

Santiago, veintisiete de enero de dos mil veintiuno.

Vistos y teniendo presente:

1º) Comparece don Cristián Zúñiga Armijo, abogado, domiciliado en Avda. Bernardo O' Higgins 949, oficina 1201 comuna de Santiago, en representación de don Edgardo Abraham Ponce Bustamante, Suboficial de Carabineros, dotación de la Sub- Comisaría Montada Grupo de Caballería de Carabineros, domiciliado en Eleuterio Ramírez 875 depto. 412 comuna y ciudad de Santiago, y deduce recurso de protección en contra de la Honorable Junta Calificadora de Apelaciones de la Dirección de Educación, Doctrina e Historia de Carabineros de Chile, representada por su Presidente Coronel de Carabineros Julio Santelices Savando, ambos domiciliados en Avda. Irarrázabal N° 4250 de la comuna de Ñuñoa, Santiago, por el acto arbitrario e ilegal de haber mantenido la de 122 puntos dejando a su representado en “Lista 3 de observación”, por constituir un proceso de calificación viciado y que no respetó garantías constitucionales.

Explica que su representado durante el último período de calificaciones acumuló 189 días de licencia médica, de los cuales 53 días dicen relación con la pandemia del Covid 19, por lo que fueron considerados finalmente, 136 días de licencia en el período de calificación 2019- 2020. Agrega que el funcionario presentó un diagnóstico de “enfermedad pulmonar difusa” y “fibrosis pulmonar idiopática, patrón neumonía intersticial usual”; enfermedad que no está considerada por la Institución en el Programa de Medicina Preventiva, por lo que el financiamiento de su tratamiento es asumido íntegramente por éste.

Refiere que la patología pulmonar señalada, sí se encuentra clasificada como “enfermedad profesional” en el artículo 19 N° 5 del Decreto N° 109 de 1968, que Aprueba el Reglamento para la Calificación y Evaluación de los Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, de acuerdo a la Ley N° 16.744, que si bien no es vinculante para Carabineros, resulta relevante para comprender la desactualización de las normas y enfermedades que se encuentran incluidas actualmente en el programa de medicina preventiva institucional, no obstante es conocido el alto grado de exposición de los funcionarios policiales a las sustancias químicas. La situación antes expuesta, generó que, durante el último período de



calificaciones, las licencias médicas por fibrosis pulmonar, fueren incluidas en el “Sistema Informático de Calificaciones”, lo que determinó que la calificación del Sr. Ponce fuera modificada por la Honorable Junta Calificadora de Apelaciones de la Dirección de Educación, Doctrina e Historia de Carabineros de Chile, sacándolo de la Lista 1 e incorporándolo en la Lista 3, por “deficiencias en su capacidad física”.

Indica que de esta forma, la recurrida, validó e hizo suyo lo señalado por el “sistema informático de calificaciones”, omitiendo solicitar el análisis del caso por el ente técnico competente, en este caso, la Comisión Médica Preventiva, tan necesario para determinar si dicha enfermedad debía ser incluida en el “Programa de Medicina Preventiva” y, su correspondiente cobertura, sin otro propósito que el de proteger la salud del funcionario, debiendo además, mantener su Lista 1. Lo que sostiene, es un acto arbitrario e ilegal, por cuanto las licencias de su representado fueron validadas por la recurrida como “enfermedad natural” y no como “enfermedad profesional”, haciendo suyo el sistema de calificaciones; y porque el Sr. Ponce no cumple los requisitos para ser incluido en lista 3, pues no presenta deficiencias en sus condiciones personales ni profesionales, tampoco presenta deficiencias en su capacidad física.

Señala que la recurrida ha vulnerado las garantías consagradas en los numerales 1º, derecho a la vida y a la integridad física, por cuanto debe adquirir a su costa un medicamento el que no está en condiciones de adquirir por su alto valor; numeral 2º igualdad ante la ley, por cuanto la recurrida al incluir al recurrente en lista 3 sin solicitar más antecedentes ha actuado arbitrariamente en relación a otros casos; y numeral 9º todos del artículo 19 de la Constitución Política de la República; protección a la salud, pues dada su errónea calificación de su enfermedad común y no profesional, lo deja en la situación de costear solo el tratamiento, ya que por su condición de Carabinero no puede optar a un plan de Isapre y tampoco FONASA.

