C.A. de Temuco
Temuco, once de agosto de dos mil veinte.

Vistos:

1.- Que comparece don CONRADO HERNÁN MUÑOZ HORMAZABAL, chileno, soltero, ingeniero civil industriar cédula nacional de identidad número 11.351.102-8, domiciliado en Monte Igeldo N°01705, Villa Los Parques de San Sebastián comuna y ciudad de Temuco, interponiendo el presente Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, en contra la ILUSTRE MUNCIPALIDAD DE PADRE LAS CASAS, representada por su alcalde don Juan Eduardo Delgado Castro, chileno, cédula de identidad número 10.564.349-7, ambos domiciliados para estos efectos en calle Maquehue Nº1441 de la comuna de Padre Las Casas, a fin que se declare ilegal y arbitraria la decisión de renovación de su designación a contrata bajo condiciones distintas a las de años anteriores, contenida en el Decreto Alcaldicio Nº0194 de fecha 31 de enero de 2020, que le fuera notificado con fecha 03 de febrero de 2020, acto administrativo que lo ha privado del legítimo ejercicio de derechos esenciales, lesionando sus garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 numerales, 2 y 24 de la Constitución Política de la República con base en los antecedentes y consideraciones que a continuación se exponen: ANTECEDENTES. Se desempeña como Director del Departamento de Salud Municipal de la comuna Padre Las Casas, Región de La Araucanía; desde el día 14 de marzo de 2011, por nombramiento contenido en el Decreto Alcaldicio N° 0256 de fecha 18 de marzo de 2011, mediante el cual fue contratado por 44 horas semanales desde el 14 de marzo al 31 de diciembre, ambos de 2011 en el Nivel 15, categoría B. A través del Decreto Alcaldicio N° 052 de fecha 10 de enero de 2012, se produjo la primera renovación de contrato a plazo fijo desde el día 01 de enero al 29 de febrero 20.12, por 44 horas semanales. Haciendo uso de sus facultades legales y en virtud del cargo que a la sazón desempeñaba, el Municipio, en virtud

PYYEOXXEVM

de nuevos antecedentes, le asignó el Nivel 3, categoría B. Seguidamente, se le renovó el contrato por el Decreto Alcaldicio N° 0262 de fecha 06 de marzo de 2012, por el periodo comprendido entre el día 01 de marzo al 30 de junio de 2012, también por 44 horas semanales, en el nivel 3, categoría B. Posteriormente, mediante el Decreto Alcaldicio N° 0890 de fecha 10 de julio de 2012, se le renovó el contrato desde el día 01 de julio al 31 de julio de 2012, por 44 horas semanales, en el nivel 3, categoría B. A continuación, en virtud del Decreto Alcaldicio N° 0946 de fecha 01 de agosto de 2012 se dispuso una nueva renovación de su contrato desde fecha 01 de agosto al 31 de diciembre de 2012, por 44 horas semanales, nivel 3 categoría B. En la misma línea, durante el año 2013 se le continuó renovando el contrato a plazo fijo de la forma señalada. Primero a través del Decreto Alcaldicio N° 051 de fecha 11 de enero de 2013 que dispuso la renovación desde el día 01 de enero al 30 de junio, ambas fechas de 2013, por 44 horas semanales, en el nivel 3, categoría B; y sin solución de continuidad el Decreto Alcaldicio N° 0720 de fecha 12 de julio de 2013, ordenó la renovación desde el 01 de julio al 31 de diciembre del mismo año, en el nivel 3, categoría B.

En el año 2014, se dispuso la renovación de su contrato a plazo fijo, mediante Decreto Alcaldicio N°007 de fecha 03 de enero de 2014, por 44 horas semanales, pero por un lapso superior de tiempo (la anualidad), esto es, desde el 01 de enero de 2013 al 31 de diciembre 2014, también en el nivel 3 de la categoría B.

Posteriormente, en el año 2015, el Decreto Alcaldicio N° 001 de fecha 13 de enero de 2015 dispuso la renovación del contrato a plazo desde el día 01 de enero al 30 de junio de 2015, por 44 horas semanales pero aumentándosele a nivel 1 de la categoría 3. Ese mismo año, mediante Decreto Alcaldicio N° 0364 de fecha 13 de julio de 2015, se le renovó otra vez el contrato para el periodo habido entre el 01 de julio al 31 de diciembre de 2015, por 44 horas semanales y

PYYEOXXEVM

manteniéndosele el nivel 1 de la categoría B. En el año 2016, mediante Decreto Alcaldicio N°002 de fecha 13 de enero de 2016 se le renovó el contrato a plazo fijo en el cargo de Director del Departamento de Salud Municipal de la Ilustre Municipalidad de Padre las Casas, por 44 horas semanales, pero por la anualidad comprendida entre el 01 de enero al 31 de diciembre de 2016, conservándose el mismo nivel 1 de la categoría B. En ese mismo sentido, se le renueva para el año 2017, mediante Decreto Alcaldicio N° 024 de fecha 11 de enero de 2017, por 44 horas semanales desde el 01 de enero a 31 de diciembre, ambas fechas del año 2017, en el nivel 1 categoría B. Se mantuvieron las mismas condiciones para la renovación del año 2018, mediante Decreto Alcaldicio N° 151 de fecha 16 de enero de 2018, en el que se renovó el contrato por 44 horas semanales, desde el 01 de enero al 31 diciembre de 2018 en el nivel 1 de la categoría B, en el cargo de Director del Departamento de Salud Municipal de Padre Las Casas. Finalmente, lo mismo ocurrió durante el año 2019, en que el Decreto Alcaldicio N° 0139 de fecha 18 de enero de 2019, también por 44 horas semanales, en el mismo cargo y por la anualidad que corrió entre el 01 de enero al 31 de diciembre de 2019. Manteniéndosele el nivel 1 de la categoría B, antes mencionado.

Sin embargo, para este 2020, las condiciones recién descritas, que se mantuvieron inalteradas desde el año 2016 (renovación de contrato a plazo fijo por anualidad, por 44 horas semanales, en el cargo de Director del Departamento de Salud de la I. Municipalidad de Padre Las Casas, en el nivel 1 de la categoría B), se vieron abruptamente modificadas, sin previo aviso y sin fundamentación como en derecho corresponde. Es así como el Decreto Alcaldicio N° 0194 de fecha 31 de enero de 2020, dispuso la renovación del contrato a plazo fijo por 44 horas semanales en el mismo cargo, pero esta vez en el nivel 12 y solamente por el periodo comprendido entre los días 01 de enero de 2010 al 31 de marzo del mismo año. El referido Decreto Alcaldicio le

PYYEOXXEVM

fue notificado por correo electrónico el día 03 de febrero de 2019, remitido desde la Unidad de Personal del Departamento de Salud de la I. Municipalidad de Padre Las Casas.

Destaca que entre los días 01 de enero y 03 de febrero de 2020, desarrolló y ejecutó normalmente sus funciones, en un contexto de absoluta normalidad y en ningún momento le fue mencionado este drástico cambio de circunstancias en su contratación.

Como es posible observar de la sola lectura de los antecedentes antes mencionados, cumple las funciones de Director del Departamento de Salud Municipal de Padre Las Casas desde el día 14 de marzo de 2011, sin solución de continuidad hasta el día hoy.

Asimismo, cumple sus funciones por anualidades y en el nivel 1 de la categoría B, a partir de la renovación del año 2016, así lo dispuso el Decreto Alcaldicio Ns002 de fecha 13 de enero de dicho año, hasta el cambio de circunstancias realizado por el Municipio a través del citado Decreto Alcaldicio Nº 0194 de fecha 31 de enero de 2020 donde no solamente se le renovó su contrato por un período de 3 meses, sino que también se le cambió de nivel de asimilación del 1 al 12, todo lo cual fue decidido en un acto administrativo que carece de toda motivación racional.

Lo anterior, evidentemente, trajo aparejado consigo desastrosas consecuencias de índole económica en su vida personal y familiar, toda vez que la remuneración del nivel 12 es inferior en más de un 50% a la remuneración del nivel 1, que era el que detentaba desde el año 2015, cuando se incrementó su designación del nivel 3 al 1, mediante el Decreto Alcaldicio 001 de fecha 13 de enero de 2015.

Es por ello que, a raíz de las renovaciones reiteradas y constantes. detentaba la legítima expectativa de que su contrato fuese renovado para la anualidad 2020 en las mismas condiciones y por el mismo lapso por el cual se renovó a lo menos desde el año 2016 en adelante, sin

PYYEOXXEVM

perjuicio de tener en consideración que cumple estas mismas funciones de Director del Departamento de Salud Municipalidad desde hace 9 años.

Estima que el decreto mencionado carece de requisitos legales establecidos en la Ley 19.880, y atenta contra la confianza legítima que detenta. En adición a lo ya dicho, debe señalarse que en el caso de los trabajadores públicos "a contrata" (o a plazo fijo) y que no correspondan a suplencias o modalidades de reemplazo de otros servidores, casos en los que son contratados por plazos determinados y por regla general menores al año calendario, la legislación vigente establece que sus designaciones durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año, contemplándose la posibilidad de disponer sus prórrogas año a año.

De esta forma, se genera en el servidor público la confianza legítima de que tal práctica será reiterada en el futuro, configurándose de ese modo un vínculo permanente y constante con la Administración, tal como sucede precisamente en este caso, ya que se ha materializado una conducta que generó legítimamente una expectativa de confianza en que su situación laboral y contractual se mantendría en las mismas condiciones hacia el futuro. CONSIDERACIONES DE DERECHO. De conformidad a lo preceptuado por el art. 20 de la Constitución Política de la República, corresponde ahora detenerse en los aspectos jurídicos vinculados a los hechos descritos en el acápite anterior. A) RESPECTO DEL PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN. De acuerdo con el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, la acción de protección debe ser interpuesta "dentro del plazo fatal de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, lo que se hará constar en autos". En la especie, este requisito se

PYYEOXXEVM

satisface plenamente, pues el acto impugnado, esto es, el Decreto Alcaldicio N° 0194 de fecha 31 de enero de 2020, le fue notificado por correo electrónico el día 03 de febrero de 2020, remitiéndosele desde la Unidad de Personal del Departamento de Salud de la I. Municipalidad de Padre Las Casas. En consecuencia, la presente acción ha sido interpuesta en el tiempo dispuesto por el citado art 1 del Auto Acordado. B) PRIVACIÓN EN EL LEGÍTIMO EJERCICIO DE DERECHOS Y GARANTÍAS. Se puede señalar que al prescribir el artículo 20 de la Constitución Política de la República que el que por causa de actos u omisiones arbitrarias o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19...", se establece un conjunto de conductas fundadas en verbos rectores de resultado decreciente en cuanto a la afectación de los bienes jurídicos protegidos. En otros términos, la norma constitucional prevé que la afectación de los derechos y garantías allí consagrados, puedan ser afectados en distintos niveles fácticos y jurídicos.

En el caso sub-lite, la vulneración se produce porque se le ha privado del ejercicio de garantías consagradas en la Constitución. Dicha vulneración se produce al haber sido renovada su contrata en condiciones diferentes y del todo desfavorables a las anteriores, producto de un acto administrativo carente de toda motivación. La garantía constitucional afectada es el derecho de propiedad que detenta respecto de su empleo y consecuencialmente; del producto de éste, constituido por la remuneración mensual que le corresponde percibir en su virtud. Asimismo, se ha infringido la garantía de igualdad ante la ley y su correlativa prohibición de discriminación. C) CONDUCTA ARBITRARIA E ILEGAL. En la especie, la I. Municipalidad de Padre Las Casas ha incurrido en una conducta ilegal y además arbitraria, por las siguientes razones: (i) en primer lugar, porque la renovación se produjo por un periodo menor a la anualidad que correspondía; (ii) no

PYYEOXXEVM

se cumplió con el requisito de notificación previa; (iii) el acto carece de toda motivación racional; y (iv) desatiende la confianza legítima que el mismo reconoce. LA DECISIÓN DE RENOVAR LA DESIGNACIÓN LO FUE POR UN PERIODO MENOR. En primer término, el Decreto Alcaldicio N° 0194 de fecha 31 de enero de 2020 que se impugna, contraviene lo mandatado por el legislador en el art. 2o inc. 3 de la Ley 18.883, aplicable supletoriamente a los funcionarios reglados por la Ley 19.378, que dispone: "Los empleos a contrata durarán como máximo, solo, hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan cesarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido dispuesta la prórroga con treinta días de anticipación a lo menos." Es decir, habiéndose renovado previamente su contratación sucesivamente por periodos de un año cada uno, la renovación contenida en el Decreto Alcaldicio N° 0194, también debió haberlo sido por una anualidad completa; pero en lugar de decidirse aquello, el ente edilicio recurrido lo hizo por un período de solo 3 meses. No se trata de que la Administración no pueda introducir modificaciones o alteraciones a las condiciones contractuales de los funcionarios públicos, sino que si decide hacerlo, esa decisión debe respetar las garantías constitucionales suyas y las normas legales pertinentes, lo que en los hechos no ha ocurrido. Actuando de ese modo, el ente edilicio recurrido ha incurrido en una evidente contravención de una norma de derecho, como lo es el artículo transcrito, deviniendo el acto administrativo objetado en ilegal. AUSENCIA DE NOTIFICACIÓN PREVIA. Seguidamente, el Municipio recurrido ha infringido doblemente el citado art. 2o inc. 3o de la Ley 18.383, porque además no cumplió con el requisito formal de notificación previa que dicha disposición mandata. En efecto, obvió el plazo de 30 días a que se refiere aquella norma, ya que al día 30 de noviembre de 2019 no recibió ninguna notificación o documento que diera cuenta del dramático cambio de condiciones de su designación en el Departamento de Salud de la I. Municipalidad de Padre Las Casas a

PYYEOXXEVM

partir del día 31 de enero de 2020. En otras palabras, no se informó con la debida antelación que el cambio de condiciones se concretaría el 31 de enero de 2020, habiendo desempeñando sus funciones durante un mes completo bajo el entendido que las circunstancias de su designación a plazo fijo seguirían invariables por todo el presente año, esto es, asimilación al nivel 1 de la categoría B y hasta el 31 de diciembre de 2020 en el cargo de Director del Departamento de Salud Municipal.

En consecuencia, no habiéndosele notificado el cambio de circunstancia de su contratación con 30 días de antelación al vencimiento de la anualidad, el Decreto Alcaldicio N° 0194 de fecha 31 de enero de 2020 ha sido dictado con abierta infracción al art. 2o inc. 3° de la Ley 18.883, también por este concepto. EL ACTO ADMINISTRATIVO NO SE ENCUENTRA DEBIDAMENTE MOTIVADO. En otro orden de ideas, el Decreto Alcaldicio N° 0194 en examen asimismo resulta ilegal y arbitrario porque se halla desprovisto de toda motivación. Primeramente, hace presente que la decisión contenida en aquel acto administrativo no se sustenta en una calificación "insuficiente" al término del periodo calificatorio formal, en cuya virtud pudiese comprenderse el cambio de condiciones ya descrito. Tampoco existe una sanción administrativa nacida en el contexto de un procedimiento sumarial en el que este servidor público haya podido ejercer eficazmente su derecho a defensa. Nada de ello ha ocurrido en los hechos que se denuncian en estos autos.

La obligación de motivación, no se satisface con el hecho que el órgano estatal enumere o describa las cuestiones factuales o jurídicas. EL MUNICIPIO RECURRIDO DESCONOCE EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA. Como corolario de lo explicado en los párrafos anteriores, el Decreto Alcaldicio N° 0194 de fecha 31 de enero de 2020 ha sido dictado desconociendo los efectos del principio de la confianza legítima, pese a ser en él mencionado. Los dictámenes

PYYEOXXEVM

N° 22.766 del 2016, N° 23.518 del 2016 y N° 6.400 de 2018, entre otros, todos ellos de la Contraloría General de la República, consagran el referido principio de la confianza legítima. En virtud de este principio, en todos aquellos casos en que un contrato a plazo fijo o contrata sea renovado en forma secuencial año a año, por el transcurso de a lo menos dos anualidades, se genera en el funcionario público la expectativa legítima de que tal práctica administrativa será reiterada en el futuro, configurándose de esa manera un vínculo permanente y constante con la Administración. El dictamen Nº 6.400 de 2018 de la Contraloría General de La República, que consagra el principio de la confianza legítima, expresamente ha recogido la necesidad de motivación, en los términos siguientes: "Así, los actos administrativos en que se materialice la decisión de no renovar una designación, de hacerlo en condiciones diversas en los términos antes precisados, o la de poner término anticipado a ella, deberán contener "el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta"; por lo que no resulta suficiente para fundamentar esas determinaciones la expresión 'por' no ser necesarios sus servicios" u otras análogas." En la especie, el Decreto Alcaldicio N" 0194, no cumple con la debida motivación, por cuanto no se señalan en él las razones o fundamentos que el Sr. Alcalde tuvo en consideración para alterar las condiciones de su contratación.

Como se observa, el acto administrativo censurado únicamente se limita a enumerar los antecedentes en que hipotéticamente se sustentaría la decisión; por ejemplo, el Informe Final N° 907/2019 de la Contraloría Regional de La Araucanía, o un correo electrónico emanado del asesor jurídico del ente edilicio, y, acto seguido, se inserta una tabla con los nombres y las nuevas condiciones de contratación de diversos funcionarios, pero no se explica de ningún modo cómo dichos antecedentes llevan lógicamente a concluir que las condiciones de su contratación deben ser modificadas drásticamente y. menos aún, en las

PYYEOXXEVM

desfavorables circunstancias va señaladas. D) DERECHOS Y GARANTÍAS VULNERADOS. En este marco, entonces, se ha violentado la garantía de igualdad ante la ley, prevista en el artículo 19 N°2 de la Carta Fundamental, pues se le ha renovado su contratación a plazo fijo, en condiciones diferentes a la de años anteriores, sin mediar fundamentación para ello, y por un plazo menor a la anualidad, específicamente por tres meses, generándose un trato discriminatorio respecto de otros empleados que pueden ser renovados, pero en la forma y por las causales legales que lo permiten. También se ha vulnerado, la garantía del derecho de propiedad consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, es también violada toda vez que con el acto calificado de ilegal y arbitrario se priva al funcionario del derecho a la función y cargo y desde luego a las remuneraciones. El artículo 87 de la Ley N°18.883 plasma el principio según el cual todo funcionario tiene derecho a gozar de estabilidad en el empleo, prerrogativa de la que en parte alguna se exime a quienes detentan la condición "a contrata", sin que pueda discriminarse entre los empleados de planta y los contratas, porque el artículo 5 letra f) de dicha legislación, define el "empleo a contrata", lo que permite concluir que la voz "empleo' que utiliza el mencionado artículo 87 es comprensiva del funcionario que se desempeña a contrata". En la actualidad, es un verdadero axioma que si una relación a contrata excede los dos años y se renueva reiteradamente una vez superado ese límite, se transforma en una relación indefinida, conforme al principio de confianza legítima que la Contraloría General de la República comenzó a aplicar decididamente con ocasión del Dictamen N*85.700, de 28 de noviembre de 2016, cuya normativa cubre, entre otros, a los funcionarios a contrata regidos por la Ley N° 18.883, que se aplica supletoriamente además a aquellos regidos por la Ley 19.378 que establece el Estatuto de atención Primaria de Salud y que en su artículo 4o se remite expresamente al referido estatuto Municipal.

PYYEOXXEVM

Por lo expuesto, pide tener por interpuesta la presente acción de protección en contra de la I. Municipalidad de Padre Las Casas, representada por su alcalde, don Juan Eduardo Delgado Castro, ambos ya individualizados, y previo informe de la recurrida, en definitiva acogerla en todas sus partes, ordenando dejar sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 0194 de fecha 31 de enero de 2020 de ese origen, que dispuso la alteración de las condiciones de su designación, en los términos ya asentados precedentemente, y, consecuencialmente se le ordene renovar su contrata en los mismos términos que las designaciones anteriores, esto es, por un plazo de un año hasta el 31 de diciembre de 2020, y en el nivel 1, categoría B, y se le paguen las remuneraciones, cotizaciones y demás montos adeudados por todo el período que la decisión impugnada le privó de las condiciones de su contratación original, hasta el vencimiento de la misma, con las prestaciones accesorias y demás beneficios que correspondan, o lo que este I. tribunal resuelva, con expresa condenación en costas.

2.- Que a su turno, comparece don CARLOS FONSECA AVILA, abogado, **por la recurrida Municipalidad de Padre Las Casas, informando**: INCOMPETENCIA DE ESTA ILUSTRISIMA CORTE DE APELACIONES: Antes de entrar al fondo del asunto recurrido, alega la incompetencia, en virtud de las siguientes consideraciones: el recurrente en la presente acción constitucional y después de explicar los hechos que supuestamente le afectan, termina solicitando a esta Corte, una serie de declaraciones que no son propias del recurso de protección, como es dejar sin efecto un Decreto Alcaldicio, que dicta una resolución particular, emitido dentro la facultad otorgada a los Municipios a través de su alcalde, lo que sería propio de un recurso especial, como lo es el reclamo de ilegalidad regulado en artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, o de una acción de nulidad de derecho público en sede civil. Esta acción constitucional no puede sustituir de ninguna

PYYEOXXEVM

forma, un procedimiento de lato conocimiento, como es el reclamo de ilegalidad, el cual es apto para abordar el examen de cuestiones relativas a la ilegalidad de las actuaciones, en este caso del alcalde, y para declarar, cuando fuere procedente, su nulidad o ineficacia jurídica. Incluso este recurso, una vez agotada la instancia administrativa, permite en sede jurisdiccional, solicitar a la respectiva Corte de Apelaciones orden de no innovar. Lo expuesto demuestra claramente que el reclamo de ilegalidad era la acción idónea para los intereses del recurrente cual es conseguir la inexistencia o nulidad del acto jurídico, procedimiento que al ser de lato conocimiento, permite además tanto para el reclamante, como para el reclamado hacer valer sus derechos dentro de un proceso que incluye período de prueba. Es evidente que lo debatido es una cuestión de lato conocimiento, ajena a la naturaleza cautelar del presente recurso. EN CUANTO AL FONDO DE LA ACCION DEDUCIDA. Del acto impugnado: En primer término, se debe señalar que lo recurrido en el caso de marras tiene el carácter de "acto administrativo", específicamente el Decreto Alcaldicio 0194 de fecha 31 de enero de 2020, que designó en calidad de contrata a don Conrado Hernán Muñoz Hormazábal, ingeniero, Rut 11.351.102-8, con el Cargo de Director del Departamento de Salud, categoría B, Nivel 12, 44 horas, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2020 hasta el 31 de marzo de 2020.

Del Acto Administrativo de Designación de Contrato al señor Conrado Muñoz. Como elemento previo es dable señalar que el Decreto Alcaldicio N° 194, de fecha 34 de Enero de 2020, dictado conforme el procedimiento destinado para tal efecto, que modificó la relación contractual con el recurrente no obedece a un actuar arbitrario o ilegal de este ente público, sino más bien al cumplimiento de una instrucción de Contraloría Regional de la Araucanía, por lo que malamente podríamos aplicar el Dictamen Nº 6400 de 2018 en relación a la renovación en condiciones distintas, por cuanto el actuar

PYYEOXXEVM

se encuentra amparado en el informe final Nº 907 de fecha 11 de diciembre de 2019. Es más, el Decreto que el recurrente cuestiona emanó del mismo Departamento de Salud Municipal y cuenta con el Visto Bueno en calidad de Asesor Jurídico de la señora Palavecinos, quien no lo representó o configuró algún reparo al mismo, es más el Director de Asesoría Jurídica del municipio, dio las pautas a seguir en base al informe final y los dictámenes que lo sustentan.

Respecto al Cargo y Funciones del señor Conrado Muñoz Hormazábal, estas son las mismas que años anteriores, pues sigue ejerciendo su cargo de Director del Departamento de Salud, con las funciones relativas al cargo. Respecto a la vigencia de la designación del recurrente por 3 meses, está será efectiva a posteriori, por los correspondientes decretos alcaldicios que lo sustenten hasta el 31.12.2020 o hasta que se resuelva el concurso de director del DSM, según lo recomendó Contraloría. Respecto a la Remuneración, esta bajó por una que efectivamente le corresponde, pues estaba recibiendo un exceso de remuneración, no acorde lo dispone la ley, así lo ha señalado Contraloría. En este sentido el Oficio Nº 8.422 de fecha 12 de diciembre de 2019, Referencia Nº 90.716/2019, que remite desde Contraloría informe final de investigación especial "Servicio de Salud Araucanía Sur (Departamento de Salud Municipal), en lo pertinente a la presentación del señor Conrado se concluyen por el órgano contralor: "III. Examen de cuentas Numeral 1. Personal contratado a plazo fijo que se encuentra asimilado a nivel superior. Deberán requerir el reintegro o restitución de los recursos pagados de forma improcedente a los funcionarios por la suma de $ 84.763.194, en un plazo de 60 días hábiles contados desde la entrega del informe de la referencia." En este orden de ideas, mediante Ordinario Nº 2013 de fecha 26.12.2019, el municipio ingresa reconsideración administrativa con el objeto de obtener un pronunciamiento eventualmente más favorable a los funcionarios, requerimiento que sólo acogió en parte lo

PYYEOXXEVM

solicitado en cuanto a no reintegrar los fondos percibidos de forma irregular, pero si mantuvo la recomendación de regular las remuneraciones conforme a la ley, así como la de concursar el cargo de Director del Departamento de Salud a la brevedad. Todo esto se señala en el Dictamen 1929, de fecha 26 de marzo de 2020, de Contraloría Regional de la Araucanía. En consecuencia, se debió arbitrar las medidas necesarias para generar la adecuación de correspondiente o fundamentar correcta y fehacientemente de acuerdo a la normativa y jurisprudencia administrativa existente, que en el caso concreto dispone: Dictamen N° 20.079, de 2016: el reconocimiento de la experiencia de los contratados a plazo fijo de la ley N° 19.378 debe efectuarse al momento de renovar dicho vínculo, en caso que la municipalidad no hubiera contado con los antecedentes para efectuarlo en la primera contratación. Dictamen N° 6.856, de 2017: para determinar el nivel dentro de la categoría correspondiente, respecto de los funcionarios contratados a plazo fijo afectos a la referida ley N° 19.378, procede considerar su experiencia al iniciarse dicho vínculo. Conforme a lo establecido en los incisos primero, segundo y tercero del artículo 14 de la ley N° 19.378, el personal regido por dicho cuerpo legal puede ser contratado a plazo fijo o indefinido, siendo los primeros, los designados para realizar tareas por periodos iguales o inferiores a un año calendario; y, los segundos, quienes ingresan previo concurso público de antecedentes, incorporándose de esta manera -según se agrega en el artículo 32 de la Enseguida, el precitado artículo 32 del referido texto legal, dispone que el ingreso a la carrera funcionaria se materializa a través de un contrato indefinido.

Por su parte, el artículo 37, define la carrera funcionaria: como el conjunto de disposiciones y principios que regulan la promoción, mantención y desarrollo de cada funcionario en sus respectivas categorías, especificando que todos ellos estarán clasificados en un nivel determinado, conforme a su experiencia y capacitación, y que dichos

PYYEOXXEVM

elementos se ponderarán en puntajes cuya sumatoria permitirá el acceso a los niveles superiores. Dictámenes N°s. 60.694, de 2010, y 60.353, de 2013: han precisado que los cambios de nivel dentro de la categoría correspondiente -cumpliendo con los puntajes establecidos-, favorecen únicamente a empleados contratados indefinidamente, por lo que resulta improcedente extender tal beneficio a los servidores que se desempeñan a plazo fijo, ya que estos se encuentran al margen de la carrera funcionaria, por lo que solo se asimilan a una categoría y nivel de aquella. No obstante, acorde a lo dispuesto por el artículo 40 de la mentada ley N° 19.378, la remuneración de los funcionarios con contrato a plazo fijo, de acuerdo con el inciso tercero del antes referido artículo 14 de dicha normativa, se asimilará a los niveles establecidos para el personal con contrato indefinido.

Luego, cabe señalar que conforme a la letra a) del artículo 23 de la citada ley N° 19.378 -aplicable tanto a los contratados indefinidamente como aquellos que lo son a plazo fijo-, la remuneración que corresponde a los funcionarios regidos por dicho texto estatuario, es aquella que tienen derecho a percibir conforme al nivel y categoría funcionaria en que esté clasificado o asimilado de acuerdo al Título II de dicha ley.

Los Dictámenes N°s. 60.706, de 2012, y 60.353, de 2013: han precisado que el personal contratado a plazo fijo no debe necesariamente ser asimilado al último nivel de su respectiva categoría, sino que se incorporará al nivel en el cual -de acuerdo con su experiencia y capacitación-, debió haberse ubicado si hubiese ingresado a la respectiva dotación como contratado indefinidamente.

Lo anterior, es reforzado por la historia fidedigna de la ley N° 19.378, en la cual, durante el segundo informe de la Comisión de Salud en la Cámara de Diputados, se señaló que el sueldo base es la retribución pecuniaria que recibirá el servidor de acuerdo al nivel de la carrera funcionaria en que esté clasificado o asimilado, comprendiendo

PYYEOXXEVM

como elementos constitutivos de dicha carrera, la antigüedad, el mérito y la capacitación. Por tanto, la suma de dichos tres elementos o factores permitirá a los mentados funcionarios clasificarse o asimilarse a cada uno de los 15 niveles y obtener el sueldo base correspondiente a su nivel. Por último, se tiene presente que es facultad de la Administración activa determinar, respecto de cada contratación, el nivel, lapso de desempeño y la dependencia de trabajo, por lo que, en virtud de dicha atribución, puede alterar las condiciones de un contrato anterior, clasificando al servidor de que se trate en un nivel superior o inferior, teniendo en cuenta para tales efectos, entre otros aspectos, los antecedentes de experiencia y capacitación, sin que ello, por cierto, constituya una obligación para dicha autoridad o pueda entenderse que obedece a la existencia de una carrera funcionaria para dichos empleados (aplica criterio contenido en los dictámenes N°s. 60.706, de 2012, y 60.353. de 2013).

En base a lo antes expuesto, el informe de contraloría de la referencia señala: "… la clasificación en un nivel superior o inferior – cuya determinación es facultativa de la autoridad – debe realizarse teniendo en cuenta, entre otros aspectos, los citados elementos de experiencia y capacitación", lo que demuestra que dicha facultad no puede ejercerse libremente por la autoridad edilicia, prescindiendo de los referidos elementos con el fin de encasillar a un funcionario en un nivel superior al que en derecho le corresponde. De los fundamentos que sustentan el referido Decreto Alcaldicio: Fundamento principal de toda la actuación municipal, respecto al caso de autos, es el Informe Final Referencia Nº 90.716/2019, que señala que los municipios deberán adoptar medidas con el objeto de dar estricto cumplimiento a normas legales y reglamentarias que las rigen, es decir, en lo referente al personal contratado a plazo fijo que se encuentre asimilado a un nivel superior, las entidades edilicias deberán arbitrar las medidas necesarias para que medidas similares no se repitan en el futuro.

PYYEOXXEVM

Actuaciones que dieron como resultado la designación en calidad de contrata de don Conrado Hernán Muñoz Hormazábal, ingeniero, Rut 11.351.102-8, con el Cargo de Director del Departamento de Salud, categoría B, Nivel 12, 44 horas, por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2020 hasta el 31 de marzo de 2020, designación que podrá ser extendida hasta que se concurse el cargo de Director Titular. El informe de contraloría pese a ser objeto de reconsideración es absolutamente vinculante para nuestro municipio y rige mientras no exista otro acto administrativo que lo deje sin efecto o lo modifique. Por lo tanto, con el fin último de dar estricto cumplimiento a lo instruido por Contraloría Regional de la Araucanía, que es vinculante para este municipio se determinó que a los funcionarios que a diciembre del año 2019 se encontraban sobre encasillados, se deben encasillar para el año 2020 de acuerdo a su experiencia y capacitación acreditada en el grado correspondiente, dado que la facultad de la autoridad no es absoluta, sino que debe basarse en elementos objetivos. Debiendo igualmente en aquellos casos que algún cargo se llame a concurso, disponer en la parte resolutiva que el vínculo será hasta el 31.12.2020 o hasta que se resuelva el concurso pertinente, como en el caso de don Conrado Muñoz que cumple las funciones de director del Departamento de Salud Municipal. En razón de lo expuesto, se instruyó que en los vistos y la parte considerativa debe citar el informe final de Contraloría Regional, que es el sustento para el correcto encasillamiento de los funcionarios a plazo fijo que no son parte de la carrera funcionaria.

Cabe señalar, que una vez dictado el acto administrativo se les informoó a los funcionarios que tienen plena libertad de concurrir ante el ente fiscalizador para que se pronuncie y en la eventualidad de ser acogida sus pretensiones el decreto que los nombra y encasilla podrá ser modificado en base a lo señalado por Contraloría, haciendo hincapié que existe ya un pronunciamiento de Contraloría que instruye

PYYEOXXEVM

solicitar reintegro de las sumas percibidas por el sobre encasillamiento y encasillarlos como en derecho corresponde resguardando el actuar administrativo del municipio. Derecho que ejercieron, pero que cuyas pretensiones fueron rechazadas por el Dictamen N° 1929 de fecha 26 de marzo de 2020.

De acuerdo a lo expuesto, no se ha vulnerado el derecho de propiedad que tiene el señor Conrado Muñoz sobre su remuneración, toda vez que la misma se ajustó a derecho, según las normas ya invocadas en el punto "3.4" del presente escrito, y ya no será sobre remunerado. Según las indicaciones de Contraloría.

En consecuencia, el acto administrativo ha sido dictado conforme a las normas de derecho que gobiernan la República de Chile, la validez del mismo se presume, no obstante, se encuentra justificado según lo expuesto y la contraparte deberá acreditar lo contrario si lo controvierte.

Como se puede apreciar, el decreto alcaldicio que aplica el reajuste de remuneración y el Dictamen de Contraloría Regional que mantiene el reajuste señalado, se bastan por sí mismos, constan de una parte expositiva, los vistos, en donde se señala la normativa aplicable y los documentos que sustentan los respectivos actos administrativos, una parte considerativa, en la cual dan razón de los hechos y circunstancias que dicen relación con el respectivo acto administrativo, específicamente se explica cuáles son los hechos, debidamente constados, que generaron el reajuste de sueldo, para finalmente en sus partes resolutivas hacer efectivas las medidas adoptadas para estar en perfecta sintonía, Municipalidad de Padre Las Casas y Contraloría Regional de la Araucanía.

En consecuencia, la municipalidad en el caso de marras ha actuado dentro del marco legal que le otorga nuestra carta fundamental y los cuerpos normativos que la norman. Al no existir

PYYEOXXEVM

ilegalidad ni arbitrariedad por parte de mi representada en el acto administrativo impugnado, según todo lo expuesto, no puede sino concluirse que no existe vulneración de las garantías constitucionales invocadas por la recurrente.

Por lo tanto, en virtud de lo expuesto y lo dispuesto en las normas legales citadas, pide que en definitiva se rechace el recurso de protección interpuesto por el recurrente, con costas.

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

Segundo: Que el recurrente denuncia, mediante esta vía constitucional, la dictación del acto que estima arbitrario e ilegal, por parte de la Municipalidad de Padre Las Casas, del Decreto Alcaldicio Nº0194 de fecha 31 de enero de 2020, que renueva solo por tres meses su contrata, y que le asigna a su cargo un nivel 12, lo cual implica una remuneración en más de un 50% inferior a la que percibía hasta diciembre de 2019, acto que además se le notificó por correo electrónico sólo el 3 de febrero de 2020, todo lo cual vulnera sus garantías constitucionales del artículo 19 N°2, y N°24 de la Constitución Política de la República.

PYYEOXXEVM

Tercero: Que en efecto, el fundamento del recurso en síntesis expresa, que se encasilló al recurrente, como funcionario a contrata nivel 12, luego de haber ejercido sus funciones como Director del Departamento de Salud del señalado municipio, desde el año 2015 en el nivel 1, categoría B, lo cual no tiene ninguna lógica ni fundamento.

Efectivamente, sostiene el actor que la recurrida le otorga de esta manera un trato o discriminación no razonable, desconociendo que ha sido un funcionario intachable, con antigüedad que se remonta desde el mes de marzo de 2011, en que ha servido a contrata sin solución de continuidad.

Cuarto: Que, informando la Municipalidad recurrida, ésta señala que la dictación del decreto mencionado, se relaciona directamente con el Informe Final Nº907 de fecha 11 de diciembre de 2011 emanado de la Contraloría de la República, que luego de una investigación, determinó que había un sobre encasillamiento respecto del cargo ejercido por el recurrente, el cual se encontraba asimilado a un nivel superior, y que incluso sugería ordenar el reintegro del exceso pagado al funcionario. Señala de esta forma la recurrida, que los dictámenes de la Contraloría General de la República son obligatorios y vinculantes para todos los órganos de la Administración del Estado, y que frente a su opinión jurídica, debió de inmediato y sin más dilación corregir la situación remuneracional del actor.

Quinto: Que la recurrida también alegó la incompetencia de esta Corte, exponiendo que el presente asunto es ajeno a la naturaleza cautelar del recurso de protección, pues pretende dejar sin efecto un Decreto Alcaldicio, que ha sido dictado de conformidad a ley y que a su vez se basa en un dictamen de la Contraloría, que advirtió el encasillamiento irregular del cargo del recurrente. Además alega la ausencia de ilegalidad o arbitrariedad, puesto que el acto recurrido es resultado de un estudio acabado de los antecedentes, de la interpretación de la normativa vigente sobre la materia, en el ejercicio de una actuación legítima del Organismo Contralor, que fue llevada a

PYYEOXXEVM

cabo en uso de sus facultades y dentro del marco jurídico que reglamenta sus atribuciones.

Sexto: Que en efecto, debe dejarse establecido que de conformidad con lo que disponen los artículo 98 y 99 de la Constitución Política de la República; artículos 5°, 6° y 9° de la ley N° 10.336, sobre Organización y Atribuciones de esta Contraloría General; resolución N° 1.002 de 2011, que establece la Organización y Atribuciones de las Contralorías Regionales, órgano que ejerce su función fiscalizadora respecto de la legalidad de todos los actos de la administración pública, de las Municipalidades y de los demás organismos y servicios que señalen las leyes. Esta función se consagra normativamente tanto en la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría, como en la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuyo artículo 52 establece que "En el ejercicio de sus funciones de control de legalidad, la Contraloría General de la República podrá emitir dictámenes jurídicos sobre todas las materias sujetas a su control".

Séptimo: Que en atención a los antecedentes tenidos a la vista, y lo expuesto por las partes en estrados, puede determinarse que la Municipalidad de Padre Las Casas, no ha incurrido en arbitrariedad o ilegalidad alguna, toda vez que la autoridad administrativa ha actuado conforme a derecho, al dar cumplimiento, en el más breve plazo, a las instrucciones de Contraloría, todo lo cual la llevó a asignarle al funcionario recurrente el nivel que efectivamente correspondía a su cargo.

En cuanto a la renovación temporal por tres meses, y no por un año, que también cuestiona el actor, cabe asentar que ello dice relación directamente con la recomendación de la propia Contraloría, en cuanto a llamar a concurso lo antes posible, justamente en orden a regularizar la presente situación, por lo que tampoco puede ser cuestionado este aspecto.

PYYEOXXEVM

Finalmente en lo tocante a la notificación efectuada en febrero de 2020 y no en noviembre del año 2019, como corresponde a las contratas, no puede obviarse que el informe de Contraloría fue evacuado en diciembre de 2019, por lo que aparece razonable que la Municipalidad, no haya tenido conocimiento antes de las recomendaciones establecidas por el ente fiscalizador, y que en cuanto estuvo a su alcance, dictó el decreto que regularizaba el sobreencasillamiento del recurrente, notificándolo el 3 de febrero de 2020. Sin embargo, ha expresado en relación a la vigencia de su designación por tres meses, que está será efectiva a posteriori, por medio de los correspondientes decretos alcaldicios que lo sustenten hasta el 31.12.2020, o hasta que se resuelva el concurso de Director del DSM, según lo recomendó Contraloría.

En consecuencia, no existen antecedentes que permitan cuestionar el actuar de la recurrida, lo cual es motivo suficiente, para rechazar la acción constitucional deducida, cumpliéndose a cabalidad las exigencias contenidas en el artículo 53 de la Ley N° 19.880.

Octavo: Que a mayor abundamiento, cabe indicar que dado que existe en el ordenamiento jurídico nacional un procedimiento de reclamo ante el órgano administrativo respectivo para el caso en que se hubiere producido un vicio de legalidad que afecte los derechos funcionarios, resulta evidente que ésta no es una materia que corresponda ser resuelta por medio de la presente acción cautelar, dado que no constituye una instancia de declaración de derechos, sino de protección de aquellos que, siendo preexistentes e indubitados, se encuentren afectados por alguna acción u omisión ilegal o arbitraria y, por ende, en situación de ser amparados.

Noveno: Que atendido todo lo expuesto, de los antecedentes no es posible vislumbrar la afectación de derechos fundamentales que se invoca, motivo por el cual la presente acción no puede prosperar.

Por estas consideraciones y de conformidad, además con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y

PYYEOXXEVM

Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA**, sin costas, el recurso deducido por don CONRADO HERNÁN MUÑOZ HORMAZABAL, en contra de la Municipalidad de Padre Las Casas.

Redactado por la Ministra (S) doña Mirna Espejo Guiñez.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Protección-1502-2020. (fcv)

Maria Georgina Gutierrez Aravena
Ministro
Fecha: 11/08/2020 14:17:43

Mirna Ibeth de Lourdes Espejo Guinez
Ministro(S)
Fecha: 11/08/2020 14:17:44

Luis Egisto Mencarini Neumann
Abogado
Fecha: 11/08/2020 14:18:14

PYYEOXXEVM

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Temuco integrada por Ministra Maria Georgina Gutierrez A., Ministra Suplente Mirna Espejo G. y Abogado Integrante Luis Mencarini N. Temuco, once de agosto de dos mil veinte.

En Temuco, a once de agosto de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

PYYEOXXEVM

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 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl