

Chillán, catorce de junio de dos mil veinticuatro.

Vistos:

1°.- Comparece el abogado Cristian Echayz Carrasco, con domicilio en calle Angol n° 436, oficina 804 de la ciudad de Concepción, en representación de don Pablo Javier Sarandona López, funcionario de la Dirección General de Aeronáutica Civil, domiciliado en Avenida Ecuador n° 1150, departamento 13, de la comuna de Chillán, interponiendo recurso de protección en contra de la Dirección General de Aeronáutica Civil, persona jurídica de derecho público, representada legalmente por su director don Raúl Jorquera Conrads, General del Aire, ambos domiciliados en calle Miguel Claro 1314, comuna de Providencia, por el acto ilegal y arbitrario, consistente en la dictación de la Resolución Tra N° 101/49/2023 de fecha 6 de octubre 2023, que estima ha vulnerado los derechos establecidos en los números 2 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Refiere como antecedentes de hecho de la acción interpuesta que, don Pablo Sarandona López, fue contratado por la recurrida a contar del 01 de enero de 2012, como Técnico de Nivel Superior en Servicios de Vuelo, de la Planta de Técnicos grado 13, según Resolución DGAC N° 521 del 21 de diciembre de 2011, siendo prorrogados sus servicios sucesivamente, y prestándolos en la ciudad de Chillán, lugar donde vive con su familia en vivienda de carácter fiscal, ubicada en Avenida Ecuador N° 1150, departamento 13.

Expone que, su representado debió someterse a tratamiento psicológico y psiquiátrico manteniéndose con reposo médico en la actualidad; sin embargo el 27 de marzo de 2024, recibe, vía telefónica de parte de la encargada de viviendas fiscales de la recurrida, la interrogante, cuándo hará la restitución del inmueble que ocupa en la ciudad de Chillán, ya que por haber sido desvinculado de la institución ya no podía seguir haciendo uso de la vivienda fiscal, toda vez que su cargo se encontraba vacante; ese mismo día, contacta a la encargada de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

bienestar social, que para su sorpresa le explica la misma situación, y se le reenvía un correo electrónico con la resolución de contraloría que declara vacante su cargo; la incomprensión se da, considerando que, no había recibido información ni notificación alguna sobre el cese de sus funciones.

Plantea que, averiguando al respecto, y habiendo podido conseguir el número de orden asignado por Correos de Chile a la carta certificada con la cual supuestamente había sido notificado de la vacancia de su cargo, se pudo imponer que efectivamente la “carta notificadora” nunca llegó a sus manos, siendo devuelta a Santiago por un “cambio de domicilio”. De lo anterior, destaca que, resulta ser un hecho absolutamente falso el cambio de domicilio, por cuanto él su familia permanecen en la misma vivienda, sumado a que su pareja e hijo lactante, se encuentran en el hogar todo el día; por otro lado, retóricamente se pregunta: si se hubiera cambiado de domicilio, cual es el sentido de solicitar la devolución de la casa fiscal; añade, en consecuencia, tiene la certeza que el recurrente nunca fue notificado.

Hace presente que, se invoca además como uno de los fundamentos para declarar vacante el cargo de su representado, la resolución Folio n° 16501435 emitida por la COMPIN con fecha 18 de julio de 2023, en la cual se declaró su salud como “recuperable”. Por otro lado refiere que, no obstante haber dictado la resolución recurrida el día 06 de octubre de 2023, nunca por ningún medio le insinuó siquiera que su cargo corría riesgo; destaca que, el recurrente solo toma conocimiento, de modo informal, de su desvinculación primero de forma telefónica y luego por medio del correo electrónico, ambos hechos de fecha 27 de marzo 2024, no existiendo una notificación personal ni por carta certificada, ésta última, fue devuelta a Santiago por el supuesto cambio de domicilio.

