

Iquique, veintinueve de septiembre de dos mil veinte.

VISTO:

Comparece doña **Maríel Benavides Barahona**, empleada pública, quien recurre de protección en contra de la **I. Municipalidad de Colchane**, representada por don Javier García Choque, en su calidad de Alcalde o quien lo represente, por atender en contra de los derechos garantizados en el artículo 19 N°s 1, 2, 16 y 24 de la Constitución Política de la República.

Expone que el recurrido ha emitido un acto administrativo ilegal y arbitrario, al rechazar su recurso de reconsideración, decisión contenida en el Decreto Exento N° 1027/2020 notificado a su parte el 5/8/2020, que mantuvo firme su destitución conforme lo dispuso el Decreto Alcaldicio N° 795 de 29/07/2020, ya que a juicio de la recurrida se cumplirían los requisitos del artículo 69, 120 y 123 de la Ley N° 18.882.

Señala no ser efectivo que se cumplan los requisitos legales invocados, además, se incumple el deber de fundamentación, carece de razonabilidad y se enmarca en un proceso de investigación sumaria que irrespetó los estándares mínimos del debido proceso, con irregularidades y sin considerar su fuero maternal ordenándose su destitución sin previa aprobación judicial conforme el artículo 174 del Código del Trabajo.

Refiere que la acción se presenta dentro de plazo, contado desde que se lleva a cabo la conducta infraccional, y que el acto resultado de esta, Decreto Exento N° 1027-2020, da término efectivo al proceso de investigación sumaria, dejando a firme el Decreto Alcaldicio N° 795-2020.

Expone que se desempeña como funcionaria pública hace más de 2 años, desarrollando funciones como Secretaria Abogada en el Juzgado de Policía Local de Colchane, teniendo una trayectoria profesional intachable y desempeño de excelencia, lo que se plasma en sus calificaciones en lista buena o de distinción, no contando con anotaciones de demérito o reproche, tampoco ha sido sometida a investigación o sumario administrativo más que del que derivó la resolución impugnada, no encontrándose en las causales para terminar su contratación. Explica que el 30-07-2020 fue notificada del Decreto Alcaldicio N° 795-2020 de 29-7-2020, que terminó la investigación sumaria ordenada por supuestas ausencias y atrasos reiterados de su parte, los que no son tal, determinándose la destitución, recurrió de reconsideración el que fue desestimado el 5-8-2020 por Decreto Exento N° 1027-2020.



Indica que las ausencias y atrasos imputados no son tales, por ende, considerando que los requisitos del artículo 69 del Estatuto son copulativos, no es posible entender que incurrió en la conducta que justificaría su destitución, desde que acreditó con su prueba que no se configuran las ausencias ni atrasos imputados o en su caso se encuentran justificados, sin embargo, se emitió el Decreto Alcaldicio N° 795/2020 posteriormente ratificado por el Decreto Exento N° 1027-2020, resolución contraria a derecho, arbitraria, que adolece de vicios sólo subsanables por esta vía.

Refiere que la base del arbitrio discurre en que la conducta imputada no fue cometida; por otra parte, a la fecha de emisión del acto estaba embarazada con más de 7 semanas lo que invalida el acto, procediendo su reintegro.

Menciona respecto del acto impugnado, que se limita a enumerar normativa aplicable, sin analizarla ni profundizarla, siendo ello todos los fundamentos de derecho que contempla, y respecto de los fundamentos de hecho, se refiere a situaciones fácticas vagas e imprecisas, omitiendo hacerse cargo de sus alegaciones y descartándolas de plano, pese a su prueba, incumpliendo el estándar mínimo, conteniendo como únicos hechos que habría incurrido en ausencias y atrasos reiterativos, los que no detalla ni explicita, y que no existirían argumentos nuevos o suficientes que permitieran reconsiderar la errónea decisión de aplicar la medida de destitución, manteniéndola, omitiéndose señalar las circunstancias del caso para aplicar la normativa invocada, detallar el cumplimiento de los requisitos y señalar cuáles días estarían justificados y cuáles no, remitiéndose a un anexo que no acompaña y su parte desconoce.

