

Gaceta de Jurisprudencia de Derecho Público

N° 89

Semana del 2 al 8 de febrero de 2020

GACETA DE JURISPRUDENCIA DE DERECHO PÚBLICO N° 89

Editores: Natalia Muñoz Chiu

Felipe Peroti Díaz

Abogados asociados

Caso	“Control de constitucionalidad del proyecto de ley que moderniza la legislación tributaria, correspondiente al boletín N°12.043-05.”	
Tribunal	Tribunal Constitucional	Rol N° 8297-20-CPR
Resumen	Se constata que el proyecto de ley, en su artículo primero, número 1, letra b, sustrae de la ley la regulación de un procedimiento para que sea conocida por el Ente Recaudador Fiscal una eventual reclamación tributaria, delegando dicha ordenación, en cuanto a su ritualidad y sustanciación, en una autoridad administrativa. Esta cuestión contraría la Constitución en dos formas necesariamente vinculadas: i) en tanto, siguiendo lo dispuesto en el artículo 63, N° 18°, es materia de ley la que fija las bases de los procedimientos que rigen los actos de la administración pública”, y ii) en la exigencia que la Constitución deriva al legislador para que sea éste el llamado a “establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”, contenida en el artículo 19, N°3, inciso sexto. Es por ello que la disposición no respeta el mandato constitucional de que es y debe ser el legislador quien regule un procedimiento como el referido. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	31 de enero de 2020.	

Caso	“Meza con Consejo Nacional de Televisión.”	
Tribunal	Tribunal Calificador de Elecciones	Rol N° 9-2020
Resumen	La facultad entregada a los partidos políticos por el Consejo Nacional de Televisión de participar en la franja se funda en la titularidad entregada a estos para conducir y dirigir el debate público, sin que pueda entenderse ella como excluyente. Así, y sin perjuicio que no existe norma expresa habilitante para la participación de organizaciones de la sociedad civil en la franja electoral del plebiscito, toda la normativa nacional y tratados internacionales ratificados por Chile, entrega a los grupos intermedios legitimidad para hacerlo. En consecuencia, una decisión que condiciona la participación de organizaciones de la sociedad civil a la voluntad de los	

	<p>partidos políticos, tensional el principio de participación política universal.</p> <p>Por otro lado, la incorporación de independientes en la franja electoral es contrario a la democracia representativa, que fomenta la asociación de particulares para una mejor y más eficiente gestión de los intereses, base de nuestro sistema político constitucional. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>
Fecha	1 de febrero de 2020

Caso	“Universidad de La Serena con Dirección de Compras y Contratación Pública.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 16.907-2019
Resumen	<p>El legislador determinó que la infracción a los derechos fundamentales del trabajador es un motivo suficiente para impedir a una persona, empresa o entidad postular a una contratación con la Administración del Estado, sin atender a la gravedad o entidad de la conducta.</p> <p>La alegación de que la persona o entidad sujeta a la inhabilidad para contratar, establecida en el artículo 4 de la Ley N°19.886 ha sido vulnerada en su derecho a la libertad de ejercer una actividad económica y que no fue esgrimida ante el juez del grado, habiéndose resuelto el conflicto por sentencia firme, no puede ser materia de conocimiento en un recurso de amparo económico. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>	
Fecha	3 de febrero de 2020	

Caso	“Bravo con Universidad de Santiago de Chile.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 27.756-2019
Resumen	<p>La circunstancia de haber permanecido la parte recurrente en el cargo a contrata por más de 16 años, generó a su respecto la confianza legítima de mantenerse vinculada con la Administración, de modo tal que su relación estatutaria sólo puede terminar por sumario administrativo derivado de una falta que motive su destitución o por una calificación anual que así lo permita. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>	
Fecha	3 de febrero de 2020	
Jurisprudencia relacionada	CS, Rol N°20.119-2019, 14 de enero de 2020; CS, Rol N°19.181-2019, 8 de enero de 2020; CS, Rol N°16.283-2019, 25 de noviembre de 2019; CS, Rol N°8180-2019, 24 de septiembre de 2019; CS, Rol N°12.294-2019, 11 de septiembre de 2019; CS, Rol N°12.309-2019, 11 de septiembre de 2019; CS, Rol N°9.928-2019, 26 de agosto de 2019; CS, Rol N°8396-2019, 12.08.2019; CS, Rol N°8298-2019, 8 de agosto de 2019, Gaceta N°64; CS, Rol N°8.845-2019; Gaceta N°63; CS, Rol N°11.391-2019, 31 de julio de 2019; CS, Rol N° 8.390-2019, 9 de julio de 2019;	

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

	Gaceta N°60; CS, Rol N° 3.886-2019, 16 de abril de 2019, Gaceta N° 48; CS, Rol N° 5.305-2019, 16 de abril de 2019; CS, Rol N° 22.161-2018, 11 de marzo de 2019, Gaceta N° 43; CS, Rol N° 29.756-2018, 7 de marzo de 2019, Gaceta N° 42; CS, Rol N° 28.466, 28 de enero de 2019, 28 de enero de 219, Gaceta N° 40; CS, Rol, N° 24.884-2018, 7 de enero de 2019, Gaceta N° 37; CS, Rol N° 19.009-2018, 2 de enero de 2019, Gaceta N° 36; CS, Rol N° 22.059-2018, 4 de diciembre de 2018, Gaceta N° 32; CS, Rol N° 16.868-2018, 27 de septiembre de 2018, Gaceta N° 22; CS, Rol N° 3.711-2018, 13 de julio de 2018, Gaceta N° 12.
--	--

Caso	“Escobar con Comisión Administradora del Sistema de Créditos para Estudios Superiores.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 22.337-2019
Resumen	Frente a asuntos que deban resolver en el ejercicio de sus atribuciones si los órganos de la Administración del Estado deciden cambiar de parecer, alterando el criterio que han venido empleando con anterioridad a dicha modificación, deben citar previamente al administrado, con el objeto que pueda formular los argumentos de hecho y de derecho que estime necesarios y éstos sean escuchados previamente por el organismo encargado de resolver. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	3 de febrero de 2020	

Caso	“Invermar S.A. con Subsecretaría de Pesca y Acuicultura.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 11.957-2019
Resumen	Los informes técnicos emitidos por la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura son actos trámites, que se emiten en el contexto de un procedimiento administrativo incoado para la dictación de un acto administrativo que contenga la decisión final. La finalidad de estos informes es permitir que se dicte el acto final. No procede una acción de protección contra este tipo de actos, pues no tienen la aptitud de privar, perturbar o amenazar el legítimo ejercicio de los derechos y garantías constitucionales resguardadas. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	3 de febrero de 2020	
Jurisprudencia relacionada	CS, Rol N°12.700-2019, 29 de enero de 2020; CS, Rol N°246-2019 , 25 de septiembre de 2019; CS Rol N°19.014-2018, 23 de enero de 2019; CS, Rol N°16.997-2018, 17 de enero de 2019	

Caso	“Barrientos y otro con Servicio Nacional de la Discapacidad y Ministerio de Salud.”	
------	--	--

Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 24.985-2019
Resumen	<p>Las recurridas, a fin de cumplir con su deber de resolver las solicitudes presentadas por las personas con discapacidad, pueden recabar los antecedentes que posibiliten adoptar una decisión fundada frente a los requerimientos de los usuarios. Es arbitraria la decisión de la autoridad que niega el financiamiento completo de un tratamiento por considerarlo de un costo muy elevado, a la vez que se entrega un financiamiento parcial para el mismo, sin haber mediado un estudio médico especializado sobre la actual situación de la persona que requiere dicho tratamiento. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>	
Fecha	4 de febrero de 2020	

Caso	“Lara con Superintendencia de Seguridad Social.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 36.791-2019
Resumen	<p>La COMPIN directamente o a instancia de la Superintendencia, a fin de resolver las apelaciones promovidas por los afiliados contra los decretos del régimen de salud, puede recabar los antecedentes que habiliten adoptar una providencia fundada. Es arbitraria una decisión que prescinde de justificación que objetive la decisión adoptada, tanto como lo es, no haber sometido al paciente a nuevos exámenes, controles o una evaluación clínica por los servicios administrativos competentes. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>	
Fecha	6 de febrero de 2020	
Jurisprudencia relacionada	<p>CS, Rol N°20.059-2019, 11 de noviembre de 2019; CS, Rol N°8485-2019, 10 de octubre de 2019; CS, Rol N°11.496-2019, 15 de julio de 2019; CS, Rol N°2.690-2019, 3 de julio de 2019; CS, Rol N° 7.856-2019, 10 de junio de 2019, Gaceta N° 56; CS, Rol N° 5.884-2019, 5 de junio de 2019; CS, Rol N° 32.275-2018, 23 de mayo de 2019, Gaceta N° 53; CS, Rol N° 6.004-2019, 16 de mayo de 2019, Gaceta N° 52; CS, Rol N° 2.620, 7 de mayo de 2019, Gaceta N° 51; CS, Rol N° 1.323-2019, 25 de marzo de 2019, Gaceta N° 45; CS, Rol N° 20.408- 2018, 24 de enero de 2019, Gaceta N° 39; CS, Rol N° 20.670-2018, 10 de enero de 2019, Gaceta N° 37; CS, Rol N° 23.244-2018, 24 de diciembre de 2018, Gaceta N° 35; CS, Rol N° 22.173-2018, 17 de diciembre de 2018, Gaceta N° 34; CS, Rol N° 19.001-2018, 17 de diciembre de 2018; CS, Rol N° 19.005-2018, 26 de noviembre de 2018, Gaceta N° 31; CS, Rol N° 15.124-2018, 8 de noviembre de 2018, Gaceta N° 28; CS, Rol N° 16.874- 2018, 8 de noviembre de 2018; CS, Rol N° 17.072-2018, 6 de noviembre de 2018, Gaceta N° 28; CS, Rol N° 841-2018, 10 de mayo de 2018; CS, Rol N° 87.815-2016, 30 de marzo de 2017.</p>	

