

Puerto Montt, cuatro de noviembre de dos mil diecinueve

Visto:

A folio 1 compareció Rodrigo Guarda Barrientos, Alcalde de la Municipalidad de Fresia, quien recurrió de protección en contra de Contraloría Regional de Los Lagos por considerar que ésta ha incurrido en un afectación de sus derechos fundamentales garantizados por el numeral 3 del artículo 19 de la Carta Magna con ocasión de lo resuelto en el marco de un procedimiento sumario seguido en su contra.

Explica el actor que en el marco de una gestión del Municipio de Fresia, la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo otorgó a la Municipalidad 280 millones de pesos para la adquisición de un terreno en el que se construirían viviendas sociales para dos comités de vivienda. Para postular a dichos fondos se requería, entre otros antecedentes, contar de factibilidad técnica, acompañándose al efecto informes emitidos por ESSAL respecto del agua potable (que anunciaba que requería una ampliación de su red) y por la propia Municipalidad que indicaba el privado encargado de proveer la electricidad.

Sin embargo, efectuada la adquisición del terreno, el proyecto no se desarrolla en él, por no contar con factibilidad técnica de servicios de agua y luz, disponiéndose finalmente que el proyecto se efectuare en un segundo terreno que fue cedido por el SERVIU de los Lagos.

Dado lo anterior, respecto del primer terreno se solicitó en un primer momento el cambio de finalidad para destinarlo como parque comunal, sin embargo, el año 2016 se dispuso que se desarrollase en el mismo un nuevo proyecto de viviendas sociales.

Pese a lo expuesto, refiere que Contraloría inició un sumario Administrativo en el que se formulan cargos al Alcalde de Fresia por no haber arbitrado en forma oportuna las medidas para obtener la factibilidad técnica para la construcción de las viviendas sociales en el terreno adquirido con dineros de la SUBDERE en el periodo que medió entre la compra de la propiedad, julio de 2013, y la fecha en la que finalmente se dispuso que las viviendas sociales se edifiquen en otro lugar, febrero de 2015, por infringir los principios de legalidad del gasto. Dicha investigación estableció a su respecto responsabilidad administrativa. Deducido recurso jerárquico ante la Contraloría General, ésta lo desestimó, manteniéndose lo resuelto por Contraloría Regional.

Reprocha el actor que no se considerasen dentro del sumario administrativo, por estimarse extemporáneos, documentos que le permite eximirse de responsabilidad y además por el hecho de haber acreditado una responsabilidad administrativa, que niega,



instruyendo al Concejo Municipal para realizar gestiones tendientes a denunciar notable abandono de deberes.

En la especie afirma que acompañó documentos que daban cuenta sobre la falta de factibilidad técnica del inmueble resuelta en septiembre de 2016 y su destino posterior, los que no fueron considerados en el proceso por el Contraloría, quien estimó que eran extemporáneos.

Pide se deje sin efecto el sumario administrativo 169/2016 aprobado por Resolución 109/2017 de Contraloría Regional.

Informa el recurso la Contraloría Regional, la que pidió el rechazo de la acción cautelar por razones formales y de fondo. Así, en primer término alega la extemporaneidad de la acción cautelar, pues sin perjuicio del acto administrativo en contra del cual se dirige el recurso, previene que la resolución exenta 2572-2019 de Contraloría General que resuelve el recurso jerárquico interpuesto en contra de la resolución que aprueba la investigación administrativa seguida en contra del actor fue puesta en conocimiento del recurrente el pasado 17 de julio por correo electrónico, mientras que el recurso se interpuso sólo el 20 de agosto, excediendo el término de 30 días previsto en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema que regula la materia.

En segundo término sostuvo que la resolución de Contraloría no constituye el acto término respecto del sumario en lo que al Alcalde se refiere pues, dada la investidura del sumariado, Contraloría se limita a establecer la existencia de responsabilidad administrativa, recayendo la decisión sobre si hacer efectiva dicha responsabilidad al Concejo Municipal, quienes pueden solicitar al Tribunal Electoral la aplicación de medidas disciplinarias. En consecuencia, tratándose de un acto intermedio, este no tiene la aptitud para ser vulneratorio de garantías fundamentales.

En tercer término sostuvo que la garantía del debido proceso, alegada junto con el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales, no está contemplada en el catálogo amparado por la acción constitucional de protección.

