

«RIT»

Foja: 1

FOJA: 119 .-

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 1º Juzgado de Letras de Talca
CAUSA ROL : C-2925-2016
CARATULADO : VERGARA/Ilustre Municipalidad de Talca

Talca, veinticinco de Julio de dos mil dieciocho.

VISTO:

Con fecha 23 de abril de 2016, folio 1, don Pablo Andrés Contardo Opitz, abogado, cédula de identidad N°16.456.687-0, en representación judicial y convencional de doña María Angélica Ortiz Lillo y doña María Soledad Vergara Troncoso, ambas domiciliadas en calle 3 oriente N°1235, oficina N°1 de Talca, interpone demanda de nulidad de derecho público en contra de la Ilustre Municipalidad de Talca, representada legalmente por su Alcalde don Juan Carlos Díaz Avendaño, cédula de identidad N°11.675.668-4, se ignora profesión u oficio, domiciliados en calle 1 norte N°797 de Talca, solicitando sea acogida a tramitación y en definitiva declarar: a) Declarar nulos y sin efecto los Decretos Alcaldicios números 4283 y 4284, ambos de fecha 31 de diciembre de 2012, dictados por el Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Talca, don Juan Castro Prieto; b) Retrotraer la situación al mismo estado en que se encontraban sus representadas antes de dictarse los referidos decretos y en consecuencia se ordena la reincorporación de las demandantes a sus respectivos cargos; c) Se ordene a la demandada pagar a las demandantes todas las remuneraciones, asignaciones, incrementos, bonos, cotizaciones de seguridad social y cualesquiera tipo de beneficios a que tenga derecho y que se hayan devengado desde la cesación de sus funciones hasta el pago íntegro y efectivo con sus respectivos reajustes e intereses, y cuyo monto exacto se determinará en el etapa de cumplimiento; c) Indemnizar el daño moral causado a las demandantes, y cuya cuantía asciende a \$50.000.000, por cada una de ellas, o lo que US., estime conforme a derecho y al mérito de proceso; e) Se condene en costas a la demandada.

Con fecha 06 de enero de 2017, folio 9, don Leonardo Velásquez Herrera, abogado, en representación de la Municipalidad de Talca, representada por don Juan Carlos Díaz Avendaño, ambos domiciliados en calle 1 norte N°797, Edificio Consistorial, contesta demanda de nulidad de derecho público, solicitando su rechazo retrotrayendo la situación, a los pagos que reclama y la supuesta indemnización, con expresa condenación en costas.

Con fecha 16 de enero de 2017, folio 12, don Pablo Contardo Opitz, abogado por las demandantes, evacúa el trámite de la réplica.

Con fecha 14 de enero de 2017, folio 14, don Leonardo Velásquez Herrera, abogado en representación de la Municipalidad de Talca, evacua el trámite de réplica.



«RIT»

Foja: 1

Con fecha 10 de febrero de 2017, folio 24, llamadas las partes a conciliación, no se produce.

Con fecha 13 de febrero de 2017, folio 26, se recibe la causa a prueba, rindiéndose la que rola en autos.

Con fecha 8 de marzo de 2018, folio 132, se cita a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO.

I.- En cuanto a la tacha de testigos.

PRIMERO: La parte demandada tacha al testigo don Hernando Durán Palma, de conformidad en el numeral 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto, según la declaración del testigo, existiría un interés directo en el resultado del juicio, habida consideración que en el improbable caso de prosperar la tesis del actor, el Municipio debería repetir en contra de quienes adoptaron las medidas, configurándose en consecuencia un interés de carácter pecuniario en las resultas del juicio, que conlleva en una falta de imparcialidad manifiesta en su declaración. *Ida con condena en costas.*

SEGUNDO: La parte demandante contestando el traslado conferido, solicita se rechace la tacha deducida a lo siguiente: En primer lugar la parte demandada no es legitimada para deducir tacha en contra de este testigo por cuanto la causal de inhabilidad que se pueda deducir afecta a esta parte y no a la demandada. En seguida la tacha deducida carece de argumento de fondo en el sentido que no se explica de qué manera el testigo podría llegar a tener un interés directo o indirecto. En definitiva, al no afectar la causal de inhabilidad a la demandada y habiendo sido citado judicialmente el testigo, la tacha es improcedente. Por tanto solicito el rechazo, con costas.

TERCERO: Que las tachas, por tratarse de restricción de un medio de prueba, son de estricto derecho, toda vez que ellas deben estar claramente establecidas en la ley, fundadas en causales legales y dichas causales legales, fundadas en hechos acreditados; en autos, ello no consta, no fue acreditado ni se ha reconocido por la parte que presenta el testigo. A mayor abundamiento, los nuevos procesos reformados en Chile, y el que viene en el proyecto de Reforma Procesal Civil también, no contemplan ni objeciones de documentos ni tachas, pues la regla general es que todo medio de prueba puede ser presentado en un juicio, como es la práctica usual en la generalidad de los sistemas procesales de los regímenes democráticos occidentales, sin perjuicio de que se demuestre – en el proceso– que hay un vicio que impida su ponderación o le resta mérito, lo cual es concordante con el criterio jurisprudencial y doctrinario actual de que la tachas y las objeciones, deben estar fundadas en hechos concretos, precisos y pertinentes a la causa, y además probarse, nada de lo cual consta en autos, cuando la propia incidentista señala que “existiría un interés directo en



«RIT»

Foja: 1

resultado del juicio”, por lo está reconociendo la eventualidad, eventualidad que no acreditó, por lo que se rechazará.

CUARTO: La parte demandada tacha al testigo don Juan Enrique Castro Prieto, de conformidad con el numeral 6, del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto la declaración del testigo existiría un interés actual y directo en el resultado del juicio, toda vez que en el improbable caso de prosperar la tesis del actor, en lo que se refiere a la infracción de normas constitucionales, el Municipio se vería en la necesidad de repetir en contra de quienes adoptaron estas medidas, configurándose de esa manera un interés pecuniario en el testigo que declara, restándole imparcialidad en su testimonio. Por lo tanto, solicita tenga por presentada la tacha, con costas.

QUINTO: La parte demandante contestando el traslado conferido, y al igual que la tacha deducida respecto al testigo don Hernando Durán Palma, solicita se rechace la tacha deducida a lo siguiente: En primer lugar la parte demandada no es legitimada para deducir tacha en contra de este testigo por cuanto la causal de inhabilidad que se pueda deducir afecta a esta parte y no a la demandada, ello conforme lo dispone el artículo 358, inciso final del Código de Procedimiento Civil. En seguida la tacha deducida carece de argumento de fondo en el sentido que no se explica de qué manera el testigo podría llegar a tener un interés directo o indirecto. En definitiva al no afectar la causal de inhabilidad a la demandada y habiendo sido citado judicialmente el testigo, la tacha es improcedente. Por tanto solicita el rechazo con costas.

SEXTO: Que, como ya se expresó anteriormente, las tachas, por tratarse de restricción de un medio de prueba, son de estricto derecho, toda vez que ellas deben estar claramente establecidas en la ley, fundadas en causales legales y dichas causales legales, fundadas en hechos acreditados; en autos, ello no consta, no fue acreditado ni se ha reconocido por la parte que presenta el testigo. A mayor abundamiento, los nuevos procesos reformados en Chile, y el que viene en el proyecto de Reforma Procesal Civil también, no contemplan ni objeciones de documentos ni tachas, pues la regla general es que todo medio de prueba puede ser presentado en un juicio, como es la práctica usual en la generalidad de los sistemas procesales de los regímenes democráticos occidentales, sin perjuicio de que se demuestre – en el proceso– que hay un vicio que impida su ponderación o le resta mérito, lo cual es concordante con el criterio jurisprudencial y doctrinario actual de que las tachas y las objeciones, deben estar fundadas en hechos concretos, precisos y pertinentes a la causa, y además probarse, nada de lo cual consta en autos, más cuando la propia incidentista señala que “existiría un interés actual y directo en el resultado del juicio”, por lo está reconociendo eventualidad, eventualidad que no acreditó, por lo que se rechazará.

II.– En cuanto al fondo.



«RIT»

Foja: 1

SEPTIMO: Con fecha 23 de abril de 2016, folio 1, don Pablo Andrés Contardo Opitz, en representación judicial y convencional de doña María Angélica Ortiz Lillo y doña María Soledad Vergara Troncoso, interpone demanda de nulidad de derecho público en contra de la Ilustre Municipalidad de Talca, representada legalmente por su Alcalde don Juan Carlos Díaz Avendaño, solicitando sea acogida a tramitación y en definitiva declarar: a) Declarar nulos y sin efecto los Decretos Alcaldicios números 4283 y 4284, ambos de fecha 31 de diciembre de 2012, dictados por el Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Talca, don Juan Castro Prieto; b) Retrotraer la situación al mismo estado en que se encontraban sus representadas antes de dictarse los referidos decretos y en consecuencia se ordena la reincorporación de las demandantes a sus respectivos cargos; c) Se ordene a la demandada pagar a las demandantes todas las remuneraciones, asignaciones, incrementos, bonos, cotizaciones de seguridad social y cualesquiera tipo de beneficios a que tenga derecho y que se hayan devengado desde la cesación de sus funciones hasta el pago íntegro y efectivo con sus respectivos reajustes e intereses, y cuyo monto exacto se determinará en el etapa de cumplimiento; c) Indemnizar el daño moral causado a las demandantes, y cuya cuantía asciende a \$50.000.000, por cada una de ellas, o lo que US., estime conforme a derecho y al mérito de proceso; e) Se condene en costas a la demandada. Indica que las demandantes fueron funcionarias de planta por casi 30 años en distintos servicios de Atención Primaria de Salud dependientes de la Ilustre Municipalidad de Talca. Así por ejemplo la demandante María Angélica Ortiz Lillo, era funcionaria en el Consultorio doctor José Dionisio Astaburuaga y doña María Soledad Vergara Troncoso en el Consultorio Carlos Trupp Warner, ambos de Talca. En razón de la calidad jurídica que les asistía como funcionarias de planta de salud municipal, sus funciones estaban reguladas a la Ley 19.378 sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal y la Ley N°18.883 sobre Estatuto de Funcionarios Municipales. A comienzos del año 2013 la Ilustre Municipalidad de Talca comunicó informalmente a 16 funcionarios de planta de distintos servicios municipales de Salud que cesaban en sus funciones por “considerar” su salud incompatible con el desempeño de sus funciones y que en consecuencia, sus cargos habían sido declarados vacantes, dentro de estos funcionarios se encontraban sus representadas, comunicándoseles informalmente (y en fechas distintas) de los respectivos Decretos Alcaldicios qué resolvían la vacancia de sus cargos por haberse considerado su salud incompatible con el desempeño de sus funciones. La decisión tomada por la autoridad municipal se amparó en el artículo 48 letra g) de la Ley 19.378 Sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, en relación a los artículos 144 letra e), 147 letra a) 148 inciso 1° de la Ley N° 18.883 Sobre Estatuto de Funcionarios Municipales. Dicho ello, procede a analizar detenidamente algunas de las normas citadas. Artículo 48 letra g) Ley N°19.378 Estatuto de Atención Primaria de Salud



