

Santiago, once de abril de dos mil seis.

VISTO:

A fojas 25 concurre don JAIME MAÑALICH MUXI, Cédula Nacional de Identidad N° 7.155.618-2, señalando que, encontrándose dentro de plazo establecido en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo de Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, deduce la presenta acción cautelar en contra del Tribunal de Ética Regional Santiago del Colegio Médico de Chile, el cual ejerce competencia delegada en materia de tuición ética de los miembros colegiados al Colegio Médico (AG). El recurrente alega ser víctima de una acción ilegal y arbitraria del referido tribunal de ética, al ser sancionado en un procedimiento ético, sin ser parte del órgano colegiado al haber renunciado en Febrero de 2015. Agrega que su renuncia fue aceptada, por lo que la sanción aplicada vulneraría las garantías del artículo 19 de la Constitución, numerales 2°, 3°, inciso 5, y 4°. Indica que su renuncia fue aceptada por el Consejo Nacional del Colegio Médico, sin existir a la fecha de su renuncia causas pendientes. Asimismo, señala que con fecha 5 de Noviembre de 2015 fue notificado de la resolución de sentencia definitiva, de fecha 23 de octubre del 2015, que lo sanciona con la medida de expulsión de la Asociación Gremial. Ello a pesar de ya haber renunciado a dicha Asociación Gremial para dicha fecha. Agrega que la causa que gatilla su expulsión, TE/552, es de casi cinco meses después de la aceptación de su renuncia. Indica que, en tiempo y forma, habría representado al referido tribunal de ética que no podía ser objeto de causa ética por cuanto su renuncia ya había sido aceptada por el Colegio Médico. La traba de la <<Litis>> y sentencia definitiva, como resoluciones, que se le habrían notificado los días 24 de julio de 2015 y 11 de septiembre de 2015, son de casi cinco meses después que se aceptó su renuncia. Incluso señala que había entablado una reposición y apelación, haciendo saber al Tribunal que debido a no tener membresía en la asociación gremial, carecía de jurisdicción o tutela ética. Ambos recursos fueron desechados. La propia sentencia definitiva indica que el recurrente habría sido notificado con fecha 3 de junio del 2015 de la causa

llevada en su contra, o sea más de 3 meses desde que se aceptó su renuncia. Asimismo, señala que su abogado hizo presente, ante el Tribunal de Ética Regional de Santiago, una serie de vicios de constitucionalidad, señalando que el tribunal no habría respetado el principio *Non Bis in Inidem*, por cuanto habría habido comunicaciones entre los Juzgados de Ética Nacional y Regional. Indica, además, que el 16 de octubre del 2015 no se le permitió alegar, ante el Tribunal de Ética Regional de Santiago, la incompetencia absoluta del tribunal. Señala que la Constitución en sus Capítulos VIII, que regula la organización y atribuciones del Tribunal Constitucional, y IX, que reglamenta el Tribunal Calificador de Elecciones y los Tribunales Electorales Regionales, lo que vincula al artículo 76 de la Constitución, determina los tribunales que pueden ejercer jurisdicción. Así, señala que los tribunales pueden establecerse en la Constitución o por la ley, pero ésta tiene las limitaciones contempladas en el artículo 19, N° 3 inciso 5° y 6° de la Constitución. A ello se suma que los tribunales de ética tienen competencia delegada, lo que en definitiva se traduce en dos limitaciones: temporal y de competencia. Y, como la propia norma impide la colegiatura obligatoria, al aceptar el Tribunal su renuncia, dicho tribunal no tendría jurisdicción. Finalmente, el recurrente solicita tener por interpuesto recurso de protección en contra de la sentencia definitiva en causa TE/552 del Tribunal Regional de Ética Profesional del Colegio Médico, restableciendo el imperio del Derecho, ordenando dejar sin efecto la sentencia en causa TE/552, respetando de esta forma las garantías constitucionales, contempladas en el artículo 19, N° 2°, 3° inciso 5° y 4° de la Constitución.