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Dictamen	Dictamen N° 14.499
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	Resulta procedente disponer el cese anticipado de una contrata, con asignación de funciones directivas, motivado en la necesidad de contar con una persona de confianza, en cuanto se verifique que se hayan asignado dichas funciones. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	4 de febrero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 2533
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	El artículo 160 de la Ley N°18.834 permite a los funcionarios reclamar ante la Contraloría General de la República cuando se produjeran vicios de legalidad que afecten sus derechos conferidos por ese cuerpo estatutario. Asimismo, están facultados para ello los exservidores, respecto de los cuales se dispuso el cese anticipado de su contrata. En un ámbito diverso, el Ente de Control puede resolver un asunto que se encuentre conociendo, sin requerir información a la autoridad involucrada, siendo esta una facultad que podrá emplearse cuando sea necesario para el mejor desempeño de sus labores. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	30 de enero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 2740
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	En materia de administración de haberes públicos y como expresión del principio de juridicidad, el Estado y sus organismos deben observar el principio de legalidad del gasto, de forma tal que los desembolsos que se autorice con cargo a fondos públicos, sólo pueden emplearse para los objetivos y situaciones expresamente previstos en el ordenamiento jurídico. En consecuencia, un acuerdo que haga de cargo de una empresa estatal los pagos de remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales a los dirigentes sindicales, deben estipularse en acuerdos formales y explícitos. Adicionalmente, debe cerciorarse el órgano respecto, que en la normativa aplicable esté contemplada la facultad de incurrir en aquellos desembolsos. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	3 de febrero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 2729
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<p>Las solicitudes de autorización de instalación y funcionamiento de Salas de Procedimientos y Pabellones de Cirugía Menor deberán ser presentadas al SEREMI de Salud en cuyo territorio se encuentra la sala de procedimientos.</p> <p>En ese ámbito, si una persona se encuentra habilitada para ejercer la profesión de obstetra, por cuanto su título obtenido en el extranjero se encuentra reconocido por un convenio suscrito por Chile, requiere necesariamente revalidar su título como matrona, pues ello es necesario para desempeñarse en aquellas labores. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	3 de febrero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 2728
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<p>El ordenamiento jurídico vigente distingue entre vigilantes privados y otras personas que prestan servicios de seguridad privada.</p> <p>Si Carabineros de Chile lo define así, el conserje se reputará para todos los efectos legales como guardia de seguridad, nochero, portero o rondín, debiendo sus contratos ser puestos en conocimiento de la autoridad fiscalizadora así como la pertinente directiva de funcionamiento. Se desprende de lo dicho que no es obligatorio, respecto de quienes son contratados como conserjes, cumplir dichas funciones, no obstante lo que determine fundadamente la autoridad en cada caso.</p> <p>Por otra parte, no corresponde asimilar la calidad de vigilante privado con la de conserje. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	3 de febrero de 2020

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

1.- Control de constitucionalidad del proyecto de ley que moderniza la legislación tributaria, correspondiente al boletín N°12.043-05. Tribunal Constitucional, Rol N° 8297-20-CPR, de 31 de enero de 2020.

Hechos del caso: La Cámara de Diputados remitió el proyecto de ley que moderniza la legislación tributaria, Boletín N° 12.043-05, con el objeto de que el Tribunal Constitucional ejerza el control de constitucionalidad respecto de los números 37, 45, 46 y 48 del artículo primero, y del inciso vigésimo incorporado por la letra q) del artículo décimo sexto, permanentes del proyecto.

A su vez, el Tribunal Constitucional, se pronunció también en control preventivo respecto de las disposiciones contenidas en el número 1, letra b), del artículo primero del proyecto; en el número 3 del artículo primero del proyecto, en cuanto a los incisos tercero y cuarto del N°19 del artículo 8 bis del Código Tributario que viene reemplazando; en el número 41, letra e) del artículo primero del proyecto, y en los artículo 9, inciso primero, y 13, inciso primero, propuestos por el artículo vigésimo tercero del proyecto de ley remitido.

Fundamento: *DECIMOCUARTO: Que las disposiciones contenidas en los números 37, en el número 45, sólo en cuanto a su letra c); en el número 46, en cuanto reemplaza el inciso primero del artículo 140 del Código Tributario; y en el número 48, todos del artículo primero del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad, serán declaradas conformes a la Constitución Política.*

DECIMOQUINTO: Que la disposición contenida en el inciso vigésimo incorporado por la letra q) del artículo décimo sexto del proyecto (...) será igualmente declarada conforme a la Constitución Política.

DECIMOSEXTO: Que la disposición contenida en el número 1, letra b) del artículo primero (...) será asimismo declarada conforme a la Constitución Política.

DECIMOSÉPTIMO: Que la disposición contenida en el número 3 del artículo primero, en cuanto a los incisos tercero y cuarto del N° 19 del artículo 8 bis del Código Tributario (...) será también declarada conforme a la Constitución Política.

DECIMOCTAVO: Que la disposición contenida en el número 41, letra e) del artículo primero del proyecto se encuentra también conforme a la Constitución Política.

DECIMONOVENO: Que las disposiciones contenidas en los artículos 9, inciso primero, y 13, inciso primero, propuestos por el artículo vigésimo tercero del proyecto, son también conformes con la Carta Fundamental.

VIGÉSIMO: *Que la disposición contenida en el número 1, letra b) del artículo primero del proyecto, (...) viene en conferir atribuciones al Director del Servicio de Impuestos Internos para que, mediante resolución, regule el procedimiento para conocer y resolver el recurso jerárquico a que se refiere el artículo 6° del Código Tributario.*

El proyecto de ley, en el anotado apartado, introduce una nueva facultad dentro de las que, taxativamente, ha confiado el Código Tributario, en su artículo 6°, inciso segundo, al Director del Servicio de Impuestos Internos. La nueva atribución no recae en las materias a que se refiere dicha disposición, como son la interpretación administrativa de las disposiciones tributarias (N°1); la absolución de consultas (N°2); la delegación de determinadas facultades (N°3); la dictación de órdenes para la publicación o notificación de determinadas actuaciones (N°4), la publicidad de cuestiones relacionadas con el cumplimiento tributario (n°5); o la colaboración internacional (N°6). Con la innovación del proyecto de ley se entrega a la aludida autoridad, en el N°7 que se viene incorporando, la regulación del procedimiento para interposición y resolución de un recurso jerárquico, “el que para efectos administrativos procederá en contra de lo resuelto en el recurso de reposición administrativa establecido en el artículo 123 bis”, esto es, conforme lo establece esta disposición legal, en el mencionado recurso de reposición administrativa” regulado “en conformidad a las normas del Capítulo IV de la ley N° 19.880”, con las diversas salvedades que el propio Código Tributario consagra para la sustanciación de la reclamación tributaria.

Así, esta disposición del proyecto reenvía a la autoridad administrativa la regulación de un procedimiento, lo que es contrario a lo preceptuado en el artículo 19 N°3 , inciso sexto, de la Constitución, que ordena al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos, sin que sea constitucionalmente procedente que la misma ley delegue esa tarea del legislador al Director del Servicio de Impuestos Internos en relación también con lo preceptuado en el artículo 63, N°18, de la Constitución, que consagra como materia reservada al legislador fijar las bases de los procedimientos administrativos, como es la que contempla la norma que analizamos.

Al respecto, esta Magistratura Constitucional, ya en 2005, sostuvo que “(...) del claro tenor de los preceptos antes transcritos se infiere, que debe ser la ley la que regule el procedimiento a que debe ceñirse el Jefe del Departamento de Propiedad Industrial al sustanciar los procesos a que alude el artículo 17, lo que excluye, con la amplitud que la norma establece, la posibilidad de que éste sea determinado por un reglamento; Que, cabe destacar que es la propia Constitución la que indica las materias que son de reserva legal, de modo que las normas de una ley que pretendan alterar la distribución de competencias efectuada por el Constituyente, encomendándole al Presidente de la República que reglamente en aquello que sustancialmente es propio del legislador, son contrarias a la Carta Fundamental” (STC Rol N° 432, c.11°)

Por su parte, en la STC Rol N° 771 (c.16°), se razonó que, para la tramitación de un determinado asunto administrativo, siempre deben ser aplicadas las normas que configuren un justo y racional procedimiento, cuestión que es fruto de la lata jurisprudencia constitucional, en tanto puede ser el caso que un determinado texto legal no contenga la regulación, pero, en tanto encuentra vigencia la Ley de Bases de Procedimientos Administrativos, es ésta la que contiene las normas generales que rigen la ritualidad procesal para el conocimiento y fallo de eventuales reclamaciones que se presentan a la autoridad. Dicha sentencia, al fallar que “los vacíos que contenga la legislación especial en materia de procedimiento se cubren por las disposiciones de la ley general que se aplica supletoriamente, satisfaciéndose de esta manera las exigencias de racionalidad y justicia a las que de todo órgano administrativo debe ajustarse en sus actuaciones”, fijó un criterio claro, en tanto no es necesario que la ley contenga pormenorizadamente la regulación de un procedimiento administrativo, dada la aplicación supletoria ya anotada. Mientras tanto, en caso alguno, puede derivarse a una regulación con naturaleza jurídica infralegal dicha sustanciación, porque ello implicaría hacer primar la regulación administrativa por sobre la que, de manera general y abstracta, antes ha previsto la ley.

