

Base de Dictámenes

COVID-19, Seremis de salud, facultades de fiscalización, medidas sanitarias, ingreso recintos públicos y privados

E96400N21

NUEVO:

SI

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

FECHA DOCUMENTO

16-04-2021

REACTIVADO:

NO

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 30805/2019, 45418/2015, 84719/2015

Acción	Dictamen	Año
Aplica	030805	2019
Aplica	045418	2015
Aplica	084719	2015

FUENTES LEGALES

CSA art/155 inc/1 DTO 4/2020 salud art/3 num/28 POL art/19 num/9 DTO 230/2008 relac
CSA art/155 inc/2 CSA art/156 CSA art/161 CSA art/5 DFL 1/2005 salud art/13 POL
art/19 num/5 CPE art/318 CPE art/318 bis ley 21240

MATERIA

En el contexto de la situación de emergencia sanitaria por COVID-19, las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud pueden ejercer sus facultades de fiscalización en recintos públicos o privados, en los términos previstos en los artículos 155 y siguientes del Código Sanitario.

Nº E96400 Fecha: 16-IV-2021

Se han dirigido a esta Contraloría General -a través de distintas presentaciones- el senador señor Alejandro Navarro Brain y los señores Raúl Flores Castillo, a nombre de la Corporación de los Derechos del Pueblo, y Gino Giuras Viguera, solicitando un pronunciamiento sobre la facultad que, en el contexto de la emergencia sanitaria generada por COVID-19, tendrían las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud para ingresar a recintos privados a fin de efectuar fiscalizaciones sanitarias sin la autorización de sus moradores, con auxilio de la fuerza pública.

Requeridas sobre el particular, emitieron sus correspondientes informes las Subsecretarías de Salud Pública y del Interior y la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana.

Como cuestión previa, cabe recordar que con motivo de la pandemia ocasionada por COVID-19, el Presidente de la República declaró estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, en todo el territorio nacional por un plazo de noventa días, a través del decreto supremo Nº 104, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, publicado en el Diario Oficial de 18 de marzo de 2020, el cual fue prorrogado por idénticos períodos, por medio de los decretos Nºs. 269, 400, 646, todos de 2020, y 72, de 2021, todos del mismo origen.

Además, por medio del decreto Nº 107, de 2020, de la mencionada secretaría de Estado, se declararon como zonas afectadas por catástrofe a las 346 comunas del país, por un plazo de doce meses, acto administrativo cuya vigencia fue extendida por el decreto Nº 76, de 2021, por el lapso de seis meses.

Luego, cabe anotar que mediante el decreto Nº 4, de 2020, del Ministerio de Salud, a fin de evitar la propagación de COVID-19, se declaró alerta sanitaria -en resguardo del derecho a la protección de la salud garantizado por el artículo 19, Nº 9º, de la Constitución Política, y en cumplimiento del Código Sanitario y el decreto Nº 230, de 2008, del Ministerio de Relaciones Exteriores, Reglamento Sanitario Internacional aprobado por la Organización Mundial de la Salud, de la que Chile es miembro- y se otorgó a la autoridad sanitaria facultades extraordinarias para adoptar una serie de medidas. Por decreto Nº 1, de 2021, de esa cartera, se prorrogó la vigencia del antedicho decreto hasta el 30 de junio de 2021.

En ese contexto, la autoridad sanitaria ha dispuesto a través de resoluciones exentas, una serie de medidas tendientes a impedir los contagios por COVID-19 entre la población, con el objeto de proteger la salud de todos los habitantes del país, con ocasión de celebraciones en época de Fiestas Patrias, Navidad y otras, en determinados lugares o recintos tanto públicos como privados.

Ahora bien, en cuanto a la fiscalización de las referidas medidas sanitarias, el inciso primero del artículo 155 del Código Sanitario señala que “Para la debida aplicación del presente Código y de sus reglamentos, decretos y resoluciones del Director General de Salud, la autoridad sanitaria podrá practicar la inspección y registro de cualquier sitio, edificio, casa, local y lugares de trabajo, sean públicos o privados”.

Aarea su inciso seaundo que “Cuando se trate de edificio o luares cerrados. deberá

agrega en estos lugares que cuando se trate de canchales o lugares cerrados, deberá procederse a la entrada y registro previo decreto de allanamiento del Director General de Salud, con el auxilio de la fuerza pública si fuere necesario”.

Luego, el artículo 156 señala que esas actuaciones serán realizadas por funcionarios del Servicio Nacional de Salud, y que cuando con ocasión de ellas se constatare una infracción al mencionado código o a sus reglamentos, se levantará acta dejándose constancia de los hechos materia de la infracción, la que deberá ser firmada por el funcionario que practique la diligencia, el que tendrá el carácter de ministro de fe, pudiendo iniciarse, de oficio, un sumario sanitario, de acuerdo con lo previsto en los artículos 161 y siguientes del mismo texto legal.

Es necesario precisar que, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 5° del Código Sanitario y 13 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, actualmente, para los efectos de la fiscalización de que se trata, el Director General de Salud corresponde a la autoridad sanitaria constituida por el respectivo secretario regional ministerial de salud, en tanto que los funcionarios del Servicio Nacional de Salud a aquellos dependientes de tales secretarías (aplica criterio contenido en el dictamen N° 30.805, de 2019).

En relación con dichas facultades, cabe indicar que en conformidad con el criterio contenido en los dictámenes N°s. 45.418 y 84.719, ambos de 2015, a los funcionarios de las secretarías regionales ministeriales de salud les corresponde realizar las actuaciones tendientes a comprobar la existencia de una infracción al Código Sanitario, a sus reglamentos o a los decretos y resoluciones de la autoridad sanitaria.

Luego, para tal efecto y con la finalidad última de proteger la salud pública, esos servidores se encuentran habilitados para practicar la inspección y registro de cualquier lugar, sea público o privado, en los términos de los citados artículos 155 y siguientes del Código Sanitario.

En este contexto, dado que ha sido el propio legislador el que ha encomendado a la autoridad sanitaria la fiscalización del cumplimiento de la normativa sanitaria, otorgándole la facultad expresa de inspeccionar cualquier lugar o recinto, con auxilio de la fuerza pública cuando fuere necesario, cumple señalar que no se advierte irregularidad en el ingreso de funcionarios de una secretaría regional ministerial de salud a recintos privados, sin la autorización de sus dueños, con sujeción a la citada normativa.

En cuanto a la eventual vulneración al derecho a la inviolabilidad del hogar consagrado en el artículo 19, N° 5, de la Constitución Política -alegada por los recurrentes-, según el cual “El hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley”, cumple con indicar que, al encontrarse regulado expresamente el ingreso a recintos privados en los términos de los artículos 155 y siguientes del Código Sanitario, no cabe entender tal situación como una conculcación al derecho invocado.

Sin perjuicio de lo expresado, en relación con las atribuciones que tiene la autoridad sanitaria para fiscalizar la normativa y resoluciones de índole sanitaria, cabe hacer presente que en cuanto a la infracción a esas reglas, el ordenamiento jurídico contempla, además, otro tipo de ilícitos, sujetos a una regulación diferente, relevando con ello la importancia de aquellas disposiciones.

En efecto, actualmente el Código Penal -modificado por la ley N° 21.240-, en sus artículos 318 y 318 bis, sanciona, en los términos que en cada caso indica, la inobservancia del aislamiento u otra medida preventiva dispuesta por la autoridad sanitaria en tiempo de catástrofe, epidemia o contagio.

En relación con la posibilidad de que la atribución fiscalizadora de las medidas sanitarias en comento sea ejercida por funcionarios municipales, cabe indicar que mediante el aludido decreto N° 4, de 2020, artículo 3°, numeral 28, se otorgó a las secretarías regionales ministeriales la facultad extraordinaria de encomendar las funciones dispuestas en el Título I del Libro X del Código Sanitario -en el que se encuentran los artículos 155 y siguientes- a funcionarios de otros servicios públicos y funcionarios municipales que se encuentren en comisión de servicio en las respectivas secretarías regionales ministeriales de salud, de manera que, solo si se verifica ese supuesto, ello se encontraría ajustado a derecho.

Finalmente, cabe recordar que la asignación de potestades a órganos de la Administración que les permiten restringir derechos de los particulares -como sucede en la especie-, es una técnica propia del Derecho Administrativo destinada a preservar los intereses de la comunidad que, de otra manera, podrían verse comprometidos. En la especie, de no existir la atribución que consagra el legislador en el Código Sanitario, el ingreso a locales particulares no podría llevarse a efecto, lo que tornaría en ineficaz la fiscalización de la normativa destinada a proteger la salud de la población. Desde esta perspectiva, cuestionar la señalada potestad, dándole primacía a los intereses privados de los propietarios por sobre los del conjunto de la comunidad -destinataria última de las medidas restrictivas impuestas por la autoridad sanitaria-, provocaría un desbalance que terminaría mermando significativamente la acción administrativa en el control de la pandemia.

Saluda atentamente a Ud.

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República