«RIT»

Foja: 1

Municipal: Los funcionarios de una dotación municipal de salud dejarán de pertenecer a ella, solamente por las siguientes causales: g) Salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de su cargo en conformidad a lo dispuesto en la Ley N° 18.883. De la norma recién transcrita se deduce que si bien se establece como causa de separación de la dotación municipal la declaración de salud irrecuperable o incompatible con el cargo, la calificación de aquella incompatibilidad debe declararse conforme lo dispone la ley. El artículo 144 letra e) del mismo Estatuto de Funcionarios Municipales dispone: "El funcionario cesará en el cargo por las siguientes causales: e) Declaración de vacancia." Los artículos 147 letra a) dispone "La declaración de vacancia procederá por las siguientes causales: a) Salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo" y artículo 148 del Estatuto de Funcionarios Municipales "El Alcalde podrá considerar como salud incompatible con el desempeño del cargo, haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable. No se considerarán para el cómputo de los seis meses señalados en el inciso anterior, las licencias otorgadas en los casos a que se refiere el artículo 114 de este Estatuto y el Título II del Libro II del Código del Trabajo". En resumen, de acuerdo a las normas transcritas precedentemente, para que el Alcalde pueda considerar la salud de un funcionario incompatible con el desempeño del cargo es necesario que se acredite, a lo menos, el uso de licencias médicas por un determinado tiempo, lo que en el caso no ha ocurrido. Ahora bien, la nulidad del acto administrativo se produce por cuanto la autoridad municipal no acreditó (culpa in omitiendo) los supuestos fácticos mínimos exigidos para resolver el cese de las funciones de sus representadas. Si bien la norma cuestionada faculta al Alcalde para "considerar" incompatible la salud del funcionario, no lo exime de la obligación de acreditar los requisitos mínimos exigidos por el mismo artículo 148 inciso 1° del Estatuto de Funcionarios Municipales para ejercer dicha facultad, esto es que acredite a lo menos: a) Que el funcionario haya hecho uso de licencias médicas por más de 180 días en un período de 2 años calendario; b) Que la salud del funcionario sea incompatible con el desempeño del cargo; y c) Que en caso de existir licencias no sean de aquellas establecidas artículos 114 de la Ley N° 18.883 y 184 y siguientes del Código del Trabajo. Ninguno de estos hechos fue acreditado. Esta obligación de acreditar ciertos requisitos para ejercer el acto administrativo tiene su lógica desde el momento que el Alcalde no es órgano competente para certificar un hecho de aspectos propios de la medicina, es decir, no puede resolver un hecho tan técnico sin tener a lo menos pruebas que de cuenta de la salud de un funcionario. Según se detallará, lo expuesto tiene un impacto directo contra el artículo 7° inciso 1° de la Constitución Política de la República desde el momento en que la autoridad administrativa no se encuentra actuando en la forma que prescribe la ley, a lo menos, no en cuanto



«RIT»

Foja: 1

procedimiento. Lo grave de este hecho, es que la demandada cesó en sus cargos a funcionarias con casi 30 años de planta, sin acreditar si quiera el uso de una licencia médica por parte de las demandantes. Tampoco se sabe si las licencias que se imputan a sus representadas son de aquellas que se consideran para computar los 180 días. Según lo dispone el mismo artículo 148 en su inciso 2°, para los efectos de computar los seis meses no se considerarán las licencias otorgadas en los casos en el artículo 114 de la misma ley ni las otorgadas conforme al Título II del Libro II del Código del Trabajo. La exigencia procesal de acreditar estos requisitos para ejercer la facultad "considerativa" tiene una razón jurídicamente lógica, ya que los efectos de esta "consideración" son gravísimos para el funcionario desde el momento que se produce su cesación definitiva en el cargo por declaración de vacancia y la pérdida de la calidad jurídica planta municipal. Lo anterior se ve resguardado por una serie de garantías constitucionales y legales, dentro de ellas, por el principio universal del Debido Proceso consagrado en el artículo 19 N° 3 de nuestra Carta Fundamental. Aquí se infringieron todos y cada uno de los principios rectores del debido proceso. La autoridad municipal ni siquiera inició algún procedimiento destinado a acreditar los hechos en que fundó su decisión. Tampoco se le dio opción a sus representadas para intentar desvirtuar las imputaciones realizadas por la autoridad municipal, vulnerando el principio de bilateralidad de la audiencia. Asimismo, la forma en que se dictaron los Decretos Alcaldicios infringe una serie de normas legales de derecho público, en especial las normas contenidas en la Ley N° 19.880 Sobre Procedimientos Administrativos. En definitiva, al haberse dictado los Decretos Alcaldicios con evidente infracción a las normas del procedimiento —las que por esencia son de orden público— el acto emanado por la autoridad municipal está viciado desde su origen, por lo no queda sino declararlo nulo y sin efecto. Nulidad de derecho público por infracción a las normas del procedimiento. Se entiende por nulidad de derecho público la sanción de ineficacia jurídica que afecta a aquellos actos emanados de los órganos de la Administración del Estado a los cuales les falta alguno o algunos de los requisitos que el ordenamiento ordena para su existencia y validez y cuya finalidad es consagrar y proteger el principio de juridicidad. En principio, esta sanción tiene su origen en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la Republica en relación al artículo 2° de la Ley N° 18.575 Sobre Bases de la Administración del Estado, normas que son plenamente aplicables a la Ilustre Municipalidad de Talca en su calidad de órgano del Estado. (Artículo 1° N° 18.575). En el caso sub-lite, la manera en que se dictaron los Decretos Alcaldicios infringe una serie de norma

tanto de rango constitucional como legal; ellos son artículo 6° inciso Constitución Política; y de la simple lectura de esta norma, se entiende que demandada —como órgano del Estado— debe ejercer sus facultades manteniendo un respeto irrestricto a la Carta Fundamental y a las normas que de



«RIT»

Foja: 1

proviene, incluyendo la forma en que ejerce su potestad administrativa. En efecto si bien la Ley N° 19.378 Sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal y la Ley N° 18.883 Sobre Estatuto de Funcionarios Municipales no regulan el procedimiento a través del cual el Alcalde puede ejercer la facultad considerativa de salud incompatible, la Constitución Política de la República y la Ley N° 19.880 si lo establece detalladamente. Esto es, artículo 7 incisos 1° y final de la Constitución Política. Esta norma en su inciso primero viene a confirmar lo dispuesto en el artículo 6° en orden a que los órganos del Estado, en este caso la Ilustre Municipalidad de Talca, debe actuar conforme lo ordena la ley. Luego, el inciso final del precepto consagra el derecho de perseguir la nulidad del acto y las responsabilidades. Las infracciones recién descritas se consolidan desde el momento en que la demandada además infringió la garantía constitucional del Debido Proceso dispuesta en el artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental. Norma que se ve vulnerada desde el momento que la Ilustre Municipalidad de Talca nunca inició un procedimiento destinado a acreditar los fundamentos de su decisión. Según se expuso la autoridad municipal cesó en el cargo a sus representadas supuestamente por haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin embargo no existe constancia de que efectivamente se hayan ausentado por lapso determinado en la ley o cuál fue la naturaleza de las licencias imputadas. De esta manera las demandantes estuvieron impedidas de ejercer su derecho a la defensa jurídica y oponerse a los cargos imputados. De la misma forma, al no existir procedimiento administrativo en que se discutiera la veracidad de la causal aplicada, tampoco se respetó el principio de contradictoriedad o bilateralidad de la audiencia. En definitiva, a sus representadas se les privó el derecho a defensa ya que lisa y llanamente nunca existió instancia para hacer valer esta prerrogativa constitucional. Según se expuso en su momento, las Leyes N°19.378 y 18.883 no establecen expresamente el procedimiento que se debe seguir cuando el Alcalde "considera" la salud de un funcionario incompatible con el cargo. De esta manera y al tenor de la norma antes transcrita, siempre debe existir un procedimiento que de garantía de una investigación racional y justa, el cual en este caso, está establecido en la Ley N°19.880, sobre Procedimientos Administrativos. En efecto, la infracción a esta norma se configura por el hecho de que la demandada no aplicó el procedimiento establecido en la ley, en el caso particular, en la Ley N°19.880 Sobre Procedimientos Administrativos. Este hecho trae como consecuencia la infracción de una serie de normas de orden público de rango legal que a continuación se expresa: Infracción de normas de rango legal. Artículo 1° Ley 19.880: Procedimiento Administrativo. La infracción a esta norma produce por cuanto no se aplicó supletoriamente el procedimiento regulado en la Ley N° 19.880 debiendo hacerlo, ya que la ley especial no contempla ni regula procedimiento para que el Alcalde ejerza la facultad contenida en el artículo 14



«RIT»

Foja: 1

de la Ley N° 18.883 Sobre Estatuto de Funcionarios Municipales. Artículo 10 Ley 19.880: Principio de Contradictoriedad. En el caso de autos, la infracción a este precepto legal de orden público se produce desde el momento que no existió ningún procedimiento en el cual se discutiera la veracidad de los hechos en que se fundó la decisión administrativa. Como efecto de ello, sus representadas no pudieron aducir alegaciones, aportar documentos o impugnar el acto administrativo. Asimismo, al no existir procedimiento alguno, se les privó del derecho esencial a la defensa jurídica consagrada en nuestra Constitución Política de la República. Artículo 11 Ley 19.880: Principio de imparcialidad. Se ve vulnerado desde el momento que la autoridad municipal discriminó arbitrariamente a las demandantes respecto de otros funcionarios. Según se expuso anteriormente, en principio fueron 16 los funcionarios quienes habían sido cesados por la autoridad administrativa por la misma causal, esto es, por considerarse su salud incompatible con el cargo. Sin embargo y de manera inexplicable 12 de ellos reintegrados a sus funciones menos sus representadas. De esta manera la Ilustre Municipalidad de Talca no cumplió con el principio de imparcialidad, objetividad y probidad descrita en la norma jurídica. En este sentido existió una clara diferencia entre los funcionarios reintegrados y las demandantes, ya que de acuerdo a documentos emitidos por la misma autoridad administrativa, los 16 funcionarios estaban en las mismas condiciones. De esta manera cabe preguntarse por qué estas demandantes no fueron reintegradas en sus funciones al igual que el resto de los funcionarios. Artículo 13 Ley N° 19.880: Principio de la no formalización. En efecto, al no existir procedimiento alguno, la resolución administrativa que ordenó la cesación de las funciones de las demandantes no tiene ninguna validez ya que no se cumplió ni siquiera a las formalidades mínimas e indispensables para dejar constancia indubitada de lo actuado, lo que causó grave perjuicio a sus representadas. Artículo 16 Ley N°19.880: Principio de Transparencia y Publicidad. En el caso sub-lite es evidente que no hubo transparencia en la dictación de los Decretos Alcaldicios cuya nulidad de derecho público se demanda. No existió ningún procedimiento destinado a justificar, fundamentar y/o acreditar la decisión administrativa, por lo que el acto en si carece de sustento y por ende, de validez. A su vez tampoco existió publicidad en la decisión tomada por la autoridad administrativa. En este sentido y a consecuencia de la falta de procedimiento, sus representadas nunca tornaron conocimiento de los fundamentos, documentos o el procedimiento utilizado en la elaboración del acto administrativo que ordenó su cesación de funciones. Artículo 17 Ley N°19.880: Derechos de las personas. En cuanto a disposición legal citada, esta parte estima que se vulneran prácticamente todos los derechos contenidos en ella. Sus representadas jamás conocieron el procedimiento administrativo por el cual se las cesó en su cargo ya que ninguna hubo, siendo cesadas sin forma de juicio, sin expediente y sin conocer a



«RIT»

Foja: 1

autoridad responsable que hiciera cargo del trámite del procedimiento respectivo. Artículo 18 Ley 19.880: Definición. En cuanto a esta norma, la infracción de la autoridad administrativa se produce por cuanto el acto administrativo terminal no estuvo precedido por las etapas ordenadas por la ley, es decir, no existió inicio o instrucción de la decisión que finalmente cesó en el cargo a sus representadas. En definitiva y conforme a lo expuesto hasta ahora, los actos administrativos cuya nulidad se demanda carecen de toda validez desde el momento que en su dictación no existieron garantías mínimas que aseguren que el acto administrativo fue adoptado en un proceso racional y justo. De esta forma, la omisión del proceso administrativo en la dictación de los Decretos Alcaldicios acarrea necesariamente graves infracciones a las normas del procedimiento, por lo no cabe sino declararlos nulos.

OCTAVO: Con fecha 06 de enero de 2017, folio 9, don Leonardo Velásquez Herrera, abogado, en representación de la Municipalidad de Talca, representada por don Juan Carlos Díaz Avendaño, ambos domiciliados en calle 1 norte N°797, Edificio Consistorial, contesta demanda de nulidad de derecho público, solicitando su rechazo retrotrayendo la situación, a los pagos que reclama y la supuesta indemnización, con expresa condenación en costas. Indica que haciendo una interpretación *extra legem* el actor interpreta el artículo 148 de la ley 18.883 que reza "*El alcalde podrá considerar como salud incompatible con el desempeño del cargo, haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable*" al entender que el alcalde no es órgano competente para certificar un hecho de aspectos propios de la medicina, en circunstancia que el edil se limita tan solo a constatar un hecho objetivo como lo es el presupuesto fáctico contemplado en la ley, el que ya se encuentra debidamente acreditado por distintos órganos de la administración y en ningún caso su función es certificar una enfermedad, toda vez que por aplicación del mismo principio de juricidad que invoca el actor, el edil no puede arrogarse facultades que por ley no le corresponde, toda vez que la facultad discrecional que emana de la ley le otorga al alcalde solo la posibilidad de declarar la salud incompatible bajo determinados supuestos objetivos y en ningún caso certificar una enfermedad, como pretende señalar el actor. Que siguiendo el tenor argumental planteado por el demandante, la salud incompatible jamás podría prosperar, deviniendo la norma en eficaz, porque lógicamente el edil no es un órgano competente para certificar una enfermedad, para ello están los especialistas de las ciencias y los órganos administrativos competente; mutual, Compin, Isapre, quienes tienen sus propios protocolos para hacer seguimientos a este tipo de casos. Que el actor aduce que la municipalidad de Talca comunicó informalmente esta situación, sin señalar que sería la vía formal para comunicar, al respecto es menester indicar que



«RIT»

Foja: 1

tramitación de estos procedimientos se encuentran sujetos a las normas de derecho público que en efecto indican particularmente el artículo 51, inciso segundo, de la ley N°19.880, dispone que los actos administrativos producen efectos jurídicos a contar de su notificación a los interesados, sea personal o por carta certificada, por lo que no se vislumbra razón alguna por la cual el acto administrativo habría sido informalmente notificado. El actor incorpora requisitos para declarar la salud incompatible no previstos en la norma, en efecto el alcalde puede declarar la vacancia del cargo por salud incompatible cuando el funcionario hace uso de licencias por un periodo determinado de tiempo, siendo en efecto los únicos requisitos que se desprenden de la norma los siguientes; a) transcurso del tiempo, b) que se traten de licencias médicas c) que no sean de aquellas licencias a las que se refiere el artículo 114 de la ley y el título II del Libro II del Código del Trabajo, no siendo en ningún caso un requisito que en términos científicos la salud del funcionario sea incompatible con el cargo como plantea el actor, toda vez que esta se presume y faculta al alcalde para declarar la vacancia del cargo por hacer uso de más de 180 días de licencia. Que en virtud de lo señalado, el actor entiende que existirían diversas normas de rango constitucionales vulneradas, a lo que cabe preguntarse ¿Cómo puede ser inconstitucional la aplicación de una institución realizada con apego al marco normativo?, al respecto, la reciente jurisprudencia ha señalado recientemente sobre esta materia: “el artículo 148 inciso primero de la ley N°19.883 que el recurrido hizo uso de una facultad discrecional que le otorga la ley, circunstancia que, por sí misma, excluye la posibilidad de arbitrariedad” Corte de Apelaciones de Talca 5 de octubre de 2016, Rol 3072-2016, es decir el órgano colegiado aplicando la normativa correspondiente, señala que la correcta aplicación de la institución excluye la vulneración de las supuestas conculcadas garantías constitucionales, que en el caso fueron el derecho a la propiedad e igualdad ante la ley. Las demandantes señalan que se vieron impedidas de ejercer su derecho a defensa y oponerse a los cargos, al respecto cabe señalar que la declaración de vacancia por salud incompatible se encuentra regulado en la ley 18.883 y en distintos cuerpos normativos de la administración del Estado, disposición que por tanto se presume conocida por las actoras y al verificarse el presupuesto fáctico previsto en la norma el edil puede declararla, por lo que torcido resulta entender que se está en presencia de un procedimiento administrativo en el que se habrían conculcado el derecho a defensa como corolario del debido proceso. Sin perjuicio de ello, durante la declaración de la vacancia del cargo las actoras en distintas sedes intentaron desvirtuar el acto administrativo; ante esta misma entidad y ante los órganos externos, por lo que no existe fundamento alguno que nos permita entender una vulneración del debido proceso. Alegaciones de defensa Fundamento de la Institución. Las actoras fundamentan su pretensión alegando vulneración de derechos y principios constitucionales, que son justamente, T



«RIT»

