C.A. de Temuco

Temuco, veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho.

VISTOS:

A folio 1, con fecha 09 de agosto del año 2018, comparece doña **CATALINA DANIELA RIQUELME TAPIA**, cientista político, cédula nacional de identidad N° 17.584.264-0, domiciliada en Avenida Los Pablos N°2.190, departamento 404, comuna y ciudad de Temuco, quien interpone recurso de protección en contra de la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MELIPEUCO**, persona jurídica de derecho público del giro de su denominación, RUT. N° 70.766.500-9, representada legalmente por su alcalde don EDUARDO NAVARRETE FUENTES, chileno, casado, técnico comercial y administrativo en contabilidad, cédula nacional de identidad N° 7.301.861-7, ambos con domicilio en calle Pedro Aguirre Cerda N°14, comuna y ciudad de Melipeuco, con el fin que, acogiéndose se proceda a declarar ilegal y arbitrario el Decreto Alcaidicio N° 881, de fecha 05 de julio de 2018, notificado el día 10 de julio de 2018, el cual dispuso el cese de funciones como Secretaria Comunal de Planificación, por "renuncia no voluntaria" a contar del día 05 de julio de 2018, y, como consecuencia directa de aquello, se le restablezca en su cargo y función, como funcionaría de planta de la municipalidad recurrida, disponiendo por consiguiente su continuidad como Secretaria Comunal de Planificación de la Municipalidad de Melipeuco, sin solución de continuidad, desde la fecha de su nombramiento, conservando los derechos estatutarios que le asisten por aplicación de las disposiciones legales vigentes, y, en general, se disponga la adopción de todas las medidas que esta Corte estime procedentes para restablecer el imperio del Derecho quebrantado.

Funda el recurso en que con fecha 10 de julio de 2018, la I. Municipalidad de Melipeuco procedió a notificarle en su domicilio el Decreto Alcaldicio N° 881, de fecha 05 de julio de 2018, el que en su parte resolutiva dispuso lo siguiente: *"DECRETO: DECLÁRESE; El*

XXVNGGCCDW

Cese de Funciones de Doña CATALINA DANÍELA RIQUELME TAPIA, RUT N° 17.584.264-0, De profesión Cientista Político; Domiciliada en Avenida Los Pablos N° 2190, Departamento N° 404 Ciudad de Temuco; POR RENUNCIA NO VOLUNTARIA AL CARGO DE DIRECTORA COMUNAL DE PLANIFICACIÓN, GRADO 8o DE LA PLANTA MUNICIPAL, A CONTAR DE 05 DE JULIO DE 2018.".

Sostiene que mediante Decreto Alcaldicio N° 320, de fecha 02 de octubre de 2017, fue nombrada, por el Sr. Alcalde de la I. Municipalidad de Melipeuco como Directora de Planificación de dicho municipio, lo que se extendió hasta el día 10 de julio de 2018, fecha en la cual en forma ilegal y arbitraria cesaron sus servicios en el cargo de planta ya mencionado, por obra y decisión del Sr. Alcalde. Señala que tal resolución fue objeto de un recurso de reposición presentado con fecha 18 de julio de 2018, el cual, hasta el momento de esta presentación no ha sido respondido ni objeto de tramitación alguna, careciendo de información sobre lo acaecido con él. Tal recurso de reposición tiene vital importancia, ya que en él refiere que expuso las razones del por qué el acto administrativo que dispuso el cese de funciones no se ajustaba a derecho, lo que ha sido absolutamente despreciado e ignorado, agravando la conducta de los recurridos.

Refiere que oportunamente le comunicó al Sr. Alcalde don Eduardo Navarrete Fuentes, que lo obrado presentaba irregularidades e ilegalidades que resume en las siguientes: 1.- Tanto al momento de la emisión y notificación del Decreto Alcaidicio N° 881, de 2018 y desde hace algunas semanas antes, se encontraba haciendo uso de un derecho estatutario y funcionario, cual es, el de un reposo médico por enfermedad, habiendo tramitado y presentado las respectivas licencias médicas legalmente expedidas. 2.- Tal como se lo informó al Sr. Alcalde don Eduardo Navarrete Fuentes, la enfermedad que le aquejaba (y aun tiene resabios de ella), se había ocasionado en razón su desempeño laboral, por lo que según lo establecen las disposiciones