En cuanto al derecho, transcribe el artículo 19 n° 2, y 24 y artículo 20 de la Constitución Política de la República y el artículo 151 inciso final del Estatuto Administrativo; y señala que la resolución impugnada, violenta de forma evidente los artículos citados, al declararse vacante el cargo infringiendo el estatuto administrativo; privándole de su legítimo derecho a remuneración funcionaria; y



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

concordando con el artículo 150 del Estatuto Administrativo, añade que el caso sub lite la comisión de medicina preventiva e invalidez, no declaró la condición de irrecuperabilidad de la salud de su representado, por el contrario, como lo señala la propia resolución impugnada, dicho organismo señaló que su salud si es recuperable, incumpléndose claramente las normas citadas. En este sentido agrega diversos pronunciamientos jurisprudenciales: causa rol 27-2017 de la Ilma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt; causa rol 660-2023 de la Ilma. Corte de Apelaciones de Copiapó; causas, rol 40.790-2019, 63.152-2020, y 171.423-2022 de la Excma. Corte Suprema.

Finaliza solicitando a esta Corte, se adopten todas las medidas que sean necesarias para proteger los derechos invocados y en definitiva, declarar nulo el acto impugnado, resolución Tra N° 101/49/2023 de fecha 6 de octubre 2023, tomada Razón por la Contraloría General de la República con fecha 28 de febrero de 2024, puesta en conocimiento de manera informal a su representado el día 27 de marzo de 2024 y dejar sin efecto la declaración de vacancia del cargo, y ordenar su mantención en calidad de funcionario de la institución recurrida, y el pago de sus remuneraciones correspondientes, con expresa condenación en costas.

2°.- Al informar el General de Aviación Carlos Madina Díaz, Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil, refiere que, por Resolución N° 521, de fecha 21 de diciembre de 2011, de esta DGAC, se contrató los servicios del Sr. Pablo Sarandona López, el recurrente, a contrata, grado 13, para desempeñarse en el Departamento Aeródromos y Servicios Aeronáuticos a contar del 01 de enero de 2012; y al 31 de diciembre de 2023, y éste, se mantenía en la condición de a contrata del estamento técnico, grado 13, con el cargo de Operador de Servicios de Vuelo (Técnico Servicios de Vuelo -TSV-), de la Oficina de Servicios de Tránsito Aéreo del Aeródromo General Bernardo O'Higgins. Añade que, el Técnico en Servicios de Vuelo es un especialista cuya misión es proporcionar los Servicios de Tránsito Aéreo, Telecomunicaciones Aeronáutica, Meteorología Aeronáutica y brindar información previa, durante y posterior a un



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

vuelo, a los usuarios aeronáuticos, ya sea presencial o mediante la utilización de tecnologías de la información y comunicación para una planificación segura y un desarrollo eficiente del vuelo.

Luego, hace presente que, el Sr. Sarandona es beneficiario de asignación de vivienda fiscal para ocupar con su familia a contar del 06 de diciembre de 2016 a la fecha, ubicada en Avenida Ecuador 1150, departamento 13, Población Claudio Arrau, ciudad de Chillán.

Expone que, el recurrente los 24 meses anteriores al 16 de agosto de 2023 presentó licencias médicas por un total de 262 días, provocando una distorsión en el cumplimiento de la función que desempeñaba, afectando la gestión y los resultados que se requerían en su unidad, así como sobrecargando el trabajo de sus compañeros, toda vez que, no fue posible contratar a otra persona para que asumiera sus responsabilidades, conforme a la ley de presupuesto y las instrucciones de austeridad emanadas del gobierno. En consecuencia, se solicitó evaluar la condición de salud para desempeñar el cargo del Sr. Sarandona, a la COMPIN, Subcomisión Ñuble, mediante el oficio DGAC (R) N° 12/134/0406, del 12 de junio de 2023, institución que contesta el resultado de la evaluación con fecha 18 de julio de 2023, Folio 16501435, que determinó que éste tiene un estado de salud recuperable. Por lo anterior, y, con el objeto de contar con la dotación necesaria de personal para cumplir con los fines públicos que la ley encarga a esta DGAC, se declaró, mediante Resolución TRA N° 101/49/2023, de 06 de octubre de 2023, vacante el cargo servido por don Pablo Javier Sarandona López, por salud incompatible por haber hecho uso de licencia médica por un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los dos últimos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable. Siendo objeto de toma de razón el 28 de febrero de 2024, por parte de Contraloría General de la República, y notificada con fecha 20 de marzo, mediante envió de carta certificada a través de Correos de Chile, conforme lo establece el artículo 46 de la Ley 19.880. Se añade que, se dictó la Resolución Exenta N° 0822, de fecha 24 de abril de 2024, de esta DGAC,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