Finalmente, y en cuanto al fondo, sostuvo que la determinación de la responsabilidad administrativa y el hecho de poner los antecedentes en conocimiento del Concejo Municipal se ajusta a la normativa legal y reglamentaria, no pudiendo colegirse de ello Contraloría haya actuado como una comisión especial o se haya excedido de sus atribuciones. En este sentido indica además que el documento aludido por el actor sí fue considerado, pero simplemente no fue valorado en los términos esperados por el actor, pues el mismo no enerva el cargo que se formuló.



Encontrándose en estado de ver se trajeron los autos en relación

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que el recurso de protección de garantías establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, corresponde una acción de naturaleza cautelar destinada a amparar el legítimo ejercicio de aquellos derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, a través de la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

Segundo: Que, como surge de lo expuesto, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, que ha de ser contrario a la ley o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque alguna de las situaciones que se han indicado, afectando una o más de las garantías constitucionales protegidas.

Tercero: Que la acción cautelar se dirige en contra del actuar del Contralor Regional, quien, por resolución 109/2017 de 12 de diciembre de 2017 aprobó el sumario administrativo 169/2016 seguido en contra del recurrente, actuación que se estima ilegal y/o arbitraria en tanto no se valoró prueba que a juicio del actor lo exime de la responsabilidad administrativa asentada. Ello sin perjuicio que esta resolución solo queda firme con el mérito de lo resuelto por el Contralor General, quien por Resolución Exenta 2572/2019 de 9 de julio de este año, rechazó el recurso jerárquico interpuesto por el actor en contra de lo decidido por Contraloría Regional.

Cuarto: Que si el acto administrativo reclamado es la resolución 109/2017 de 12 de diciembre de 2017, habiéndose interpuesto la acción cautelar el 20 de agosto del presente año, resulta que el recurso es manifiestamente extemporáneo.

Ahora bien, si lo reclamado es la decisión de Contraloría General de 9 de julio del presente, y prescindiendo de aspectos de legitimación pasiva, es posible concluir igualmente que la acción cautelar fue interpuesta fuera del término de 30 días corridos previstos en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección pues consta en autos que el actor fue debidamente notificado por correo electrónico el 17 de julio de 2019, conforme los artículos 16 y 36 de la Resolución 510 de 2013 que aprueba el Reglamento de Sumarios Instruidos por Contraloría General de la República.

Quinto: Que sin perjuicio de lo anterior, la arbitrariedad denunciada por el actor no concurre en la especie, pues Contraloría si considera y pondera el documento aludido por



el actor, por el cual pretende acreditar el destino final del inmueble originalmente adquirido para la construcción de viviendas sociales de los Comités de Vivienda Bicentenario y Villa Los Lagos, estimándose por el organismo de control que aun cuando se comprobó que el inmueble se destinó a la construcción de viviendas de otros Comités, ello se hizo en forma inoportuna y no exime al sumariado de responsabilidad administrativa establecida por su omisión entre Julio de 2013 y Febrero de 2015.

Sexto: Que, por otro lado, la remisión de los antecedentes al Concejo Municipal se ajusta a lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley Orgánica de Municipalidades, en relación con el artículo 36 letra f de la Resolución 5.100 de 2013 de Contraloría General de la República, limitándose el órgano de control a establecer la existencia de responsabilidad administrativa, remitiendo los antecedentes al Concejo Municipal, el cual, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 60 de Ley Orgánica de Municipalidades, podrá requerir al Tribunal Electoral Respectivo la aplicación de una sanción prevista por el Estatuto Administrativo de Funcionarios o, en su caso, solicitar la remoción del Alcalde por contravención grave de normas sobre probidad.

Incluso, pudiere afirmarse que la potestad disciplinaria está radicada en el Tribunal Electoral, no teniendo el acto impugnado, de esta forma, la aptitud para perturbar un derecho constitucional del recurrente.

Por las consideraciones expuestas, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **se rechaza**, sin costas el recurso de protección deducido por Rodrigo Guarda Barrientos, Alcalde de la Municipalidad de Fresia, en contra de Contraloría Regional de Los Lagos.

Regístrese, comuníquese, y archívese, en su oportunidad.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Mauricio Cárdenas García.

Rol Protección 1613-2019





XKBQNCXVX

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por Ministro Presidente Jorge Pizarro A., Ministro Jaime Vicente Meza S. y Abogado Integrante Mauricio Antonio Cardenas G. Puerto Montt, cuatro de noviembre de dos mil diecinueve.

En Puerto Montt, a cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



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 08 de septiembre de 2019, 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>