A fojas 41, PILAR LORA LEZAETA, médico cirujano, presidente del TRIBUNAL REGIONAL DE ÉTICA DEL COLEGIO MÉDICO DE CHILE AG evacua el informe ordenado por la Corte. Al respecto señala los siguientes aspectos: I.-PRECLUSIÓN DE LA ACCIÓN CAUTELAR. De acuerdo a quien informa, la acción cautelar precluyó el 3 de Julio de 2015, toda vez que la primera información que tuvo el recurrente fue el 3 de Junio de 2015, lo que se verifica a través del escrito presentado por el mismo recurrente con fecha 5

de Junio de 2015 ante el Tribunal de Ética. A su vez, agrega que con fecha 1° de octubre de 2015, el recurrente compareció ante el Tribunal de Ética para solicitar apelación y reposición en subsidio de la resolución de 24 de Julio de 2015. Y, conforme a ello, señala que el plazo para deducir la acción cautelar venció a más tardar el 1° de Noviembre de 2015. La recurrida detalla las circunstancias que justifican los procedimientos del Tribunal de Ética.

II.- ANTECEDENTES DE HECHO. La informante señala que con fecha 19 de Diciembre de 2014, el Tribunal Regional de Ética resuelve instruir sumario ético de oficio en contra del recurrente, en virtud del artículo 83 del Código de Ética del Colegio Médico de Chile. Indica que se notifica, mediante carta certificada al recurrente con fecha 23 de Enero de 2015, la instrucción del juicio ético. En el proceso seguido contra la recurrente constan tres sentencias éticas, en las causas Roles N° 460-2012, 485-2013 y 514-2014, que están firmes y ejecutoriadas y que fueron notificadas los días 7 de mayo del 2013, 17 de abril del 2014 y 19 de noviembre del 2014, respectivamente, mediante carta certificada y correo electrónico. El abogado de la recurrente, mediante comunicaciones electrónicas de 3 y 9 de Febrero de 2015, solicitó que se requiriera un pronunciamiento del Tribunal Nacional de Ética del Colegio de Abogados respecto de una vulneración del principio non bis in ídem en la aplicación del artículo 83 del Código de Ética del Colegio Médico. Además, señala que con fecha 24 de Abril y 15 de Mayo de 2015 se notificó nuevamente de la instrucción del juicio ético en su contra al Dr. Mañalich. Agrega que con fecha 5 de Junio el recurrente de marras comparece ante el Tribunal, indicando que con fecha 3 de Junio de 2015 ha tenido conocimiento por primera vez del juicio ético seguido en su contra, y solicitando Oficio sea elevado para ante el Tribunal Nacional de Ética para su consideración. Con fecha 24 de julio de 2015, el Tribunal que informa resuelve tener por notificado al recurrente de la causa ética Rol N° 552-15, citándolo a declarar por el proceso ético instruido en su contra, y decretando no ha lugar a lo solicitado por el recurrente de marras en cuanto a elevar los antecedentes al Tribunal Nacional de Ética. Mediante Oficio de 21 de agosto de 2015 se

comunica al recurrente de la resolución adoptada con fecha 24 de Julio de 2015, notificada mediante carta certificada el 25 de agosto del mismo año. Se indica, además que, con fecha 11 de Septiembre de 2015, el Tribunal comunica al señor Mañalich de la audiencia de contestación y prueba, siendo notificado con fecha 15 de Septiembre de 2015. A este respecto el Dr. Mañalich, el 1 de octubre del 2015, presenta una reposición con apelación subsidiaria respecto de las resoluciones de 24 de julio y 11 de septiembre, ambas de 2015, solicitando, bajo el argumento de no pertenecer a la asociación gremial, la nulidad de todo lo obrado. El Tribunal Informante indica que, con fecha 16 de Octubre de 2015, resuelve: No ha lugar al recurso de reposición y apelación en subsidio por extemporáneo e improcedente, dado que se ha seguido el juicio en su rebeldía, no justificando su comparecencia y dada la actuación de oficio del Tribunal de Ética, al amparo del artículo 83 del Código de Ética, fundado en tres sentencias anteriores contra el Dr. Mañalich. A su vez, se cita a oír sentencia. De este modo, con fecha 23 de octubre de 2015 el Tribunal de Ética del Consejo Regional del Colegio de Médicos se pronuncia sobre sumario ético Rol N° 552-15, aplicando el artículo 77, letra f) del Código de Ética del Colegio Médico de Chile, expulsando al recurrente de la Asociación Gremial, siendo notificado de tal resolución con fecha 30 de Octubre de 2015. El día 10 de Noviembre de 2015, el recurrente apela de la sentencia dictada por el tribunal que informa, argumentado la nulidad de todo lo obrado, sobre la base de la incompetencia absoluta del Tribunal sustentada en no ser miembro del Colegio Médico. A su vez, el 12 de Noviembre del 2015, el Tribunal de Ética es notificado por la I. Corte de Apelaciones a efectos de informar este recurso de protección. Y el 13 de Noviembre de 2015 se declara a lugar y deducido recurso de apelación por el señor Mañalich, disponiendo que se eleven los autos para ante el Honorable Tribunal de Ética Nacional.