que suspende los efectos de la Resolución Exenta N° 101/49/2023, por la orden de no innovar decretada por esta Corte.

Respecto a la falta de notificación alegada se informa que, se dio cumplimiento a lo establecido en el artículo 46 de la ley 19.880, y lo dispuesto por la Contraloría General de la República, aun cuando el seguimiento de Correos de Chile señala que la carta no fue entregada el 19 de marzo porque el Sr. Sarandona se cambió de domicilio, esto puede significar que Correos de Chile llegó al domicilio ubicado Avenida Ecuador 1150, departamento 13, Población Claudio Arrau, ciudad de Chillán, y quien recibió al cartero con la carta conocía al señor Sarandona, y no quiso recibirla, en estas condiciones, la carta si llegó al domicilio. Por otra parte, en el supuesto que se considere que la notificación por carta certificada no se realizó conforme lo prescribe el artículo 46 de la ley 19.880, corresponde aplicar la hipótesis contenida en el artículo 47 del mismo cuerpo legal, por lo que, no es posible señalar que el Sr. Sarandona haya reclamado previamente la falta o nulidad de la notificación, pues no hay ninguna constancia de una acción administrativa tendiente a ello, posterior al 27 de mayo, no siendo la interposición de un recurso de protección la vía idónea.

En cuanto a la declaración de vacancia del cargo por salud incompatible y la legalidad de la Resolución recurrida, y concordando los artículos 146 letra c, 150 letra a, y 151 del Estatuto Administrativo, señala que, en la especie, el arbitrio del recurrente sostiene la supuesta ilegalidad del acto impugnado únicamente en base a lo que, a su entender, sería una discordancia entre aquel y el pronunciamiento emitido por COMPIN mediante la Resolución Exenta N° 101/49/2023, de 06 de octubre de 2023, que determinó que el Sr. Sarandona tiene un estado de salud recuperable, estimando que a instancias de esta la declaración de vacancia de su cargo por salud incompatible sería improcedente. Sin embargo, y citando en lo pertinente el Dictamen N° 188.441, de 2022 del ente contralor, señala que la decisión adoptada ha sido ajustada a derecho, toda vez que este Servicio ha dado al artículo 151 del Estatuto Administrativo la única interpretación que el ordenamiento jurídico le permite emplear, concordándolo con otros diversos



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

dictámenes, y un pronunciamiento de la Excma. Corte Suprema causa rol n° 3472-2023. A lo anterior añade que, el origen de la aparente contienda jurídica planteada por el recurrente para sustentar su recurso, en orden a que la declaración de recuperabilidad de su estado de salud emanada del órgano técnico inhibiría al jefe superior de esta Dirección de ejercer la facultad para declarar la vacancia de su cargo por salud incompatible aun cuando objetivamente se cumplan los demás requisitos legales, puede encontrarse en una confusión semántica entre las expresiones “irrecuperabilidad” e “incompatibilidad”, en este orden de cosas, si la Resolución Folio 16501435, de fecha 18 de julio de 2023 de COMPIN hubiese declarado que el estado de salud del Sr. Sarandona fuese “irrecuperable”, lo procedente habría sido proceder de acuerdo al procedimiento previsto en los artículos 112, 113, 152 y 16° transitorio del Estatuto Administrativo y, contrario a lo que sostiene el recurrente, esta Dirección sí habría estado efectivamente impedida de declarar la vacancia del cargo de acuerdo con el régimen de los artículos 150 y 151 de la misma Ley. Sin embargo, la acepción “salud incompatible” es propia del procedimiento de declaración de vacancia, y se relaciona con la aptitud para desempeñar el cargo en específico, sin que afecte la posibilidad de acceder a cualquier otro cargo en la Administración. En este sentido, y siguiendo el tenor literal del inciso primer del referido artículo 150, sostiene que, la incompatibilidad del estado salud del funcionario para ejercer el cargo solo puede ser declarada “sin mediar declaración de salud irrecuperable”.