Foja: 1

mismos principios invocados que permiten la declaración de vacancia por salud Incompatible que sustentan la institución, en efecto el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, razón por la cual, es necesario que la administración pública atienda de modo apropiado las necesidades colectivas para cuya satisfacción existe, por lo que las personas a través de las cuales actúa deben tener la idoneidad para el desempeño de las tareas que se les encomiende, pues, de no existir dicha idoneidad se vuelve imposible el cumplimiento de la función pública. Que las personas a través de las cuales la administración actúa sean idóneas para el desempeño de las tareas que se les encomienda es un imperativo legal, de no existir dicha idoneidad se vuelve ineficaz el cumplimiento de la función pública, por eso es preciso que el ordenamiento jurídico establezca requisitos demostrativos de dicha idoneidad cuyo cumplimiento es exigible para las personas que aspiren a ser nombradas en un cargo público mientras que su pérdida es causal del cese del mismo, pues así lo ha establecido el legislador al dictar la referida disposición, que dicho sea de paso, se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico y tiene por objeto dar cumplimiento eficiente a la función pública que se traduce en otro principio también como lo es el Bien Común. Fundamento de la declaración de vacancia. Que luego de analizar los antecedentes de las actoras se percatan que efectivamente hicieron uso de más de 180 días de licencias, las que fueron debidamente emitidas por las entidades competentes. Que por otro lado, sus licencias no se encontraban dentro de las excepciones que la norma prevé, es decir; no se trata de licencias que digan relación con enfermedad laboral o profesional, la protección de la paternidad, maternidad y vida familiar ni enfermedad del menor de un año. Que según lo expuesto y dispuesto expresamente en el artículo 147 letra a) y 148 de la Ley 18.883 que faculta al alcalde para declarar la vacancia del cargo, se encuentran en el mismo presupuesto fáctico señalado en la norma - uso de licencias médicas por un periodo superior a seis meses en los últimos dos años-, todo ello en relación a lo señalado en el artículo 48 letra g) de la Ley 19.378, que regula el Estatuto de Atención Primaria de Salud ya citado, por lo que en atención a dicho razonamiento, resultó jurídicamente procedente aplicar lo dispuesto en la norma, que establece un requisito objetivo en base a un cálculo numérico, que en el caso se ha cumplido con creces. Que para efectos del cómputo del plazo, se tomó en cuenta dos años hacia atrás a partir de la dictación del Decreto Alcaldicio que crea la vacancia y la naturaleza de las licencias. En ese orden de ideas, es útil reiterar que no existe discrecionalidad excesiva, abusiva o arbitraria así como tampoco vulneración alguna a las normas del debido proceso en la decisión adoptada por el alcalde, toda vez que el legislador dotó expresamente al edil de dicha facultad en cuanto a fundar su decisión en un hecho objetivo e imparcial, como lo es considerar su salud incompatible con el desempeño de su cargo, al hacer uso de



«RIT»

Foja: 1

licencia médica por más de seis meses en dos años. Que en concordancia con lo expuesto, es útil tener presente lo dispuesto en el artículo 58 del Estatuto Administrativo para funcionarios municipales que, “Será obligación de cada funcionario: a) Desempeñar personalmente las funciones del cargo, en forma regular y continua (lo destacado es nuestro), sin perjuicio de las normas sobre delegación, que en el caso existe una clara afectación a las obligación del funcionario, dañando directamente a la administración pública, particularmente a la atención primaria de salud, servicio de utilidad pública que es de capital interés para toda la sociedad, el que se ve fuertemente afectado al existir un funcionario que de manera sistemática y reiterada se ausenta de sus funciones laborales por más de 180 días, gozando del total de sus remuneraciones, presentando para ello, distintas licencias médicas extendidas por distintos médicos y de distintas áreas de la salud. Al respecto, la jurisprudencia ha señalado reiteradamente, haciéndose cargo de las pretensiones invocadas por las actoras en usa rol 33-2011 de la Corte de Apelaciones de Concepción. Que según lo señalado los Decretos Alcaldicios N° 96 y 98 de 15 de enero de 2013, se ajustaron plenamente a la normativa vigente, careciendo en consecuencia de todo vicio que pudiera repercutir en las consecuencias jurídicas de los mismos.

NOVENO: Con fecha 16 de enero de 2017, folio 12, don Pablo Contardo Opitz, abogado por las demandantes, evacúa el trámite de la réplica. Señala que pese a lo expuesto por la demandada, la presente acción de nulidad de derecho público no se basa en el cuestionamiento del ejercicio de una facultad legal, sino que sostiene en la manera en que fue ejercida, carente de toda formalidad legal y fuera de un proceso previamente constituido, razón por la cual los actos administrativos dictados deben ser declarados nulos.

DECIMO: Con fecha 14 de enero de 2017, folio 14, don Leonardo Velásquez Herrera, abogado en representación de la Municipalidad de Talca, evacua el trámite de la dúplica, ratificando todos y cada uno de los argumentos planteados en el escrito de contestación, reiterando al efecto, que el municipio actuando dentro del marco legal aplica una institución –salud incompatible–, que se encuentra contemplada expresamente en la ley y confirmada habitualmente por la jurisprudencia; asimismo desglosa los diferentes elementos de defensa en favor de su representada.

UNDECIMO: La parte demandante con el objeto de probar los fundamentos de su demanda rinde los siguientes medios de prueba: Prueba Instrumental: Con fecha 04 de julio de 2017, folio 74, acompaña copia de Decreto Alcaldicio N°4.283 de fecha 31 de diciembre de 2012; copia de Decreto Alcaldicio N° 428 de 31 de diciembre de 2012; copia de contrato de trabajo celebrado entre Municipalidad de Talca y doña María Angélica Ortiz Lillo, de fecha 1° de enero 1988; copia de Certificado N° 30 de fecha 25 de enero de 2012 suscrito por Jefe de Recursos Humanos del Departamento de Salud Municipal de la Ilust



«RIT»

Foja: 1

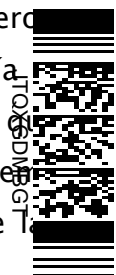
Municipalidad de Talca; copia de Ordinario 466 de fecha 05 de julio de 2012, emitido por la Dirección Comunal de Salud de Talca, doctor Hernando Duran Palma al señor Alcalde de la I. Municipalidad de Talca, don Juan Castro Prieto; copia de Ordinario s/n de fecha 22 de Junio de 2012 suscrito y enviado por el Director Comunal de Salud de Talca don Hernando Durán Palma al Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Talca don Juan Castro Prieto; copia de Certificación notarial de fecha 17 de mayo de 2016 suscrita por el Notario Público Interino don José Adasme Bravo en la cual constan las nóminas de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca los meses de diciembre de 2012, y enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio y julio de 2013; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de diciembre de 2012; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de enero de 2013; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de febrero de 2013; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de Marzo de 2013; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de abril de 2013; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de mayo de 2013; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de junio de 2013; copia de nómina de cargos de planta municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca correspondiente al mes de julio de 2013; copia de certificado de obligaciones vencidas y no pagadas en el boletín comercial y base de datos de morosidad a nombre de doña María Angélica Ortiz Lillo de fecha 29 de septiembre de 2016. Con fecha 14 de julio de 2017, folio 98, acompaña copia digital del expediente rol N°2.895-20156 del Cuarto Juzgado de Letras de Talca, caratulada "Valderrama Oyarce, Luisa Margarita y Morales Castro Ana contra Ilustre Municipalidad de Talca, sobre Juicio ordinario de nulidad de derecho público. Prueba Testimonial: Con fecha 06 de julio de 2017, folio 75, comparece don Hernando Durán Palma, quien señala que lleva harto rato fuera de la APS, así que las leyes no las recuerda, así que le tendrían que decir de qué se trata la Ley por favor. Si prestó servicios a la Ilustre Municipalidad de Talca en el cargo de Director Comunal desde diciembre del 2009 hasta el año pasado con un periodo de intermitencia producto que fue sacado del cargo por el municipio y demandó al Municipio, por lo cual volvió a trabajar a la Municipalidad por dos o tres días, porque la Corte Suprema afirmó lo que dijo la Corte de Apelaciones. Sus funciones estaban en relación a mantener y mejorar la calidad de salud a nivel de la comuna a través de llevar los procesos técnicos y administrativos del área de salud pública del país en los diferentes establecimientos de salud de la comuna. Durante su período como Director si se produjo la vacancia de cargos de planta



«RIT»

Foja: 1

del Departamento de Salud Municipal, no recuerda cuántas personas fueron ni cuando fue el hecho. No recuerda quienes son las demandantes de este juicio, escuchó que eran dos personas que estaban demandando en este juicio y su obligación como ciudadano es estar aquí. Lo que recuerda del trabajo en sí, es que la salud incompatible o irrecuperable era con más de 180 días que no fueran por licencias otorgadas por las mutualidades o que no fueran otorgadas por las mutualidades o por cosas profesionales, que tenían que ser 180 días no continuos en dos años. No sabe cuándo se considera la salud de un funcionario como irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, lo único que recuerda de lo incompatible en todo lo que conversaron con los abogados, eran 180 días que no fueran otorgadas por la mutualidad que no fueran enfermedades profesionales o accidentes de trabajo, no recuerda que dijera algo de otras enfermedades. Recuerda el documento que se le exhibe y que corresponde a ordinario sin número de fecha 22 de junio de 2012, pero no puede estar seguro de lo que le están entregando acá porque tendría que ver su firma, solamente aparece su nombre ahí. Si ejerció el cargo de Director Comunal de Salud de Talca el año 2012. No puede recordar todos los documentos y oficios que vio durante su ejercicio como Director Comunal, si no tienen la firma no puede aseverar que sean los documentos. Respecto del oficio que se le exhibe y que corresponde a ordinario sin número de fecha 22 de junio de 2012, se estaría hablando de un documento que no recuerda, simplemente si no tiene su firma no puede avalar. No ha dicho en ningún momento que no lo mando, han pasado muchos años y muchas cosas a través del tiempo e incluso un período importante de su vida con una Licencia por un cuadro depresivo. No es la intención de complicar la situación pero la verdad es que no recuerda el documento exhibido Ordinario N°466 de fecha 05 de julio de 2012, donde figuran nombres de 13 funcionarios de Salud de Talca que habrían presentado licencia por 180 días, necesitaría la otra parte, estas son fotocopias, no tienen su firma. Es efectivo que en el documento que se le exhibe aparecen trece personas. Y si mira los dos documentos que se le han exhibido, la suma es de 21 personas, y si aparecen las dos funcionarias doña María Vergara Troncoso y doña María Ortiz Lillo en la lista de funcionarios. No se declaró la vacancia de los cargos de los 21 personas, eso sí lo recuerda. No recuerda mucho de ese tiempo, pero si recuerda que de las personas que aparecen en estas listas, hay personas que siguen trabajando. No sabe porque algunos de los funcionarios indicados en los oficios fueron reintegrados en sus funciones, no recuerda, hace mucho rato que tuvo esto. No recuerda bien porque doña María Vergara Troncoso y doña María Angélica Ortiz Lino no fueron reintegradas a sus funciones, sabe que no volvieron. La jefa de RRHH tenía análisis de todas las personas que tenían licencia médica, tenía un sistema refería todos los usos de licencias médicas. No tenía acceso al sistema, el sistema se manejaba en personal y lo que hacía el sistema era ver todo el tema de l