III.- ANTECEDENTES DE DERECHO. El Informe solicita a la Corte tener presente lo dispuesto en los artículos 83 del Código de Ética del Colegio Médico, 2 del Reglamento de los Tribunales de Ética del Colegio Médico, de

lo que se desprende que la renuncia a la orden no extingue los procesos en trámite al momento de la renuncia. En lo que interesa, el artículo 2 del Reglamento precedentemente señalado, establece que el afiliado permanece sujeto a la jurisdicción disciplinaria del Tribunal de Ética competente, incluso para el caso de que haya renunciado a él dentro de los tres meses anteriores a la presentación de una reclamación en su contra, o de que, ya entablada, renuncie con posterioridad a la institución, de modo que permanecerá sujeto a la jurisdicción disciplinaria de sus Tribunales hasta cuando la reclamación sea resuelta en última instancia. Agrega, que lo anterior se refrenda con el Acuerdo N° 518, de fecha 28 de Mayo de 2015, que acepta la renuncia del Dr. Mañalich, sin perjuicio de continuar la situación de procesos que pudiera existir hasta su completa terminación. En sustento de lo obrado por el tribunal de ética señala que los artículos 19 N° 16 del Código Político, 553 del Código Civil y 7° del *DL* N° 2757 de 1979, invisten a las Asociaciones Gremiales de autoridad suficiente para instruir juicios en contra de aquellos que hayan infringido su regulación interna. Además, la informante agrega que, conforme a los artículos 6, 3, letra g) y 72 del Colegio Médico de Chile, los asociados están obligados a cumplir los estatutos de la Asociación Gremial; que el Colegio Médico tiene como objetivo velar por el prestigio de la profesión y supervigilar su ejercicio por parte de los asociados respecto de lo cual son competentes los Tribunales de ética para conocer las infracciones a la ética y aplicar las correspondientes sanciones y finalmente, que es obligación de todo médico acatar los acuerdos y resoluciones de los órganos superiores de la asociación gremial, y las resoluciones de los Tribunales de Ética. El Informante recapitula señalando que, conforme al artículo 51 del Reglamento de los Tribunales de Ética, el recurrente fue debidamente notificado por correo certificado en varias ocasiones del procedimiento seguido en su contra, no compareciendo, y, a pesar del apercibimiento en su contra, el recurrente no se excusó de asistir a audiencia decretada en el proceso. Indica además que el Tribunal de Ética ha respetado el debido proceso en el proceso seguido contra el señor Mañalich, citando reglas relativas al Estatuto Administrativo y

Reglamento de Afiliación y Cuotas Sociales del Colegio Médico. A su vez, destaca que la renuncia del recurrente no fue efectuada de la forma debida, y que, sin perjuicio del presente recurso de protección, el recurrente apeló de la decisión del Tribunal de Ética Regional Santiago el día 10 de enero del 2015 para ante el Tribunal Nacional de Ética, y que dicha decisión se encuentra pendiente. Finalmente, la recurrida señala que el artículo 10, letra b) e incisos 2° y 3° no se ha cumplido en torno a la forma en que se debe proceder para que la renuncia a la Orden produzca efectos estatutarios, por cuanto el Dr. Mañalich realizó su renuncia ante la Mesa Directiva Nacional, cuando debió presentarla ante el Consejo Regional de Santiago, que es el órgano competente para conocerla en primer término, y luego ser remitida a la Mesa Directiva Nacional. Se dicta el decreto de autos en relación, a fojas 55, pasando los autos al Presidente, escuchándose alegatos en estrado.

CONSIDERANDO:

Primero: Que se desecha el alegato de extemporaneidad del recurso esgrimida por la recurrida por cuanto el plazo del recurso no se cuenta desde que se tiene noticias del juicio ético, seguido contra el Dr. Mañalich, sino desde que se le notifica la resolución sancionatoria. Y, conforme al informe de la recurrida, el día 5 de noviembre del 2015 se notificó la resolución sancionatoria a la recurrente, que, a su vez, entabló el recurso de protección el día 6 de Noviembre a las 23:15 vía buzón, como consta en el atestado del recurso a fojas 25, por tanto el recurso no es extemporáneo.

Segundo: Que el *quid* del asunto es si la renuncia aceptada por el Tribunal Nacional de Ética del Colegio de Abogados, conforme a lo preceptuado por los propios estatutos de la asociación hace decaer la función disciplinaria de la Asociación Gremial, dando lugar a una acción ilegal y arbitraria que afecta los derechos fundamentales consagrados en el artículo 19, numerales 2°, 3 inciso 5° y 4° de la Constitución. Para ello se recurrirá a los artículos 2 del Reglamento de los Tribunales de Ética del Colegio Médico y 83 del Código de Ética del Colegio Médico, que son meridianamente claros a este respecto.

Tercero: Que es necesario para poder determinar si la renuncia genera el efecto precedente, conforme a las normas que aducen, hacer referencia a las fechas relevantes respecto de las actuaciones del Tribunal Ético del Colegio Médico, que constan en el presente recurso y sus antecedentes: la presentación de la renuncia por parte del Dr. Mañalich es de 2 de febrero del 2015, como consta a fojas 1; las tres sentencias por las cuales se da lugar a la expulsión son las que corresponden a los Roles N° 440-12, 485-13 y 514-2013, es decir, ellas no se ven afectadas por la renuncia; el Oficio N° 78, de 15 de mayo del 2015 por el que se instruye procedimiento disciplinario en su contra en relación al artículo 83 del Código de Ética, que es notificada según estampado de Correos de Chile, el 18 de mayo del mismo año, y finalmente la sanción de expulsión de adopta el 23 de octubre del 2015, y es notificada el 5 de noviembre del 2015.

Cuarto. Que el Colegio Médico mantiene su jurisdicción disciplinaria respecto al tercer procedimiento disciplinario, pero lo que realmente importa es si dicha jurisdicción procede respecto de la causal de expulsión, desde que el oficio por el cual se inicia la causa de expulsión se notifica a la recurrente el 15 de mayo del 2015. En otras palabras, se debe determinar si la resolución, que en definitiva da lugar a la expulsión del colegiado -en los términos establecidos en el artículo 83 del Código de Ética de la Orden, que establece: “Quien hubiere recibido alguna sanción tres o más veces en un período de tres años, o en cinco oportunidades en cualquier lapso, que no sea la de expulsión del Colegio Médico de Chile, será sancionado precisamente con ésta, todo en proceso que el Tribunal de Ética correspondiente deberá seguir de oficio, si no fue previamente requerido”-, es consistente con los preceptuado por el artículo 2 inciso 1° del Reglamento de los Tribunales de Ética del Colegio Médico (AG), por cual el afiliado permanece sujeto a la jurisdicción disciplinaria del Tribunal de Ética competente, incluso para el caso de que haya renunciado a él dentro de los tres meses anteriores a la presentación de una reclamación en su contra. Como el recurrente presenta su renuncia, el 2 de febrero del 2015, y el proceso disciplinario legalmente estaría constituido desde que se le notifica el

sumario por destitución al Dr. Mañalich, conforme al ya aludido artículo 83 del Código de ética de la orden, es decir, el 15 de mayo del 2015, el Tribunal de Ética del Consejo Regional Santiago del Colegio Médico, carecería de jurisdicción. Es del caso destacar que de los antecedentes, que se tienen a la vista, hay varios esfuerzos previos de notificar el inicio del sumario de expulsión, siendo el último de ellos, llevado a cabo por el Oficio N° 78, de 15 de mayo del 2015. En consideración al referido Oficio el sr. Ramiro Herrera Zeppelin, como Presidente del Tribunal de Ética, del Consejo Regional Santiago, del Colegio Médico de Chile AG, informa al recurrente, que el tribunal que preside por decreto unánime, de 16 de enero del 2014, ha decidido instruir sumario en su contra en relación al artículo 83 del Código de Ética.

Quinto: Que de esta forma, como la renuncia del Dr. Mañalich es de 2 de febrero del 2015, la jurisdicción disciplinaria por parte del Colegio se mantuvo hasta el día 2 de mayo del 2015, y como el expediente disciplinario se notificó el 15 de mayo, a dicha fecha el Tribunal carecía de jurisdicción disciplinaria. Consecuentemente con ello la expulsión del Dr. Mañalich es ilegal. Ello se debe a que se ha infringido el estatuto, que en materia disciplinaria ha establecido el propio Colegio Médico respecto de sus colegiados, conforme al artículo 554 del Código Civil.

Sexto: Que consecuentemente con ello se ha transgredido el artículo 19, N° 3°, inciso 5 de la Constitución, que establece que “la Constitución asegura a todas las personas: Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho” (ello dentro del derecho a la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, establecido en el N° 3 de la norma precedente). De esta forma, se acogerá el recurso de protección por causa de una sanción de expulsión que se califica como ilegal, al privar al recurrente del legítimo derecho a no ser juzgado por Comisiones Especiales y, consecuentemente, se declara la ilegalidad del actuar del Tribunal de Ética del Consejo Regional de Santiago.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo prescrito en las disposiciones citadas y auto acordado sobre tramitación del recurso de protección, **se acoge el recurso de protección**, ordenándose se deje sin efecto la resolución recurrida TE/552 del Tribunal Regional de Ética Profesional del Colegio Médico, que da lugar a la expulsión de don JAIME MAÑALICH MUXI.

Se previene que el abogado integrante señor Barcia tiene además presente las siguientes consideraciones:

Primero: Que, sin perjuicio de lo precedentemente señalado, se aprecia de los sumarios Roles N° 440-2012, 485-2013 y 514-2013 que las actuaciones del Dr. Mañalich se realizaron en el ejercicio de sus funciones como Ministro de Estado, y que las funciones disciplinarias del Colegio Médico naturalmente no se pueden extender al control a las referidas funciones. Ello por lo demás tiene sustento legal y constitucional desde que los Ministros de Estado gozan de fuero, y que todo ciudadano tiene derecho a ejercer un cargo de la confianza del Presidente de la República con un cierto ámbito de independencia, como se desprende de los artículos 32, N° 7; 33; 49, N°2; 53, N° 2 y 93, N° 13 de la Constitución y 20, inciso 1° y 42 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado. En este sentido es especialmente relevante el artículo 53, n° 2 de la Constitución, que preceptúa: “Son atribuciones exclusivas del Senado: 2) Decidir si ha o no lugar la admisión de las acciones judiciales que cualquier persona pretenda iniciar en contra de algún Ministro de Estado, con motivo de los perjuicios que pueda haber sufrido injustamente por acto de éste en el desempeño de su cargo”. Por ello la sanción de expulsión afecta la garantía constitucional de igualdad ante la ley, consagrada en el artículo 19, N° 2° de la Constitución que establece que “La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”. La distinción entre tratamiento judicial y aplicación de sanción disciplinaria por parte del Colegio también violaría la igualdad ante la ley.

Segundo: Que a ello se suma una desproporción en la pena, que no se consideran con las circunstancias en que se aplican las sanciones, como lo es el ejercicio del cargo de Ministro y no como colegiado. Así de los sumarios se desprende que existían antecedentes que ameritaban la intervención del Ministro, y que su pasividad llevaría a incurrir a incumplimiento de los deberes que recaen sobre la cartera que dirigía. La sanción recurrida no puede rehuir del análisis precedente, por cuanto de las normas constitucionales y orgánicas señaladas se desprende que los Ministros de Estado tienen un cierto ámbito de inmunidad en el ejercicio de sus funciones, que afecta a los tribunales de justicia y que con mayor razón debe afectar a un Tribunal Gremial, por lo que se estima además que la sanción es arbitraria por cuanto a pesar de ejercerse, conforme a normas sustantivas específicas del Colegio (aunque fuera del plazo que se dio el propio Colegio, conforme a lo ya analizado), excluyen un aspecto sustancial en el análisis de la sanción: la calidad de Ministro de Estado del Dr. Mañalich en los sumarios que sirven de antecedente a la expulsión, lo que debió influir en la magnitud de la pena aplicada, y en la calificación de los propios sumarios.

Redacción del abogado integrante señor Rodrigo Barcia Lehmann, quien no firma por encontrarse ausente.

Regístrese y comuníquese.

Rol N° 95.684-2015.

Pronunciado por la **Duodécima Sala de esta Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago**, Presidida por la Ministra Señora Maritza Villadangos Frankovich e

integrada por la Ministra (s) señora Elsa Barrientos Guerrero y por el Abogado Integrante señor Rodrigo Barcia Lehmann.

Autorizada por el ministro de fe de esta Iltna. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago a once de abril de dos mil dieciséis, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.