Por otro lado, señala que, el efectivo ejercicio por parte del jefe superior de servicio de la facultad de declarar la vacancia de un cargo por salud incompatible del funcionario, obedece a exigencias de buena administración, en orden a resguardar la continuidad de las funciones del servicio, y del principio de servicialidad de los órganos Estado, consagrado en el artículo 1 inciso 4° de la Constitución Política de la República, el cual obliga al Estado a contar con todo el personal necesario “para la satisfacción de las necesidades colectivas que justifican su existencia”; sostiene entonces que, la recurrida Resolución Exenta N° 101/49/2023, de 06 de octubre de 2023, de esta DGAC, no es sino una manifestación de la regla de conducta impuesta por los referidos principios de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

buena administración y de servicialidad, y que el despliegue de los respectivos principios se encuentra recogido en la motivación del acto, transcribiendo sus considerandos 5° y 6°.

Luego, se refiere al marco normativo del personal aeronáutico, especialmente a los requisitos necesarios para la función del recurrente a la luz del artículo 57 de la Ley 18.916, el D.S. N° 11/2004, Reglamento de Licencias al Personal Aeronáutico (DAR-01), el D.S. N° 362/2017, Reglamento de Licencias y Habilitaciones para el Personal que No Pertenezca a la Tripulación de Vuelo (DAR-65), ambos del Ministerio de Defensa Nacional; de las normas citadas destaca que el ordenamiento jurídico es especialmente exigente respecto de las condiciones que deben reunir y acreditar aquellas personas que se desempeñan como Técnicos en Servicios de Vuelo, y añade que en la especie el recurrente al momento de dar inicio al procedimiento de declaración de vacancia de su cargo por salud incompatible con su ejercicio, registraba una acumulación 262 días de licencia médicas presentadas a tramitación, todas las cuales, recaen sobre patologías de carácter psiquiátrico. La cantidad de días de reposo laboral acumulados por el recurrente exceden notoriamente el margen máximo de 180 días de reposo para patologías mentales establecido por el artículo 3, Párrafo II, del D.S. N° 07/2013 del Ministerio de Salud, Reglamento sobre Guías Clínicas Referenciales, que fija un estándar de razonabilidad y la *lex artis* para la prescripción y extensión de licencias médicas.

Sostiene que, el principio de servicialidad impone sobre el jefe superior de esta Dirección el mandato de ser especialmente celoso respecto de la compatibilidad que debe reunir el estado de salud del personal aeronáutico, y los Técnicos en Servicio de Vuelo en específico, toda vez que el ordenamiento jurídico ha establecido un estándar de idoneidad particularmente estricto, dada la sensibilidad que revisten sus funciones para la seguridad de vuelo y, en definitiva, para la comunidad toda.

Añade que, conforme a los argumentos expuestos, y los criterios latamente desarrollados por la Doctrina y la Jurisprudencia Judicial y Administrativa, la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

acción de protección deducida en la especie por el ex funcionario don Pablo Javier Sarandona López, en contra de la Resolución Tra N° 101/49/2023 del 06 de octubre de 2023, dictada por esta Dirección General de Aeronáutica Civil, carece de fundamentos, pues el acto impugnado no es ilegal ni arbitrario y, en este orden de cosas, fue tomado de razón por la Contraloría General de la República con fecha 28 de febrero de 2024.

