

C.A. de Concepción

rtp

Concepción, catorce de junio de dos mil veintitrés.

VISTO:

Comparece VALERIA CASTRO PRADENAS, con domicilio que indica, quien deduce recurso de protección en contra del SERVICIO DE VIVIENDA Y URBANISMO REGIÓN DEL BIO BIO, en adelante indistintamente también SERVIU REGION DEL BIO BIO, representado por su director regional don Marcelo López Otárola, con domicilios que indica, a raíz de la dictación y posterior materialización de lo resuelto en la Resolución Exenta N° 313/2022, de fecha 29 de noviembre del 2022, mediante la cual se dispone la no renovación de su contrata para el año 2023, por ser dicha resolución ilegal y arbitraria, vulnerando los derechos y garantías constitucionales contempladas en el artículo 19 N° 2, 16, y 24 de la Constitución de la República, solicitando esta ltma. Corte de Apelaciones reestablecer el imperio del derecho, adoptando las medidas que juzgue necesarias, a fin de que se respeten los derechos y garantías vulneradas y ordene se invalide el acto administrativo que ha dispuesto la no renovación de su contrata para el año 2023.

Refiere que se ha desempeñado como funcionaria pública, en forma ininterrumpida desde el 04 de febrero del 2019 hasta el 31 de diciembre del 2022, siendo siempre su condición de contratada, la que en forma anual se ha ido renovando a través del tiempo hasta el día 31 de diciembre de 2022, fecha en la que fue cesada arbitrariamente por el recurrido.

Agrega que, atendido el número de renovaciones de su contrato en la administración pública, obra en su favor la denominada teoría de la confianza legítima.

Señala que sus calificaciones durante todo este periodo, sin excepción, han sido siempre en lista 1 de distinción, en el año 2021 su calificación fue de 180; en enero del año 2022 cambió su jefatura, quien bajó su calificación a 78 en forma arbitraria la que apeló siendo mantenida y que con fecha 23 de diciembre del 2022, rechazó su



calificación, apelando nuevamente sin haber recibido respuesta alguna a la fecha.

Afirma que esa calificación, es claramente un castigo por haber levantado temas gravísimos que influían directamente en la salud de los funcionarios del Servicio como maltratos laborales y sobrecarga laboral que llevó a aumentar las enfermedades laborales psicológicas, producto de exposición a riesgos psicosociales, donde su jefatura le pidió que no hiciera nada, pero por su experiencia laboral y ética moral profesional, dada su calidad de ingeniera en ejecución de prevención de riesgos, insistió en que los protocolos y resoluciones de Mutual se debían implementar y cumplir. Además, apoyó al movimiento que realizó el petitorio de mejora de grados transparente por el área de Inspección Técnica.

Refiere que durante su desempeño funcionario ha recibido anotaciones de mérito las que dice acompañar y también felicitaciones por parte de sus jefaturas y funcionarios.

Añade que no obstante lo antes señalado, mediante Resolución Exenta N° 313/2022 de fecha 29 de noviembre de 2022, del SERVIU BIO BIO, suscrita por su director regional (s) don Marcelo López Otárola, se decretó la no renovación de su contrata para el año 2023, sirviendo de presunto fundamento a la misma, un conjunto de hechos que se refieren a críticas o disconformidad con su desempeño, que no comparte y son más bien un intento de dar cierta juridicidad o apariencia de legalidad a una actuación arbitraria e ilegal, y no a las necesarias fundamentaciones que requiere un acto administrativo de esa naturaleza, de tal forma de no vulnerar el principio de la confianza legítima ya transversal en la administración pública desde el año 2016, lo que ha motivado su necesidad de acudir ante los Tribunales de Justicia.

Indica que éste no es el primer intento de la parte recurrida de alejarla de la institución y, en consecuencia, privarla de su trabajo, pues a fines del año 2022 se inició un sumario administrativo en su contra por resolución N° 266 de fecha 01 de septiembre de 2022, el cual aún se



encuentra en tramitación.

Afirma que la resolución N° 313/2022, tiene gruesas falencias, tales como la vaguedad de los antecedentes fundantes para su dictación, falta de veracidad en circunstancias esgrimidas, ausencia de argumentos normativos, entre otros, situación que lleva a concluir la absoluta falta de fundamentación suficiente para solventar la gravosa decisión señalada en lo resolutivo de esa resolución, así como además la flagrante vulneración a la consolidada jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, como también los recientes pronunciamientos tanto de esta Ilustrísima Corte de Apelaciones como también de la Excma. Suprema Corte de Justicia.

Señala que conforme al Dictamen N°6.400 de 2018, de la Contraloría General de la República, que actualiza instrucciones y criterios complementarios fijados en el dictamen N° 85.700, de 2016, sobre confianza legítima, en caso de que se disponga la no renovación o prórroga de la contrata, o en el evento que se resuelva disponer la renovación, pero en un grado o estamento inferior, o por un plazo menor a una anualidad, tal resolución necesariamente se debe materializar mediante un acto administrativo fundado mediante el cual se expliciten las razones de dicha decisión y que sean debidamente comunicadas al interesado.

Señala que dichas razones o fundamentos para la no renovación de su contrata, no existen pues no basta que la decisión administrativa tenga un razonamiento, sino que éste necesariamente debe fundarse en hechos efectivos, objetivos y concretos, y no, como ha ocurrido en este caso, en sólo especulaciones y faltas a la realidad, todo lo que en definitiva implica que el texto no constituye una verdadera fundamentación, sino que una mera apariencia de ella, pues no existe razonabilidad, objetividad y certezas necesarias, de tal manera que no quepa duda del respaldo y real motivo de la decisión adoptada.

En síntesis, afirma que la resolución en cuestión hace referencia a un reproche respecto de su supuesto mal desempeño funcionario, el que no puede ser fundamento para no renovar una contrata, pues ello se



aleja del concepto de la confianza legítima, toda vez que la ley contempla expresamente los mecanismos y procedimientos para hacer efectivo un reproche respecto de la conducta funcionaria del personal de la administración pública, como lo es el procedimiento de calificación funcionaria que es el idóneo para que el funcionario pueda defenderse adecuadamente de los reproches sobre tal conducta, procedimiento reglado no sólo en la ley 18.834 sobre estatuto administrativo, sino que también, para el caso de los funcionarios del SERVIU, en el reglamento de calificaciones de dicha repartición. En la referida normativa si un funcionario tiene mal desempeño puede ser calificado por su jefatura en lista 4 y luego del proceso de rigor, puede ser destituido de su cargo.

Agrega que, si el comportamiento del funcionario es de tal magnitud reprochable que importa un grave atentado a sus funciones, responsabilidades e incluso a la probidad administrativa, la ley también contiene los mecanismos para hacer efectiva esa responsabilidad a través de los procedimientos sancionatorios respectivos, esto es, las investigaciones sumarias y los sumarios administrativos, que también pueden concluir con la destitución del funcionario en caso de comprobarse tales conductas.

Añade que la verdadera causa de la no renovación de su contrata sería la situación de persecución en su contra, que incluso motivó en su momento, realizar denuncias por acciones de acoso y mal trato laboral en su contra, ante la Contraloría Regional del Bio Bio con fecha 10 de noviembre del 2022 la que, a la fecha, no ha tenido respuesta.

Reitera que la institución ordenó la instrucción de un sumario administrativo mediante Resolución Exenta N°266 de fecha 01 de septiembre del 2022.

Refiere a continuación el marco regulatorio de los funcionarios a contrata en la administración pública y jurisprudencia asociada a dicha normativa, frente a la cual sostiene que la no renovación de su contrata es ilegal porque pugna con la normativa a la que debió atenerse toda vez que no ha sido sancionada con sanción de destitución ni ha sido calificada en lista 4 o dos periodos consecutivos en lista 3; casos en que



procedería su destitución; y arbitraria, porque tiene su origen en una persecución y acoso laboral las que oportunamente denunció ante la Contraloría Regional del Bío Bío y ante el Juzgado del Trabajo de Concepción en actual tramitación y que los fundamentos de la resolución en cuestión son falsos.

Afirma que tal ilegalidad y arbitrariedad se traducen en una vulneración a su derecho a la igualdad ante la ley al carecer de la fundamentación exigida el acto impugnado; a su derecho de propiedad al privarla de su empleo y de los bienes a él asociados, y a su derecho a la libertad de trabajo al privarla de continuar ejerciendo sus funciones.

Concluye, solicitando tener por interpuesta acción constitucional de protección en contra de la Resolución Exenta 313/2022 de fecha 29 de noviembre de 2022, dictada por el director regional (s) del SERVIU Bio Bio, decretando los actos que estime pertinente para el restablecimiento del derecho, debiendo en consecuencia invalidar la no renovación de su contrata para el año 2023, estableciéndose que su contrata debe ser renovada, como en derecho corresponde, hasta el 31 de Diciembre de 2023, con expresa condenación en costas.

Informó la recurrida, quien alega la extemporaneidad del recurso, toda vez que la recurrente tomó conocimiento del acto al que le atribuye ilegalidad y arbitrariedad el día 29 de noviembre de 2022, según consta en notificación personal en su domicilio de la Resolución Exenta N° 313/2022 con fecha 29 de noviembre del 2022 y no el 31 de diciembre de 2022, de modo que, al interponerlo el 29 de enero de 2022, el plazo para interponerlo se encontraba vencido, por haber transcurrido en exceso el plazo fatal de 30 días corridos, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1 del Auto Acordado S/N de fecha 24 de junio de 1992 de la Excm. Corte Suprema que regula la tramitación y fallo de la acción de protección, por lo que cabe concluir que la interposición de la presente acción es extemporánea.

En cuanto al fondo, señala que la recurrente, efectivamente ingresa a SERVIU Región del Biobío con fecha 04 de febrero del 2019, en virtud de contratación directa por solicitud del director de la fecha Sr.



Juan Pablo González, donde precisamente su cargo no sería el de Encargada Regional de Prevención de Riesgos del SERVIU Región del Biobío, ya que de acuerdo a Resolución TRA N° 114615/4/2019 del 15.02.2019, tomado de razón con fecha 20.02.2019, la contratación de doña Valeria Castro Pradenas, es como ingeniero en prevención de riesgos, contratada como prevencionista del Servicio. Es dable señalar, que el perfil de “Encargada Regional de Prevención de Riesgos del Serviu Región del Biobío”, es un cargo que no existe en la orgánica de este Servicio, lo que reiteradamente indica y erróneamente cree la recurrente.

Indica que dicha equivocación, patente a lo largo de su relato, conllevan a doña Valeria Castro a una percepción equivocada en cuanto a su cargo, sus funciones y en los hechos denunciados, los que supuestamente configuraron episodios de maltrato laboral. Por lo que refiere que “su calificación sería un castigo hacia su persona, por haber levantado temas gravísimos que influían directamente en la salud de funcionarios del Servicio, por lo que insistió en que los protocolos y resoluciones de Mutual se implementaran y cumplieran, y además apoyó al movimiento que realizó el petitorio de mejora de grados”.

Agrega que, en cuanto a sus calificaciones, en la notificación de su precalificación la señora Castro Pradenas, utiliza la comunicación de retroalimentación de su calificación para hacerla parecer como un acoso hacia su persona, iniciándose un sumario al respecto.

Indica que la recurrente ha tenido problemas de salud, por lo cual el Servicio otorgó todas las facilidades para poder realizar teletrabajo, jornada flexible, asistir a consultas médicas sin hacer uso siquiera de sus permisos administrativos con goce de sueldo, además de sus derechos plasmados en el código del trabajo.

Añade que la Sra. Castro se acercó a la mutual de seguridad en varias ocasiones arrojando los siguientes resultados: - Resolución de Calificación del Origen de los accidentes y enfermedades Ley 16.744 N° 4116727 de 09 de octubre de 2020, que la calificó como enfermedad no detectada. - Resolución de Calificación del Origen de los accidentes y



enfermedades Ley 16.744 N° 4278079 de 29 de marzo de 2021, que la calificó como enfermedad común. -Resolución de Calificación del Origen de los accidentes y enfermedades Ley 16.744 N°4670650 de 16 de febrero de 2022, que la calificó como enfermedad profesional. -Resolución de Calificación del Origen de los accidentes y enfermedades Ley 16.744 N°5014384 de 19 de diciembre de 2022, que la calificó como enfermedad común.

Señala que como es posible apreciar sólo en la primera resolución se calificó su patología como enfermedad profesional, siendo desestimada en las tres siguientes ocasiones.

Afirma que jamás ha sido desautorizada, ni sacada de sus funciones y que, con la llegada de una segunda prevencionista de riesgos, sus funciones se han visto aliviadas, compartiendo cargas con la otra profesional y que una vez diagnosticada de enfermedad profesional, es la Mutual la que ordena al servicio como proceder, en este caso se pidió cambiar de puesto de trabajo, a lo que la señora Castro, ella no accedió.

Indica que también la Resolución de Mutual indicaba la alternativa de “readecuar puesto de trabajo con la finalidad de cesar la exposición al agente causante de la enfermedad profesional” y que el Servicio cumplió con esta alternativa, contratando a otra prevencionista de riesgos. Además, se readecuó el Descriptor y perfil de Cargo y se extendió el contrato de la segunda prevencionista con distribución de cargas equitativas, para finalmente lograr una ampliación del contrato de la señora Gina Carrera Z. (segunda prevencionista) hasta diciembre de 2022 con lo cual la mutual dió por cerrado el caso el 09 de agosto de 2022.

Agrega que en julio de 2022 se notifica a la señora Castro Pradenas del segundo informe de calificación, el que es parte del proceso de calificación de todos los funcionarios, en donde particularmente se le observa que en el último tiempo ha presentado incumplimientos, faltas en el respeto a las normas, poco trabajo en equipo y no respetar instrucciones de su jefatura, a lo que la funcionaria



responde dentro de sus facultades estar en desacuerdo, rechazando la calificación, y que no correspondería al trabajo desempeñado y realizado como funcionaria en este servicio.

Añade que la demandante además incluye en su relato descalificaciones al proceso calificadorio, señalando que su calificación anterior 2021 (plena pandemia) habría tenido puntaje completo. Todo lo anterior, desembocó en el acta final de calificación realizado por junta calificadora en donde se le mantiene el puntaje otorgado en la precalificación. Para ello la junta calificadora procedió a revisar los antecedentes de Valeria Castro Pradenas, para definir la calificación por parte de la junta, se revisa el 1er informe de desempeño, 2do informe de desempeño y precalificación. Si bien la funcionaria no presentó apelación a la precalificación, si lo realizó al 2do informe de desempeño, tomando y revisando dicha apelación la junta calificadora, analizando cada uno de los factores evaluados, los antecedentes indicados por la Sra. Castro Pradenas, y con la presencia en la Junta de la representante del estamento Profesional Sra. Leonor Vega Tapia, finalmente, por votación la Junta decidió mantener la nota, calificándose por parte de la junta con 78 ptos. De dicha calificación da fe la documentación de calificación acompañada.

Indica que, en cuanto a las presentaciones a Contraloría Regional del Biobío:

a) Con fecha 06 de julio de 2022 la señora Castro Pradenas realizó una primera presentación a Contraloría Regional del Biobío, en la que hace denuncias respecto a faltas de probidad, acoso laboral e incumplimientos a la Ley 16.744 sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, el cual fue respondido por parte del SERVIU con fecha 25 de agosto de 2022, el que se encuentra en estudio por parte de Contraloría Regional.

b) Con fecha 10 de noviembre de 2022 la señora Valeria Castro Pradenas realiza una segunda presentación a Contraloría Regional del Biobío, en la que denuncia falta de respuesta a sus reclamos, acoso laboral y sobrecarga laboral, entre otros temas, el cual fue respondido el



01 de diciembre de 2022, por parte de SERVIU, el que se encuentra en estudio en Contraloría Regional.

Afirma que la calificación no guarda relación con actividades particulares, sino más bien con el trabajo de la funcionaria durante el período establecido por ley, desde el primero de septiembre de un año al 31 de agosto del año siguiente, no se considera factores como incomodidades, sino más bien criterios objetivos y generales como rendimiento, creatividad, cumplimiento, calidad, responsabilidad, trabajo en equipo, respeto a normas entre otras, situación que es notificada al involucrado en una primera ocasión para que tenga lugar a modificar su conducta, y finalmente es sometida a la decisión de una comisión que analiza la calificación otorgándole mayor transparencia al proceso.

Señala que con fecha 9 de diciembre de 2022, la recurrente presentó una denuncia por acoso por parte de su jefatura en contraloría regional del Biobío, con idéntico contenido que una acción de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, interpuesta con fecha 30 de noviembre de 2022, (día siguiente a la notificación de no renovación de su contrata), ante el Juzgado del Trabajo de Concepción causa RIT T-610-2022, y que esta acción de protección.

Agrega que dicha denuncia ante Contraloría Regional, se respondió con fecha 10 de enero de 2022 por parte de este Servicio, a la fecha no ha sido respondida por Contraloría Regional de la República.

Refiere que la recurrente acusa al Director del Servicio de ser quien vulnera sus derechos mediante la instrucción de un procedimiento sumario ordenado por Resolución Exenta 266 de 2022 del SERVIU Región del Biobío, que es una facultad privativa de la autoridad en el Estatuto Administrativo, cuyo objetivo es precisamente determinar responsabilidades administrativas en cualquier funcionario, no está dirigido para atacar a nadie, todo lo contrario; consiste en una evaluación objetiva en el quehacer de la institución, tanto en cuanto a su gestión interna como en la juridicidad, eficiencia, eficacia, oportunidad, continuidad y calidad del cumplimiento de sus funciones de servicio público. Por lo tanto, es el procedimiento que regula precisamente los



derechos del inculpado, teniendo amplias facultades de defenderse fundadamente de los cargos que se le formulen y por tanto, está muy lejos de encontrarse dirigido, tener un fin en específico, y obtener una sanción en su contra, ya que ello implicaría atentar contra el principio de legalidad que rige los actos de la administración del Estado.

Afirma que el sumario ha cumplido todo el rigor que exige su especial normativa y le quedan los recursos y acciones que el ordenamiento jurídico le flanquea.

Indica que la recurrente señala haber sido separada de sus funciones de una forma agravante. Sin embargo, no ha indicado qué es lo agravante; indicándose en este sentido que la suspensión es una facultad del fiscal nombrado, que se debe fundar suficientemente de acuerdo al artículo 3° de la Ley 19.880, Ley de Procedimiento Administrativo, y así lo hizo el fiscal en este caso, cuando indica: “Que, atendidas las circunstancias fácticas del caso, y los antecedentes recopilados durante la investigación agregados al expediente, se estima prudente y necesario adoptar prontamente las medidas preventivas efectivas tendientes a evitar el riesgo de un eventual entorpecimiento de las labores atinentes a sus funciones en alguna medida y principalmente impedir una eventual reiteración o la ocurrencia de nuevos hechos similares a los investigados, procurando evitar con ello las ulteriores y perniciosas consecuencias que pueden significar una afectación, daño o perjuicio directo al prestigio o imagen del servicio, la relación entre funcionarios o el trato con los usuarios...” y agrega: 4) “Que resulta necesario adoptar medidas preventivas tendientes a suspender del ejercicio de sus labores, por cuanto los cargos que se le formularon y por el cual se ordenó el presente proceso disciplinario dicen relación directa o inmediata con el ejercicio del cargo de prevencionista de riesgos del servicio. Y 5) La necesidad de que por razones de buen servicio se resguarde el adecuado funcionamiento del Departamento en el cual desempeña sus labores de prevencionista de riesgos evitando el riesgo de incurrir nuevamente en conductas como las que son objeto del presente sumario o algún eventual entorpecimiento en los procesos del



Servicio...”

Refiere que dicho sumario tiene como resultado lo señalado en la Resolución 003 de 04.01.2023, notificado a la denunciante Sra. Valeria Castro Pradenas con fecha 06.01.2023.

Afirma que la Resolución Exenta RA N° 313 de 29.11.2022. que dispone la no renovación de contratación de doña Valeria Delvina Castro Pradenas para el año 2023, notificada personalmente por funcionario notificador SERVIU con esta misma fecha, contiene cada uno de los fundamentos que en ella se indican y que hacen plenamente aplicable, entre otras normas, lo dispuesto en el artículo 28 de la ley 18.575, sobre Bases de la Administración del Estado.

Añade que conforme a las facultades previstas en el artículo 28 de la ley 18.575, y la Jurisprudencia administrativa contenida en los dictámenes 85.700, de 2016; 22766 de 2016; 23.518, de 2016; 9317 y 11.216 ambos de 2017; 6.400 de 2018 y EI56769, y Judicial al respecto, si bien se ha definido la confianza legítima como una garantía consistente en que las reiteradas renovaciones de las contrataciones, generan en los servidores públicos que se desempeñan sujetos a esa modalidad, la confianza legítima de que tal práctica será reiterada en el futuro, para adoptar una determinación diversa, es menester, que la autoridad emita u acto administrativo, que explique los fundamentos que avalan tal decisión.

Señala que la recurrente ha presentado reclamo con fecha 9 de diciembre de 2022 reclamo N° R007472/2022, evacuando respuesta nuestro Servicio con fecha 10-01.2023. Que, al respecto el Artículo 54 de la ley 19.880, prescribe” Interpuesta por un interesado una reclamación ante la Administración no podrá el mismo reclamante deducir igual pretensión ante los Tribunales de Justicia, mientras aquélla no haya sido resuelta o no haya transcurrido el plazo para que deba entenderse desestimada”.

Agrega que con idéntico contenido que esta acción de protección existe la acción de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, interpuesta por doña Valeria Castro, con fecha 30 de



noviembre de 2022, (día siguiente a la notificación de no renovación de su contrata), ante el Juzgado del Trabajo de Concepción causa RIT T-610-2022. Acción laboral, que a la fecha de este Informe se encuentra vigente ante el Juzgado del Trabajo indicado, no existiendo un derecho indubitado por parte del recurrente (requisito esencial para interponer el Recurso de Protección), sino que el derecho reclamado se trata de un derecho controvertido, que es materia de lato conocimiento.

Concluye solicitando que, en virtud del mérito de autos, se rechace el presente recurso con expresa condenación en costas.

Ambas partes acompañan documentos y se trajo a la vista causa sobre tutela laboral iniciada por la recurrente, ante el Juzgado del Trabajo de Concepción, autos rol RIT T-610-2022.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- En cuanto a la extemporaneidad alegada por la recurrida.

PRIMERO: Que, la recurrida alega la extemporaneidad del recurso, toda vez que la recurrente tomó conocimiento del acto al que le atribuye ilegalidad y arbitrariedad el día 29 de noviembre de 2022, según consta en notificación personal en su domicilio de la Resolución Exenta N° 313/2022 con fecha 29 de noviembre del 2022 y no el 31 de diciembre de 2022, de modo que, al interponerlo el 29 de enero de 2022, el plazo para interponerlo se encontraba vencido, por haber transcurrido en exceso el plazo fatal de 30 días corridos, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1 del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema que regula la tramitación y fallo de la acción de protección, por lo que cabe concluir que la interposición de la presente acción es extemporánea.

Respecto de tal alegación, cabe tener presente que la ejecución o materialización de lo resuelto en la Resolución Exenta N° 313/2022 de fecha 29 de noviembre del 2022, esto es, separar de sus funciones a la recurrida, se produjo el día 31 de diciembre de 2022, por lo que conforme lo dispuesto en el artículo 1 del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema que regula la tramitación y fallo de la acción de protección, habiéndose interpuesto la presente acción el 29 de enero de



2022, lo ha sido dentro de plazo, por lo que la referida alegación será desestimada.

II.- En cuanto al fondo.

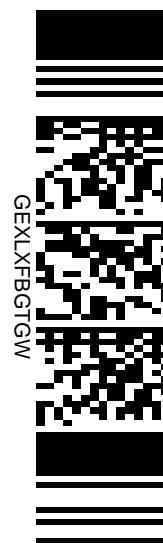
SEGUNDO: Que, el recurso de protección es un instituto procesal de carácter extraordinario, establecido para restaurar el imperio del derecho cuando se han afectado derechos fundamentales garantizados por nuestra Constitución Política, por intermedio de un acto arbitrario o ilegal.

Requiere para su procedencia la concurrencia simultánea de un conjunto de requisitos, a saber, la existencia de un acto o una omisión ilegal o arbitraria; que dicho acto viole, perturbe o amenace garantías que la Constitución Política de la República asegura a todas las personas, y, finalmente, que quien lo interpone se encuentre ejerciendo un derecho indubitado y que la acción constitucional se dirija en contra de quien ha causado la conculcación de un derecho garantizado por nuestra Carta Fundamental, dentro del plazo señalado por el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema.

TERCERO: Que, en este caso, se afirma que los derechos constitucionales del artículo 19 N° 2, 16 y 24 de dicho cuerpo constitucional le fueron conculcados a la recurrente, con la materialización de lo dispuesto en la Resolución Exenta N° 313/2022 de fecha 29 de noviembre del 2022, dictada por la recurrida, por carecer de fundamentos idóneos al efecto.

CUARTO: Que de lo expresado por las partes y de los documentos acompañados por ellas, se deduce, en lo que interesa consignar para los fines del presente arbitrio, las circunstancias siguientes:

a) Que la recurrente se ha desempeñado como funcionaria pública, en forma ininterrumpida desde el 04 de febrero del 2019 hasta el 31 de diciembre del 2022, siendo siempre su condición a contrata, la que en forma anual se ha ido renovando a través del tiempo hasta el día 31 de diciembre de 2022, fecha en la que se le puso término a su contrata mediante la Resolución Exenta ya aludida.



b) Que los fundamentos de la referida resolución aluden a diversos incumplimientos a sus deberes funcionarios los que se resumen en que, desde su llegada presenta problemas con sus distintas jefaturas, cometido deficiente, poner en grave riesgo el cumplimiento de los objetivos del Servicio, no seguir instrucciones de la jefatura, falta de prolijidad en su cometido, tardanza en las respuestas, y una serie de presentaciones y denuncias hechas por la funcionaria ante la Contraloría General de la República y difundidas en medios públicos y canales internos del Servicio, denunciando deficiencias y falta de probidad del Servicio en el que cumple sus funciones, entre otros.

c) Que, en relación con los hechos referidos, la recurrida ordenó la instrucción de un sumario administrativo respecto de la recurrente, mediante Resolución Exenta N°266 de fecha 01 de septiembre del 2022, en cuyo transcurso dispuso la suspensión de sus funciones mediante resolución de fecha 17 de noviembre de 2022.

d) Que mediante Resolución Exenta N° 003 de fecha 04 de enero de 2023, se dispuso la medida de destitución de la recurrida, la que le fue notificada con fecha 03 de enero de 2023, sin que conste en autos que tal medida se encuentre firme, indicando la propia recurrida en su informe que respecto del referido sumario le quedan a la recurrente los recursos y acciones que el ordenamiento jurídico le franquea.

e) Que, si bien la recurrente interpuso una acción de tutela, la que se ventila ante el Juzgado del Trabajo de Concepción, en causa RIT T-610-2022, tal arbitrio no se refiere a la resolución respecto de la cual se recurre en estos autos.

QUINTO: Que conforme al criterio sustentado por Excma. Corte Suprema, vigente a la época de los hechos que motivan la presente acción (Corte Suprema Rol 38.888-2017), la circunstancia de haber permanecido la recurrente en el cargo a contrata por más de dos años, generó a su respecto la confianza legítima de mantenerse vinculada con la Administración, razón por la cual, su relación estatutaria sólo puede terminar por sumario administrativo derivado de una falta que motive su destitución o por una calificación anual que así lo permita, supuestos



fácticos que en este caso no concurren, habida consideración que, como se ha indicado precedentemente, al momento en que se la separó de sus funciones por la no renovación de la contrata, se encontraba pendiente la tramitación de un sumario administrativo a su respecto, en el que, con posterioridad se dispuso la medida de destitución, sin que conste en estos autos que ella se encuentre firme.

SEXTO: Que, lo anterior se encuentra en plena concordancia con el “Nuevo Instructivo sobre Confianza Legítima en las Contratas” de la Contraloría General de la República, N° E156769/2021 de 17 de noviembre de 2021, que sobre esta materia señala que “Esta Contraloría General, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, ha estimado necesario emitir un nuevo instructivo sobre confianza legítima en las contrataciones, actualizando y complementando las instrucciones y criterios fijados en los dictámenes N°s 85.700, de 2016 y 6.400, de 2018, y recogiendo, con efectos generales, lo resuelto de manera constante en fallos de los Tribunales de Justicia sobre la materia.”

En este nuevo “Instructivo” se establece que el acto administrativo que determine la no renovación de una contrata, su renovación en condiciones distintas o le pone término anticipado debe contener “el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta”, conforme a lo previsto en los artículos 11 y 41 de la ley N° 19.880, tal como ya se ha indicado en los dictámenes N°s 23.518, de 2016 y 9.317 y 11.316, ambos de 2017, todos de esa Entidad de Control.

En directa relación con la motivación del acto administrativo, el Instructivo refiere expresamente que “Acerca de la mala evaluación funcionaria o infracciones a los deberes u obligaciones como motivo de no renovación o término anticipado de la contrata de un funcionario”, el análisis debe considerar lo señalado en los artículos 32 y 33 del Estatuto Administrativo.

Agrega este Instructivo que “recogiendo el criterio sostenido reiteradamente por la jurisprudencia de la Corte Suprema, si la razón que se pretende invocar para no renovar una contrata respecto de quien



goza de confianza legítima -o para disponer el término anticipado de quien se desempeña a contrata-, es una deficiente evaluación de sus aptitudes o desempeño para el cargo, lo que corresponde es efectuar dicha evaluación a través del procedimiento establecido por la ley para tal fin, esto es, la calificación regular, para luego ubicar al funcionario en la lista correspondiente y, si procediere conforme a lo anotado, disponer su cese, con la consecuente inhabilidad temporal de reingreso.”

“Atendido lo anterior, se reconsidera en este aspecto lo señalado en los dictámenes N°s 85.700, de 2016 y 6.400, de 2018, de este origen, dejándose establecido que, **a partir de esta fecha, no resulta procedente invocar una mala evaluación del desempeño, particular, especial o ad hoc, para fundar la no renovación de una contrata o para disponer su término anticipado.**” (el destacada es nuestro)

También refiere que: “si los hechos en que se pretende fundar la decisión de no renovar una contrata respecto de quien goza de confianza legítima -o de disponer el término anticipado de quien se desempeña a contrata-, son de tal entidad que importan una grave contravención al principio de probidad administrativa, o tienen aparejado, por mandato legal, una sanción expulsiva, solo corresponde que en tal caso se instruya el pertinente proceso disciplinario y se aplique la destitución, si del mérito de este queda acreditada la pertinente infracción.”

“En efecto, en este punto se debe tener presente que según lo prescrito en el inciso segundo del artículo 119 del Estatuto Administrativo, los funcionarios incurrirán en responsabilidad administrativa cuando la infracción a sus deberes y obligaciones fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria, la que deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo.”

SEPTIMO: Que, en relación con el referido Instructivo de la Contraloría General de la República N° E156769/2021 de 17/11/2021, los fundamentos invocados en la resolución exenta materia de la presente acción, no cumplen con lo señalado en dicho Instructivo, atendido que consta en estos autos que el sumario en contra de la



recurrente se encontraba pendiente al dictarse y materializarse la resolución mediante la cual se decide no renovar su contrata.

OCTAVO: Que, la decisión de no renovar parcialmente la contrata de la actora, en circunstancias que le asistía la confianza legítima de que la misma sería renovada hasta el 31 de diciembre de 2021, ha devenido en una vulneración de las garantías constitucionales de igualdad ante la ley y el derecho de propiedad, por adolecer dicho acto de la adecuada fundamentación que justifique tal decisión, por lo que el recurso será acogido en los términos que se dirá.

Y de acuerdo, además, a lo dispuesto en los artículos 19 N° 2 y 24; y 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección, **SE ACOGE** el presente recurso de protección sólo en cuanto se dispone que se deja sin efecto la Resolución Exenta N° 313/2022, de fecha 29 de noviembre del 2022, sin costas y sin perjuicio de los efectos actuales y futuros derivados del sumario administrativo.

Acordado lo anterior con el voto en contra del ministro señor Rafael L. Andrade Díaz, quien, luego desestimada la alegación de extemporaneidad alegada por la recurrida, por los motivos señalados en esta sentencia, y en cuanto al fondo del asunto, estuvo por rechazar la acción de protección de la especie en atención a los siguientes motivos:

Primero: Que, es claro que, a la recurrente no se le ha renovado la contrata en que se desempeñaba, a contar de enero de este año 2023, esto es, cumplió funciones hasta el 31 de diciembre de 2022 siendo notificada, de conformidad a la normativa de la especie, el 29 de noviembre de 2022, de tal no renovación.

Segundo: Que, la Resolución Exenta N° 313-2022, de fecha 29 de noviembre del 2022, por medio de la cual se le pone término a la contrata, aparece debidamente fundada, en cuanto a tal no renovación, en diversas razones debidamente explicitadas en la misma, como lo son incumplimiento de deberes funcionarios, diversos problemas con distintas jefaturas, cometido deficiente, puesta en grave riesgo del



cumplimiento de los objetivos del servicio, no seguir instrucciones de la jefatura falta de prolijidad en el cometido funcionario tardanza en las respuestas.

Tercero: Que, en opinión de quien disiente, la recurrida no ha cometido acto ilegal o arbitrario alguno. En efecto, de la lectura de la resolución impugnada se desprende que la autoridad administrativa sí fundó su actuar, al modo que tal acto administrativo contiene todos los razonamientos que llevaron a no renovar la contrata del recurrente, cumpliéndose entonces con lo que exige el inciso segundo del artículo 11 de la ley N° 19.880, sin que la judicatura pueda reemplazar el juicio de la autoridad administrativa. Lo cierto es que el acto está motivado y el hecho que el recurrente no comparta los argumentos de la autoridad recurrida no lo torna en infundado.

Cuarto: Que, en opinión de quien disiente, toda designación de funcionarios, “*a contrata*” en la administración pública, de acuerdo con la ley N° 18.834, es esencialmente transitoria y no puede exceder del 31 de diciembre del año correspondiente en que la contrata empieza a regir. No se ha discutido que el recurrente fue nombrado “*a contrata*” para desempeñar funciones en el SERVIU Región del Biobío, como ingeniero en prevención de riesgos, contratada como prevencionista del Servicio, a contar del 4 de febrero de 2019, “*y mientras sean necesarios sus servicios*”, siempre que no excedan del 31 de diciembre del mismo año, dictándose luego su renovación sucesiva. El Decreto impugnado decidió no renovar dicha contrata para el año 2023 pero, de acuerdo al tenor del artículo 10 de la ley N° 18.834, “*Los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año...*”. Consecuentemente, la Administración, si tiene facultades para hacer cesar la contrata para el año 2023, y no será esta decisión la que ponga término a su contrata, sino la llegada del plazo respectivo, que está contemplado en la ley. A mayor abundamiento, y tal como ya se consignó, en la especie el acto que decidió no renovar la contrata está debidamente motivado y no corresponde a los tribunales hacer un juicio, al menos en sede de protección, de tales fundamentos.



Quinto: Que, entonces, la contrata del recurrente no se terminó por decisión de la autoridad, esto es, no es la Resolución Exenta recurrida, la que decidió poner fin a su empleo, sino el simple transcurso del tiempo, pues la letra c) del artículo 3° de la ley N° 18.834 señala que: *“empleo a contrata es aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución”*, y nunca puedes durar más allá del 31 de diciembre de cada año, según se encarga de señalar el artículo 9 de la citada ley; de suerte que ni siquiera ha debido la autoridad dictar la antedicha resolución, bastaba para terminar la contrata el que se cumpliera el plazo del último día del año 2018. Y lo que haya dicho la Contraloría General de la República sobre este particular no obliga a la judicatura.

Sexto: Que, así las cosas, el examen de las normas que regulan la institución del “empleo a contrata” permite sostener que, efectivamente, se trata de una función marcada por su carácter transitorio, a diferencia de lo que ocurre con el personal de planta, cuyos cargos son permanentes y a quienes se garantiza la estabilidad en el empleo. De la esencia del empleo a contrata es que está sujeto a un plazo máximo de duración, es decir, a un término extintivo, lo que significa que mientras se encuentra pendiente el vínculo produce todos sus efectos, pero a su vencimiento, por el solo ministerio de la ley, se genera la extinción del empleo y los funcionarios que los sirven cesan de inmediato en sus funciones, a menos que se manifieste previamente la voluntad de prorrogarlo por un nuevo período.

El marco legal es absolutamente claro, entonces, respecto al hecho que el empleo “a contrata” se extingue o expira por el solo ministerio de la ley con la llegada o cumplimiento del plazo, por lo que quienes lo ejercen cesan en sus funciones de pleno derecho, sin que la autoridad administrativa esté obligada a renovar el contrato.

Séptimo: Que, en consecuencia, atendido el marco legal vigente, la autoridad recurrida no ha incurrido en omisión arbitraria o ilegal alguna al emitir la decisión de no renovar la contrata del recurrente -que venció el 31 de diciembre de 2022. Sin perjuicio de que, además, la Resolución



Exenta de que se trata y en que se comunica esta decisión, contiene la fundamentación suficiente que dota a este acto de la justificación que exige la primera parte del inciso cuarto del artículo 41 de la Ley N° 19.880.

En efecto, en opinión de quien disiente, se ha justificado de modo bastante por la autoridad recurrida, que la no renovación de la contrata de la recurrente se debió y diversas consideraciones explicitadas en la misma, ello al modo, que no es posible estimar que tales motivaciones se hayan invocado sólo para desvincular a un funcionario con cometido deficiente, sino que auténticamente se decidió la no renovación por los motivos antes referidos, lo que se ajusta al tenor y sentido de la ley, sin que sea esta sede cautelar la idónea para discutir si se configuran o no en el hecho las circunstancias en que se sustentaron los fundamentos de la decisión de la autoridad administrativa.

Octavo: Que, según quien disiente y por todo lo dicho, sólo correspondía rechazar el recurso de protección intentado pues, la decisión de la administración de no renovar la contrata de la recurrente de la especie, no es ni ilegal ni arbitraria y se plasmó en una resolución debidamente fundada, cumpliéndose con lo dispuesto en los artículos 2° letra c) y 10 de la ley N° 18.834 y 11 inciso segundo de la ley N° 19.880, a lo que debe agregarse que las controversias que puedan existir acerca de dicha fundamentación supera los márgenes del recurso interpuesto.

Noveno: Que, en todo caso y siempre para quien vota en contra, ninguna de las garantías que se dicen amagadas merecen este adjetivo. En efecto, no comparece la afectación al derecho de Igualdad ante la ley -N° 2° del artículo 19 de la Constitución Política de la República-, pues la misma debería haberse acreditado demostrando que la Administración ha obrado de una manera distinta con alguna persona, en iguales circunstancias que el recurrente, cuyo no es el caso. Respecto del derecho de propiedad, que la recurrente dice vulnerado y que aparece garantizado en el N° 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que da por vulnerado la recurrente, en verdad no guarda relación con el caso sub judice, pues ciertamente no existe un derecho



de propiedad sobre el ejercicio de una función pública, no tuvo nunca la recurrente el derecho de dominio sobre su empleo a contrata. Y la garantía del N° 16 del artículo 19 de la Carta Fundamental sólo está protegida por el artículo 20 del mismo texto en lo que hace a la libertad de trabajo, la que ciertamente no se ha conculcado.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad, archívese.

Redacción de la abogada integrante Sra. Laura Silva Uribe, y del voto en contra su autor.

N°Protección-2015-2023.



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción integrada por los Ministros (as) Hadolff Gabriel Ascencio M., Rafael Andrade D. y Abogada Integrante Laura Soledad Silva U. Concepcion, catorce de junio de dos mil veintitrés.

En Concepcion, a catorce de junio de dos mil veintitrés, 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 2023, 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>