En dicho criterio se han fijado parámetros claros, siempre convocando a la ley para regular cuestiones vinculadas con los procedimientos administrativos (...)

La Constitución ha previsto que sea el legislador el que norme la ritualidad procesal de un recurso jerárquico, como el que se ha derivado, con la normativa en examen, al Director del Servicio de Impuestos Internos. Analizando la reserva legal prevista en los distintos numerales del artículo 60 (actual artículo 63) de la Constitución, la STC Rol N°370, c.17, razonó que “cuando la Carta Fundamental ha previsto la reserva legal con carácter más absoluto, la regulación del asunto respectivo por el legislador debe ser hecha con la mayor amplitud, profundidad y precisión que resulte compatible con las características de la ley como una categoría, diferenciada e inconfundible, de norma jurídica”. Y ello no obsta a que la potestad reglamentaria de ejecución no encuentre anclaje normativo, sino que, en muchos casos “la propia Constitución ha reservado a la ley y sólo a ella disponer en todos sus detalles de una determinada materia” (STC Rol N° 480, c.18). (...)

De esta manera, y en la misma línea anotada en la jurisprudencia que se viene aludiendo, la regulación del procedimiento para conocer y resolver el recurso jerárquico está encargada a la ley, por lo previsto en los artículo 19, N° 3°, inciso sexto, y 63, N° 18°, de la Constitución, de modo que no puede disponerse que esa regulación se hará por una resolución administrativa emanada del Director del Servicio.

En síntesis se constata que el proyecto de ley, en la disposición en examen, sustrae de la ley la regulación de un procedimiento para que sea conocida por el Ente Recaudador Fiscal una eventual reclamación tributaria, delegando dicha ordenación, en cuanto a su ritualidad y sustanciación, en una autoridad administrativa. Esta cuestión contraría la Constitución en dos formas necesariamente vinculadas: i) en tanto, siguiendo lo dispuesto en el artículo 63, N° 18°, es materia de ley la que fija

2 las bases de los procedimientos que rigen los actos de la administración pública”, y ii) en la exigencia que la Constitución deriva al legislador para que sea éste el llamado a “establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”, contenida en el artículo 19, N°3, inciso sexto. Dado lo expuesto, la disposición no respeta el mandato constitucional de que es y debe ser el legislador quien regule un procedimiento como el referido.

En consecuencia, la frase “El Director regulará el procedimiento para conocer y resolver de este recurso mediante resolución”, contenida en el número 1, letra b) del artículo primero, del proyecto, es inconstitucional, por lo que debe suprimirse del texto del proyecto de ley sometido a control preventivo de constitucionalidad. ([Volver](#))

2.- Meza con Consejo Nacional de Televisión. Tribunal Calificador de Elecciones, Rol 9-2020, de 1 de febrero de 2020.

Hechos del caso: El presidente del partido político en formación Fuerza Nacional interpuso un reclamo en contra de la resolución N°20 exenta del Consejo Nacional de Televisión, de 24 de enero de 2020. A su turno, dedujeron reclamo en contra de la misma resolución un grupo de diputados y diputadas del Partido Comunista. Finalmente, también interpusieron un reclamo contra la ya mencionada resolución un grupo de personas miembros de organizaciones de la sociedad civil y personas naturales.

Fundamento: Séptimo: (...) las organizaciones de la sociedad civil tienen, a partir de la misma Carta Fundamental, y explícitamente desde el 11 de febrero de 2011, -fecha de publicación en el Diario Oficial de la Ley N°20.500-, una realidad que se plasma en la existencia de un Registro de Personas Jurídicas sin fines de lucro que, de acuerdo al Balance de Gestión Integral del Registro Civil al 31 de diciembre de 2018, correspondía a un total de 275.244 personas jurídicas inscritas;

Noveno: Que el Consejo Nacional de Televisión cumpliendo el mandato constitucional publicó en el Diario Oficial de 24 de enero de 2020 su Acuerdo que regula la Franja Televisiva del Plebiscito Nacional de 26 de abril de 2020, señalando en su artículo 2° que “Podrán hacer propaganda electoral en la Franja: a) Los partidos políticos legalmente constituidos con representación en el Congreso Nacional y b) Los parlamentarios independientes2.

Agrega el mismo artículo, en su inciso tercio que “Respecto de una misma opción del plebiscito, los partidos políticos podrán participar en la franja por sí solos, conjuntamente o con uno o más partidos, con parlamentarios independientes y/o con organizaciones de la sociedad civil. Para dichos efectos, deberán constituir un comando”.

Por su parte, el artículo 3° del referido acuerdo, señala “Los partidos políticos o comandos que participen en la franja deberán, en el caso previsto en el inciso final del artículo anterior, destinar una parte significativa del tiempo que se les asigne, a organizaciones de la sociedad civil que apoyen la misma opción respecto de la cual van a hacer propaganda electoral”;

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

Décimo: Que la facultad entregada a los partidos políticos por el acuerdo del Consejo de participar en la franja reconoce y se funda en la titularidad entregada a éstos para conducir y dirigir el debate público, representar ideas, valores y principios afines de sus militantes, contribuir al funcionamiento del sistema democrático y al servicio del interés nacional.

Sin perjuicio de ello, esta titularidad no puede ser entendida en forma exclusiva y, por tanto, excluyente, en tanto, hoy, el quehacer social ha encauzado voluntades e intereses más allá de la actividad de los partidos políticos y que han sido recogidos por las diversas y variadas formas en que la sociedad civil se organiza.

No obstante no existe norma expresa habilitante para la participación de las organizaciones de la sociedad civil en la franja electoral del presente plebiscito, toda la normativa nacional y tratados internacionales ratificados por Chile, entregan a los grupos intermedios legitimidad para hacerlo.

El acuerdo del Consejo que condiciona la participación de organizaciones de la sociedad civil a la voluntad de los partidos políticos, tensiona el principio de participación política universal que informen el actuar de la justicia electoral, en tanto, su inclusión se encuentra entregada al mera voluntad de los partidos políticos, lo que a su vez afecta los principios constitucionales de igualdad ante la ley y de proscripción de la arbitrariedad;

Asimismo, del texto del propio acuerdo impugnado en la especie, se desprende el reconocimiento del Consejo al valor y mérito de las organizaciones de la sociedad civil para participar en la franja televisiva, sin embargo, la fórmula adoptada para ello precariza su participación.

Undécimo: Que ante el reconocimiento constitucional y legal de las organizaciones de la sociedad civil, el Acuerdo debe garantizar su inclusión en la franja televisiva de acuerdo a un procedimiento fijado al efecto por el Consejo Nacional de Televisión.

Duodécimo: Que el Acuerdo impugnado en estos autos, dispone en su artículo 3 ya transcrito, que los partidos o comandos que hayan aceptado la participación de las organizaciones de la sociedad civil deberán destinar una parte significativa del tiempo que se les asigne.

Décimo tercero: Que la expresión “parte significativa” utilizada, se presenta como expresión ambigua, sin significado unívoco y carente de la especificidad y precisión práctica necesaria para la determinación del tiempo que corresponde a las organizaciones de la sociedad civil. En consecuencia, resulta de toda importancia garantizar a las organizaciones referidas un tiempo razonable y determinable para que puedan promover las opciones a las que adhieran y representen y que apoyen la misma opción respecto de la cual han de hacer propaganda electoral;

Décimo cuarto: Que, en otro orden de ideas, el Acuerdo expresa, en su artículo 5º, inciso segundo que “Si un partido apoya dos opciones de una misma cédula, el Consejo distribuirá el tiempo de

conformidad a lo comunicado por su presidente respecto de los parlamentarios que apoyan cada opción plebiscitada, en la proporción antes indicada.”

De la lectura de tal precepto es posible concluir que una misma entidad participante podría expresar dos opiniones distintas frente al plebiscito de que se trata, lo que se condice con la autonomía con que el constituyente ha dotado a los partidos políticos y armoniza de mejor manera con principios de pluralismo y libertad de expresión que asisten a estas colectividades.

Décimo quinto: Que, en cuanto a la pretensión formulada relativa a la participación de independientes en la franja electoral, ha de tenerse en consideración que nuestro sistema político constitucional descansa sobre la base de una democracia representativa, fomentando la asociación de particulares para una mejor y más eficiente gestión de intereses. En este escenario y sin desconocer el valor que la intervención de personas pueda reportar a la discusión constitucional y proceso plebiscitario, su incorporación a la franja electoral no podrá ser atendida en tanto, tratándose el tiempo televisado de un recurso escaso, ha de preferirse la difusión de colectividades que representen un mayor número de voluntades.