Concluye señalando que la presente acción tiene un propósito conservativo, de tutela de urgencia de los derechos fundamentales, de manera que su interposición no autoriza para efectuar declaraciones o reconocimiento de derechos, como pretende la recurrente, en cuanto a la nulidad de la notificación y la presunta inconsistencia entre la declaración de recuperabilidad de la salud con la consideración de su incompatibilidad con el servicio, rebasando sus límites y propósitos, dado que necesariamente supone dirimir los tópicos antes consignados para cuyos fines este procedimiento tutelar no resulta idóneo. En definitiva, sostiene que, la decisión adoptada sobre la declaración de vacancia del cargo se encuentra legal y debidamente notificada, sea por carta certificada o en forma tácita, y motivada en la resolución recurrida, pues se llevó a efecto la notificación en la forma prescrita por el artículo 46 y en subsidio por el 47 de la ley 19.880, y se consideró el uso acumulado de licencias médicas por un tiempo superior a seis meses y la Resolución de Evaluación, Folio 16501435, de fecha 18 de julio de 2023, firmada por el Presidente de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez del Ministerio de Salud, que declaró el estado de salud recuperable del ex funcionario de conformidad a la ley, todo lo cual justificó la decisión de declarar vacante el cargo por salud incompatible con el mismo, lo que permite concluir que la decisión impugnada es legal, proporcional, debidamente fundada y con claros elementos de razonabilidad, sin que se pueda advertir algún elemento de arbitrariedad, infracción al procedimiento reglado de la declaración de vacancia, ni vulneración de los derechos constitucionales que el actor reclama.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXFXNF

Solicita a esta Corte, atendido lo expuesto y documentos que acompaña, rechazar en todas sus partes el recurso de protección interpuesto en contra de la Dirección General de Aeronáutica Civil, con expresa condenación en costas.

3º.- Que para analizar el asunto planteado por la presente vía, resulta conveniente consignar que el recurso de Protección de Garantías Constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que prive, perturbe o amenace ese atributo.

4º.- Que, como se desprende de lo señalado precedentemente, es requisito indispensable de la acción de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quién incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración ésta que resulta básica para el examen y la decisión de cualquier recurso como el que se ha interpuesto.

5º.- Que, cabe reflexionar, a la luz de lo recién expuesto, que esta acción de cautela de derechos constitucionales constituye una vía destinada a dar protección respecto de garantías cuya existencia se encuentre indubitada.

6º.- Que, el recurrente, en síntesis, impugna la dictación de la resolución TRA N° 101/49/2023 de fecha 6 de octubre 2023 emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil, que declara la vacante del cargo del recurrente, al registrar 262 días de licencia médica en un período de dos años.

7º.- Que, al informar la recurrida señala que para determinar la declaración de vacancia del cargo por salud incompatible del recurrente, se tuvo a la vista el que durante los 24 meses anteriores al 16 de agosto de 2023, el recurrente presentó licencias médicas por un total de 262 días y que previo a la resolución que declaro la vacancia del cargo se solicitó evaluar la condición de salud para desempeñar el cargo de don Pablo Javier Sarandona López a la COMPIN,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

Subcomisión Ñuble, mediante el oficio DGAC (R) N° 12/134/0406, del 12 de junio de 2023, institución que contestó con fecha 18 de julio de 2023, mediante Folio 16501435, que del resultado de la evaluación se determinó que éste tiene un estado de salud recuperable.

Por lo anterior, y, con el objeto de contar con la dotación necesaria de personal para cumplir con los fines públicos que la ley encarga a esta DGAC, se declaró, mediante Resolución TRA N° 101/49/2023, de 06 de octubre de 2023, vacante el cargo servido por don Pablo Javier Sarandona López, por salud incompatible por haber hecho uso de licencia médica por un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los dos últimos años, siendo objeto de toma de razón el 28 de febrero de 2024, por parte de Contraloría General de la República, y notificada con fecha 20 de marzo, mediante envío de carta certificada a través de Correos de Chile, conforme lo establece el artículo 46 de la Ley 19.880.

