

San Miguel, ocho de abril de dos mil veintidós.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece **Stephany Eliana Quintana Reyes**, cédula de identidad número 17.834.292-4, domiciliada en Novena Avenida N° 1226, departamento 1205, comuna de San Miguel, quien deduce recurso de protección en contra de la **Corporación Municipal De San Miguel**, representada legalmente por doña Erika Martínez Osorio, ambos con domicilio en Calle Llano Subercaseux 3519, Comuna de San Miguel, debido a la aplicación en su contra, de forma ilegal y arbitraria, de la sanción de destitución, vulnerándose derechos constitucionales establecidos en el artículo 19 N° 2, 19 n°3 y 19 N° 24 de la Constitución Política de la Republica.

Expone que es funcionaria de la atención primaria de salud de la Corporación Municipal de San Miguel desde el año 2018, primero a honorarios, cambiando el año 2019 a la modalidad de contratos regidos por la ley 19.378, los que año tras año se renovaban, siendo el último de ellos de 4 de Enero de 2021.

Indica que luego de un proceso administrativo, el 7 de diciembre de 2021 se le aplicó la sanción de destitución, frente a la cual interpuso recurso de reposición, el que fue rechazado el 23 de diciembre de 2021.

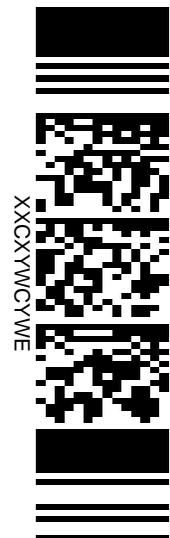
Sostiene, en síntesis, que se vulneró la norma de orden público del artículo 156 de la Ley 10.336, al haberse sancionado 12 días antes de la segunda vuelta de la elección presidencial, aun cuando se establece en la norma señalada que 30 días antes de la elección presidencial y hasta 60 días después, la medida disciplinaria de destitución solo puede ser aplicada previo sumario instruido por Contraloría General de la República.

Asimismo, arguye que la recurrida infringió el principio del non bis in ídem, toda vez que el 30 de noviembre de 2021 se le comunicó la no prorroga de su contrato por la causal del artículo 48 letra c) de la ley 19.378, para unos días después notificarle de la sanción de destitución, la que es en extremo gravosa, pues no podrá trabajar en la administración pública en un plazo de 5 años. Añade que dichas formas de término a la relación laboral son excluyentes, por lo que la sanción de destitución es extemporánea y debe ser dejada sin efecto.

Luego manifiesta la improcedencia de que se le sancione por conductas que no son materias de su cargo, aduciendo además una vulneración evidente al principio de proporcionalidad. Señala que el sumario instruido en su contra se genera porque en materia de trazabilidad del Covid-19, existirían, a criterio del recurrido, supuestas inconsistencias entre los reportes entregados por los trabajadores en razón de la función de TTA (trazabilidad) realizada y sus boletas de honorarios. Sin embargo, manifiesta que se desempeñaba como enfermera, cumpliendo funciones eminentemente técnicas, no siendo propio a aquellas asignar recursos o pagar boletas.

Agrega que funcionarios que cobraron esas boletas de honorarios fueron absueltos, mientras que a ella se le aplicó la sanción de destitución, lo que no guarda coherencia ni con el mérito del sumario, ni con el principio del derecho administrativo sancionador de la proporcionalidad.

Asimismo, alega que los cargos formulados en su contra son de carácter subjetivo, muy parecidos entre sí. El primero de ellos establece "Al no cumplir adecuadamente con las funciones como encargada comunal TTA (Testeo, Trazabilidad y Aislamiento) que le impone la guía de Estrategia Nacional de Testeo, Trazabilidad y Aislamiento: Actualización de funciones y roles de febrero del 2021". Respecto a dicho cargo, indica



que la guía mencionada constituye un documento orientador, cuya estrategia estaba en revisión, razón por la que no recibió instrucción a su respecto. Agrega que al 30 de junio de 2021 todavía no se había implementado y desglosa las acciones realizadas a su respecto.

Continúa el cargo I señalando “Esto por cuanto no realizó una óptima gestión y distribución de la utilización de recursos humanos y físicos de la dirección de salud de la Corporación Municipal de San Miguel y en particular del CESFAM Recreo existiendo diferencias evidentes en la utilización de horas para TTA entre CESFAM Recreo y CESFAM Barros Luco, realizando el primer centro durante el periodo investigado 1000 horas de TTA semanal y CESFAM Barros Luco 1000 mensuales”. Sostiene que desde la implementación de la Estrategia TTA en Julio del año 2020 se levantaron las inquietudes pertinentes para dar correcto desarrollo del convenio.

Arguye que la resolución 101 de 7 de diciembre, que la sanciona, es contradictoria, pues pese a reconocerle la atenuante de conducta funcionaria intachable, la sanciona considerando como agravante el mal uso de dineros en la ejecución del convenio TTA, lo que constituye un uso indebido de fondos públicos, es decir, la misma conducta objeto de los cargos.

Finalmente sostiene que la recurrida vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, al transgredirse el llamado “fuero electoral”, la libertad de trabajo debido a la privación de seguir ejerciendo sus funciones, el debido proceso y el derecho a no ser juzgada por comisiones especiales.

Pide se deje sin efecto el acto administrativo de destitución, con expresa condena en costas.

SEGUNDO: Que informa al tenor del recurso Nathallie Duque Ferragut, abogada en representación de la Corporación Municipal de San Miguel, solicitando su rechazo, con costas.

Primeramente sostiene que los funcionarios de atención primaria de salud no revisten la calidad de funcionarios públicos, toda vez que dependen de la Corporación Municipal de San Miguel, entidad de derecho privado, sin fines de lucro, su finalidad es administrar y operar servicios en las áreas de educación, salud, y cultura, que haya tomado a su cargo la Municipalidad de San Miguel (lo que se entiende como servicios traspasados), adoptando las medidas necesarias para su dotación, ampliación y perfeccionamiento. Se trata entonces de una relación contractual que se rige por una ley estatutaria, como lo es la Ley N° 19.378, la cual establece el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, y que supletoriamente, y para materias específicas, se aplican las normas contenidas en el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, aprobado por la Ley N° 18.883, en cuanto sean conciliables con las disposiciones contenidas en la Ley N° 19.378 y su reglamento. En consecuencia, la recurrente no es funcionaria pública, cuestión que resulta trascendental para determinar que no le resulta aplicable lo contenido en el inciso primero del artículo 156 del Decreto N° 2421 que fija el texto refundido de la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República.

En cuanto al sumario administrativo incoado en contra de la recurrente, expresa que mediante Resolución N° 13 de fecha 24 de septiembre de 2021, emitida por el Fiscal Instructor don Jorge Cancino Jara, se hace extensivo el Sumario Administrativo instruido mediante Resolución N° 53/2021, de fecha 23 de agosto de 2021, de la Secretaria

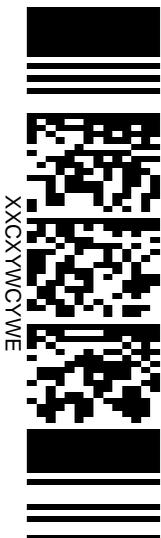


XXCXYWCVWE

General de la Corporación Municipal de San Miguel respecto a doña Stephany Eliana Quintana Reyes, Asesora Técnica de la Dirección de Salud (DIRSAL), por su relación estrecha con la responsabilidad administrativa y logística en la ejecución del convenio de Trazabilidad, Testeo y Aislamiento (TTA) desempeñado en la comuna de San Miguel, y en particular en el CESFAM Recreo, durante el periodo de abril, mayo y junio del año 2021, al ser quien impartía las ordenes y autorizaciones para la ejecución de horas extraordinarias cargadas al convenio señalado, además de tener relación con las directrices al equipo ejecutor, como también su labor de visación en el pago de las boletas de honorarios para el mismo fin. Luego, mediante presentación de fecha 09 de noviembre de 2021, la sumariada presentó un escrito haciendo valer sus descargos ante el Fiscal Instructor, concluyéndose finalmente que la recurrente, Asesora Técnica DIRSAL, referente técnico de DIRSAL para TTA desde el 15 de julio del 2020 al 19 de agosto de 2021, es autora de la infracción consistente en haber incurrido en un incumplimiento grave de sus obligaciones funcionarias, de acuerdo a lo dispuesto en la letra b) del artículo 48 de la Ley N° 19.378 que establece el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, ya que durante el período que se desempeñó como referente técnico de DIRSAL para TTA, en el CESFAM Recreo, durante los meses de abril, mayo y junio del 2021, se realizaron 12.000 horas de TTA, equivalentes a \$90.198.750, disponiendo de todos los recursos que habían sido transferidos por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana para ser proyectados a 05 meses, para efectos de la estrategia TTA de la comuna de San Miguel, en circunstancias que durante el mismo periodo el CESFAM Barros Luco gastó \$ 21.274.000, excediendo el total de ambos centros de salud, el monto total transferido, sin existir una fuente de financiamiento y refrendación presupuestaria para ello, lo que tuvo que ser cubierto con fondos de la Corporación Municipal no destinados específicamente a aquellos efectos.

Esto debido a que durante el período que se desempeñó como referente técnico de DIRSAL para TTA, no realizó una óptima gestión y distribución de la utilización de recursos humanos y físicos de la Dirección de Salud de la Corporación Municipal de San Miguel, y en particular del CESFAM Recreo, existiendo diferencias evidentes en la utilización de horas para TTA entre CESFAM Recreo y CESFAM Barros Luco, realizando el primer centro de salud durante el periodo investigado 1000 horas de TTA semanales, y CESFAM Barros Luco 1000 horas mensuales, siendo que ambos tenían poblaciones bajo control e indicadores epidemiológicos similares. Tampoco cuestionó la solicitud de horas para distribuir equitativamente los recursos asignados para realizar TTA en la comuna y en particular en el CESFAM Recreo, y proyectarlos a 5 meses. Y no obstante a mantener comunicación directa con la encargada de TTA de Recreo, no alertó que CESFAM Recreo se utilizó para efectos de TTA 1000 horas semanales, y en el CESFAM Barros Luco 1000 horas mensuales, lo que significó un uso indebido de los recursos asignados a la Corporación Municipal de San Miguel para efectos de la estrategia de TTA.

Agrega que, dado la gravedad de estos hechos, en la actualidad se lleva a cabo una investigación en la Fiscalía de Alta Complejidad y Crimen Organizado de la Fiscalía Regional Metropolitana Sur, por el eventual delito de malversación por distracción o uso público indebido, luego de una denuncia presentada por la Corporación Municipal de San Miguel, en causa RUC N° 2100988649-1, siendo una de sus aristas la ejecución del Convenio TTA en la comuna de San Miguel.



Finalmente, el abogado patrocinante de la sumariada presentó recurso de reposición en contra de la Resolución N° 101/2021 emitida por la Secretaría General de la Corporación Municipal de San Miguel, el cual fue resuelto por medio de la Resolución N° 102/2021 de fecha 22 de diciembre de 2021, la cual rechaza dicho recurso y confirma la sanción de destitución.

Arguye que la acción constitucional de protección no es la vía idónea para revisar las facultades disciplinarias de las autoridades, ni revisar la ponderación o la valoración de la prueba, ni la acreditación de presupuestos fácticos en las investigaciones disciplinarias. En efecto, en la especie, ha existido un proceso administrativo previo que se inicia con la Resolución que ordena instruir Sumario Administrativo en contra de la sumariada y recurrente, el cual se encuentra afinado, donde hubo formulación de cargos del Fiscal Instructor, descargos, periodo de prueba, propuesta de sanción, entre otros múltiples trámites, todo lo cual refleja un debido proceso ajustado a derecho.

Manifiesta que no se configura vulneración de derechos de las garantías constitucionales denunciadas por la recurrente, toda vez que no se vislumbran diferencias arbitrarias al momento de imponer la sanción de destitución, la cual fue graduada conforme al mérito de los antecedentes existentes en el Sumario Administrativo. Asimismo sostiene que la aplicación de una sanción administrativa es la manifestación de la potestad disciplinaria que detenta la Secretaria General de la Corporación Municipal de San Miguel, y que ha sido establecida en base a un justo y racional procedimiento, motivo por el cual no existe conculcación a la libertad de trabajo de la recurrente. Por otro lado, indica que no se puede catalogar a la Secretaria General de la Corporación Municipal de San Miguel como una comisión especial, ya que sus facultades se encuentran contenidas en los Estatutos de la referida entidad, aprobados por Decreto N° 613, de 30 de junio de 1982, del Ministerio de Justicia, y su posterior modificación aprobada por el Decreto N° 536 del Ministerio de Justicia, de fecha 04 de junio de 1987; además de la Ley N° 19.378, la cual alude expresamente que para aplicar alguna medida que diga relación con el incumplimiento grave de las obligaciones funcionarias, el procedimiento a realizar debe cumplir con las normas del procedimiento establecidos para el Sumario Administrativo determinado en la Ley N°18.883, hechos que en la especie se cumplen. En la misma línea argumental, con respecto al principio non bis in ídem, indica que el artículo 48 letra c) de la Ley N°19.378 indica como causal de término de la relación laboral el vencimiento del plazo del contrato, cuyo es el caso el que bajo ninguna circunstancia responde a una sanción disciplinaria. Luego, por hechos de distinta naturaleza, se le impone la sanción de destitución en el Sumario Administrativo instruido por la Secretaria General de la Corporación Municipal de San Miguel. Sobre el principio de proporcionalidad, expresa que el aludido sumario consta de 1081 (mil ochenta y un) fojas, lo cual da cuenta de la sustanciación y ponderación del mismo, efectuándose un adecuado juicio de proporcionalidad al momento de aplicar la sanción de destitución a la recurrente, no siendo efectivo lo expuesto en la acción constitucional de marras, ya que se consideró la irreprochable conducta anterior de la otrora funcionaria, pero ella no fue suficiente para aplicar una sanción distinta, en consideración a la gravedad de los hechos acreditados.

TERCERO: Que es sabido que el llamado recurso de protección se define como una acción cautelar de ciertos derechos fundamentales frente a los menoscabos que puedan experimentar como consecuencias de acciones u omisiones ilegales o arbitrarias de la autoridad o de particulares. Conocidamente los presupuestos de esta acción



cautelar son que exista una acción u omisión ilegal o arbitraria; que como consecuencia de la acción u omisión ilegal o arbitraria se prive, perturbe o amenace un derecho; y que dicho derecho esté señalado como objeto de tutela en forma taxativa en el artículo 20 de la Constitución Política de la República. De suerte tal, que cuando los anteriores requisitos se reúnen, la acción permite la adopción de ciertos resguardos que evitan los efectos de un acto arbitrario o ilegal que haya afectado el ejercicio de un derecho indiscutido. En consecuencia, este arbitrio, tanto por su naturaleza y fines, como por las circunstancias procesales en que se tramita, solo puede tener por objeto la adopción de medidas urgentes de seguridad y tutela frente a conflictos de orden constitucional.

CUARTO: Que, son hechos incontrovertidos en estos autos, los siguientes:

1.- Que, por resolución 53-2021 de fecha 23 de agosto de 2021, de la Secretaría General de la Corporación Municipal de San Miguel, se ordenó la instrucción de un sumario administrativo contra la recurrente Stephany Eliana Quintana Reyes, RUT N° 17.834.292-4, enfermera, Asesora Técnica de la Dirección de Salud, por su relación estrecha con la responsabilidad administrativa y logística en la ejecución del Convenio de Trazabilidad, Testeo y Aislamiento (TTA) con desempeño en la comuna de San Miguel, y en particular en el CESFAM Recreo, durante el período de abril, mayo y junio del año 2021, al ser quien impartía las ordenes y autorizaciones para la ejecución de las horas extraordinarias cargadas al convenio señalado, además de tener relación con las directrices al equipo ejecutor, como también su labor de visación en el pago de las boletas de honorarios para el mismo fin.

2- Que, el Fiscal a cargo del sumario administrativo, le formuló cargos a la sumariada, del siguiente tenor: *“Es autora de la infracción consistente en haber incurrido en un incumplimiento grave de sus obligaciones funcionarias”*.

3.- Que la sumariada contestó los cargos y ejerció su derecho a defensa.

4.- Que mediante resolución 101-2021, se dispuso aplicar a la sumariada la sanción de destitución.

5.- Que la defensa de la afectada dedujo recurso de reposición contra la resolución anterior.

6.- Que, por resolución 102-2021 de fecha 22 de diciembre de 2021, se rechazó el recurso de reposición y se mantuvo la medida disciplinaria aplicada a la sumariada. De esta resolución se recurre de protección denunciándose como garantías vulneradas la igualdad ante la ley, el debido proceso y el derecho de propiedad, de los numerales 2, 3 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

QUINTO: Que, como lo ha dicho la Excm. Corte Suprema: “La acción de protección no es la vía para evaluar aspectos de mérito de las actuaciones cumplidas en un sumario administrativo“(rol 99.592-2020).

En el caso de autos, existió un proceso administrativo previo, ante un Fiscal nombrado para tal efecto, según lo dispuesto en el Estatuto Administrativo, el cual se encuentra afinado, donde hubo formulación de cargos, descargos, propuesta de sanción, entre otros múltiples trámites, todo lo cual refleja que la inexistencia de una comisión especial, única situación prevista por el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

SEXTO: Que, sin perjuicio de lo ya expuesto, cabe consignar que la recurrente denuncia la vulneración del fuero electoral, en circunstancias que su relación con la recurrida se rigió por la ley 19.378, cuyas normas son aplicables a las Corporaciones



Municipales, que son entidades privadas, y al no ser órganos integrantes de la Administración Pública del Estado, y en consecuencia, al no tener la actora la calidad de servidora pública, no le es aplicable los artículos 156 y 157 de la Ley 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, y por ello el fuero electoral, que consiste en que a los empleados públicos no se les puede aplicar medidas disciplinarias desde 30 días antes y hasta 60 días después de un acto electoral, no le es aplicable a la recurrente. Asimismo, respecto a la vulneración del principio *non bis in ídem*, esto es la aplicación de dos sanciones por un mismo hecho, ello no es efectivo, desde que a la actora se le comunicó el 30 de noviembre de 2021 la no renovación de su contrato laboral, invocándose lo que dispone el artículo 48 letra c) de la ley 19.378. La medida de destitución, en cambio, fue el resultado de un sumario administrativo incoado en su contra, por lo que ambas sanciones son la consecuencia de hechos distintos.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación del recurso de protección, **se rechaza** la acción constitucional deducida por Stephany Eliana Quintana Reyes, a través de la abogada Erika Martínez Osorio, en contra de la Corporación Municipal de San Miguel.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Redacción del Ministro sr. Luis Sepúlveda Coronado.

N° 138-2022-Protección.

Pronunciada por la Segunda Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de San Miguel integrada con los Ministros Sra. M. Carolina Catepillán Lobos, Sr. Luis Sepúlveda Coronado y Sra. Celia Catalán Romero.

Se deja constancia que no firma la Ministra señora Catalán no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo, por encontrarse en comisión de servicio.



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Carolina U. Catepillan L., Luis Daniel Sepúlveda C. San Miguel, ocho de abril de dos mil veintidós.

En San Miguel, a ocho de abril 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 02 de abril de 2022, 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>