Expone en cuanto a vicios que se afectó el debido proceso, al dar por establecido un hecho desconociendo otros antecedentes, insuficientemente argumentado y omitiendo considerar las probanzas allegadas, dejando a su parte en indefensión; menciona que acompañó el memorándum N° 1 en que el Juez del Juzgado de Policía Local de Pozo Almonte le instruye firmar el libro de registro de asistencia, instrumento que señala no ha sido valorado al resolver, adicionalmente indica allegó resoluciones judiciales dictadas y autorizadas por su parte en las mismas fechas a las que se alude como días de inasistencia, las que sin razón aparente se desestimó; añade que no se consideró ni se le dio el valor pertinente a la declaración del Sr. Juez de Policía Local de Colchane; agrega que subrogar al Juez significa el ejercicio de la función con sus mismas prerrogativas, entre ellas, la exención de control de horario, habiendo acompañado los pertinentes decretos de subrogación; adiciona que tampoco se consideró el estado de emergencia sanitaria que llevó a implementar el teletrabajo desarrollado en abril de 2020, establecida bajo conocimiento de esta Corte mediante el respectivo decreto



económico informado a este Tribunal y los correos, además al Sr. Alcalde de Colchane y a la Sra. Jefa de Personal de la misma institución. Asimismo, reclama que el Sr. Alcalde realizó y suscribió resoluciones propias del fiscal de la investigación, vulnerando el principio de legalidad y secreto, describiendo que solicitó nulidad de lo obrado y recusación del fiscal lo que se desestimó, añadiendo que el Sr. Fiscal ejerció paralelamente labores de Alcalde subrogante y fiscal administrativo; precisa que uno de los mayores vicios es que se le dejó sin la posibilidad de declarar ante la nueva fiscal.

Menciona que gran parte de los argumentos de su contraria se relacionan con un Reglamento Interno sobre atrasos e inasistencias, desconocido por su parte, personal y superior directo, ante lo cual indagó que el documento no estaba publicado legalmente y además, la firma supuestamente suscrita por el Secretario Municipal sería falsificada, conforme la denuncia que aquel interpuso el 15-8-2020.

Expone que se vulneran sus derechos, en cuanto a su vida e integridad como la protección del que está por nacer se encuentra amenazada, asimismo, por ser discriminada con su exclusión de la Administración en desmedro de otros y los criterios pertinentes, despojándola del derecho que tiene sobre el cargo.

Pide se acoja el recurso, declarando que se vulneraron los derechos reclamados y en consecuencia, que el Decreto Exento N° 1027/2020 de 5-8-2020 respectivo adolece de nulidad, decretando los actos pertinentes para restablecer el imperio del derecho, ordenando dejarlo sin efecto y ordenando a la recurrida su reincorporación a sus labores con continuidad de sus remuneración desde la separación hasta su reincorporación, manteniéndose las mismas condiciones que existían cuando cesaron sus funciones, con costas. Acompaña documentos.

Informa doña Yannet Choque Castro, abogada, por la recurrida, quien indica que el recurso debe ser rechazado por extemporáneo, precisando que el acto ilegal o arbitrario supuestamente cometido consistiría en haber aplicado la sanción de destitución, así, mediante Decreto Alcaldicio N° 795 de 29 de julio de 2020 se aplicó dicha medida, notificándose el 30 de julio de 2020 a la recurrente, luego, el 3 de agosto pasado se presentó solicitud de reconsideración que en su petitoria indica se tenga por deducido recurso de reconsideración respecto de la resolución que impuso la medida disciplinaria de multa, darle curso respectivo, y en definitiva, absolverla de toda responsabilidad respecto de los hechos por la cual se le sanciona. Menciona que en la normativa indicada en la presentación, no corresponde al caso, ya que la Ley 18.833 es una norma del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, por lo cual, debió remitirse al artículo 139 de la Ley 18.883