8°.- Que, para una adecuada resolución del asunto es necesario tener en cuenta que el artículo 63 de la Ley N° 21.050, agregó un inciso tercero al artículo 151 del Estatuto Administrativo que dispone "El jefe superior del servicio, para ejercer la facultad señalada en el inciso primero, deberá requerir previamente a la Comisión De Medicina Preventiva e Invalidez la evaluación del funcionario respecto a la condición de irrecuperabilidad de su salud y que no le permite desempeñar el cargo".

9°.- Que, a mayor abundamiento se debe considerar la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema que en reiterados fallos ha sostenido que "En lo que atañe al procedimiento y a las causales de cesación en el cargo, en aquellos casos en que un empleado público ha hecho uso de licencias médicas en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses, en los últimos dos años; sin mediar declaración de salud irrecuperable; circunstancia que no sólo obedece a la necesaria unidad, consistencia y plenitud a la que debe aspirar todo sistema jurídico, sino que evidencia una intención del legislador -plasmada en las leyes N° 21.050 y N° 21.093- en orden a resguardar debidamente a los funcionarios públicos y a los profesionales de la Educación que desempeñan una función



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

pública”. Así también nuestro Máximo Tribunal ha señalado que en el mensaje presidencial que inició la tramitación del proyecto que se convertiría en Ley N° 21.050 se expresa que uno de sus propósitos es “contribuir al fortalecimiento de la función pública, mejorando las condiciones de empleo y comprometiéndose con un Estado al servicio de los ciudadanos y del interés general del país”.

10°.- Que, de lo expuesto, nuestro máximo Tribunal concluye que la intención legislativa, al momento de establecerse la obligatoriedad del informe previo de la Compin, fue que un organismo técnico estudiara los antecedentes del funcionario, a fin de determinar si su salud resulta o no recuperable, pronunciamiento que al emanar del órgano técnico competente al efecto, resulta vinculante para el servicio público; y en este sentido, de declararse que la salud es recuperable, no es posible aplicar la causal del artículo 151 del Estatuto Administrativo.

11°.- Que, en efecto, y siguiendo el tenor de lo sostenido por la Excelentísima Corte Suprema, la anterior es la única interpretación que, por un lado, materializa la intención del legislador y; por otro permite darle sentido a la dictación de la Ley N° 21.050. “puesto que -de otra forma- aun cuando el organismo técnico hubiere emitido un pronunciamiento, se permitiría que la autoridad administrativa no especializada resolviera en contrario, dejando desprovisto de todo fundamento el establecimiento de un informe obligatorio en relación a la irrecuperabilidad de la salud del funcionario.”

12°.- Que, por otro lado, se debe poner especial atención a que las disposiciones relativas a la salud incompatible como causal de declaración de vacancia del cargo, difieren de los criterios adoptados en otros cuerpos normativos en relación con la autorización de las licencias médicas de los trabajadores y la eventual declaración de invalidez, así por ejemplo el Estatuto Administrativo habilita a un jefe de servicio, no necesariamente experto en temas médicos, para declarar la salud incompatible con el cargo por el uso de licencias médicas, en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años; otras normas posibilitan que existan licencias continuas hasta por un año, al cabo del



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

cual, previo pronunciamiento sobre la recuperabilidad por un órgano experto, pueden extenderse por un tiempo mayor.

13°.- Que, asimismo, resulta de interés considerar que la Excelentísima Corte Suprema, ha establecido que nuestro ordenamiento jurídico vigente no considera una etapa previa a la dictación del acto terminal del jefe superior del servicio, que declara vacante el cargo por incompatibilidad de salud, en la que el funcionario afectado puede ser oído y realizar sus alegaciones o defensa, considerando que no todas las situaciones son idénticas, por lo que la jefe de servicio debe ser especialmente diligente en como ejerce discrecionalmente su autoridad, la que no se encuentra exenta del control jurisdiccional cuando ésta se ha ejercido al margen de la legalidad o en forma arbitraria, sin expresar los fundamentos de hecho y derecho en que sustentó su decisión. Es más, la salud incompatible con el cargo o labores desarrolladas debe necesariamente fundarse en antecedentes técnicos que determinen que necesariamente la Compin deba evaluar ciertas y determinadas circunstancias, lo cierto es que la sola declaración de recuperabilidad de la salud sin una evaluación de la compatibilidad con el cargo, determina que el jefe superior del servicio no puede declarar la vacancia del cargo.

14°.- Que, en el caso de marras, la Compin declaró que la salud del recurrente es recuperable, acto administrativo que se encuentra firme, mediante Folio 16501435, de fecha 18 de julio de 2023.

15°.- Que, atendido lo razonado en los motivos que preceden fluye la ilegalidad de la actuación de la recurrida, resolución TRA N° 101/49/2023 de fecha 6 de octubre 2023, lo que se traduce en una vulneración del derecho fundamental indicado por el recurrente, esto es igualdad ante la ley, contemplado en el numeral 2 de nuestra Constitución Política de la República.

Por estas consideraciones y atendido, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección, **se acoge**, sin costas, el recurso de protección interpuesto el abogado Cristian Echayz Carrasco, en representación de don Pablo Javier Sarandona López, en contra de la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

Dirección General de Aeronáutica Civil, representada legalmente por su director don Raúl Jorquera Conrads y se Resuelve:

I.- Que se deja sin efecto la resolución TRA N° 101/49/2023 de fecha 6 de octubre 2023, que declara vacante el cargo respecto de don Pablo Javier Sarandona López.

II.- Que, la recurrida debe reincorporar a don Pablo Javier Sarandona López a sus funciones.

III.- Que, la recurrida debe efectuar el pago de todas las remuneraciones y estipendios que correspondan al recurrente.

IV.- Que, dicho pago debe realizarse reajustado, entre la fecha de la separación de funciones y la de su efectivo reingreso.

Acordado con el voto en contra de la Ministra Erica Pezoa Gallegos, quien fue de parecer de rechazar la acción constitucional de protección, en virtud de los siguientes fundamentos:

1°.- Que el artículo 146 de la Ley 18.834, sobre Estatuto Administrativo, establece las causales por las cuales un funcionario cesa en el cargo, entre las que se encuentra la declaración de vacancia; y el artículo 150 letra a) señala que procede la declaración de vacancia por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo.

Por su parte, el artículo 151 del mismo cuerpo legal prescribe: “El Jefe superior del servicio 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 considerará para el cómputo de los seis meses señalado en el inciso anterior, las licencias otorgadas en los casos a que se refiere el artículo 115 de este Estatuto y el Título II, del Libro II, del Código del Trabajo.

El jefe superior del servicio, para ejercer la facultad señalada en el inciso primero, deberá requerir previamente a la Comisión de Medicina Preventiva e



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

Invalidez la evaluación del funcionario respecto a la condición de irrecuperabilidad de su salud y que no le permite desempeñar el cargo.”

A su turno, el artículo 152 establece que: “Si se hubiere declarado irrecuperable la salud de un funcionario, éste deberá retirarse de la Administración dentro del plazo de seis meses, contado desde la fecha en que se le notifique la resolución por la cual se declare su irrecuperabilidad. Si transcurrido este plazo el empleado no se retirare, procederá la declaración de vacancia del cargo.

A contar de la fecha de la notificación y durante el referido plazo de seis meses el funcionario no estará obligado a trabajar y gozará de todas las remuneraciones correspondientes a su empleo, las que serán de cargo del empleador.”

2º.- Que las normas transcritas en el motivo precedente distinguen entre la declaración de vacancia por salud irrecuperable, y aquella dispuesta por salud incompatible con el desempeño del cargo.

En efecto, la declaración de vacancia por salud irrecuperable sólo puede fundamentarse en un antecedente médico que así lo establezca, emitido por el órgano técnico establecido al efecto, y que, eventualmente, habilita al funcionario para solicitar su jubilación anticipada por invalidez, permitiéndose, excepcionalmente, una vez notificada la resolución de irrecuperabilidad, que se pague al funcionario sus remuneraciones durante seis meses, sin necesidad de presentar licencia médica ni de desempeñar sus funciones, lapso tras el cual se procederá a declarar la vacancia del cargo, salvo retiro o jubilación anticipada del funcionario.

En cambio, la declaración de vacancia por salud incompatible con el desempeño del cargo, no otorga ninguno de los beneficios antes mencionados, pues ella se dispone “sin mediar declaración de salud irrecuperable” o, lo que es lo mismo, cuando la autoridad técnica establece que su salud es recuperable. En este punto, importa señalar que la incompatibilidad con el desempeño del cargo se traduce en el hecho de que, salvo excepciones legales, cualquiera sea la enfermedad que padezca el funcionario, y a pesar de ser recuperable, su condición médica resulta incompatible con el desempeño de la función pública, al



no permitirle ejercer su cargo por más de seis meses dentro de un lapso de dos años.

3°.- Que, en otro orden de ideas, no se divisa o advierte la arbitrariedad que se reprocha, toda vez que el acto impugnado se fundamenta en la declaración previa de salud recuperable del recurrente y en la circunstancia acreditada de haber hecho uso de licencias médicas por 262 días en los 24 meses anteriores al 16 de agosto de 2023, esto es, por un término que excede los 180 días en dos años, dejando de cumplir con sus funciones por más de seis meses.

Además, la resolución TRA N° 101/49/2023, de 06 de octubre de 2023 que se estima ilegal y arbitraria por el recurrente contiene detalladamente las razones que llevaron al jefe de servicio a hacer uso de la facultad contemplada en el artículo 151 del Estatuto Administrativo, con especial referencia a las funciones que correspondía ejercer al señor Sandona López como operador de servicios de vuelo de la oficina de Servicios de Tránsito Aéreo del Aeródromo General Bernardo O'Higgins. Por su parte, la Contraloría General de la República tomó razón de la referida resolución con fecha 28 de febrero de 2024.

4°.- Que, a mayor abundamiento, conviene precisar que en virtud del principio de servicialidad, también es deber de los jefes de los servicios velar por la continuidad de la prestación de los mismos para la satisfacción de las necesidades colectivas que justifican su existencia, motivo por el cual, en el presente caso, no mediando abuso o desviación de poder, no es ilegal ni arbitraria la declaración de vacancia de un cargo por salud incompatible de quien lo sirve, a objeto que sea proveído en forma y oportunamente a fin de cumplir con la función pública encomendada. En este sentido, SCS Rol 3472-2023, de 5 de mayo de 2023..

5°.- Que si bien la modificación introducida por el artículo 63 de la Ley 21.050, de 7 de diciembre de 2017, al artículo 151 del Estatuto Administrativo tuvo por objeto establecer la necesidad de solicitar una evaluación a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN) respecto del estado de salud del funcionario, en cuanto a si esta es recuperable o irrecuperable, ello no importa la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

derogación de la facultad del jefe de servicio de declarar la vacancia del cargo por salud incompatible con el servicio.

6°- Que, conforme a lo expresado en los motivos precedentes, a criterio de quien disiente, la Resolución Tra N° 101/49/2023, de 06 de octubre de 2023, dictada por la Dirección General de Aeronáutica Civil, con toma de razón por la Contraloría General de la República con fecha 28 de febrero de 2024, no es ilegal ni arbitraria desde que ha sido dictada por la autoridad competente, conforme a sus facultades, cumpliéndose los trámites legales y debidamente motivada, sin que se advierta vulneración de las garantías constitucionales invocadas por el recurrente.

Notifíquese.

En su oportunidad, dese cumplimiento al numeral 14 del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección, regístrese y, hecho, archívese.

Redacción a cargo del abogado integrante Juan Pablo Ortega Arroyo, quien no firma por no haber integrado sala hoy, y el voto en contra de su autora.

No firma el Ministro señor Guillermo Arcos Salinas, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse con permiso.

Rol N° 504–2024-PROTECCIÓN.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XVQVXXXFXNF

Proveído por la Presidenta de la Segunda Sala de la C.A. de Chillan.

En Chillan, a catorce de junio de dos mil veinticuatro, 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>

Código: XVQVXXXFXNF