Por los motivos expuestos y normas constitucionales y legales citadas, se acogen las reclamaciones referidas en los motivos primero, segundo y tercero sólo en cuanto se modifica el acuerdo impugnado en la siguiente forma: (...)

II. El artículo 3º, se sustituye por “En cualquier caso, los partidos políticos o comandos que participen en la franja en la misma opción plebiscitada deberán destinar a las organizaciones de la sociedad civil, a lo menos, un tercio del tiempo que se les asigne”. ([Volver](#))

3.- Universidad de La Serena con Dirección de Compras y Contratación Pública. Corte Suprema, Rol N° 16.907-2019, de 3 de febrero de 2020.

Hechos del caso: La Universidad de La Serena dedujo un recurso de amparo económico en contra de la Dirección de Compras y Contratación Pública, impugnando la decisión de la recurrida de inhabilitar a su parte del registro electrónico oficial de contratistas de la Administración, que es mantenido por la citada Dirección de Compras y Contratación Pública.

La inhabilidad impuesta obedece a que la recurrente no cumple con los “Requisitos de inscripción en el Registro”, lo que guarda relación a que la Universidad fue condenada por “Prácticas antisindicales y/o infracción a los derechos fundamentales del trabajador”

Fundamento: OCTAVO: *Que, como surge de la disposición transcrita en lo que antecede, en ella se contempla una causal de inhabilidad para contratar con la Administración del Estado que afecta a quienes, en los dos años previos, hayan sido “condenados por infracción a los derechos fundamentales del trabajador”.*

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

En efecto, el citado artículo 4 prevé las exigencias que han de satisfacer quienes deseen contratar con el Estado, entre las que se cuentan, a modo ejemplar, que se trate de personas naturales o jurídicas, que sean chilenas o extranjeras, que acrediten su situación financiera y su idoneidad técnica y que, además, no hayan sido condenadas, en los dos años previos, por prácticas antisindicales, por infracción a los derechos fundamentales del trabajador o por la comisión de delitos concursales.

NOVENO: Que, asimismo, de la sola lectura de la disposición en comento aparece que ésta no contempla distinción alguna en torno a las empresas o personas a quienes van dirigidos sus preceptos, de modo que es posible concluir que la inhabilidad allí consagrada resulta igualmente aplicable a personas y empresas tanto públicas como privadas. En efecto, no sólo la ausencia de una referencia explícita en tal sentido en el texto del artículo en comento demuestra que la diferenciación postulada por la actora no existe, sino que, además, dicha convicción se ve reforzada por lo estatuido en el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental, en cuanto dispone que la Constitución garantiza a todas las personas la “igualdad ante la ley”, prescripción que impide establecer diferencias arbitrarias, resultando evidente que una distinción en este ámbito, basada exclusivamente en el carácter público o privado del ente al que se ha de aplicar la norma de que se trata, carece de justificación y de sentido, pues supone concebir categorías de trabajadores distintas entre sí, en tanto esta medida habría de beneficiar sólo a uno de esos grupos, excluyendo a los demás, sin motivo sustancial alguno, de su aplicación.

Más aun, el artículo 19 N° 22 de la Constitución Política de la República asegura a todas las personas la “no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica”; sin embargo, una interpretación como la que ha sido propuesta por la recurrente, esto es, que la inhabilidad de que se trata sólo resulta aplicable a entidades privadas, vulnera claramente la garantía fundamental referida, puesto que por su intermedio el Estado beneficiaría a entes, organismos y empresas públicas, liberándolos de una prohibición como la que se examina, aun cuando incurrieren, por ejemplo, en prácticas antisindicales o en la vulneración de derechos fundamentales de sus trabajadores.

Semejante entendimiento conculca, como es evidente, la garantía de igualdad y resulta, por lo mismo, inaceptable.

DÉCIMO: Que, en consecuencia, forzoso es concluir que, a la vez que el legislador no ha limitado la posibilidad de que entidades de derecho público como la actora celebren contratos de suministro de bienes y de servicios con la Administración del Estado, tampoco ha restringido la aplicación de la inhabilidad establecida en el inciso 1° del artículo 4 de la ley a cierta clase de proveedores; por el contrario, el texto de la ley y la prohibición general de discriminación arbitraria contenida en el texto constitucional permiten aseverar que, a diferencia de lo sostenido por la recurrente, la inhabilidad en comento, fundada en la condena judicial por infracción a los derechos fundamentales de los

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

trabajadores, empee tanto a entidades privadas como públicas que contraten con el Estado, al tenor de la Ley N° 19.886.

DÉCIMO TERCERO: Que, en esas condiciones, y como resulta evidente, el legislador determinó que la “infracción a los derechos fundamentales del trabajador” a que se refiere el primer inciso del artículo 4 de la Ley N° 19.886 constituye, por sí mismo, motivo suficiente para impedir la postulación de la persona, empresa o entidad condenada por dicho motivo a la contratación con la Administración del Estado, sin que el legislador haya atendido, en este particular, a la gravedad o entidad de la conducta reprochada que motivó dicha condena, exigencia que, de existir, permitiría a la jurisdicción efectuar un juicio de proporcionalidad acerca de la infracción. Por el contrario, la ley dispuso que al examinar la denuncia efectuada por un trabajador en este ámbito, la judicatura debía limitarse a constatar si el demandado había incurrido en la conducta reprochada, tal como ocurrió en la especie.

DÉCIMO CUARTO: Que, llegados a este punto, se hace necesario recordar que la actora postula en su acción que la inhabilidad que la afecta constituye una sanción que vulnera su derecho a desarrollar una actividad económica lícita.

Empero, dicha alegación ha de ser desestimada desde que la Universidad de La Serena fue condenada, por sentencia definitiva ejecutoriada, como infractora de los derechos fundamentales de una de sus trabajadoras, habiéndose verificado, en consecuencia, las exigencias previstas en el artículo 4 citado más arriba que justifican la decisión impugnada en autos.

Más aun, las argumentaciones que sirven de sustento a su acción no podrán ser oídas en esta sede, toda vez que, habiendo podido hacerlo, la Universidad recurrente no sostuvo ante el juez que resolvió el fondo de la infracción imputada los argumentos que ha postulado en autos, vale decir, la existencia de una sanción que conculca la garantía constitucional de libertad económica.

En efecto, el análisis de ponderación en torno a la transgresión de las garantías constitucionales esgrimidas tanto por la Universidad como por su trabajadora, y de sus consecuencias, se debió efectuar, necesariamente, ante el Juez del Trabajo que conoció de la denuncia por vulneración de derechos fundamentales presentada por esta última, de manera que dicho magistrado, al concluir en su fallo que el mencionado centro académico quebrantó la garantía fundamental del número 2 del artículo 19 de la Carta Fundamental de Clarina Inés Ahumada Reyes, puso término a la mencionada ponderación de las garantías de las partes de ese conflicto.

En otras palabras, el procedimiento seguido para esclarecer si, efectivamente, la entidad empleadora conculcó ciertas garantías constitucionales de uno de sus trabajadores constituye la instancia propia y adecuada para que el sentenciador examine los derechos fundamentales de las partes allí involucradas y, a partir de los antecedentes aportados por éstas, lleve a cabo el análisis de ponderación necesario a su respecto, de modo que, concluido tal examen en la señalada sede, como efectivamente acaeció, no puede esta Corte volver a examinar una cuestión que ya está decidida por sentencia firme,

máxime si, aun cuando la Universidad de La Serena pudo sostener su defensa e instar por llevar la discusión ante esta Corte, en la que podría haber discutido en profundidad el fondo del asunto, permitiendo a este tribunal adoptar la decisión que, como consecuencia de los elementos de juicio que aparejaran las partes, correspondiera, desatendió su defensa, permitiendo que la Corte de Apelaciones de esa ciudad declarara abandonado el recurso de nulidad deducido por su parte en contra del fallo del grado.

Más aun, es necesario recalcar que no resulta admisible que una institución como la citada Universidad no haya previsto las consecuencias que, una eventual decisión condenatoria en sede de tutela laboral, podrían suponer para su parte, entre las que cabe incluir, sin duda alguna, la prohibición que es materia de estos autos.

Es por esta razón precisamente, que la entidad académica actora debió plantear y sostener ante el juez del Trabajo una discusión que permitiera al fallador efectuar un juicio de proporcionalidad en el que ponderara la vulneración de las garantías de ambas partes; sin embargo, ello no aconteció y, por lo mismo, ahora no puede esta Corte efectuar tal ponderación de proporcionalidad, si tal asunto ya ha sido definido por sentencia ejecutoriada.

Es más, la Universidad de La Serena se conformó con la sentencia de primera instancia del juzgado laboral, por cuanto no desarrolló una actividad útil para su revisión por la Corte de Apelaciones de dicha ciudad. ([Volver](#))

4.- Bravo con Universidad de Santiago de Chile. Corte Suprema, Rol N° 27.756-2019, de 3 de febrero de 2020.

Hechos del caso: Una persona dedujo un recurso de protección en contra de la Universidad de Santiago de Chile, por haber dictado el 24 de enero de 2019 la Resolución N° 000807, que rechazó el recurso administrativo deducido por la actora contra la resolución de 30 de noviembre de 2018 que dispuso la no renovación de su contrata para el año 2019.