sobre Estatuto Administrativo cuya norma especial regula la interposición del recurso de reposición sobre el acto que aplica la medida disciplinaria, recurso que no fue debidamente interpuesto. Indica que pese a las inconsistencias referidas, se dio curso a la solicitud, haciendo presente la señalada incoherencia en el acto administrativo N° 1027 de 5 de agosto de 2020, rechazándose la solicitud. Aclara que no existe medida disciplinaria de multa aplicada a la recurrente, por lo que al no existir dicha sanción, correspondía rechazar la solicitud sobre recurso de reconsideración. Refiere que teniendo en cuenta lo dictado en Decreto Exento N° 1027/2020, no se ha incurrido en actos de ilegalidad al dictar el acto sobre el cual se recurre de protección, pues se pronuncia sobre una solicitud de reconsideración que no podría concluirse. Expone que el reclamo es extemporáneo, ya que debería haberse presentado en contra del acto que aplica la medida de destitución, del cual la recurrente tomó conocimiento el 30 de julio de 2020 respecto del Decreto Alcaldicio N° 795 de 29 de julio de 2020, por lo que el plazo expiró el 29 de agosto del presente año.

Añade que pareciera que la actora contabiliza el plazo desde la notificación del Decreto Exento N° 1027 de 2020, acto que no provoca efectos relevantes, pues simplemente se pronuncia frente a una solicitud ingresada por la recurrente en que en su petitoria solicitaba lo indicado, por lo que correspondía rechazarla conforme lo señalado; por otro lado la actora indica que ese acto administrativo dejaría firme lo resuelto en el Decreto Alcaldicio N° 795/2020, lo que no acontece, desde que el artículo 139 de la Ley 18.883 regula la interposición del recurso de reposición en contra del decreto que ordena la aplicación de alguna medida disciplinaria contra funcionarios municipales, sin que la recurrente hiciera uso de dicho mecanismo idóneo, por lo que el Decreto Alcaldicio N° 1027-2020 sólo responde a la solicitud presentada conforme al artículo 24 de la Ley 19.880.

Indica que queda de manifiesto que el acto que se estima arbitrario e ilegal, corresponde al decreto Alcaldicio N° 795/2020, notificado a la recurrente el 30 de julio de 2020, por lo que habiendo sido interpuesto el presente recurso el 4 de septiembre pasado, es decir 35 días desde cometido el eventual acto ilegal y arbitrario, debe entenderse que se ha superado el plazo respectivo.

Refiere sobre el fuero maternal alegado, que su parte no tuvo conocimiento del embarazo sino hasta la notificación del presente recurso, de manera que durante la aplicación de la sanción de destitución no se encontraba en conocimiento de dicho estado, caso contrario, se habría obrado de otra manera. Añade que el documento acompañado por la recurrente, certificado médico de 21 de agosto de 2020, tendría un embarazo de 6 semanas y media, no fue ingresado a dependencias de la municipalidad o por otro medio para efectos de su toma de



conocimiento, lo que hace presumir a su parte, que la recurrente desconocía su embarazo durante la finalización del procedimiento en su contra, por lo que no existían hechos anteriores bajo los cuales su parte pudo conocer de tal hecho.

Reclama subsidiariamente que su parte no ha obrado ilegal o arbitrariamente, reiterando que el Decreto Exento N° 1027/202 no adolece de nulidad. Describe que mediante Decreto Exento N° 642 de 26 de mayo de 2020, se instruyó investigación sumaria en contra de la recurrente por atrasos y ausencias reiteradas durante el periodo entre marzo de 2019 a abril de 2020, producto de las observaciones planteadas en el Memorandum N° 84/2020 de 22 de mayo de 2020 emitido por el Director (s) del Departamento de Administración y Finanzas, doña Jacqueline Vilches Mamani; refiere que las acusaciones anteriores no se habrían realizado ya que los funcionarios a cargo de la unidad de personal no habrían informado oportunamente; menciona que durante la indagación de los registros de reloj de control (huella digital) de la recurrente en el periodo indicado, se detectan innumerables días hábiles de trabajo sin registrar su ausencia así como atrasos reiterados; detalla el horario que deben cumplir los funcionarios municipales dependientes del Juzgado de Policía Local de Colchane a contar del 24 de julio de 2019 y del 17 de mayo de 2019, conforme expone. Añade que se indagó que mediante Decreto Exento N° 1726/2018 se aprobó el Reglamento Interno sobre control de asistencia, puntualidad y atraso, para los funcionarios municipales de Colchane que establece que registrará para todo funcionario con excepción del Alcalde, Juez de Policía Local y personal a honorarios, siendo cada funcionario responsable del registro diario de su asistencia en el reloj de control y excepcionalmente la jefa de personal puede autorizar previa mente con justa justificación que la asistencia sea en otro mecanismo, indicando su artículo 8 que en caso de omitirse registrar la asistencia tanto de ingreso y salida en el reloj control, podrá regularizar dentro de 5 días desde el inconveniente, conforme las formalidades respectivas, concluyéndose por la investigadora que la recurrente no se presentaba con antecedentes que demuestren haber optado por dicha vía, formulándose posteriormente como cargos haber incurrido en inasistencias injustificadas a sus labores como funcionaria municipal, en las dependencias del Juzgado de Policía Local de Colchane y atrasos reiterados e injustificadas a sus labores como funcionaria municipal, en las dependencias del Juzgado de Policía Local de Colchane, con el detalle que refiere.

Expone en cuanto al registro de asistencia en el libro del Juzgado, que mediante el Decreto Económico N° 10 de 25 de julio de 2019, se indica en el



considerando n° 3 que aunque exista dicho aparato en la municipalidad y que los funcionarios del juzgado están obligados a registrar su ingreso y salida a la jornada laboral, igualmente el personal del tribunal, deberá registrar su asistencia en el libro de asistencia; haciendo presente que su parte desconocía su existencia hasta su incorporación al expediente de investigación sumaria llevada contra la recurrente. Precisa que la recurrente registra su asistencia en el reloj de control de manera permanente, salvo los días objeto de la formulación de cargos; añade que se detectó en los registros de asistencia del reloj de control en cotejo con los del libro respectivo, referente a la asistencia de la recurrente, diversas discordancias.

Refiere en cuanto a las subrogaciones, que aún que se acepte la hipótesis que se plantea, existen fechas en que la recurrente no estaba subrogando y aun así no registra su ingreso ni salida en el reloj control. Añade en cuanto a lo indicado sobre el teletrabajo, que las medidas adoptadas por el Juzgado de Policía Local no se llevaron a cabo por el mecanismo correcto, ya que la autorización debe ser manifestada por el jefe superior del servicio mediante el acto administrativo correspondiente, conforme el dictamen N° 3610 de 17 de marzo de 2020 de la Contraloría General de la República, así la entidad edilicia mediante el Decreto Exento N° 489 de 6 de abril de 2020 faculta al Juez de Policía Local de Colchane.

Señala que los antecedentes arrojan la responsabilidad administrativa de la recurrente, proceso que se inició el 26 de mayo de 2020 y culminó el 28 de julio de 2020 debido a la mala fe con que actuó la recurrente quien interpuso mecanismos que pudiesen dilatar el procedimiento. Afirma la inexistencia de acto ilegal o arbitrario, indicando que la recurrente tuvo todas las oportunidades para ejercer su derecho de defensa, y sin perjuicio que hubo vicios en el procedimiento estos fueron subsanados; añade que el recurso de protección no es la vía idónea para conocer del asunto debatido en autos, de manera que no está en estado de prosperar, sin perjuicio de otras acciones que pudieren corresponder a la recurrente, en atención a su estado de embarazo, sin embargo, en la especie no existe un derecho indubitado, sino que estamos frente a derechos discutidos.

Pide el rechazo del recurso, con costas. Acompaña documentos.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de



LXXJGZMSXT

resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio. Por consiguiente, resulta requisito indispensable para la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal –esto es, contrario a la ley– o arbitrario –es decir, producto del mero capricho de quien incurre en él– y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías constitucionales protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

SEGUNDO: Que del recurso intentado, se colige que se reclama principalmente del rechazo del recurso de reconsideración contenido en el Decreto Exento N° 1027/2020 que mantuvo firme la destitución de la recurrente dispuesto en el Decreto Alcaldicio N° 795 de 29/07/2020, afectándose sus derechos en la forma que expone.

TERCERO: Que previo a resolver el fondo de la acción, parece adecuado pronunciarse en cuanto a la excepción de extemporaneidad reclamada, alegación que será desestimada, desde que la recurrente dirige su arbitrio en contra del Decreto Exento N° 1027/2020 que le fuera notificado el 5 de agosto de 2020, por lo que el análisis de legalidad versa sobre dicho acto, desprendiéndose en consecuencia que la interposición del arbitrio el 4 de septiembre de 2020, fue oportunamente presentada.

CUARTO: Que del mérito de autos, no aparece que la dictación del Decreto Exento N° 1027/2020 denote la existencia de una conducta que ilegal o arbitrariamente atente en contra de los derechos de la recurrente, desde que se desprende que el referido acto administrativo conforma parte del proceso administrativo relativo a la situación disciplinaria de la recurrente, del cual no se evidencia el sustento de la acción y por ende, impide avizorar el reproche formulado a la imputación, sustanciación del proceso disciplinario y situación de embarazo reclamado, materias que por su especialidad, naturaleza y efectos, requieren su conocimiento en el procedimiento pertinente al efecto.

De esta manera, se desprende de autos, que los antecedentes que sirven de basamento a la acción intentada, suponen la tramitación del pertinente procedimiento administrativo relativo a la situación disciplinaria de la recurrente, sin que se advierta, en los términos que la acción cautelar activada requiere, que en el Decreto Exento N° 1027/2020 se configure alguna ilegalidad o arbitrariedad que sirva de sustento al arbitrio de autos.



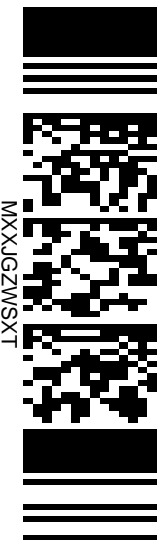
QUINTO: Que similar razonamiento ocurre respecto de la situación de embarazo que expone la recurrente, desde que atendida la naturaleza de la acción de protección, no se advierte en la dictación del Decreto Exento N° 1027/2020 que se incurra en la ilegalidad que se reclama, cuestión cuya declaración requiere ser ponderado y establecido en el procedimiento pertinente.

SEXTO: Que en consecuencia, no apareciendo del mérito de los antecedentes de autos, la ocurrencia de alguna conducta ilegal o arbitraria del recurrido que atente actual y ostensiblemente en contra de los derechos de la recurrente, atendible mediante la presente vía cautelar, la acción intentada será desestimada.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA** la acción constitucional de protección deducida por doña **Mariel Benavides Barahona**, en contra de la **I. Municipalidad de Colchane**, representada por don Javier García Choque, en su calidad de Alcalde o quien lo represente.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad, archívese.

Rol N° 678-2020 Protección.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Iquique integrada por Ministro Presidente Pedro Nemesio Guiza G. y los Ministros (as) Marilyn Magnolia Fredes A., Rafael Francisco Corvalan P. Iquique, veintinueve de septiembre de dos mil veinte.

En Iquique, a veintinueve de septiembre de dos mil veinte, 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 06 de septiembre de 2020, 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>