

Santiago, diez de mayo de dos mil once.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, pero se le introducen las siguientes modificaciones:

1.- Se eliminan los considerandos décimo cuarto, décimo quinto, décimo sexto y décimo séptimo.

2.- En el fundamento décimo se suprime la expresión ?es un trato que privilegia a un grupo de funcionarios? y en el considerando décimo segundo se prescinde del periodo oracional ?que altera la igualdad de trato que corresponde a todos aquellos que se encuentran en la misma situación?.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Que la acción de protección de derechos constitucionales la dedujo doña Verónica del Carmen Cancino Garín en contra del Alcalde de la Municipalidad de Padre Hurtado, por haber dictado el Decreto Alcaldicio N° 2043, de 20 de julio de 2010, que niega lugar al recurso de reposición interpuesto contra la medida disciplinaria de destitución que fuere dispuesta el 5 de julio del mismo año, además dispone que dicha medida tendrá efecto retroactivo desde esta última fecha y ordena practicar descuentos y solicita la restitución de

remuneraciones.

En síntesis, los reproches de ilegalidad y arbitrariedad que la recurrente formula al referido acto administrativo son los siguientes:

1) El Alcalde recurrido abusa del nuevo Reglamento de control de asistencia y horario para el personal municipal que eliminó el margen de tolerancia de diez minutos al inicio de la jornada para computar el tiempo no trabajado, por cuanto justifica sin antecedentes los atrasos e inasistencias de determinados funcionarios que gozan de su favoritismo, entre ellos el asesor jurídico, quien fue el instructor de la investigación sumaria llevada en su contra.

2) El día 14 de mayo de 2010 el Alcalde decidió instruir una investigación sumaria por atrasos injustificados a los funcionarios que acumularan doce o más horas de atrasos desde el 1º de septiembre de 2009 al 30 de abril de 2010, circunstancia que importó incluir a la recurrente. Cuestiona que el límite que fijó -12 horas- constituye una discriminación sin sustento respecto de los inferiores lapsos de atraso. Por otra parte, incluyó en el término investigado los días 1º al 15 de septiembre de 2009, pese a que el nuevo Reglamento fue dictado este último día, lo que importa atribuirle efecto retroactivo.

3) El día 25 de mayo de 2010 el Alcalde aceptó la renuncia de siete personas investigadas, pero en forma retroactiva, lo que a su juicio no es procedente porque estaban sujetas a una eventual sanción de destitución del cargo de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 145 inciso tercero de la Ley N° 18.883, cuestión que fue representada por la Directora de Control Municipal. El mencionado edil fijó como data de la renuncia el día 13 de mayo de 2010, esto es un día antes de la fecha de los decretos que dispusieron la investigación sumaria, pese a que varios de los funcionarios continuaron trabajando más allá de esta última fecha, lo que demuestra una situación de simulación concertada.

4) A fines de mayo del año recién pasado, el instructor cerró las investigaciones sumarias respecto de los funcionarios favorecidos con la aceptación de las renunciaciones concluyendo que se había extinguido su responsabilidad administrativa con dichos actos. Con posterioridad la

investigación sólo prosiguió en contra de ella y otra funcionaria.

5) Entre los días 8 y 26 de julio de 2010 mediante sucesivos Decretos Alcaldicios el alcalde procedió a incrementar los honorarios de los funcionarios a contrata a los que se les aceptó la renuncia. Tal incremento también se hizo en forma retroactiva y compensó lo que dejaron de percibir con motivo de la renuncia. Apunta que en algunos casos se incorporaron a los contratos de honorarios las funciones que realizaban en los cargos a contrata y en otros el aumento de honorario carece de justificación pues no existe cometido nuevo.

Afirma que la actuación ilegal y arbitraria de la recurrida afecta los derechos constitucionales de igualdad ante la ley, la libertad de trabajo y su protección y el derecho de propiedad sobre sus remuneraciones.

Solicita que se ordene dejar sin efecto la medida disciplinaria de destitución y se le reintegre al cargo con goce de remuneraciones.

SEGUNDO: Que al informar la autoridad recurrida señala que, luego de terminada la investigación sumaria que se ordenó instruir en relación a los atrasos reiterados desde el 1º de septiembre del año 2009 al 30 de abril de 2010 se concluyó que no se ha podido demostrar que dichos atrasos tengan justificación y en consideración a las circunstancias atenuantes y agravantes y descargos efectuados se aplicó la medida disciplinaria contemplada en el artículo 69 de la Ley N° 18.883, esto es la destitución del cargo.

TERCERO: Que el artículo 69 inciso final de la Ley N° 18.883 establece que "Los atrasos y ausencias reiterados, sin causa justificada, serán sancionados con destitución, previa investigación sumaria".

En los términos que se han relacionado, no es posible tildar de ilegal la medida adoptada por el recurrido, puesto que la privación de la función municipal que afectó a la recurrente derivó de una actuación cumplida por el alcalde de la Municipalidad en uso de normas legales expresas. En efecto, la destitución fue la consecuencia de una investigación sumaria que se ciñó al procedimiento estatuido, a la que se alude en el art. 124 de la señalada ley, y que es de menor categoría

que el sumario administrativo. Tampoco puede calificarse tal medida como caprichosa y arbitraria, puesto que el decreto impugnado únicamente cumple con el imperativo del art. 69 inciso final de la Ley N° 18.883. ar CUARTO: Que desde el momento en que se establece la ausencia de toda ilegalidad o arbitrariedad en el acto que motiva el recurso, mal puede dicho acto ser constitutivo de alguna privación, perturbación o amenaza de los derechos cuya conculcación se alega. QUINTO: Que sin perjuicio de lo expresado es necesario consignar que no existe la presunta transgresión al derecho constitucional de igualdad ante la ley mediante el establecimiento de alguna diferencia arbitraria, por cuanto no existen datos que sirvan para objetar la investigación sumaria, la que dio cumplimiento al principio de juridicidad y que culminó con la destitución que se basa exclusivamente en la causal contemplada en el artículo 69 inciso final de la Ley N° 18.883. Por otra parte, la sanción resulta razonable o proporcional en relación con la falta cometida.

Finalmente, tampoco es posible concluir que exista un atentado contra la igualdad ante la ley al recibir determinados funcionarios sometidos a investigación sumaria un trato privilegiado -como lo constata el tribunal a quo- por existir un cúmulo de anormalidades administrativas respecto de la situación de aquéllos -aceptaciones improcedentes de renunciaciones e incrementos de honorarios sin justificación- circunstancia que no puede servir de fundamento para que la actora procure beneficiarse con dicho tratamiento irregular cuando se le aplicó la medida que por ley corresponde, que no es otra que la destitución.

SEXTO: Que en virtud de lo razonado, falta uno de los requisitos básicos para el planteamiento y acogimiento de una acción cautelar como la de autos, esto es, la existencia de un acto arbitrario o ilegal, por lo que el recurso deducido no puede prosperar.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política y en el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, se revoca la sentencia apelada de trece de enero del año en curso, escrita a fojas 188 y se rechaza el recurso de protección interpuesto en lo principal de la presentación de fojas 85.

Acordada contra el voto de la Ministra Sra. Egnem quien estuvo por confirmar la mencionada sentencia en virtud de sus propios fundamentos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Lagos.

Rol N° 945-2011

r Pronu

nciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sra. Rosa Egnem S., Sr. Roberto Jacob y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Abogado Integrante señor Lagos, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ausente. Santiago, 10 de mayo de 2011.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a diez de mayo de dos mil once, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.