La recurrente comenzó a prestar servicios continuos para la recurrida en calidad de contrata el día 26 de agosto de 2002, habiendo sido prorrogado en el último período hasta el 31 de diciembre de 2018.

Fundamento: *Cuarto: Que la circunstancia de haber permanecido la parte recurrente en el cargo a contrata por más de 16 años, generó a su respecto la confianza legítima de mantenerse vinculada con la Administración, de modo tal que su relación estatutaria sólo puede terminar por sumario administrativo derivado de una falta que motive su destitución o por una calificación anual que así lo permita, supuestos fácticos que no concurren en la especie. Por ello, tanto la decisión de no renovar la contrata de la recurrente como así también la resolución que rechazó el recurso administrativo ejercido en su contra, han devenido en una vulneración de las garantías constitucionales por ella invocadas. ([Volver](#))*

5.- Escobar con Comisión Administradora del Sistema de Créditos para Estudios Superiores. Corte Suprema, Rol N° 22.337-2019, de 3 de febrero de 2020.

Hechos del caso: Una persona dedujo una acción de protección en contra de la Comisión Administradora del Sistema de Créditos para Estudios Superiores, por haber incluido el subsidio maternal de pre y post natal percibido por la recurrente, en el cálculo de su renta para efectos de determinar la cuota mensual que debe pagar por concepto de Crédito con Aval del Estado para el período abril a septiembre de 2019, en circunstancia que para el período inmediatamente anterior, esto es, octubre de 2018 a marzo de 2019, la misma autoridad determinó su renta sin incluir la licencia médica de maternidad que percibe de la Isapre respectiva.

Fundamento: *Segundo: Que, frente a asuntos que deban resolver en el ejercicio de sus atribuciones si los órganos de la Administración del Estado deciden cambiar de parecer, alterando el criterio que han venido empleando con anterioridad a dicha modificación, como ha ocurrido en la especie, ellos deben citar previamente al administrado para que sus opiniones sobre el cambio que pretende introducir la autoridad, con el objeto que pueda formular los argumentos de hecho y de derecho que estime necesario y éstos sean escuchados previamente por el organismo encargado de resolver. Este es el camino razonable que busca armonizar los intereses contrapuestos existentes entre ciudadanos y Administración, pues, primero, de este modo se limita la arbitrariedad en que antojadizamente pueda incurrir la Administración del Estado al alterar el cambio de criterio que ha venido sosteniendo inalterablemente, segundo, garantiza la estabilidad y la certeza jurídica de los gobernados en sus relaciones con el Estado, evitando las alteraciones sorpresivas en el marco relacional, y, tercero, garantiza que el afectado pueda ejercer los derechos que estime convenientes para la resolución del asunto de que se trate.*

Tercero: Que, en consecuencia, los Jueces del grado concluyeron correctamente que el proceder de la recurrida constituye un acto arbitrario que posee evidente aptitud para perturbar el derecho de la recurrente a la igualdad ante la ley en los términos previstos en el artículo 19 N° 2 de la Constitución, razón por lo que la sentencia recurrida debe ser necesariamente confirmada. ([Volver](#))

6.- Invermar S.A. con Subsecretaría de Pesca y Acuicultura. Corte Suprema, Rol N° 11.957-2019, de 3 de febrero de 2020.

Hechos del caso: Invermar S.A. dedujo una acción de protección en contra de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura por haber emitido los informes técnicos N° 1008/30.11.2008; N° 1010/30.11.2018; N° 1013/30.11.18; N° 1014/30.11.2018, y N° 1029/30.11.18, que establecieron las densidades de cultivo para las agrupaciones de concesiones en las cuales participa la recurrente.

Fundamento: *Cuarto: Que de lo dicho resulta incuestionable que los actos objetados en autos son meras propuestas preliminares de densidad de cultivo, expresadas como informes técnicos que se*

remitieron en consulta, entre otros titulares de concesiones de acuicultura, a la sociedad recurrente en el desarrollo del procedimiento administrativo que regula el artículo 86 bis de la Ley General de Pesca y Acuicultura, el cual aún no ha concluido. De este modo, los informes técnicos configuran actos intermedios o, como lo indica la Ley N° 19.880, actos trámites, que se emiten en el contexto de un procedimiento administrativo incoado para la dictación de un acto administrativo que contenga la decisión final de voluntad de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura. La finalidad de estos informes es permitir que se dicte el acto final de cumplimiento o de término de dicho proceso. De esta manera, en tanto actos trámite, los informes técnicos carecen de la aptitud necesaria para conculcar cualquier garantía constitucional.

Quinto: Que acorde a lo antes expuesto, el recurso de protección no puede prosperar, toda vez que los actos denunciados no tienen la aptitud de privar, perturbar o amenazar el legítimo ejercicio de los derechos y garantías constitucionales resguardados mediante este recurso de naturaleza cautelar. ([Volver](#))

7.- Barrientos y otro con Servicio Nacional de la Discapacidad y Ministerio de Salud. Corte Suprema, Rol N° 24.985-2019, de 4 de febrero de 2020.

Hechos del caso: Dos personas interpusieron una acción de protección en contra del Servicio Nacional de la Discapacidad (SENADIS) y del Ministerio de Salud al negarle financiamiento al tratamiento de rehabilitación para su hija de 6 años, consistente en un par de prótesis mioeléctricas, basándose únicamente en su alto costo.

La médica tratante de la niña, a solicitud de SENADIS, elaboró un documento donde explica detalladamente la información que justifica la prescripción del tratamiento de rehabilitación con prótesis mioeléctricas.

El Ministerio de Relaciones Exteriores fue oficiado a fin que se realicen gestiones para lograr ayuda internacional, la cual fue derivada al Ministerio de Salud, el que en definitiva rechazó esta solicitud, sosteniendo que la ayuda solicitada no está dentro de la cartera de prestaciones y el acceso a rehabilitación en el extranjero no está dentro de sus facultades.

Fundamento: *Séptimo: (...) el Servicio Nacional de la Discapacidad, si bien, a través de Ord. N° 0837 de fecha 07 de junio del año 2019 entregó una respuesta a los actores, ello sólo ocurrió a instancia de lo que le fuera instruido por la Contraloría General de la República con fecha 28 de febrero del mismo año, decidiendo financiar parcialmente las prótesis mioeléctricas solicitadas, fundado en un informe técnico elaborado por el mismo Servicio, en el que se reconoce la existencia de diferencias significativas en las opiniones técnicas en el uso de tales prótesis en pacientes pediátricos, que la niña cumple con los requisitos de acceso de la línea regular del programa de ayuda y que, atendido su elevado costo, concluye realizar el financiamiento parcial por parte de la SENADIS, sin garantizar que se pueda renovar el financiamiento en los próximos años, todas conclusiones a las que llega*

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

reconociendo, al mismo tiempo, la necesidad de evaluar físicamente a la niña, sin hacer mención a otros factores objetivos que permitan corroborar la decisión a las que arriba, en cuanto a la particulares circunstancias de discapacidad que la afectan, todos expuestos en el informe médico extendido por la médico tratante Dra. Dalia Sepúlveda el 4 de julio de 2017 que las prescribe, no pudiéndose concluir que el referido informe se baste a sí mismo si no ofrece los elementos de juicio necesarios que permitan comprenderlo y entender por qué la niña en cuyo favor se recurre no necesitaba las mismas, por cuanto tal determinación contraría la prescripción de la facultativo que la emite.

Octavo: (...) las recurridas, con mira a cumplir el mandato legal consistente en resolver las solicitudes presentadas por las personas con discapacidad, pueden recabar los antecedentes que posibiliten adoptar una decisión fundada frente a los requerimientos de los usuarios del sistema, cometido que omitieron en el presente caso, esgrimiendo como único fundamento el significativo costo de las prótesis que requiere la amparada, cuestionando su real utilidad en el proceso de rehabilitación, al tiempo que autorizan su financiamiento parcial, por un exiguo monto con relación al valor total del tratamiento, sin que previamente se la haya examinado por especialistas idóneos que confirmen o descarten la conclusión diagnóstica realizada por su médico tratante.

Noveno: Que, en consecuencia, el actuar de las recurridas no se ajustó a la normativa que regula la materia, al haber entregado una respuesta tardía, contradictoria en sus propios fundamentos y que no hacerse cargo de estudiar previamente y en forma acabada por un equipo médico especializado, la actual situación de la niña en cuyo favor se recurre, a efectos de determinar la verdadera utilidad de las prótesis mioeléctricas que le fueron prescritas para su rehabilitación, todos elementos que debieron haberse desarrollado con mayor rigurosidad antes de ser resuelto el asunto en materia administrativa, diligencias necesarias a fin de objetivar la decisión y no dejarlo entregado a la simple discreción de las respectivas autoridades recurridas, con el consecuente financiamiento parcial de las prótesis respectivas.

Décimo: Que, en consecuencia, resulta del todo arbitrario rechazar la solicitud de financiamiento de dos prótesis mioeléctricas, prescritas por facultativo tratante, sin una evaluación previa a la niña, simplemente sobre la base de la ponderación de los elementos tenidos a la vista, sin un elemento de juicio complementario de contraste, para así esclarecer frente a la paciente y sus padres cualquier duda, en particular, sometiéndolo a evaluaciones médicas adicionales.

