamental para escuchar al afectado y que fue indicado por dicho Organismo, a fin de que aquel pueda manifestar lo que estime conforme a sus derechos y aporte los antecedentes de que dispone y que permitan determinar en definitiva de manera indubitada si adeuda tales montos, faltando por lo tanto un trámite previo a la comunicación practicada, la cual acorde a lo dicho, el hospital no estaba aún en estado de realizar.

**Noveno:** Que, de esta manera, tal actuación de la recurrida se torna arbitraria e ilegal por cuanto ha carecido de razonabilidad ante la evidencia de los hechos, e infringe la normativa aplicable, al compelerlo sin mediar posibilidad de audiencia a realizar un pago, lo que le provoca indefensión, conculcando de paso el derecho fundamental contemplado en el artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental al no observar cabalmente lo instruido por el órgano fiscalizador, e incumplir las normas de la Ley 19.880 en cuanto a la contradictoriedad, lo que determina que el arbitrio ha de ser acogido en los términos que se dirá en lo resolutivo.

En conformidad con lo expuesto y lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, sobre tramitación del recurso de protección de garantías constitucionales, se declara que **se acoge sin costas** la acción impetrada por el abogado don Diego Vega Núñez, por don Vicente Rojas Araneda, **solo en cuanto** el Hospital Barros Luco Trudeau, deberá abstenerse de requerir el pago de las sumas de que



da cuenta la notificación 67/2021, de 15 de noviembre de 2021, en tanto no afine el procedimiento investigativo que a propósito de estos hechos ordenó instruir, en donde oído el recurrente se determine con certeza si adeuda alguna suma por tales conceptos.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad, si no se apelare.

Redacción Carmen Gloria Escanilla Pérez, Ministro (s)

**N° 2-2022 Protección.**

Pronunciada por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por las ministras señora Alejandra Pizarro Soto, señora Carmen Gloria Escanilla Pérez y abogado integrante señora Yasna Bentjerodt Poseck.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Alejandra Pizarro S., Carmen Gloria Escanilla P. y Abogada Integrante Yasna Bentjerodt P. San miguel, diecisiete de febrero de dos mil veintidós.

En San miguel, a diecisiete de febrero de dos mil veintidós, 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>.