«RIT»

Foja: 1

licencias médicas del personal de salud, eso era llevado por personal de recursos humanos que en ese tiempo estaba todo junto. En ese periodo el Alcalde le solicitó que le informara de las personas que tenían licencias médicas por más de 180 días en dos años, se refiere al período de la desvinculación de las personas. Los oficios que se nuevamente se le exhiben, pueden haber sido firmados por él, en ningún momento he dicho que no, solamente dice que no recuerda el documento en si, por el período. No recuerda en qué fechas se le computaron las licencias médicas a los funcionarios indicados en los oficios. Se acreditó que los funcionarios en los oficios habían hecho uso de licencia médica por más de 180 días en los últimos dos años, porque se vio el sistema por las licencias médicas y se corroboró con Compín parece, no está muy seguro. No recuerda si haya habido un oficio a Compín o institución similar para acreditar las licencias médicas, no recuerda eso. El sistema que llevaban en RRHH o personal en ese tiempo tenía la diferencia en lo que era ese tipo de licencias, es decir por conceptos de maternidad, enfermedad profesional o accidente laboral. No recuerda si había ese tipo de licencias. Le corresponde acreditar de licencias médicas del funcionario para declarar su cargo vacante por salud irrecuperable e incompatible con el desempeño del cargo, es facultad que tenía el Alcalde. La cantidad de días lo acreditaba el jefe de RRHH. Recuerda que el proceso se hizo como se hacía toda la documentación que existía en la Dirección Comunal de Salud y se enviaban al Municipio, generándose los Decretos Alcaldicios. Agrega que lo que puede recordar es que no se infringió normas de procedimiento, porque pasó por todo el proceso de la Municipalidad que tiene secciones jurídicas y control, cree que se hicieron todas las cosas que correspondían y que él por lo menos sabía que se tenía que hacer. En este momento no recuerda mucho del procedimiento que se sigue para declarar la vacancia del cargo por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de las funciones, lo que recuerda es el tema de recursos humanos, cantidad de licencias, información al municipio y los temas administrativos se pasaban al Municipio, no recuerda todo el procedimiento. La intervención que tenía en el procedimiento para declarar la vacancia del cargo de funcionarios que hacían uso de licencias médicas por más de 180 días en dos años, era la información que entregaba RRHH y la información que él entregaba al Municipio. No recuerda el proceso pero recuerda que la vacancia podía ser por salud incompatible en el cargo o por un sumario administrativo. No recuerda haber participado en el algún sumario administrativo o investigación sumaria para declarar vacante los cargos de las demandantes, como tampoco haber seguido algún procedimiento administrativo, que recuerde no hubo sumario. No recuerda si los Departamentos de Salud Municipal están regulados por la Ley Procedimientos Administrativos N° 19.880. Responde: No recuerdo. Presentado a don Juan Enrique Castro Prieto, quien señala con fecha 06 de julio 2017, folio 75, que no es abogado, fue citado como testigo. Es efectivo que



«RIT»

Foja: 1

ejerció el cargo de Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Talca durante los años 2008 a 2016; y su calidad de Alcalde dictó el Decreto Alcaldicio N° 4283 de 31 de diciembre de 2012 y Decreto Alcaldicio N°4284 de fecha 31 de diciembre de 2012, que se le ha exhibido, declarando la vacancia de los cargos de doña María Soledad Vergara Troncoso y doña María Angélica Ortiz Lillo por la causal de salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de las funciones y sus requisitos son cuando tiene más de seis meses con licencia en dos años, o cuando presentan más de seis meses de licencia por dos años. Un médico deberá considerar la salud de un funcionario como irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, él no es médico. Agrega que cuando uno como autoridad le pregunta al jefe de personal que el jefe de personal le lleve todas las personas que tienen licencia por más de seis meses, entonces es el jefe de personal el que le lleva a uno toda la información y obviamente que esa información es muy bien revisada. Todas las decisiones administrativas que toma la autoridad tienen registros. Es probable que el Director Comunal de Salud de Talca de la época Don Hernando Durán Palma le haya informado acerca de 21 funcionarios que habrían hecho uso de licencia médica por más de 180 días en dos años, porque estos temas siempre se conversa, nunca como Alcalde uno toma la decisión sin tener la información. El documento que se le exhibe que corresponde a ordinario sin número de fecha 22 de junio de 2012, lleva su nombre, pero difícil que pueda recordar si le fuera enviado por el Director Comunal de Salud de Talca de la época, seguramente. En los documentos que se le exhiben se encuentra dentro del listado doña María Soledad Vergara Troncoso y doña María Angélica Ortiz Lillo, y seguro que habrían otros funcionarios que habrían hecho uso de licencia médica por más de 180 días en dos años. La facultad del Alcalde para declarar la vacancia de cargos de alguno de los funcionarios señalado en los oficios es discrecional. No recuerda si alguno de los funcionarios indicados en los oficios fueron reintegrados a sus funciones. No sabe el por qué doña María Soledad Vergara Troncoso y doña María Angélica Ortiz Lillo, no fueron reintegrados a sus funciones. No sabe si se han reintegrado otras personas porque es una facultad discrecional. Porque seguramente ellas tenían más de seis meses con licencia, por eso no fueron reintegradas, porque los antecedentes acreditaban la desvinculación del servicio. Todas las decisiones que toma el Alcalde están basadas en información registrada y amparadas por la Ley. Quien acredita el uso de licencias médicas del funcionario para declarar su cargo vacante por salud irrecuperable e incompatible con el desempeño de las funciones, lo más probable es que sea el jefe de personal, quien revisa, en este caso debería ser el jefe de servicio del Comunal de salud, pero en este caso para acreditar debe ser un funcionario, pero en este caso quien acredita con el documento es él y él a la Contraloría, que es el servicio superior en este caso. Señala que la función de control es verificar que todos los antecedentes existan y que se cumplan con la ley o todos los antecedentes de respaldo existan. Respecto



«RIT»

Foja: 1

los Decretos Alcaldicios que se le exhiben, ve acá la firma del Secretario Municipal. Estas decisiones son habituales por lo menos en la Municipalidad como Alcalde lo hizo varias veces y nunca fue objetado ni por la Contraloría ni por ningún Tribunal de Justicia. El organismo competente, fuera de la Municipalidad para velar por la legalidad de los actos administrativos y de su registro, es la Contraloría de la República. Todos los actos administrativos de la Municipalidad son los Decretos Alcaldicios; para hacerlos hay que tener toda la información para que se redacte un Decreto Alcaldicio. El acto administrativo es un Decreto Alcaldicio que se envía a la Contraloría para su registro. Para declarar vacancia de un cargo de planta lo establece la ley que es muy clara. Ley 18.883 la de los funcionarios administrativos municipales, el Alcalde siempre aplica la ley. No es abogado, pero el Alcalde aplica la ley en este caso la 18.883, no se conoce la ley, tendría que ser abogado. La autoridad comunal aplica la ley para todos, ya sea para hacer una obra, para sancionar, todos los servicios públicos están regulados por ley y en este caso el Alcalde la aplica o la hace cumplir. No es conducente que un funcionario se ausente de sus labores por más de 180 días, y no es compatible con la función pública la ausencia por más de 180 días en dos años. Presentó a estrado a doña María José Morales Ramos, quien con fecha 07 de julio de 2017, en folio 83, señala que conoce a la vecina del año 2008 porque era compañera de su hija, y viene a declarar por la situación de salud y mental que a ella le produjo la pérdida de su trabajo, porque ella cayó en una depresión muy grande porque uno dejó de verla, pasaba siempre con pastillas, llorando y con muchas deudas. A raíz de esto ella empezó con un problema en sus brazo y quedó prácticamente como inválida porque el vecino, el marido de ella, le tenía que hacer todo, por ejemplo para ir al baño, había que bañarla, vestirla, porque no era capaz de limpiarse o vestirse, nada. Y a raíz de eso mismo por lo que conversaron con Katy, empezaron los problemas familiares, porque las deudas no esperan y el tema económico andaba mal, porque ellos dependían de un negocito de barrio, y ella tenía problemas en sus manos, le salían unas heridas y él tenía problemas en las piernas, se le ponía morado de la rodilla para abajo. Entonces ellos como vecinos estaban preocupados por la situación de ella, que se encerró en su pieza y de ahí emocionalmente estaba muy mal, está recién repuntando, tratando de salir adelante, pero todavía con deudas. Podría hablar de cómo la vio, ella empezó a consumir pastillas, le empezaron a dar por el tema psicológico porque para ella como conversaba con la hija fue un daño muy grande perder su trabajo después de tantos años. No sabe a cuánto asciende el monto de los daños. Doña María Soledad Vergara actualmente no está trabajando; sabe que ella trabajaba en Policlínico de la Carlos Trupp, trabajo más de veinte años. No fue despedida que la Katty le contaba era cómo que no le avisó que iba a terminar sus funciones si fue declarada vacante su cargo, situación que le afecto mucho emocionalmente para ella fue físicamente y económicamente. Le afectó emocionalmente porque