En tales casos, con consecuencias tan definitivas para las personas, es preciso exigir un mínimo de diligencia a la autoridad en quien pesa su actuar de oficio y respeto por los principios de no discriminación, objetividad y exhaustividad en su proceder.

Undécimo: Que, de esta forma, se advierte que el rechazo de financiamiento de dos prótesis mioeléctricas, importa de parte de la autoridad el ejercicio de una facultad de forma meramente potestativa, con desconocimiento de la certeza y seguridad jurídica que a los ciudadanos se les debe,

al ejercer sus facultades, en especial, si como en esta materia se ven involucradas garantías especialmente protegidas por el constituyente, como la vida y la salud de las personas. Lo anterior, más aún si fue advertido por los propios recurridos la necesidad que la niña sea evaluada presencialmente por el Instituto Nacional de Rehabilitación Pedro Aguirre Cerda o por el Instituto Teletón de Santiago, los que cuentan con médicos fisiatras, especialistas en medicina física y rehabilitación de extensa experiencia, además de un equipo multidisciplinario, quienes podrán determinar la necesidad del tratamiento que le fuera recomendado a la niña por su médico tratante u otro que se deba seguir igualmente útil para su proceso de rehabilitación. ([Volver](#))

8.- Lara con Superintendencia de Seguridad Social. Corte Suprema, Rol N° 36.791-2019, de 6 de febrero de 2020.

Hechos del caso: Una persona dedujo una acción de protección en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, por haber dictado esta última, la resolución que confirmó el rechazo de sus licencias médicas, por la patología indicada en ellas.

Fundamento: *Cuarto: Que, conforme dan cuenta los antecedentes de autos, la decisión adoptada por la recurrida no se apoya en ningún elemento de convicción que la avale, soslayando hacer mención a otros factores objetivos que corroboren el dictamen a que arribó, carencias que la privan de contenido, sin que sea dable discernir que aquélla se basta a sí misma si no ofrece los elementos de juicio necesarios que permitan comprenderla y entender la razón por la cual se le niega el derecho al reposo prescrito.*

Quinto: Que, por lo demás, parece insoslayable reflexionar que de acuerdo a la normativa precedentemente reseñada, es factible sostener que la Compin directamente o a instancia de la Superintendencia, con miras a acatar el mandato legal consistente en resolver las apelaciones promovidas por los afiliados contra los decretos del régimen de salud, puede recabar los antecedentes que habiliten adoptar una providencia fundada frente a los requerimientos de los usuarios del sistema, cometido omitido injustificadamente en el actual litigio.

Sexto: Que, en consecuencia, la conducta del organismo recurrido no se ajustó a la preceptiva que gobierna la cuestión, tanto por no especificar los fundamentos de su determinación, como al no decretar nuevos exámenes o disponer una evaluación médica con el propósito de esclarecer la condición actual de salud del recurrente.

En atención a lo expuesto, tanto la ausencia de justificación, como la circunstancia de no haber sometido al paciente a nuevos exámenes, controles o una evaluación clínica por los servicios administrativos competentes, son componentes que debieron detallarse con mayor rigurosidad antes de resolver el asunto en sede administrativa, diligencias imprescindibles para objetivar el diagnóstico y no dejarlo sujeto a la mera discrecionalidad de los entes recurridos, con la subsecuente falta de pago de las licencias médicas correspondientes.

Séptimo: Que es así como se torna del todo arbitrario desestimar un permiso médico concedido por facultativos sin ningún motivo adicional suministrado por las entidades criticadas, simplemente sobre la base de la ponderación de los antecedentes tenidos a la vista, sin un elemento de juicio complementario de contraste para disipar, frente a la paciente y terceros interesados, cualquier duda, en especial, sometiéndola a evaluaciones médicas accesorias.

En semejantes coyunturas, ante colofones tan definitivos para las personas, cabe exigir un mínimo de diligencia a la autoridad, sobre quien pesa su actuar de oficio y respeto por los axiomas de no discriminación, objetividad y exhaustividad en su proceder.

Octavo: Que de esta manera, se advierte que la negativa de las licencias médicas esgrimida por la parte recurrente implica de parte de la autoridad el desempeño de una facultad formal simplemente potestativa, con desconocimiento de la certeza y seguridad jurídica a que la ciudadanía tiene derecho, al ejercitar sus prerrogativas, en concreto, si como en este negocio se hallan involucradas garantías primordialmente protegidas por el constituyente, como la vida y la salud de las personas. ([Volver](#))

II.- JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

1.-Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, personal a contrata, cese anticipado de contrato, acto fundado. Dictamen N° 14.499, de 4 de febrero de 2020.

Hechos del caso: El Subsecretario de Desarrollo Regional y Administrativo solicitó la reconsideración del oficio 8060 de 2019. Por su parte, el señor Hernán Araya reclamó el incumplimiento de tal oficio. En dicho pronunciamiento, la Entidad de Control advirtió que el cargo que el señor Araya ocupaba no era de exclusiva confianza, no siendo procedente su desvinculación aduciendo la pérdida de confianza, por lo que la resolución exenta RA N° 386/154/2018, no dio cumplimiento a los requerimientos señalados en la jurisprudencia vigente que rige la materia.

Fundamento: (...) *cumple con hacer presente que en esta oportunidad la citada subsecretaría expresa que cada servicio podría justificar el término anticipado de una contrata, al tenor de la relación de confianza que exige el desempeño del cargo del funcionario respectivo, citando como argumento para ello, lo resuelto en el oficio N° 28.664, de 2018, de este origen.*

Al respecto, es dable precisar que en ese último pronunciamiento esta Contraloría General señaló que resulta procedente disponer el cese anticipado de una contrata, con asignación de funciones directivas, motivado en la necesidad de contar con una persona de confianza en dicha tarea, hipótesis que, de conformidad con los antecedentes tenidos a la vista, al emitirse el oficio N° 8.060, de 2019, y de la revisión efectuada a los registros que mantiene esta Entidad Fiscalizadora, no consta se verifique respecto del señor Araya Lallana, pues no se advierte que a él se le hubieran asignado funciones

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

directivas en la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, por lo que en su caso no tiene aplicación el citado oficio N° 28.664, de 2018.

En consecuencia, dado que las nuevas alegaciones formuladas por la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo no permiten alterar lo resuelto en el oficio N° 8.060, de 2019, de este origen, este se ratifica. ([Volver](#))

2.- Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, personal a contrata, término anticipado, acto administrativo no ajustado a derecho, pago de remuneraciones. Dictamen N° 2553, de 30 de enero de 2020.

Hechos del caso: El Subsecretario de Desarrollo Regional y Administrativo (SUBDERE) solicitó la reconsideración del oficio 8060 de 2019. Por su parte, el señor Hernán Araya reclamó el incumplimiento de tal oficio. En dicho pronunciamiento, la Entidad de Control advirtió que el cargo que el señor Araya ocupaba no era de exclusiva confianza, no siendo procedente su desvinculación aduciendo la pérdida de confianza, por lo que la resolución exenta RA N° 386/154/2018, no dio cumplimiento a los requerimientos señalados en la jurisprudencia vigente que rige la materia.

Finalmente, el señor Araya hizo presente que, atendido que la SUBDERE no emitió ningún acto administrativo fundado que dispusiera el cese de la contrata, aquella entidad debía reincorporarlo, pagándole las remuneraciones correspondientes al tiempo durante el cual permaneció alejado de la institución.

Fundamento: *Al respecto, cabe indicar que el reseñado artículo 160 permite que los funcionarios reclamen ante esta Entidad de Control cuando se hubieren producido vicios de legalidad que afectaren los derechos que les confiere ese cuerpo estatutario, teniendo para tal efecto un plazo de diez días hábiles contado desde que tuvieron conocimiento de la situación, resolución o actuación que dio lugar al vicio de que se reclama, facultad que, según lo dispuesto en la jurisprudencia vigente en la materia -dictámenes N 24.506, de 2019, y oficios N 29.886, de 2018 y 11.942 de 2019, de este origen, entre otros-, también permite que los exservidores, respecto de los cuales se dispuso el cese anticipado de su contrata, puedan reclamar ante esta Contraloría General, pues una interpretación en contrario los dejaría en indefensión ante cualquier determinación que pudiera adoptar la autoridad pertinente que lesione sus derechos estatutarios, por lo que se desestima esta alegación.*

Luego, en cuanto a que no se le solicitó a ese servicio que informara sobre el asunto planteado por el señor Araya Lallana, es dable hacer presente que el artículo 9°, inciso segundo, de la ley N° 10.336, prescribe, en lo que importa, que el Contralor podrá solicitar de las distintas autoridades, jefaturas de Servicios o funcionarios, los datos e informaciones que necesite para el mejor desempeño de sus labores.

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

En ese sentido, cabe colegir, debido a que el asunto planteado por el interesado podía resolverse sin requerir información a esa subsecretaría, que esta Contraloría General, en el ejercicio de sus facultades legales, estimó que era posible emitir el reseñado oficio N° 26.310, de 2019, prescindiendo de la petición de informe.

Por consiguiente, se desestima la solicitud de reconsideración y se ratifican los oficios N 8.060, 14.499 y 26.310, de 2019, de este origen, por lo que esa Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo deberá regularizar la designación del señor Hernán Araya Lallana para el año 2019 y 2020, en los mismos términos de su última contrata, pagándole las remuneraciones correspondientes al tiempo durante el cual se vio separado de sus labores, ya que dicho impedimento proviene de una situación de fuerza mayor, no imputable a aquel.

