

Santiago, diez de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada a excepción de sus considerandos cuarto a décimo tercero que se eliminan.

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

Primero: Que, en la especie, don Plácido Omar Ulloa Guzmán, Teniente Coronel del Ejército de Chile, dedujo recurso de protección en contra de esta última institución por haber dictado el Oficio COP II/3 (S)N°1565/39/85/SD, de fecha 05 de octubre de 2020, que le informa que la Junta de Apelaciones de Oficiales, acordó rechazar su recurso de apelación, manteniendo en todas sus partes el acuerdo adoptado por la Junta de Selección de Oficiales Jefes y Superiores que contiene el acuerdo de la Junta de Selección de Oficiales que lo calificó en Lista N°1 "Muy Buena" incluyéndolo en Lista Anual de Retiro. Acusa que su incorporación a la mencionada lista constituye un acto ilegal y arbitrario que transgrede las garantías fundamentales consagradas en el artículo 19 N° 2 y 24 de la Constitución Política de la República. Así, sostiene que es ilegal debido a que, según se desprende de los antecedentes acompañados por el Ejército al informar, existen tres Coroneles, dos Teniente Coronel y 6 Mayores que, estando en Lista de Clasificación N°2 o 3, permanecerán en la institución,



con infracción a lo dispuesto en el artículo 118 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 1997 que establece el Estatuto de Personal de las Fuerzas Armadas.

Afirma que el acto recurrido es, además, arbitrario, toda vez que no se fundamenta el criterio utilizado para tomar la decisión de incluirlo en ella, advirtiendo más bien que se trata de una mera transcripción de artículos y cuerpos legales y reglamentarios que no satisface el deber de motivación del acto recurrido que conculca su garantía fundamental reconocida en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, en los términos que explica en la acción cautelar intentada.

Termina solicitando que se deje sin efecto la resolución recurrida, así como la decisión de la Junta de Selección de Oficiales del Ejército de Chile referida y en consecuencia, se disponga que se mantenga en servicio activo con su grado, antigüedad con todos los derechos y prerrogativas inherentes a su grado y cargo, con costas.

Segundo: Que, al informar, el Comandante en Jefe del Ejército de Chile solicitó el rechazo del recurso. Ratifica la lista y puntaje del recurrente para el período 2019/2020, expresando que, a propuesta del Comandante en Jefe de la institución, se fija una cuota anual de retiro y señala que, sobre la base de estos antecedentes y lo establecido en el artículo 118 del DFL N° 1 de 1997 sobre Estatuto del Personal de las Fuerzas



Armadas, al no completarse la cuota de retiros con el personal clasificado en Listas N° 4 y N° 3, la Lista Anual de Retiros debe integrarse, en última instancia, con personal clasificado en Lista N° 2 y N° 1, procedimiento que ha sido validado por la Contraloría General de la República. En el caso en concreto, al no existir oficiales del grado de Teniente Coronel clasificados en lista N° 4, ni consecutivamente en Lista N° 3, se procedió a conformar la Lista de Retiros con aquel personal clasificado en Lista N° 2. resultando clasificados en dicha lista 1 Oficial, luego se procedió con 3 Mayores, clasificados en Lista N° 2, para posteriormente considerar, para complementar la cuota a quienes se encontraban en Lista N°1 "Muy Buena", indicando que aparte del recurrente, otros dos Tenientes Coroneles clasificados en Lista N°1 fueron incluidos en la Lista Anual de Retiros.

Subraya que el artículo 118 del Estatuto del Personal establece el marco de acción, entregando a la autoridad administrativa constituida por el alto mando del Ejército, destacando que ninguna disposición normativa introduce como elemento reglado el puntaje y nota T/M para preferir o excluir al personal de la LAR. Agrega que la ponderación de los demás factores que permitan estructurar la fuerza militar a la medida de las necesidades institucionales y de los requerimientos de la



defensa nacional, por lo que el proceso se desarrolló conforme a las disposiciones legales que regulan la materia, y respetando el derecho del actor a utilizar las vías de impugnación establecidas.

Tercero: Que, para decidir el asunto controvertido, se hace necesario recordar que el inciso 1° del artículo 101 de la Constitución Política de la República preceptúa que: *“Las Fuerzas Armadas dependientes del Ministerio encargado de la Defensa Nacional están constituidas única y exclusivamente por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Existen para la defensa de la patria y son esenciales para la seguridad nacional”*. A su turno, el inciso 1° del artículo 105 prescribe que: *“Los nombramientos, ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros, se efectuarán por decreto supremo, en conformidad a la ley orgánica constitucional correspondiente, la que determinará las normas básicas respectivas, así como las normas básicas referidas a la carrera profesional, incorporación a sus plantas, previsión, antigüedad, mando, sucesión de mando y presupuesto de las Fuerzas Armadas y Carabineros”*.

Por su parte, el artículo 1° de la Ley N° 18.948 Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, estatuye en sus dos primeros incisos que: *“Las Fuerzas Armadas, dependientes del Ministerio encargado de la Defensa Nacional, están integradas sólo por el Ejército, la*



Armada y la Fuerza Aérea, constituyen los cuerpos armados que existen para la defensa de la patria, son esenciales para la seguridad nacional y garantizan el orden institucional de la República.

La consecución de los fines anteriores es permanente y descansa en un adecuado nivel de alistamiento del personal y del material y en el cumplimiento del juramento de servicio a la patria y defensa de sus valores fundamentales".

Enseguida, el inciso 1° de su artículo 7 dispone que: "Los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales se efectuarán por decreto supremo expedido a través del Ministerio de Defensa Nacional, a proposición del respectivo Comandante en Jefe Institucional".

A su turno, el artículo 24 ordena que: "El desempeño del personal se evaluará, anualmente, a través de un sistema de calificaciones que considerará el rendimiento y la capacidad para el ejercicio de sus funciones, basándose para ello en los conceptos contenidos en las correspondientes hojas de vida.

Sólo quedan exentos del proceso de calificación los Oficiales Generales y, excepcionalmente y en forma temporal, el personal que se encuentre en determinadas situaciones que señale el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, a los cuales les será válida su última calificación para todos los efectos legales.



Este sistema de calificaciones deberá contemplar los recursos de reconsideración, reclamación y apelación”.

A continuación, el artículo 25 establece que: “El Presidente de la República, a proposición del respectivo Comandante en Jefe, determinará el número o cuota de Oficiales que, anualmente, deben acogerse a retiro o ingresar al escalafón de complemento, de acuerdo con las necesidades de cada Institución.

La misma atribución corresponderá a los Comandantes en Jefe, respecto del Personal del Cuadro Permanente y de Gente de Mar y Empleados Civiles”.

Finalmente, el artículo 26 prescribe, en lo que interesa al recurso, que: “En cada Institución se convocarán y constituirán, anualmente, Juntas de Selección, ordinarias o extraordinarias, conformadas por Oficiales, para el conocimiento, estudio y valorización de las calificaciones del personal, elaboración de las listas de clasificación, formación del Escalafón de Complemento y la Lista Anual de retiros y consideración de las solicitudes de reincorporación.

[...]

Se convocarán y constituirán, además, Juntas de Apelación, conformadas por Oficiales Generales o por Oficiales Superiores y Jefes, según corresponda.

[...]



Las Juntas de Selección y Apelación de las Fuerzas Armadas son soberanas en cuanto a las apreciaciones que emiten sobre la idoneidad, eficiencia profesional y condiciones personales de los calificados, no correspondiendo a otros organismos ajenos a las respectivas instituciones castrenses la revisión de los fundamentos de sus decisiones.

Las sesiones y actas de las Juntas serán secretas.

El Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas establecerá las disposiciones complementarias sobre calificación del personal, la organización y funcionamiento de las diferentes Juntas que se constituyan en cada Institución, como asimismo su competencia específica y los recursos que procederán en contra de sus determinaciones".

Por su parte, el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 1997 que contiene el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, dispone en su artículo 75 que: "El sistema de calificaciones tendrá por objeto evaluar el desempeño funcionario del personal afecto a este estatuto, de acuerdo con las características de su empleo, el grado jerárquico, su especialidad y exigencias del respectivo cargo.

Las calificaciones servirán de base para resolver la permanencia, la eliminación del servicio o la prórroga del respectivo contrato cuando corresponda, como



asimismo, para determinar la procedencia de los ascensos, mandos, destinaciones o comisiones del personal.

Serán elementos básicos del sistema de calificaciones, la hoja de vida, la hoja de calificación y la clasificación del personal”.

A su vez, el artículo 97 establece, en lo pertinente, que: “Corresponderá a las Juntas de Selección en su primer período de sesiones:

[...]

b) Estudiar, aprobar o modificar las calificaciones del personal para conformarlas con las hojas de vida y demás antecedentes que obren en su conocimiento, a fin de que dichos documentos reflejen, en la forma más exacta posible, el valer de cada miembro de la Institución.

c) Clasificar al personal en alguna de las Listas de Clasificación, conforme al mérito de sus calificaciones.

[...]

g) Formar, cuando corresponda, la lista de retiros”.

Por su lado, el inciso 1° del artículo 99 manda que: “Cuando se disponga el funcionamiento de Juntas de Selección de Oficiales Subalternos, éstas tendrán las atribuciones contempladas en las letras a), b), c), d) y e) del artículo 97, correspondiéndoles además, las de proponer a la Junta de Selección, los oficiales de esta jerarquía que a su juicio debieran integrar el escalafón de complemento o la lista de retiro, en su caso. Estas



proposiciones, no serán susceptibles de recurso de reconsideración".

En cuanto al artículo 103, éste preceptúa que: "Los acuerdos de las Juntas de Selección se adoptarán por mayoría absoluta de los miembros asistentes con derecho a voto.

Las votaciones serán nominales, no pudiendo existir votos en blanco o abstenciones.

En caso de dispersión de votos, los miembros que hubieren votado por la opinión que reúna menor número de ellos, deberán optar por alguna de las otras. Este procedimiento se repetirá cuantas veces sea necesario hasta que se produzca la mayoría absoluta o el empate. En el caso de igualdad de votos, decidirá el Presidente. De los acuerdos que adopten las Juntas de Selección deberá dejarse constancia en acta".

Enseguida, su artículo 118 consigna que: "La lista anual de retiros se formará, sucesivamente, con:

- a) *El personal clasificado en Lista N° 4.*
- b) *Los que hayan sido clasificados por segunda vez consecutiva en Lista N° 3.*
- c) *Los demás clasificados en Lista N° 3.*
- d) *Los clasificados en Lista N° 2, y*
- e) *Los clasificados en Lista N° 1".*

A continuación, su artículo 122 previene, en su parte pertinente, que: "Si con el personal clasificado en



Lista N° 2, no se alcanzare a completar la cuota fijada, se procederá a incluir al personal clasificado en Lista N° 1...”

Cuarto: Que el actor asienta su recurso en la ilegalidad y arbitrariedad de la decisión adoptada por la Junta de Selección de Oficiales Jefes y Superiores del Ejército de Chile, que lo incluyó en Lista Anual de Retiros no obstante existir otros oficiales jefes y superiores calificados en Lista 2 que no fueron incluidos, encontrándose él en Lista 1, cuestión que no fue controvertida, sino explicada por el recurrido.

En cuanto a la arbitrariedad, acusa que radica en la falta de motivación o de fundamentación de la determinación impugnada.

Quinto: Que el acto recurrido menciona, entre sus fundamentos, que se habría dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 118 del Estatuto de Personal, en el sentido que la lista anual de retiros debe integrarse, en última instancia con personal clasificado en Lista N°1, situación que indica se verificó en la especie. Así las cosas, no obstante esta afirmación o consideración del acto recurrido, lo cierto es que ello no resultó efectivo de acuerdo al mérito de lo obrado en estos autos.

Sexto: Que el artículo 118 precitado constituye un mandato legal categórico en cuanto dispone la forma en



que la lista de retiros se formará, señalando que ésta se hará "sucesivamente, con: a) El personal clasificado en Lista N° 4. b) Los que hayan sido clasificados por segunda vez consecutiva en Lista N° 3. c) Los demás clasificados en Lista N° 3. d) Los clasificados en Lista N° 2, y e) Los clasificados en Lista N°1"; precepto que guarda armonía con la norma del artículo 122 al disponer que "Si con el personal clasificado en Lista N° 2, no se alcanzare a completar la cuota fijada, se procederá a incluir al personal clasificado en Lista N° 1..."

Séptimo: Que las potestades que se entregan a los respectivos órganos -en este caso Junta de Selección de Oficiales Jefes y Superiores y Junta de Apelaciones del Ejército de Chile- deben ser ejercidas en conformidad a la ley y ello obliga a que las decisiones sean debidamente motivadas, pues por una parte han de basarse en el desempeño personal del calificado, de acuerdo a las características de su empleo, el grado jerárquico, su especialidad y exigencias del cargo que sirve y, por otra, la inclusión del recurrente en Lista de Retiros, calificada Lista N° 1, imponía a la recurrida justificar la legalidad del acuerdo adoptado, pues como consta de autos existían otros funcionarios que estando calificados en Lista N° 2, no fueron incluidos en ella, como se demuestra con el documento referido en el numeral 4 del fundamento tercero de este fallo. Por otro lado, de los



antecedentes acompañados al informe tampoco se observan conductas inapropiadas del recurrente en el desempeño de su cargo, que expliquen el acuerdo, por lo que las razones dadas por la autoridad no resultan conforme a la normativa legal ya señalada ni justificada.

Octavo: Que, de lo que se viene razonando, se concluye que el acto impugnado, esto es, el acuerdo de la Junta de Apelación, que mantuvo la decisión de la Junta de Selección de Oficiales Jefes y Superiores, en cuanto resolvió incluir al recurrente en lista anual de retiro, es ilegal y además carece de fundamento, resultando insuficiente para tal efecto las normas legales invocadas en el acto impugnado, importando una infracción al artículo 118 antes transcrito, por lo que el recurso deberá ser acogido en la forma que se señalará en lo resolutivo de este fallo.

Noveno: Que la conclusión anterior no se opone a la norma del inciso quinto del artículo 26 de la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, por cuanto si bien dispone que: "Las Juntas de Selección y Apelación de las Fuerzas Armadas son soberanas en cuanto a las apreciaciones que emiten sobre la idoneidad, eficiencia profesional y condiciones personales de los calificados, no correspondiendo a otros organismos ajenos a las respectivas instituciones castrenses la revisión de los fundamentos de sus decisiones.", no puede importar



ilegalidad y arbitrariedad, la que en este caso se verifica al prescindirse del mandato legal del artículo 118 del Estatuto del Personal y al carecer el acto impugnado de la fundamentación indispensable para darle la debida razonabilidad que otorgue legitimidad a la decisión, conforme a los artículos 3 y 41 de la Ley N° 19.880. Lo anterior determina que el acto impugnado ha vulnerado la garantía constitucional de igualdad ante la ley en perjuicio del recurrente, tanto al incluirlo en lista anual de retiro existiendo personal calificado en lista inferior, como también al existir otros Oficiales en igualdad de condiciones que fueron mantenidos por la autoridad, en el servicio activo.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte Suprema sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de tres de marzo de dos mil veintiuno y, en su lugar, se declara que **se acoge** el recurso interpuesto por don Plácido Omar Ulloa Guzmán, para el sólo efecto de eliminar del acuerdo de la Junta de Apelaciones de Oficiales, la inclusión del recurrente en Lista Anual de Retiros correspondientes al periodo calificado 2019-2021.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro señor Mario Carroza.

Rol N° 19.146-2020.



Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Mario Carroza E. y por los Abogados Integrantes Sr. Ricardo Abuaud D. y Sr. Héctor Humeres N. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro Sr. Carroza por estar con permiso.



En Santiago, a diez de junio de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