ITQ/SID/MS/GT/1



«RIT»

Foja: 1

vimos con una depresión muy grande, postrada en una cama llorando y dependiendo de pastillas para estar un poco más tranquila. Físicamente tuvo el problema de sus brazos y quedó como inhabilitada para hacer sus cosas diarias, incluso las personales, yo creo que para cualquier persona es chocante no poder ni ir al baño sola porque no se podía limpiar, dependía de una tercera persona hasta para eso. Económicamente por las deudas con las que ella quedó, ella enferma, el marido enfermo, el negocito de barrio no daba para cubrir todas las necesidades, tanto de alimentos como de las cuentas, porque ella ya arrastraba préstamos y esas cosas. Atribuye los problemas descritos de la señora María Soledad a la pérdida del trabajo, porque era una persona muy activa antes de que pasara todo esto. Sabe que doña María Soledad recibió tratamiento médico, tanto por la depresión como por el problema en su brazo. No sabe el mes en que fue declarado vacante de doña María Soledad, pero fue en el año 2012. Sabe que luego de ser cesada en sus funciones algunas cosas no las pago y en otras tuvo que endeudarse como para poder pagar los gastos básicos, para poder compensar de alguna forma. Hasta el día de hoy doña María Soledad, sufre a consecuencia de ser cesada en sus funciones, emocionalmente está afectada, y se manifiesta en que hasta el día de hoy uno conversa el tema y llora y no se explica el por qué. Sabe que está en tratamiento médico y que sí, hasta el día de hoy hay problemas en el tema familiar porque todos quieren verla bien, cree que tanto los hijos como su marido, quieren que ella salga adelante a pesar de todo lo que le ha pasado. Antes ella era una mujer muy alegre, era una mujer que trataba de ayudar a todos sus vecinos y a cualquier hora que un vecino necesitara algo o tuviera alguna urgencia, siempre estaba ahí; después ella era una persona muy amargada y siempre pasa como muy enojada, muy molesta. No sabe si utilizó licencias médicas en los años previos al 2013. El problema del brazo no sabe desde que año se le presenta, sí que se le acentuó más después. No sabe si el negocio familiar era atendido por ella, cuando llegó era el vecino quien lo atendía y ahora último ella está atendiendo su negocio. Exhibición de documentos: Solicita por parte de la Ilustre Municipalidad de Talca, Dirección Comunal de Salud, se exhiba los expedientes personales y administrativos de las demandantes doña María Angélica Ortiz Lillo y doña María Soledad Vergara Troncoso, diligencia que se cumple en audiencia de fecha 4 de julio de 2017, folio 71, señalando la parte demandante quedar conforme con los documentos exhibidos y que corresponden a contrato de trabajo, decretos alcaldicios, hojas de vida, certificado, memorándum, detalles de licencias, liquidaciones de sueldos, y detalle de permiso legales concedidos, por cada una demandante. Otros Medios Probatorio Solicita oficio al Fondo Nacional de Salud (FONASA), para que se informe número de licencias médicas utilizadas por doña María Soledad Vergara Troncoso y doña María Angélica Ortiz Lillo, y si éstas al día 31 de diciembre de 2012, encontraban haciendo uso de licencia médica; respuesta dada mediante Ordinar



«RIT»

Foja: 1

N°7^a.8.3/N°10 de fecha 22 de junio de 2017, agregado en folio 91. Asimismo, oficio despachado a Compín en el mismo tenor del despachado a FONASA, respuesta dada mediante Ordinario N°211 de fecha 17 de noviembre de 2017, adjuntando documentación solicitada Listado Maestro de Licencias Médicas FONASA de fecha 17 de noviembre de 2017; agregado en folio 127.

DUODECIMO: La parte demandada para probar los fundamentos de su defensa rinde los siguientes medios de prueba: Prueba Instrumental: Acompaña con fecha 06 de enero de 2017, folio 9, Decreto Alcaldicio N°5.433 de fecha 06 de diciembre de 2016. Con fecha 06 de julio de 2017, folio 77, acompaña certificación N°2 de fecha 6 de julio de 2017, emitido por la Unidad de Licencias Médicas de la Dirección Comuna de Salud en el que consta el número y tipo de licencias médicas presentadas por doña María Angélica Ortiz Lillo; planilla de licencias médicas del sistema CAS-CHILE de María Angélica Ortiz Lillo; certificación N°1 de fecha 06 de julio de 2017, emitido por la Unidad de Licencias Médicas de la Dirección Comunal de Salud en el que consta el número y tipo de licencias médicas presentadas por doña María Vergara Troncoso; planilla de licencias médicas del sistema CAS-CHILE de doña María Vergara Troncoso. Con fecha 06 de julio de 2017, folio 78, acompaña Liquidación de Remuneraciones de doña María Angélica Ortiz Lillo, correspondiente al mes de julio de 2012; desglose de licencias médicas de fecha 13 de junio de 2017; Decreto Alcaldicio N°4.283 de fecha 31 de diciembre de 2012; Decreto Alcaldicio N°2.567 de fecha 26 de agosto de 2010; Certificado de fecha 01 de octubre de 1990, emitido por el doctor Orlando Alfaro Hurtado, Director Comuna de Salud de la Ilustre Municipalidad de Talca; Decreto Alcaldicio de fecha 26 de enero de 1988; Contrato de trabajo celebrado con fecha 01 de enero de 1988, entre don Manuel Gamboa Valenzuela en su calidad de Alcalde de la I. Municipalidad de Talca, y doña María Angélica Ortiz Lillo; Decreto Alcaldicio N°614 de fecha 25 de octubre de 1990; copia de Hoja de Vida, a nombre de doña María Vergara Troncoso de fecha 18 de febrero de 1999; copia de Certificado N°14 de fecha 04 de enero de 2007, emitido por doña Valentina Torres Sepúlveda, Jefe de Recursos Humanos, Dirección Comunal de Salud de la I. Municipalidad de Talca; copia de Certificado N°01 de fecha 05 de enero de 2009, emitido por doña Ivon Mella Viscai, Jefe de Recursos Humanos del Departamento de Salud Municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca; copia de Memorándum de fecha 30 de julio de 2012, emitido por el Director Comuna de Salud a doña María Soledad Vergara Troncoso; Certificado N°30 de fecha 25 de enero de 2012, emitido por Ivon Mella Viscai, Jefe de Recursos Humanos del Departamento de Salud Municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca; Memorándum N°701 de fecha 08 de agosto de 2012, emitido por el doctor Hernando Durán Palma, Director Comunal de Salud a doña María Soledad Vergara Troncoso, CESFAM Carlos Trupp W.; Certificado N°309 de fecha 30 de agosto de 2012, emitido por doña Ivon Mella Viscai, Jefe de Recursos Humanos de



«RIT»

Foja: 1

Departamento de Salud Municipal de la Ilustre Municipalidad de Talca; Decreto Alcaldicio N°4.284 de fecha 31 de diciembre de 2012; copia de permisos legales concedidos de fecha 29 de enero de 2013; copia de desglose de licencias médicas de fecha 13 de junio de 2017; copia de Liquidación de Remuneraciones a nombre de María Vergara Troncoso, correspondiente al mes de junio de 2012; copia de Decreto Alcaldicio N°137 de fecha 14 de enero de 2010; copia de contrato de trabajo celebrado con fecha 18 de octubre de 1990, celebrado entre don German Verdugo Soto, en calidad de Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Talca, y doña María Soledad de las M. Vergara Troncoso. Prueba Testimonial: Con fecha 07 de julio de 2017, folio 84, comparece don Omar Andrés Elgueta Celis, quien señala que efectivamente el señor Alcalde hizo uso de las facultades que le confiere en este caso el estatuto administrativo de funcionarios municipales, haciendo uso de sus atribuciones, actuando dentro de la atribuciones que le confiere la ley y cumpliendo con todos los requisitos de fondo y formales para ejercer dichas atribuciones. La causal de incompatibilidad del cargo por salud consiste en una declaración de incompatibilidad del cargo por salud incompatible los cuales deben cumplirse ciertos requisitos para que éste sea aplicable. Que en un período de dos años existan seis meses de licencia, sea continua o discontinua la licencia en ese período, ese es el primer requisito, y el segundo requisito es que la licencias no sean por accidentes laborales, a consecuencia de un trabajo o por maternidad y que entre la dictación del decreto correspondiente no exista una dictación de salud irrecuperable por la comisión médica. No opera en el caso, la Ley de Procedimiento Administrativo previo a la notificación del decreto. Luego de la notificación le asiste al notificado todos los derechos para recurrir, ya sean por la vía administrativa, Contraloría, Tribunales, recurso de Protección, Procedimiento de invalidación también, eso es decisión del notificado en este caso. Tiene entendido que las demandadas si recurrieron a dicha decisión, por la vía de la Contraloría y este procedimiento. Depende de la vía por la que concurrió quien fue el órgano competente para realizar el control de legalidad, si fue por la Contraloría, pasa al Alcalde, Jurídica Salud, Jurídica Municipal, hay varios controles, depende de la instancia que haya tomado el notificado. Fuera del ámbito municipal lo hace la Contraloría, todo está sometido a control. No se objetaron la legalidad de los decretos alcaldicios que crearon la vacancia del cargo por salud incompatible, se hizo el análisis completo y se cursó el decreto sin alcance tampoco se abstuvo de firmarlo, que son las facultades que tiene el Director de Control. Los requisitos para la declaración de salud incompatibles es dentro del período de dos años que haya tenido licencia por seis meses ya sea en período continuo o discontinuo dentro de los dos años, que no se trate de licencias por accidente de trabajo, por accidente de trabajo o de maternidad y en éste período de tiempo no exista una declaración de salud irrecuperable. De acuerdo con la jurisprudencia administrativa y los propios dictámenes de