Solicita se acoja el recurso de protección y se adopten todas las medidas que sean necesarias para restablecer el imperio del derecho, y que la Comisión de Medicina Preventiva, solicite el análisis de los antecedentes



necesarios para calificar la enfermedad del actor como profesional, y se lo incluya en lista 1.

2º) Que informando la recurrida, solicita el rechazo del recurso, por cuanto ningún acto arbitrario ni menos ilegal ha cometido. Indica que de conformidad a la Ley Orgánica de Carabineros, el desempeño profesional se evalúa a través de un sistema de calificación y clasificación, el cual se funda preferentemente en los méritos y deficiencias acreditadas en la hoja de vida de cada funcionario; siendo los órganos de selección y apelación respectivos (H. Juntas Calificadoras) competentes en forma exclusiva para apreciar la idoneidad y eficiencia profesional de los funcionarios de Carabineros. Cita las normas que regulan la materia. Agregando que el sistema de calificaciones, es un procedimiento reglado, que tiene por objeto evaluar el desempeño y aptitudes de cada funcionario.

Señala que el recurso de protección interpuesto por el actor es improcedente, por cuanto se dirige en contra de la H. Junta Calificadora de Méritos, en atención a lo dispuesto en el artículo 93, numeral 22 del Reglamento N° 8, pues la atribución de la Honorable Junta Calificadora de Apelaciones, es conocer y resolver los recursos de reclamación interpuesto por los calificados en contra del puntaje asignado y/o lista de clasificación propuestas por las autoridades por las autoridades calificadoras y hacer las clasificaciones pertinentes.

Indica que el actor, se le notificó personalmente el Acuerdo N° 10 de 29/7/2020, con fecha 4/8/2020, según consta de la respectiva acta de notificación, no siendo efectivo que se haya notificado por carta certificada. Luego manifiesta que éste ejerció la instancia recursiva correspondiente, presentando su recurso a la H. Junta Calificadora de Apelaciones. De esta forma, el señalado Acuerdo, se hace cargo de las alegaciones del recurrente, y de forma fundada rechazó su reclamación. Sin perjuicio de acuerdo al artículo 22 inciso final de la Ley N° 18.961, los órganos de selección y apelación son competentes y soberanos en cuanto a las apreciaciones que emiten sobre la idoneidad y eficiencia profesional de los funcionarios.

Luego indica que a la Comisión Médica Central de Carabineros le corresponde exclusivamente el examen del personal, a fin de establecer su capacidad física para permanecer en el servicio o determinar la afección que



lo inhabilita para continuar en él, acorde con lo establecido en la citada ley. Luego cita las normas que definen lo que debe entenderse por enfermedad profesional; de lo cual señala debe concluirse que para que una determinada enfermedad se considere profesional, no basta que esté comprendida dentro de un catálogo, como lo sostiene el recurso, ya que existe un procedimiento reglado para establecerla, regulado en el Reglamento de Enfermedades Profesionales del Personal de Carabineros de Chile, aprobado por Decreto N° 1.543 de 16/10/1970 del Ministerio del Interior.

Sostiene que el recurso al señalar que la recurrida para sustentar su calificación, ejerció sus atribuciones sin solicitar un pronunciamiento al ente competente, lo que no es efectivo, pues si se solicitó uno de su especialidad a la Comisión Médica Central, quien por medio de su Resolución Exenta (R) N° 574 de 19/5/20 le autorizó la totalidad de las licencias médicas presentadas por el Suboficial Ponce Bustamante, sin que sea competente para ello la Comisión Médica Preventiva, como se señala en el libelo.

Luego refiere que en cuanto a que el recurrente debe solventar el tratamiento de su enfermedad y ello debido a que se calificó como enfermedad común lo que vulneraría la garantía consagrada en el número 9° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, ello no es efectivo, por cuanto según lo establece el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud, es improcedente que los funcionarios de Carabineros de Chile, imponentes de la Dirección de Previsión de Carabineros sean a la vez cotizantes de una Institución de Salud Previsional, por cuanto están sujetos al régimen previsional indicado.

Finaliza solicitando el rechazo del recurso de protección, por no existir ilegalidad ni arbitrariedad alguna en su actuar.

3º) Que en este arbitrio de naturaleza cautelar cobra especial relevancia determinar si ha existido un acto ilegal, esto es contrario a la ley, o arbitrario producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque una perturbación o amenaza que afecte a una o más garantías preexistentes consagradas en la Constitución Política de la República.

4º) Que como primera cuestión que ha de tenerse en cuenta, es la alegación contenida en el recurso, en cuanto la recurrida para incluir al



actor en lista 3, no tomó en consideración los antecedentes médicos relevantes como tampoco la opinión del órgano técnico competente, ello no resulta efectivo, pues si se solicitó a la Comisión Médica Central un pronunciamiento, siendo éste órgano quien mediante Resolución Exenta (R) N° 574 de fecha 19 de mayo de 2020, autorizó la totalidad de las licencias médicas presentadas por el recurrente.

5º) Luego, según es posible deducir del recurso de protección, se atribuye como acto arbitrario e ilegal de la H. Junta Calificadora de Apelaciones de la Dirección de Educación y Doctrina e Historia, no haber calificado la enfermedad del Suboficial Ponce Bustamante – fibrosis pulmonar- como enfermedad profesional, sin embargo dicha conducta no es posible atribuírsela, a la recurrida por cuanto no es de su competencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley N° 18.961 Orgánica Constitucional de Carabineros.

6º) Que, sin perjuicio de lo señalado, y de la poca claridad del acto arbitrario e ilegal que se imputa a la recurrida, ha de considerarse que el proceso de calificaciones del personal de Carabineros, es un procedimiento reglado, fundado en la facultad que tiene el órgano colegiado encargado de éste – Honorables Juntas Calificadoras – quienes son las encargas de evaluar el desempeño de cada funcionario de la Institución. Proceso que se encuentra normado en el Reglamento de Selección y Ascensos del Personal N° 8, artículo 92.

En este sentido, las Juntas Calificadoras, tienen plenas facultades para evaluar el desempeño del personal de Carabineros, atendida su autonomía y la apreciación de los antecedentes en que fundan la evaluación.

7º) Que en este proceso de calificación, el artículo 35 del citado Reglamento, en cuanto a la forma de determinar la nota de capacidad física en el formulario de calificación, se debe tomar en consideración las licencias médicas por enfermedades naturales registradas durante el período que se califica hasta el 30 de abril de cada año. Aptitud física, que será apreciada – según lo dispone el artículo 15 – considerando los siguientes factores a) el rendimiento demostrado en los test de capacidad física a que fuere sometido, b) una adecuada relación entre talla y peso y c) los partes de enfermo o licencias médicas por enfermedades que no provengan de



accidentes en actos del servicio o a consecuencias de los mismos. Hipótesis que se cumple en el caso del recurrente que presentó 136 días de licencia médica, lo que determinó su calificación en lista 3.

8º) Que, el recurrente ejerció su derecho de reclamación ante la Honorable Junta Calificadora de Apelaciones- recurrida – quien en virtud del Acuerdo N° 10, explica fundada y razonadamente el rechazo del recurso interpuesto por éste.

9º) Que en estas condiciones, ha quedado de manifiesto que la acción de la recurrida, aparece justificada y dotada de legitimidad y razonabilidad suficiente y adecuada, por lo que la acción constitucional de protección será desestimada.

Por estas consideraciones y, de conformidad asimismo con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, **se rechaza** el recurso de protección deducido en favor de don Edgardo Abraham Ponce Bustamante.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción de la Ministra Sra. Book.

Protección N° 81.201- 2020.

Pronunciada por la Tercera Sala de esta Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministra señora Jenny Book Reyes, conformada por la Ministra (I) señora Paula Rodríguez Fondón y el Fiscal Judicial señor Jorge Norambuena Carrillo.





NLRWXJNXXF

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Jenny Book R., Ministra Suplente Paula Rodríguez F. y Fiscal Judicial Jorge Luis Norambuena C. Santiago, veintisiete de enero de dos mil veintiuno.

En Santiago, a veintisiete de enero de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