XXVNGGCCDW

legales vigentes, le asistía el derecho consagrado en ios artículos 87° y 114°, ambos de la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, que expresa y perentoriamente disponen que todo funcionario tiene derecho a gozar de estabilidad en el empleo, de hacer uso de licencias y de recibir asistencia en caso de enfermedad contraída a consecuencia del desempeño de sus funciones. 3.- Que, asimismo, en el mismo contexto, el artículo 114°, ya citado, señala que el funcionario que se enfermare a consecuencia o con ocasión del desempeño de sus funciones tendrá derecho a obtener la asistencia médica correspondiente hasta su total recuperación, señalando, además, esa misma disposición, que se entiende por enfermedad producida a consecuencia del desempeño de las funciones aquella que, según dictamen de la Comisión Médica de Medicina Preventiva e Invalidez del Servicio de Salud que corresponda, tenga como causa directa el ejercicio de las funciones propias del empleo. Hace presente también, que la norma dispone que una vez constatada la existencia de una enfermedad con las características ya expresadas, implica que procede se disponga - en su beneficio - la asistencia médica correspondiente la que comprenderá el pago por parte de la municipalidad empleadora, de los gastos provenientes de la atención médica, hospitalaria, quirúrgica, dental, ortopédica y de todos los medios terapéuticos y auxiliares relativos al tratamiento prescrito para la recuperación del funcionario, hasta que éste sea dado de alta para reasumir sus funciones, por tal entidad de salud competente.

Manifiesta que sin perjuicio de lo expuesto, la forma de su despido constituye un hecho altamente irregular y extraordinario, ya que se ha aplicado una causal de término de su vínculo estatutario con la Municipalidad de Melipeuco, que no contempla la Ley N° 18.883, por lo que en el fondo y forma el Decreto Alcaldicio N° 881, de 2018, es ilegal y carente de toda eficacia, bastando comprobar la disposición del artículo 144° de la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, para constatar que la causal de cese de

XXVNGGCCDW

funciones denominada "RENUNCIA NO VOLUNTARIA", no es de aquellas que permite aplicar de forma alguna a ningún funcionario o funcionaria municipal, puesto que en la enumeración y detalle de las causales por las que un funcionario cesa en un cargo municipal no está la señalada, existiendo, en cambio, sólo las siguientes causales: a) Aceptación de renuncia; b) Obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia en un régimen previsionaí, en relación al respectivo cargo municipal; c) Declaración de vacancia; d) Destitución; e) Supresión del empleo, y f) Fallecimiento.

Sostiene que la causal invocada esto es, el Cese de Funciones por Renuncia No Voluntaria, es una institución del todo ajena al ámbito municipal, puesto que se ha resuelto sistemática y uniformemente que la "*Renuncia No Voluntaria*" sólo se aplica al personal del servicio público respecto del cual un precepto constitucional (cuyo no es el caso) dispone que es de exclusiva confianza de una determinada autoridad. De hecho, si se examinan las disposiciones contenidas en los artículos 118 y siguientes de la Carta Fundamental vigente, que tratan sobre las municipalidades, se podrá constatar que ninguna de ellas se refiere siquiera a los cargos de confianza del Alcalde. Ratifica lo dicho, entre otros, el dictamen N° 16.461, de fecha 29 de junio de 2018, de la Contraloría General de la República que dice, en la parte pertinente: *"...quienes servían plazas de exclusiva confianza y tenían fuero maternal al 11 de marzo de 2018, gozan de la inamovilidad en el empleo que este genera, con excepción de quienes ocupan un cargo calificado de exclusiva confianza por un precepto constitucional, respecto de las cuales la autoridad pertinente puede solicitarles la renuncia no voluntaria.".*

Refiere, además, en una carta que le envió el Sr. Alcalde en forma previa a la notificación del Decreto Alcaldicio N° 881, de 2018, invocó un dictamen, específicamente, el N° 232, del año 2002, en el cual, al referirse a los cargos de exclusiva confianza del Alcalde, consagrados en el artículo 47° de la Ley N° 18.695, Orgánica

XXVNGGCCDW

Constitucional de Municipalidades, claramente señaló que la forma de desvincular a una funcionaria de exclusiva confianza no es la que ahora se empleó, sino que otra muy distinta, a la que no se ha recurrido, siendo, por tanto, otra razón fundamental para considerar la plausibiiidad de esta acción cautelar constitucional. En efecto, el dictamen N° 232, de 2002, de la Contraloría General de la República, en lo que importa dice: "*...reconociendo el derecho del Alcalde a poner término a sus funciones, señaló que quien ocupa ese cargo no goza de estabilidad en el empleo, por lo que la pérdida de la confianza implica que el servidor debe abandonar el cargo, lo que se debe hacer efectivo con la petición de renuncia, dimisión que debe ser presentada ante la autoridad dentro del plazo que ésta indique y de no presentarse procede la declaración de vacancia, situación la que no se acreditó.".*