«RIT»

Foja: 1

Dirección del trabajo, produce efectos desde la notificación al afectado. Quien verifica el cumplimiento de estos requisitos, primero que nada RRHH o del personal, según el caso puede ser Departamento de Salud, DAEM o Municipal, y también se verifica a RRHH municipales, con el consiguiente informe en su oportunidad de las direcciones jurídicas, ya sea DAEM o Salud y según el caso, se puede solicitar otro informe a dirección jurídica municipal y quien da una última revisión a este tema es la Directora de control y ahí se materializa o se plasma en el acto administrativo que es el decreto Alcaldicio. El sistema CAS CHILE es un sistema antiguo en el ámbito municipal que lo tiene el 95% de las municipalidades grandes y chicas, y es un programa que tiene por objeto mejorar la gestión de los procesos internos municipales, para darle un mejor servicio a los usuarios en él se van ingresando todos los datos, financieros, contables, municipales y también lo usan los Juzgados de Policía Local. La municipalidad lo tiene por lo menos, él ingresó en 2007 y ya estaba el programa. Y se forman las respectivas planillas con los diferentes datos que van ingresando al sistema y ahí se organiza si es salud, finanza, policía local, patentes comerciales, rentas. Sin ese sistema el municipio quedaría sin funcionar, habría una eventual falta de servicio. Para este caso, por ejemplo tiene licencia, los nombres, los días y el profesional que otorgó la licencia, y el funcionario obviamente. El procedimiento aplicable para declarar la vacancia de un cargo de planta municipal, en este caso se establece los informes respectivos por parte del encargado municipal. Pone dos ejemplos, se hace la evaluación de todo el período que ha tenido la licencia, esto lo hace el encargado de RRHH que le recepciona y lleva el archivo de todo, se ve que se cumpla con los requisitos de los seis meses en dos a los y si se constata este hecho se envía nuevamente a RRHH municipal para que revise de nuevo y constate, siempre debe pasar todo por RRHH municipal como una nave central, una nave nodriza, luego hay un informe jurídico, salud, llega a control, que analiza, ve y va al B°V° del alcalde y se genera el Decreto; y se ve qué pasa con la persona, ya sea que lo acepte o que recurra por la vía administrativa. El otro caso que se puede producir, es producto de un sumario, el cual se constata un hecho determinado, se dicta el correspondiente Decreto Alcaldicio, todo lo que se eso implica, llamar a declarar, etc, y de ahí, una vez terminado el período de sumario, con las ampliaciones y todo el tema el Alcalde puede adoptar dos actitudes si constata vicios devuelve el tema al fiscal y si no los hay dicta el decreto, pasa por control nuevamente y de ahí se procede a notificar a la persona que se destituye y ahí tiene los plazos por si quiere recurrir administrativa o judicialmente. En el caso de autos, como dijo se aplicó un procedimiento, llamémoslo informal o desformalizado, porque el 14

que es el segundo punto de prueba, establece dos temas en particular, uno es salud incompatible y otro es la declaración de salud irrecuperable. La declaración de salud incompatible no tiene ningún procedimiento, la Salud irrecuperable establece un procedimiento formal que está en el 114 del estatuto, el mismo



«RIT»

Foja: 1

previo a la declaración que debe hacer la Comisión médica administrativa, establece que debe hacerse un procedimiento sumario. Por lo tanto y como se trata por normas de estatutos públicos, se ceñin a lo que dice la Ley. El artículo 148 de la Ley 18.883 no establece un procedimiento para declarar la vacancia, lo que sí establece son los requisitos, que son que en el período de dos años existan seis meses con licencias de tipo 1, excepto las licencias de accidentes de trabajo, enfermedades de trabajo o maternidad y que no haya sido declarado Salud Irrecuperable por la Comisión Médica, antes de la dictación del decreto, eso lo ve la jurisprudencia administrativa y la dirección del trabajo. Si se aplica supletoriamente a los funcionarios de la salud municipal la Ley 18.834 sobre estatutos administrativos generales. No se aplica supletoriamente a los funcionarios de la salud municipal la Ley 19.880 sobre ley de procedimientos administrativos, al no existir procedimiento establecido para declarar la vacancia del cargo, de acuerdo al artículo 148 de la Ley 18.883, estas se acreditan a través del sistema computacional CAS CHILE en el cual ingresada la licencia, una vez que se presenta ahí aparece la fecha de emisión, los días, quien la emite y el funcionario que la presenta. Para declarar la vacancia del cargo de acuerdo al artículo 148 de la Ley 18.883, se llevan todos los antecedentes al Alcalde que ya han pasado por todos los filtros que mencionó, el Alcalde con todo el legajo firma previa revisión de la Directora de Control, en este caso no hubo abstención ni objeto el Decreto. En caso del sistema CAS CHILE, son sistemas computacionales que la Ley Orgánica le permite a las Municipalidades que para sus fines y sus funciones le permiten contratar, cuando se produce la necesidad. A través de Ley de Compras adquieren las Municipalidades, se llama a licitación, no hay ordenanzas. Es todo contemplado en la ley de compras públicas. Al menos hace diez años atrás que ya estaba el sistema. El despido de las demandantes cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 148 de la Ley 18.883, se actuó dentro del ámbito de sus funciones haciendo uso de las facultades que la Ley establece para el cargo, y cumpliendo con los requisitos previos que ya mencionó anteriormente. Presentó a estrado a doña Ivon Andrea Mella Viscai, quien con fecha 07 de julio de 2017, folio 84, señala que la vacancia es decretada por el Alcalde, él tiene la facultad en funcionarios que han hecho uso de licencia médica por un período de más de 180 días en dos años. Se tramita a través de la revisión de las licencias médicas en un sistema que se maneja en la municipalidad, en el sistema CAS CHILE en la cual se revisa el folio de la licencia, el profesional que la emite. Se revisa el folio, se contabiliza los días solo de las licencias tipo uno, que son las licencias de enfermedad común. También se excluyen las licencias por enfermedades profesionales, accidentes laborales, fueros maternales y licencias por menores de un año. Esta información se entrega a la Alcaldía y ahí se revisa con la asesoría jurídica y se ven los decretos de término correspondientes, cuales eran visados por Jurídica y por el departamento de control de



«RIT»

Foja: 1

municipalidad. El Decreto Alcaldicio produce efecto desde su notificación. Si recuerda haber participado en el proceso de creación de vacancia por salud incompatible de las demandantes, se realizó un proceso de desvinculación cuando estuvo a cargo de RRHH, se les notificó el Decreto Alcaldicio, siempre se notifica. No recuerda la forma en que se realizó, pero siempre se notifica. Cree que no afectó el derecho de defensa de las demandantes, porque se realizaron las reclamaciones respectivas en ese momento a Contraloría y en ese momento hubo un proceso judicial, entonces pudieron realizar sus reclamaciones. A su juicio luego de la notificación, si le asiste al notificado algún derecho para recurrir, y se hizo uso de aquel derecho. El órgano competente para realizar el control de legalidad en este tipo de actos, se tiene por una parte a la Contraloría y los sistemas de control interno y asesoría jurídica que posee la Municipalidad. No fueron objetados los decretos, incluso se realizó el registro por parte de Contraloría sin observaciones. Los requisitos establecidos en la ley para crear la vacancia del cargo por salud incompatible, es haber hecho uso de licencia médica por 180 días en un periodo de dos años. El Alcalde tiene la facultad de declarar la vacancia del cargo. El cumplimiento de estos requisitos, lo realiza la unidad de personal o RRHH a través de la tramitación y revisión de las licencias médicas entregadas por los respectivos funcionarios. Esto se verifica a través del sistema CAS CHILE en su módulo de personal, en el cual deben ingresarse todas las licencias médicas presentadas por los funcionarios. El sistema CAS es un sistema informático utilizado por varias Municipalidades en Chile que cuenta con un módulo de administración de personal en el cual se ingresan permisos administrativos, feriado legal, permiso sin goce de sueldo licencias médicas y especialmente en esta área de licencias médicas son ingresados todos los datos que incluye el formulario de la licencia médica, la persona, días de licencia, inicio y término del reposo, fecha, profesional que emite la licencia y la tipificación de licencia que fue otorgada. El documento que se le exhibe en este acto es un reporte de las licencias médicas de las demandantes. Esto es emitido por el sistema CAS CHILE, en un filtro de reporte de licencia médica por el folio, la fecha emitida fecha de inicio y término del reposo, los días de licencia médica, el tipo de licencia, acá aparece que es un licencia tipo uno y el profesional que los emitió. El número total de días de ausencias de cada demandante en los últimos dos años previo a la creación de la vacancia por salud incompatible, según los documentos exhibidos, en el caso de la señora María Vergara 674 días da la sumatoria, 314 más 360. En el caso de la señora María Ortiz, son 55 y 138 días, en los dos informes. En ambos casos se cumplen los requisitos contemplados en la Ley que opere la vacancia del cargo por salud incompatible, por el tipo de licencia por el número de días en el período. El documento que se le exhibe en este acto acompañado con el número 4 de la presentación de fecha 5 de julio de 2017, suscrito por ella. Si participó en la declaración de vacancia de los cargos de



«RIT»

Foja: 1

demandantes, en su calidad de jefe de RRHH debió realizar revisión y contabilización de días de licencias médicas de los funcionarios de salud. No tuvo acceso material a las licencias médicas de las demandantes, solo a través del sistema. Las licencias se contabilizaron desde diciembre de 2010 a diciembre de 2012. Si había además de las demandantes, otros funcionarios que habían hecho uso de licencia médicas por más de 180 días en los últimos dos años, no recuerda cuántos funcionarios eran. Fueron cuatro funcionarios los cesados en sus funciones. Desconoce los motivos por los cuales solo cuatro de los funcionarios fueron cesados en sus cargos y no el resto, ya que esto es facultativo del Alcalde y no de la unidad en la que se desempeñaba. Le comunicó al Director Comunal de los funcionarios que cumplirían con licencias médicas por más de 180 días en los últimos dos años, para declarar vacante su cargo. No recuerda haber elaborado informe que fuera presentado al Director Comunal acompañando licencias médicas que se les imputaba a los funcionarios. No recuerda como le informó al Director Comunal. De acuerdo a los documentos que se le exhiben y de lo que dice fue la unidad de licencias que emitió los informes, y ella no los emitió. El procedimiento aplicado para declarar la vacancia del cargo de las demandantes, se realizó una revisión de las licencias médicas de los funcionarios del departamento de salud a través del sistema CAS CHILE el que contiene toda la información de las licencias médicas de los funcionarios, verificando que cumpliera con los requisitos de días y tipos de licencias involucradas, esta información fue entregada al Director de Salud, no recuerda si fue verbal o telefónicamente, no sabe, para ser informado al Alcalde. Las licencias físicas sólo están en poder de funcionarios de personal quienes son los que reciben y tramitan la licencia en la unidad pagadora. Ellos son quienes ingresan las licencias al sistema, ya que el ingreso es necesario para el subsidio y llevar las licencias al Compín o la Isapre, según corresponda. Ni ella, ni el Director Comunal de Salud o el Alcalde de la época, tuvieron a la vista las licencias de las demandantes. No recuerda si se ofició al Compín o institución análoga para acreditar el número de licencias médicas utilizadas por las demandantes. El reglamento aplicado a las demandantes para declarar la vacancia a sus cargos fue en el Estatuto Municipal. En la Ley 18.883 que es supletoria de la 19.378, estatuto de funcionarios de la salud municipal. El despido de las demandantes si cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 148 de la Ley 18.883. Otros Medios Probatorios: Solicita se despache oficio a la Contraloría Regional del Maule, con el objeto se informe respecto de los actos administrativos que registra de doña María Soledad Vergara Troncoso y doña María Angélica Ortiz Lillo; respuesta dada median

oficio agregado con fecha 16 de agosto de 2017, folio 115.

DECIMO TERCERO: Que en autos, el tema central es determinar si respecto de las demandantes se incurrió en un acto administrativo viciado, es decir, si vulnera la normativa vigente, ya que lo accionado es la demanda de acción



«RIT»

Foja: 1

nulidad de derecho, por lo que a este tribunal no le corresponde calificar ni ponderar las facultades y criterios utilizados por la demandada, sino sólo la vulneración de normas legales, lo cual es necesario hacer presente previo al análisis de fondo, atendida la naturaleza de la acción ejercida y el principio de separación de poderes (o funciones) que rige en un Estado Constitucional y Democrático de Derecho.

Hecha la aclaración previa, en autos las demandantes alegan nulidad de derecho público respecto de los Decretos Alcaldicios números 4283 y 4284, ambos de fecha 31 de diciembre de 2012, dictados por el Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Talca, don Juan Castro Prieto. Dichos decretos cesaban en sus funciones por considerar que las demandantes tenían salud incompatible con el desempeño de sus funciones y en consecuencia, sus cargos se declararon vacantes.

Las normas invocadas, son el artículo 48, letra g de la Ley 19.378, en relación a los artículos 147 y 148 de la Ley 18.883, que expresa:

“Los funcionarios de una dotación municipal de salud dejarán de pertenecer a ella solamente por las siguientes causales:

(...) g) Salud irrecuperable, o incompatible con el desempeño de su cargo, en conformidad a lo dispuesto en la ley N° 18.883;”

En este sentido, el artículo 148 de la Ley 18.883, señala que

“El alcalde podrá considerar como salud incompatible con el desempeño del cargo, haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable. No se considerarán para el cómputo de los seis meses señalado en el inciso anterior, las licencias otorgadas en los casos a que se refiere el artículo 114 de este Estatuto y el Título II, del Libro II, del Código del Trabajo”.

A su vez el artículo 147 de la Ley 18.883 agrega

“La declaración de vacancia procederá por las siguientes causales:

a) Salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo;

b) Pérdida sobreviniente de alguno de los requisitos de ingreso a la municipalidad,
y

c) Calificación del funcionario en lista de Eliminación o Condicional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48”.

De esta forma, el cuadro legal por el cual se alega la nulidad de derecho público, está enmarcado en estas disposiciones ya reseñadas.

El actor, en su libelo de folio 1, página 6, señala que es necesario que acredite el uso de licencias médicas por un determinado tiempo, en este caso, 6 meses. Y agrega en la misma página que el demandado no acreditó

JTOXGDMAGT



«RIT»

Foja: 1

supuestos fácticos para resolver el cese de funciones; y señala el actor que esos requisitos mínimos exigidos son,

- a.- Las licencias médicas por más de 180 días en dos años calendario,
- b.- Que la salud sea incompatible con el cargo y
- c.- Que las licencias no sean por enfermedades profesionales accidentes del trabajo.

Que en este sentido las exigencias legales señaladas por la actora son, en términos generales, las que enuncia por estar comprendidas en el artículo 147 de la Ley 18.883. Que en el mismo tenor, la exigencia de salud incompatible con el cargo, no constituye una exigencia para la demandada de probar tal afirmación cuando invoca un hecho objetivo establecido en la ley, cual es que se entiende o considera *“como salud incompatible con el desempeño del cargo, haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable”*, según reza el artículo 148 de la Ley 18.883.

En este último sentido, la norma es clara, no se exige que el superior acredite científicamente que la salud de las afectadas es incompatible para el cargo, sino que la norma asume que, si tuvo más de 180 días de licencia médica por causa ajena a enfermedad profesional o accidente laboral, se configura la causal, sin más. Por otro lado, la norma flexibiliza la decisión al dejar que el superior que debe tomarla lo haga o no, es un derecho facultativo, lo que se entiende pueda ser evaluado en virtud de razones de naturaleza ajenas a la causal, y que quedan dentro del ámbito de exclusiva decisión de la autoridad, sin que constituya esta consideración una arbitrariedad por cuanto no perjudica a nadie, ya que la norma es clara al decir que constituye salud incompatible con el cargo el haber tenido, más de 180 días en dos años; lo que constituye la facultad, es no hacer uso de este derecho.

Que por lo anterior, y las razones expresadas en la demanda, ella debe ser desestimada, ya que la decisión se ajusta plenamente a derecho y no hay norma jurídica violentada, ni procedimiento alterado que constituya infracción de los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental; no hay calificación alguna que hacer por parte de la autoridad, ella la configura expresamente una norma, el artículo 148 de la Ley 18.883; norma que además fue impugnada ante el Tribunal Constitucional en esta misma causa, y que el Tribunal Constitucional declaró inadmisibile, como se lee a folio 142.

Que los documentos de folio 78 dan cuenta del uso de licencias médicas que constituyen los hechos de la causal salud incompatible con el cargo; que mismo hacen los testigos de la demandada; que tampoco hay infracción al debido proceso, puesto que el procedimiento administrativos, con los antecedentes documentales y testimoniales allegados al proceso, no acreditan infracción a



«RIT»

Foja: 1

derecho fundamental, ya que tampoco los testigos de la demandante acreditan esta infracción. Más aún, la propia Contraloría General de la República, a folio 115, páginas 31 a 33 y 53 a 55 desestima las reclamaciones administrativas por la declaración de vacancia del cargo, por estimarse que se ajustó al derecho vigente, decisiones que son del año 2013, es decir, años antes de esta demanda.

Que los demás antecedentes documentales en nada desvirtúan lo ya razonado, ya que se refieren a los nombramientos, contratos, resoluciones y certificaciones, pero que no inciden en la declaración de una nulidad por supuesto vicio, lo mismo las declaraciones de la actora, que se remiten a relatar una versión de la carrera funcionaria de las demandantes, lo cual no está en duda, y en particular los testigos de la actora, Durán Palma y Castro Prieto indican que no se infringió ninguna norma administrativa y que estuvieron las demandadas por más de 180 días con licencia médica común dentro de dos años, lo que constituye la causal; y la testigo Morales Ramos, se refiere principalmente al daño moral, pero no acredita ningún hecho respecto del vicio de nulidad de derecho Público. Los testigos de la demandada, acreditan que no se infringió ninguna norma.

Que por todo lo anterior deberá rechazarse la demanda.

Por estas consideraciones y lo señalado en los artículos 148 de Ley 18.883; 170, 254, 341 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **SE DECLARA:**

I.- QUE SE RECHAZAN LAS TACHAS formuladas a los testigos, de conformidad con lo expresado en los motivos tercero y sexto de autos;

II.- QUE SE RECHAZA LA DEMANDA de lo principal de folio 1, de conformidad con lo expresado en el motivo décimo tercero de autos, con costas.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, Archívese.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Talca, veinticinco de Julio de dos mil dieciocho.**



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 13 de mayo de 2018, 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>