Lo expuesto es, por cierto, sin perjuicio de que esa autoridad pueda ejercer sus facultades generales, en orden a poner término a la reseñada contrata, siempre que se emita un acto fundado y, en la medida que tal designación contenga la cláusula “mientras sean necesarios sus servicios”. ([Volver](#))

3.-ENAP, dirigentes sindicales, acuerdo pago de remuneraciones, cotizaciones previsionales, ejercicio labores sindicales, legalidad del gasto público. Dictamen N° 2740, de 3 de febrero de 2020.

Hechos del caso: La Empresa Nacional del Petróleo (ENAP) solicitó un pronunciamiento respecto de la procedencia de celebrar un convenio tácito entre la empresa estatal y sus sindicatos, en el cual se haga de cargo del empleador el pago de las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales, correspondientes a la jornada de trabajo, tiempo utilizado por los dirigentes y delegados sindicales en sus labores de tal.

Fundamento: *Al respecto, resulta útil advertir que esta Contraloría General ha manifestado que los empleados de la ENAP deben sujetarse al régimen jurídico que, en general, les es aplicable, es decir, el Código del Trabajo y sus leyes complementarias (aplica dictamen N° 44.264, de 1969).*

Por su parte, es dable mencionar que el artículo 249 del Código del Trabajo, en lo que interesa, señala que el “tiempo que abarquen las horas de trabajo sindical otorgadas a directores o delegados para cumplir labores sindicales se entenderá trabajado para todos los efectos, siendo de cargo del sindicato respectivo el pago de las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de cargo del empleador que puedan corresponder a aquéllos durante el tiempo de permiso”. Añade esa preceptiva, en su inciso quinto, que “las normas sobre horas de trabajo sindical y pago de remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de cargo del empleador podrán ser objeto de negociación de las partes”.

En consideración a lo anterior, es menester apuntar que la Dirección del Trabajo mediante el oficio N° 1.907, de 2018, señaló a esta Sede de Control que el tenor literal del citado inciso quinto “al disponer que la materia en análisis puede ser objeto de negociación entre las partes, sin mayor

especificación, indica que no se exigió requisitos o formalidades especiales para celebrar dicha negociación, de lo cual debe concluirse que bastará para establecer su existencia un simple consenso de voluntades, expresado en la forma que las partes estimen conveniente”.

Agrega que, respecto a informar “sobre las obligaciones o prohibiciones que recaerían en una empresa estatal en relación a los acuerdos a que hubiere arribado al respecto con los sindicatos allí constituidos”, teniendo en consideración que aquellas actuaciones pudieren involucrar la utilización de fondos públicos, esa Dirección carecería de competencia.

Ahora bien, es preciso consignar que en materia de administración de haberes públicos y como expresión del principio de juridicidad, el Estado y sus organismos deben observar el principio de legalidad del gasto, consagrado, especialmente, en los artículos 6°, 7° y 100 de la Carta Fundamental; 2° de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 56 de la ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de esta Contraloría General, y en el decreto ley N° 1.263, de 1975, Orgánico de Administración Financiera del Estado, así como en las leyes anuales de presupuesto, de forma tal que los desembolsos que se autoricen con cargo a fondos públicos, sólo pueden emplearse para los objetivos y situaciones expresamente previstos en el ordenamiento jurídico (aplica dictamen N° 27.966, de 2015).

En este contexto, cabe manifestar que si bien de acuerdo con el referido artículo 249 es posible pactar acuerdos entre el empleador y sus sindicatos que hagan de cargo del primero los pagos concernientes a remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de sus dirigentes, los órganos de la Administración del Estado, al obligarse bajo esos términos, deben estipular aquellos acuerdos en términos formales y explícitos, no en la forma en que lo estimen conveniente, pues ello, significaría aceptar que aquél tenga una voluntad distinta a la manifestada de ese modo, como sucedería en el caso de los llamados acuerdos tácitos.

Aún más, si los pertinentes acuerdos traen aparejado un gasto -como sucede en la especie- el respectivo órgano debe cerciorarse que en la normativa aplicable esté contemplada la facultad de incurrir en aquellos desembolsos, en atención a que la Administración debe observar el principio de juridicidad, entre otros, manifestado en la legalidad del gasto, es decir, al momento de que esta se obligue deben existir los fondos respectivos y estos han de ser utilizados para la finalidad que el ordenamiento jurídico los previó.

A mayor abundamiento, resulta forzoso destacar que la ENAP en el ejercicio de sus funciones y en resguardo del interés público comprometido, debe observar los principios de eficiencia y eficacia, consagrados en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575, lo que le obliga a velar por la eficaz e idónea administración de los recursos públicos (aplica dictamen N° 6.516, de 2017).

En definitiva, y en armonía con lo manifestado, cabe concluir que no procede que la nombrada Empresa Nacional del Petróleo se obligue de forma tácita a pagar de su presupuesto las

remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales a los dirigentes sindicales en sus labores de tal, obligación que sí podría estipular de forma explícita, ello siempre teniendo en consideración el cumplimiento de los anotados principios de legalidad del gasto, de eficiencia y de eficacia. ([Volver](#))

4.-Secretaría Regional Ministerial de Salud, atribuciones, autorización sanitaria centro médico, profesional extranjero, revalidación título profesional. Dictamen N° 2729, de 3 de febrero de 2020.

Hechos del caso: Una persona reclamó en contra de la Secretaría Regional Ministerial (SEREMI) de Salud, por haberle objetado que fuese incluida en calidad de obstetra en la lista de profesionales de la empresa Medical Center Monserrate, en el marco del proceso de autorización sanitaria de una sala de procedimientos, solicitada por esa institución

Fundamento: *En primer lugar, acerca del título de la recurrente, es menester señalar que este se encuentra reconocido a contar de 28 de mayo de 2014, en el registro que lleva para tal efecto el Ministerio de Relaciones Exteriores, en cumplimiento del Convenio suscrito entre Chile y Ecuador sobre Mutuo Reconocimiento de Exámenes y Títulos Profesionales, adoptado el año 1917, y promulgado por el decreto N° 961, de 1937, de la citada cartera de Estado, lo que habilita a la señora Guerrero Yagual para ejercer libremente su profesión en nuestro país.*

Dicho lo anterior, cabe indicar que el artículo 121, inciso segundo, del Código Sanitario, dispone que los establecimientos del área de la salud requerirán, para su instalación, ampliación, modificación o traslado, autorización sanitaria de la SEREMI de Salud de la región en que se encuentren situados, la que se otorgará previo cumplimiento de los requisitos técnicos que determine el reglamento.

A continuación, cabe señalar que el artículo 1° del decreto N° 283, de 1997, del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento sobre Salas de Procedimientos y Pabellones de Cirugía Menor, prevé que dichas salas están constituidas por los locales o recintos de establecimientos públicos o privados de salud destinados a efectuar procedimientos de salud, de diagnóstico o terapéuticos, en pacientes ambulatorios, y que no requieren de hospitalización.

Enseguida, su artículo 3° establece que las solicitudes de autorización de instalación y funcionamiento deberán ser presentadas al SEREMI de Salud en cuyo territorio se encuentre ubicada la sala de procedimientos, disponiendo que entre los antecedentes requeridos se exige, en su letra f), la indicación del personal profesional y auxiliar que se desempeñará en la sala de procedimientos, así como, de acuerdo a la letra g), el listado de procedimientos a efectuar.

Añade su inciso final que, obtenida la autorización y previo al funcionamiento de la sala de procedimientos, se deberá enviar a la SEREMI de Salud respectiva la individualización del Director Técnico, de los profesionales y del personal auxiliar que laborará en él, acompañada de fotocopia legalizada del título o certificados de estudios, según corresponda.

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

Luego, el artículo 6° de dicho texto reglamentario, dispone que las salas de procedimientos deberán contar con un equipo profesional y personal auxiliar paramédico que posea conocimientos afines a la clase de procedimientos que se van a realizar.

Pues bien, de los antecedentes tenidos a la vista, aparece que en la nómina de profesionales adjuntada a la solicitud de autorización sanitaria de una sala de procedimientos, efectuada por la citada empresa, se incluyó a la recurrente en calidad de obstetra, documento en el cual, además, se declara que desempeñaría las labores de consulta ginecológica, puerperio y consejería VIH, labores que, según manifestó la SEREMI de Salud de Atacama, la interesada puede ejercer en la medida que su título sea revalidado en calidad de matrona, dado que corresponden a tareas propias de esa profesión.

En la especie, es necesario recordar el oficio N° 460, de 2018, de la I Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, el cual determinó que no procedió la inscripción, en calidad de matrona, del título de obstetra de la recurrente en el Registro Nacional de Prestadores Individuales de Salud, debido a que la normativa pertinente solo contempla la posibilidad de inscribir en ese registro a las personas habilitadas para ejercer las profesiones que expresamente enumera el artículo 8° del decreto N° 16, de 2007, del Ministerio de Salud, requiriéndose forzosamente su revalidación previa por la Universidad de Chile, a fin de que ese establecimiento determinase la correspondencia entre ambos diplomas.

Entonces, si bien la interesada se encuentra habilitada para ejercer su profesión de obstetra en el país, por cuanto su título se encuentra reconocido conforme con el citado convenio suscrito entre Chile y Ecuador, para desempeñar las labores que pretende, requiere necesariamente revalidar su título como matrona, cuestión que escapa al ámbito regulado por el mencionado convenio, en armonía con lo resuelto en el dictamen N° 56.986, de 2013.

En efecto, el inciso primero del artículo 6° del decreto con fuerza de ley N° 3, de 2006, del Ministerio de Educación, preceptúa que corresponde a la Universidad de Chile la atribución privativa y excluyente de reconocer, revalidar y convalidar títulos profesionales obtenidos en el extranjero, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales.

En ese contexto, el artículo 3°, del decreto universitario exento N° 30.203, de 2005, de la aludida universidad, establece que la revalidación es la certificación de equivalencia entre un título profesional o un grado académico obtenido en el extranjero, con el respectivo título profesional otorgado por la Universidad de Chile u otras instituciones nacionales de educación superior universitaria.

En consecuencia, la SEREMI de Salud de Atacama ha actuado dentro de sus atribuciones, al objetar la incorporación de la señora Guerrero Yagual en la anotada nómina de profesionales para la ejecución de las prestaciones que se señalan, dado que, si bien esta se encuentra habilitada para ejercer su profesión en nuestro país, para desempeñar esas labores requiere que la Universidad de Chile revalide su diploma y determine su correspondencia con el título de matrona. ([Volver](#))

5.-Carabineros, facultades, seguridad privada, fiscalización condominios, conserjes, mayordomos, recintos habitacionales. Dictamen N° 2728, de 3 de febrero de 2020.

Hechos del caso: Una persona solicitó la aclaración del dictamen N° 22.234, de 2010, acerca de las facultades fiscalizadoras en materia de seguridad privada que tendría Carabineros de Chile, aplicables a las comunidades de edificios que contraten personal como nochero, portero, rondín u otro similar como los conserjes, ciertas exigencias -a su parecer indeterminadas- contenidas en la reglamentación pertinente, generándose incertidumbre al quedar al arbitrio de lo que pueda requerir la autoridad a quienes laboren, en específico, como conserjes, siendo necesario precisar además cuáles serían las similitudes entre estos últimos y los vigilantes privados.

Fundamento: *Sobre el particular, el artículo 3°, inciso final, de la ley N° 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile, dispone que esa institución tendrá a su cargo, en la forma que determine la ley, la fiscalización y el control de las personas que desarrollen actividades de vigilancia privada.*

Por su parte, el inciso final del artículo 5° bis del decreto ley N° 3.607, de 1981 –que establece normas sobre el funcionamiento de vigilantes privados-, señala que “Las personas que desarrollen funciones de nochero, portero, rondín u otras de similar carácter, no podrán, en caso alguno, portar armas de fuego en su desempeño, pudiendo ser contratados directamente por los particulares o a través de las empresas a que se refiere el inciso primero de este artículo”.

Luego, según el artículo 12 del decreto N° 93, de 1985, del Ministerio de Defensa Nacional -que aprueba el reglamento del aludido artículo 5° bis-, se considera que prestan labores de nochero, portero, rondín, guardias de seguridad u otras de similar carácter, quienes, sin tener la calidad de vigilantes privados, brinden personalmente seguridad o protección a bienes o personas, en general.

El artículo 15 del citado reglamento precisa -en armonía con el inciso final del anotado artículo 5° bis-, que las personas naturales que desarrollen labores de nocheros, porteros, rondines, guardias de seguridad u otras de similar carácter, pueden ser contratadas directamente por los particulares, añadiendo, que esos servicios deberán comunicarse a la Prefectura respectiva, especificándose, en una directiva de funcionamiento -que podrá ser aprobada, modificada o rechazada por la autoridad fiscalizadora-, el lugar donde se realizarán, misión que se cumplirá, tipo de uniforme, etc.

Enseguida, su artículo 16 añade que todas aquellas personas, naturales o jurídicas, que desarrollen tareas de asesoría o prestación de servicios en materias inherentes a seguridad, o de capacitación de vigilantes privados quedarán bajo el control y tuición de Carabineros de Chile en la forma indicada en ese reglamento, sin perjuicio de lo señalado.

A su turno, mediante el decreto N° 867, de 2017, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, se dictó un reglamento sobre nuevos estándares para personas, personal y empresas que reciben servicios

o realizan actividades de seguridad privada, y modifica decretos que indica, normativa complementaria a la ya reseñada -según lo dispuesto en su artículo segundo-, y que reguló de manera expresa y especial la materia sobre la cual recae la presentación en análisis.

El artículo primero, en su letra a), de esta última reglamentación previene que se entienda por “Actividades de seguridad privada” a aquellas, en lo pertinente, realizadas por personas naturales o jurídicas de derecho privado, expresamente autorizadas, cuya finalidad es proteger a las personas, bienes y procesos productivos de quienes contratan sus servicios, de los posibles delitos, amenazas, vulneraciones de derechos que puedan afectarles. Su letra b) precisa que la “Autoridad Fiscalizadora” corresponde a las Prefecturas de Carabineros de Chile y a la Prefectura de Seguridad Privada del O.S.10 de Carabineros de Chile. En la letra d) define a “Guardia de Seguridad, nochero, portero o rondín” como aquella persona natural que presta servicios de seguridad privada, y que otorga, personalmente, protección a personas y/o bienes, dentro de un recinto o área determinada previamente delimitada, y que no se encuentra autorizada para poseer, tener o portar armas de fuego en el ejercicio de sus funciones.

Su artículo séptimo, inciso primero, puntualiza que “Cualquier persona natural o jurídica podrá contratar personas que presten servicios de seguridad privada, tales como guardias de seguridad, nocheros, porteros o rondines para brindar protección a una vivienda o grupo de ellas, edificios, conjunto residencial, locales comerciales, espacios públicos previamente autorizados y otros lugares que por su naturaleza requieran de este tipo de servicios”, agregando su inciso tercero que “El contrato y la directiva de funcionamiento correspondiente, deberá ser puesto en conocimiento de la Autoridad Fiscalizadora en materia de Seguridad Privada respectiva, para los fines de fiscalización que procedan”.

Por último, el inciso final de dicha disposición establece expresamente que “En el caso que la Autoridad Fiscalizadora en materia de Seguridad Privada determine que un conserje ejerce funciones de seguridad privada, se reputarán para todos los efectos legales y específicamente para la aplicación de este reglamento, como guardias de seguridad, nocheros, porteros o rondines”.

Como se puede advertir, la normativa legal y reglamentaria vigente distingue entre vigilantes privados y otras personas que prestan servicios de seguridad privada como ocurre con los nocheros, porteros, rondines, guardias de seguridad, quienes pueden ser contratados directamente o a través de empresas que otorguen tal servicio, correspondiendo a la reseñada autoridad fiscalizadora en la materia, ejercer las funciones de fiscalización y entregar las autorizaciones respectivas, las que se aplicarán a un conserje en la medida que aquélla determine que éste desarrolla tareas de seguridad privada.

Si así lo define Carabineros de Chile, el conserje -esto es, la persona que tiene a su cuidado la custodia, limpieza y llaves de un edificio o establecimiento público, según el Diccionario de la Real Academia

Española- se reputará para todos los efectos legales, como guardia de seguridad, nochero, portero, rondín, debiendo sus contratos -en los cuales se detallen las labores de esa índole que desarrollen- ser puestos en conocimiento de la autoridad fiscalizadora así como la pertinente directiva de funcionamiento.

De lo anterior se advierte que respecto de quienes son contratados como conserjes no es obligatorio, a priori, cumplir dichas funciones, no obstante lo que pueda determinar fundadamente la autoridad fiscalizadora en cada caso, según las tareas efectivas que aquéllos desempeñen, lo que deberá materializar a través del correspondiente acto administrativo, en los términos dispuestos por la ley N° 19.880.

En consecuencia, cabe consignar que la anotada reglamentación complementaria introducida en materia de seguridad privada, ha distinguido entre quienes laboran como guardias de seguridad, nocheros, porteros o rondines y los conserjes, no existiendo, en principio, obligaciones para el empleador de estos últimos de cumplir con las exigencias del mencionado artículo 15 del decreto N° 93, salvo que la respectiva autoridad fiscalizadora determine, mediante el correspondiente acto administrativo fundado, que ellos cumplen tareas consideradas dentro del ámbito de seguridad privada de un recinto habitacional.

Ahora bien, el citado dictamen N° 22.234, de 2010, al que se refiere el ocurrente, fue aclarado por el dictamen N° 19.846, de 2011 y aplicado por el dictamen N° 184, de 2018, de este origen, todos los cuales fueron emitidos con anterioridad a la entrada en vigor del referido decreto N° 867, publicado en el Diario Oficial del 17 de marzo de 2018, por lo que aquéllos deben interpretarse en concordancia con dicho reglamento, en el sentido expuesto en el presente documento.

Por otra parte, según lo ya señalado y lo informado por la citada repartición policial, no corresponde realizar una asimilación entre la calidad de vigilante privado con la de conserje, al haberse equiparado expresamente la situación de estos últimos a la de los guardias de seguridad, nocheros, porteros o rondines, en caso de determinarse así por la autoridad. ([Volver](#))