De acuerdo con lo expuesto, estima fundadamente que procede que se le considere y declare aún vinculada con la I. Municipalidad de Melipeuco, ya que su "desvinculación" no ha sido promovida por un acto administrativo idóneo, debiendo declararse que se mantiene el vínculo estatutario respectivo. Sin perjuicio de lo dicho sostiene que, jamás se le ha comunicado ni siquiera insinuado algún fundamento para pedir o disponer su renuncia no voluntaria, lo que hace aún más arbitrario, además de ilegal, el actuar del municipio recurrido y su máxima autoridad. Lo dicho se agrava si considera que, no hubo ni menos se le comunicó algo que pudiese hacer pensar que su trabajo no era el que correspondía. Por el contrario, el estado en el que se encontraba la dirección de planificación, al momento en que asumió contemplaba una desorganización y falta total de eficiencia y eficacia en relación con los lineamientos técnicos y estratégicos que debiese presentar un Departamento de Planificación de estas características, dado que el cargo se encontraba vacante hacía más de tres meses, y el antiguo SECPLAN, don José Aroca, quien cometió una serie de errores administrativos que daban cuenta de la desprolijidad con que el Departamento se encontraba enfrentando procesos como, la

XXVNGGCCDW

paralización de recursos entregados por la SUBDERE por una Asistencia Técnica, monto que ascendía a 18.800.000 (dieciocho millones ochocientos mil pesos), el estancamiento de los respectivos recursos para las licitaciones de "La Plaza de Armas de Melipeuco" Monto proyecto $924.000.000 (FNDR), y "Bomberos de Melipeuco " $ 822.000.000.- (FNDR), Fondos de Inversión Local detenidos desde el año 2016 por 50.000.000 (Millones de pesos), paralización de proyectos PMU, por rendiciones incompletas y falta de recursos en "Construcción Sede Adulto Mayor" $20.500.000, falta de gestión en la agilización de Reposición Escuela Caren y Moiulco con SEREMI DE EDUCACIÓN, falta Agilización Proyecto Reposición Bodegas Municipales de Melipeuco, por concepto de $59.938000, falta de Ejecución Ampliación Aréa Urgencias CESFAM MELIPEUCO. $59.999.990. La existencia de tales y otros proyectos emblemáticos dentro del programa de gobierno del Alcalde, involucraban una serie de intervenciones en el corto y mediano plazo con el objetivo de sacar adelante los proyectos para poder avanzar en una nueva cartera para el año 2018, entre los que se encontraban el Proyecto de Piscina Municipal para la Comuna de Melipeuco (Proyecto Emblemático del Sr. Alcalde). Desde el Punto de Vista administrativo, La Secplan contaba con dos Ingenieros: Un Constructor Civil (Cristofer Valdevenito), Un Ingeniero Civil Industrial (Cristian Porma), Un inspector Técnico de Obras (Félix Martínez), Un Técnico Jurídico (Cristian Vidal) y una Prevencioncita de Riesgos (Jenifer Gillibrand). Todos personal a honorarios. Sólo el Director de Planificación era asimilado a Planta.

Expone que la carga laboral asociada al cargo que ejercía, el que desde el comienzo fue extremadamente grande e implicaba una serie de gestiones que debían realizarse no sólo en la comuna de Melipeuco, sino también en la Capital Regional, tales como en el Gobierno Regional, SUBDERE, Seremi de Educación, entre otros organismos públicos con el fin elaborar un diagnóstico real de la situación de la comuna y elaborar líneas de acción para la consecución de los

XXVNGGCCDW

proyectos atrasados que venían desde la administración anterior, en su mayoría. Por tal motivo, debía trasladarse desde Melipeuco a Temuco varias veces al mes, en auto particular, ya que no contaban con vehículo municipal disponiendo de sus propios recursos para realizar todas las gestiones necesarias asociadas a su cargo. En los registros de los cometidos funcionarios que posee la municipalidad se pueden observar sus constantes viajes a la capital regional por concepto de labores asociadas a la realización de sus funciones y además las solicitadas por el Alcalde o la Secretaría Municipal. Junto con ello y además de sus labores como SECPLAN, al llegar al Municipio en el mes de octubre se le solicitó organizar el día del Funcionario Municipal, periodo que abarcó una semana de Actividades, y en donde tuve que coordinar y Trabajar en conjunto con la Dirección de Desarrollo Comunitario (Jessica Luengo) y la Unidad de Desarrollo Local (Osear Trecaman). Por otra parte, no sólo debía asesorar al Alcalde en lo técnico, sino también en lo político, ejemplo de ello es la defensa del Presupuesto Municipal en Concejo Extraordinario para su aprobación, como consta en Acta de Concejo correspondiente. Sumado a lo anterior debía elaborar las bases de licitaciones, y evaluarlas sólo con la ayuda de la funcionaria de adquisiciones, ya que por tiempo nunca podían estar presentes todos los miembros de la comisión que en su mayoría eran el Director de Obras (CesarAugusto Cáceres), Secretaría Municipal (Claudia Vilugrón) y, Director de Finanzas (Claudio Valenzuela). Por tal razón toda la gestión de las licitaciones recaía en su persona y en Ruth Reumay.

Respecto de la adaptación al entorno funcionario, menciona que a dos semanas de su llegada al Municipio y en reunión con el Sr. Alcaide, Eduardo Navarrete, advirtió de una serie de irregularidades entre las que contaban el atraso de unos proyectos en elaboración por parte de un arquitecto, quien prestaba servicios externamente, don José Figueroa. Ante tal situación el Alcalde en presencia de la Sra. Claudia Vilugrón, la trató muy mal violentándole y señalándole expresamente

XXVNGGCCDW

que yo era una recién llegada, que no sabía nada, y que no podía tener esa actitud con el arquitecto, que debía incluirlo y seguir esperando que él me enviara las cosas. Cabe mencionar que entre el Alcalde y el arquitecto existe una relación de amistad. Ante tal situación, señala que quedó en shock, salió de la Alcaldía y más tarde se reunió con la Sra. Claudia Vilugrón, quien le expreso tácitamente que *"tenía que irme acostumbrando a ese trato porque así funcionaban las cosas en Melipeuco*" y que ya "*me había invitado a tomar cafecito el Alcalde*". Ese fue el primer episodio de Violencia psicológica que sufrió al interior del Municipio. Todos los martes, los directores y el Alcalde, tenían a las 8:30 CTA (Comité Técnico Administrativo), en el, cada Departamento debía dar cuenta del Estado de sus Actividades, tareas y ver las solicitudes o inquietudes del alcalde o comunidad que debían ser resueltas, entre otros. En más de una oportunidad, fue testigo de cómo el Alcalde y la Sra. Claudia Vilugrón violentaron a las otras Directoras, en especial a la Sra. Jessica Luengo de DIDECO o a María Linet Bastías, Directora de Salud. Existía una normalización de la violencia y de mal trato al interior de la Municipalidad, en donde sus colegas muchas veces no eran conscientes de lo mal que las trataban, en muchas oportunidades las vio llorar, tal y como le pasó a ella, porque el Alcalde o la Sra. Claudia, quien es la mano derecha del edil, trataba muy mal en general al personal, y sobre todo a personas con mucho menor poder, dando cuenta de un abuso de poder importante con secretarias, administrativos, etc. En la municipalidad la política del miedo era una política habitual y normal, situación que fue en incremento conforme fue pasando el tiempo, en especial con su persona.

Señala que al principio pensaba que como era una persona nueva, que no conocían, la trataban así porque debía demostrar sus capacidades intelectuales y destacarse en lo laboral, sumado a ello venía del mundo privado, de haber trabajado en Santiago y pensaba que cargaba con un estigma por ser afuerina. Sin embargo conforme

XXVNGGCCDW

fue pasando el tiempo la situación fue empeorando, de parte de la Sra. Claudia Vilugrón, en varias oportunidades la trataba de "cabra chica" o "cabra de mierda" (según ella en tono de talla) pero haciendo ver que era inferior por sus 27 años sobre todo en lo intelectual, cosa que jamás fue así, prueba de ello es la enorme cantidad de proyectos que sacó en la Municipalidad entre ellos el más importante las Plaza de Armas de Melipeuco que abarcaba cerca de 1.200 millones de pesos. Señala que durante el 2018 y pasado el verano a la vuelta de sus vacaciones en el mes de febrero y cuando estaba de Alcaldesa Subrogante, la Sra. Claudia Vilugrón, en CTA hacía comentarios como *"yo no sé para qué vienen a pedir pega gente de afuera, sino sirven para nada"* o no contestaba el teléfono por cuestiones de trabajo, no firmaba decretos importantes para sacar adelante diversos trabajos, a lo que el Alcalde después la retaba a ella, porque pensaba que no hacía su trabajo, entre otras muchas cosas que hizo no directamente, pero si implícitamente, es más, varios directores se acercaron a decirle que tuviera mucho cuidado con ella, porque se le había atravesado y que ella sacaba a cualquier costo a la gente que no quisiera en la Municipalidad. Sumado a ello le señalaban que no hiciera tantas cosas, que no propusiera cambios porque eso a ella no le gustaba, que ella mandaba y manipulaba al Alcalde diciéndole cosas para que uno quedará mal con él, de hecho eso lo comprobó porque ya antes de irse con licencia, ni siquiera podía casi hablar con el Alcalde, a excepción de cuando ella no iba a la Municipalidad. Estaba con él todo el día, por lo que era casi imposible hablar con él directamente los temas del Departamento. Toda esta situación nunca se la contó al Alcalde, por miedo, tenía miedo de que él no le creyera, tenía miedo de las consecuencias que podría traerle decir lo que estaba pasando, fue tanto, que cayó en depresión y el 18 de marzo de 2018 presentó una primera licencia médica por Trastorno Depresivo Mayor. Así estuvo con Licencia hasta el presente. Menciona que todas sus licencias médicas fueron aceptadas

XXVNGGCCDW

por el organismo competente de Salud de la Región de la Araucanía, por lo que ninguna de ellas fue rechazada.

Por último, informa que respecto del pago de su remuneración, sólo se le canceló los 5 días correspondientes al mes de julio y los bonos asociados al Programa de Mejoramiento de la Gestión, sin considerar que el organismo de Salud, en atención a su apelación por la licencia médica N° 56725192 resolvió pagar el correspondiente subsidio en razón a los antecedentes presentados por su persona ante la Comisión Médica. Por tanto, el pago de la Isapre Banmedica al Municipio se hará efectivo por los 30 días que señala la licencia médica, y no por los 5 días que le cancelaron desde la Municipalidad de Melipeuco.

II.- EL DERECHO: LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES:

Afirma que el Recurso de Protección está dirigido a cautelar de modo inmediato el goce de las garantías constitucionales que lo hacen procedente, tales como las ya invocadas precedentemente, esto es la igualdad ante la Ley (Art. 19, N°2°); el no ser juzgado por comisiones especiales (art. 19, N°3° inc. 4°); y el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales (Art. 19, N°24°); ya sea frente a su violación o riesgo de ella, como consecuencia de acciones abusivas y que importan una alteración ilegítima de las situaciones objeto de protección constitucional.

Así las cosas, el actuar de la Municipalidad de Melipeuco, llevado a cabo a través de su principal agente, esto es, el Sr. Alcalde, quien dictó la tantas veces citada resolución (Decreto Alcaldicio N° 881, de 2018), en contra de la cual se recurre, constituye, a lo menos, una acción arbitraria y de autotutela, contraria al ordenamiento jurídico, puesto que se ha aplicado una causal de cese de funciones que no existe en el campo municipal, afectando en grado de privación el derecho de propiedad que le asistía sobre la función que desempeñaba, a lo que se agrega que no fue escuchada o debidamente emplazada en

XXVNGGCCDW

cuanto conocer oportunamente un acto que luego le afectaría, habiendo comunicado al Sr. Alcaide su delicado estado de salud y las razones de aquello.

En cuanto a lo arbitrario, sostiene que una acción constitutiva del acto administrativo fue realizado y llevado a cabo a pesar de existir a su respecto un recurso pendiente, sin que fuera debidamente atendido y, obviamente, con un resultado correcta y obligatoriamente notificado, en tiempo y forma, convirtiendo lo que se ha hecho hasta ahora, por lo básico, en un acto y proceder caprichoso, contrario a la justicia, o a las leyes, inocuo, antojadizo, infundado y despótico. Por otra parte, una acción o proceder ilegal, que también lo constituye el obrar de la recurrida, es aquel que no está ajustado a derecho, constituyendo dicha disconformidad una infracción al ordenamiento jurídico que le priva, actual o potencialmente, de validez Sin perjuicio de lo señalado en forma precedente, sostiene que también aparece vulnerada, en grado de privación, la garantía consagrada en el número 24° del artículo 19, de la Constitución Política de la República, en cuanto, con la decisión unilateral e inconsulta la ilustre Municipalidad de Melipeuco y su Sr. Alcalde impidió que pudiese ejercer en plenitud los atributos del dominio que le otorga la Constitución y la Ley sobre la función que legitima y regularmente desempeñaba, privándole de él por un acto administrativo que, en la legislación municipal, no existe.

Por todo lo anterior, y de acuerdo con lo precedentemente expuesto, artículo 20 y demás pertinentes de la Constitución Política de ia República, y el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección, solicita tener por interpuesto el presente recurso de protección en su favor el cual dirige en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MELIPEUCO, representada legalmente por su alcalde don EDUARDO NAVARRETE FUENTES, con el fin que, acogiéndose se proceda a declarar ilegal y arbitrario el Decreto Aícaldicio N° 881, de fecha 05 de julio de 2018, el cual le fue notificado, siendo las 10:40 horas, del

XXVNGGCCDW

día 10 de julio de 2018, en su domicilio, y que dispuso el cese de sus funciones como Secretaria Comunal de Planificación, por "renuncia no voluntaria" a contar del día 05 de julio de 2018, causal que no existe en al ley, sin perjuicio de las circunstancias médicas y de clima laboral que rodearon e incidieron en la desvinculación arbitraria e ilegal, y, como consecuencia directa de aquello, se le restablezca en su cargo y función, como funcionaria de planta de la municipalidad recurrida, disponiéndose, por consiguiente, su continuidad como Secretaria Comunal de Planificación de la Municipalidad de Melipeuco, sin solución de continuidad desde la fecha de su nombramiento, conservando los derechos estatutarios que le asisten por aplicación de tas disposiciones legales vigentes, y, en general, se disponga la adopción de todas las medidas que esta Corte estime procedentes para restablecer el imperio del Derecho quebrantado, todo ello por las razones de hecho y de derecho que he expuesto, con expresa condena en costas a tos recurridos.

A folio 6, con fecha 23 de agosto del año 2018, comparece don Rodrigo Flores Osorio, Abogado, domiciliado en calle Pedro Aguirre Cerda No. 14 Comuna de Melipeuco, por su representada, por la Ilustre Municipalidad de Melipeuco, quien evacua el informe sosteniendo que la recurrente fue nombrada como Directora de la Secretaría de Planificación Comunal, Grado 8 E.U.M., del Escalafón Directivo de la Ilustre Municipalidad de Melipeuco a partir del día 02 de Octubre de 2.017 mediante decreto exento N°320.

Sostiene que la recurrente ha manifestado la ocurrencia de una serie de hechos que en nada dicen relación con la decisión impetrada por el Alcalde de la Comuna, ya que en primer término indica que la "supuesta ilegalidad" de la cual reclama o más bien, el acto administrativo que según su parecer constituiría "a lo menos, una acción arbitraria y de autotutela contraria al ordenamiento jurídico", a decir, el decreto Alcaldicio N° 881 del año en curso, ha cumplido a

XXVNGGCCDW

cabalidad con todas las exigencias establecidas en la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades 18.695.

Señala que, el artículo 47 de la citada normativa establece que "*Tendrán la calidad de funcionarios de exclusiva confianza del alcalde, las personas que sean designadas como titulares en los cargos de secretario comunal de planificación, y en aquellos que impliquen dirigir las unidades de asesoría jurídica, de salud y educación y demás incorporados a su gestión, y de desarrollo comunitario".* Por consecuencia de lo anterior, tiene presente que en virtud de lo sostenido por la invariable jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, los funcionarios que sirven cargos de exclusiva confianza no gozan de estabilidad en el empleo, pues están sujetos a la libre designación y remoción del alcalde, por lo que la pérdida de confianza implica que el funcionario de que se trata está obligado a abandonar el cargo; cuestión que se materializa a través de la petición de renuncia, la cual debe presentarse a la autoridad edilicia dentro del plazo que ésta indique, de caso contrario, se traducirá en una RENUNCIA NO VOLUNTARIA, y por consecuencia procede declarar la vacancia del cargo.

Manifiesta que el hecho que la recurrente señale que mientras fue solicitada la renuncia a su cargo se encontraba haciendo uso de licencia médica, no obsta a que opere a su respecto el cese de funciones cuando medie una causa legal que lo autorice, de caso contrario, sería absolutamente fácil burlar la normativa existente y mantenerse en el cargo durante un período, incluso, indeterminado en el tiempo, lo que a todas luces se contrapone al espíritu de la Ley, que como se ha señalado, ha decretado de manera indubitada, cuales son los cargos "nominados" o de confianza del Alcalde.

A mayor abundamiento, señala que el artículo 63 de la Ley 18.695, ha establecido que "El Alcalde tendrá las siguientes atribuciones: letra c) Nombrar y remover a los funcionarios de su dependencia de acuerdo con las normas estatutarias que los rijan [...]".

XXVNGGCCDW

En el caso de marras, ha operado una causa legal que justifica la decisión tomada por la administración, ha desaparecido un elemento fundamental que por el sólo ministerio de la ley permite que la determinación antes señalada se encuentre ajustada a la normativa vigente, "la confianza". Señala además, y no menos importante que, de conformidad con el principio de jerarquía de las normas, el rango que ostenta la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, 18.695, prevalece sobre la inamovilidad en el empleo, contemplado en una norma común.

Advierte que por la naturaleza misma de los empleos de exclusiva confianza, los funcionarios que los sirven se mantienen en sus cargos sólo mientras cuenten con ella, dependiendo su remoción, consecuentemente, de la voluntad de la autoridad facultada para efectuar el nombramiento. Por ende, la petición de renuncia que se formula a estos funcionarios no constituye sino el ejercicio de una facultad privativa y exclusiva que expresa el propósito del superior, en este caso, el Alcalde, de remover al afectado de su empleo, por estimarse que dicho servidor ha dejado de contar con la confianza requerida para el desempeño de esa Municipalidad, motivo po lo que solicita se rechace el recurso incoado por la recurrente, con expresa condena en costas.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el recurso de protección fue incorporado a nuestra legislación como una acción de naturaleza cautelar en beneficio de quien, por causa de actos u omisiones arbitrarias o ilegales, sufriere privación o perturbación en el ejercicio de diversos derechos constitucionales. El ejercicio de esta acción protectora, exige, como presupuesto ineludible una acción u omisión que revista caracteres de ilegal o arbitrario, cuya consecuencia inmediata, origine una situación determinante de privación, amenaza o perturbación para alguno de los

XXVNGGCCDW

derechos constitucionales amparados y contenidos en el artículo 19 de la Constitución Política de la República.

SEGUNDO: Que en el caso de autos, se ha alegado como actuación ilegal o arbitraria por parte de la Municipalidad de Melipeuco, la dictación del Decreto Alcaldicio N° 881, de fecha 05 de julio de 2018, que dispuso el cese de sus funciones como Secretaria Comunal de Planificación, por "*renuncia no voluntaria*" a contar del día 05 de julio de 2018, solicitando se deje sin efecto dicho acto administrativo, y se disponga restablecer en su cargo y función, disponiendo la adopción de todas las medidas que la Corte estime procedentes para restablecer el imperio del Derecho quebrantado, todo ello por las razones de hecho y de derecho que expone, con expresa condena en costas a los recurridos.

TERCERO: Que, para resolver el conflicto de autos, es dable tener presente que no es un hecho controvertido que con fecha 02 de Octubre del año 2017, por medio de Decreto N°320, el Alcalde de la Municipalidad de Melipeuco don Eduardo Navarrete Fuentes, nombró a doña Catalina Daniela Riquelme Tapia, cientista político, en el cargo de Directora de la Secretaría de Planificación Comunal de la Municipalidad, a partir de la fecha del Decreto

CUARTO: Que ahora bien, consta en autos que por medio de Ordinario N°455, de fecha 03 de julio del año 2018, el Alcalde de la Municipalidad de Melipeuco don Eduardo Navarrete Fuentes, luego de hacer referencia al artículo 47 de la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y al dictamen N°000232 de fecha 03 de enero de 2012 de la Contraloría General de la República, solicita a la recurrente *"se sirva presentar renuncia voluntaria, en un plazo de 48 horas, contado desde la notificación de la presente, al cargo de Directora de la Secretaría Comunal de Planificación de la Municipalidad de Melipeuco".*

De esta forma, con motivo del Ordinario anterior, el Alcalde de la comuna de Melipeuco, con fecha 05 de julio del año 2018, dictó el

XXVNGGCCDW

Decreto Alcaldicio N°881, declarando el cese de funciones de doña Catalina Daniela Riquelme Tapia, por "*renuncia no voluntaria al cargo de Directora Comunal de Planificación, Grado 8° de la Plantea Municipal, a contar de 05 de julio de 2018".*

QUINTO: Que ninguno de los documentos edilicios que se acaban de referir, contienen fundamentos de lo a través de ellos decidido, es decir, simplemente se decreta en un caso el deber de la funcionaria de presentar su renuncia, y en el otro, el cese de funciones por "renuncia no voluntaria".

SEXTO: Que, evaluando la legalidad del acto denunciado, conviene recordar que el artículo 11 de la ley 19.880 (aplicable en la especie conforme lo dispuesto en el artículo 2 de la misma ley), sobre bases de los procedimientos administrativos, dispone lo siguiente: "*Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos".*

SEPTIMO: Que, en el caso sublite, tratándose del acto recurrido uno que priva a una persona de su fuente laboral, y por tanto de su derecho al trabajo, deben especificarse cuáles son las justificantes que hacen imperativo poner término a la calidad de Directora de la Secretaría de Planificación Comunal. No se niega el derecho de la Administración del Estado en general y de la Municipalidad de Melipeuco en particular, de adoptar medidas como las cuestionada; lo que resulta objetable en el presente caso, es la carencia absoluta de argumentos que justifiquen la decisión adoptada, en otras palabras, la explicitación de las razones por las cuales se entiende que la funcionaria en cuestión -tan sólo unos meses después de haber sido contratada- perdió la confianza que justificó dicha vinculación; pretiriendo por completo el claro mandato del citado artículo 11 de la Ley 19.880.

XXVNGGCCDW

OCTAVO Que, de este modo, el Decreto cuestionado, al carecer totalmente de argumentos, importa una infracción al artículo 11 de la ley 19.880, por lo que el acto puede ser calificado de ilegal.

NOVENO: Que, careciendo de justificación en los términos exigidos en el considerando anterior, el Decreto Alcaldicio N° 881, de fecha 05 de julio de 2018 ; debe estimarse al mismo tiempo arbitrario, en el sentido que lo ha expresado la jurisprudencia y doctrina, esto es, infundado o caprichoso. En efecto, en cuanto a la arbitrariedad, la jurisprudencia y la doctrina nacionales coinciden en el significado de esta expresión empleada en el artículo 20 de la Constitución chilena. Así, esta misma Corte ha explicado que un acto es arbitrario cuando es "producto del mero capricho del que incurre en el mismo" (causa rol 2294-2008, de 29 de diciembre de 2008) o cuando es "contrario a la razón y al buen juicio" (causa rol 1304-2010, de 9 de octubre de 2010, considerando 16). En el mismo sentido, la Corte de Apelaciones de Santiago ha explicado que un acto es arbitrario cuando consiste en "proceder caprichoso, contrario a la justicia, o a las leyes, inocuo, antojadizo, infundado o en último término, despótico o tiránico" (causa rol 5610-2005, de 9 de agosto de 2006, considerando 4°). De acuerdo con la doctrina, por su parte, la arbitrariedad significa "injusto, irracional, desproporcionado, caprichoso, o movido por el favoritismo o la odiosidad" (Cea Egaña, Derecho constitucional chileno, tomo II, Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago de Chile, 2004, p. 633), y "ausencia de fundamento racional o una manifestación del simple capricho del agente" (Verdugo, P. y N., Derecho constitucional, tomo I, Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2002, p. 339)

DÉCIMO: Que finalmente cabe hacer presente que el Tribunal Constitucional chileno ha definido la igualdad ante la ley señalando que "consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuencialmente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes" (sentencias recaídas en las causas rol 53 de 1988,

XXVNGGCCDW

considerando 72, rol 29 de 1995, considerando 17, y 784 de 2008, considerando décimo noveno, entre otras). La exigencia de que las normas sean iguales para quienes se encuentran en la misma situación y desiguales para quienes se encuentren en diversa situación implica que el derecho fundamental a la igualdad sólo es aplicable cuando se está en presencia de "pares en comparación" (A., Teoría de los derechos fundamentales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1991, p. 389). En efecto, este derecho sólo se vulnera si la norma o conducta, el Decreto Alcaldicio en el presente caso, establece un tratamiento desigual para dos sujetos iguales o un tratamiento igual para dos sujetos desiguales

UNDÉCIMO: Que el acto administrativo cuestionado afecta el derecho fundamental a la igualdad de la recurrente respecto de aquellos funcionarios de la Municipalidad que se mantienen en su cargo. En efecto, respecto de la actora se ha aplicado una medida laboral sin que se exponga una razón para ello, otorgándole un trato diferenciado pese a encontrarse en igual situación que los demás.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución y el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección, SE DECLARA: Que SE ACOGE el recurso de protección deducido por doña **CATALINA DANIELA RIQUELME TAPIA**, en contra de la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MELIPEUCO**, decretándose, como medida para restablecer el imperio del Derecho, que se deja sin efecto –en todas sus partes- el Decreto Alcaldicio N° 881, de fecha 05 de julio de 2018, por carecer de fundamento en los términos exigidos por la ley, debiendo en consecuencia permanecer la actora en las mismas funciones y bajo las mismas condiciones existentes antes de la ocurrencia del acto recurrido.

Regístrese e incorpórese a su carpeta digital

Redactó Alexis Salvador Gómez Valdivia, Abogado Integrante.-

Rol N° Protección-4273-2018 (pvb).

XXVNGGCCDW

Cecilia Elena Subiabre Tapia
Fiscal
Fecha: 21/11/2018 11:17:29

Alexis Salvador Gomez Valdivia
Abogado
Fecha: 21/11/2018 11:54:56

XXVNGGCCDW

Pronunciada por la Segunda Sala de la C.A. de Temuco. Firman la Fiscal Judicial (I)Sra.Cecilia Subiabre Tapia y el abogado integrante Sr. Alexis Gómez Valdivia. Se deja constancia que el Ministro Sr. Aner Padilla Buzada, no firma la sentencia que antecede, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse ausente.

En Temuco, a veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

XXVNGGCCDW

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl.