

Santiago, ocho de noviembre de dos mil veintiuno.

**Vistos:**

Se reproduce el fallo en alzada, con excepción de los fundamentos tercero a sexto que se eliminan.

**Y se tiene además presente:**

**Primero:** Que se interpuso acción constitucional de protección en contra del Alcalde de la Municipalidad de Los Ángeles, Esteban Krause Salazar, por haber dictado el Decreto N° 1.693, de fecha 18 de junio de 2021, a través del cual se requiere a la actora el reintegro de la suma de \$21.118.388, que deberá pagar en 42 cuotas mensuales de \$502.819 cada una, equivalente a un 21,34% de su remuneración bruta mensual, las que serán descontadas de su remuneración mensual, a contar del mes de julio de 2021. Suma que habría sido determinada en una auditoría en materia de remuneraciones realizada por la Contraloría Regional del Bío Bío, en la Dirección de Administración de Educación Municipal de la Municipalidad de Los Ángeles. De acuerdo al Informe Final de Auditoría N° 405, emitido el 25 de septiembre de 2019. En el "Informe Final" se comprobó que entre los meses de agosto de 2017 y julio 2018, se pagó por el DAEM a la actora la asignación especial de incentivo profesional, en un porcentaje superior al tope del 30% -que comenzó a regir desde el 1 de abril de 2016, conforme lo establecido en el inciso tercero del artículo séptimo transitorio de la Ley 20.903-



estipendio que le fue pagado por las labores que ejerció como Directora del DAEM de Los Ángeles, en calidad de reemplazante. Agregó el citado informe que, teniendo en consideración que el DAEM -por negligencia inexcusable- no acompañó al proceso de auditoría, el acto administrativo que otorgó dicha asignación a la recurrente, resultó mal pagado a la recurrente no sólo todo aquello que excedió del tope del 30% de la mencionada asignación, sino que el pago improcedente alcanzó al 100% de la referida asignación, por la suma total de \$21.118.388, que es la que se le ordena reintegrar por el acto administrativo recurrido.

Expone que, sin embargo, la actora no fue parte en dicho procedimiento de auditoría y examen de cuentas ni en los trámites posteriores, no le fue notificado el Informe Final ni menos se le dio la posibilidad de conocer los hechos investigados en el curso de la auditoría, formular sus eventuales defensas, alegaciones y pruebas, como tampoco poder ejercer recursos administrativos. De otra parte, el acto administrativo recurrido tiene por objeto obtener la restitución de un monto por sumas pagadas erróneamente por la propia Municipalidad de Los Ángeles, sin que se haya seguido el procedimiento legal, como tampoco haya tenido lugar un proceso judicial en la cual se establezca la causa que justifica dicho requerimiento



ni el monto del mismo, con una resolución con fuerza de cosa juzgada.

Arguye que el acto recurrido es contrario al principio de legalidad, ya que toda actuación formal de la Administración contraria a la ley o fuera de los márgenes previstos por ella es nula. Sobre el punto, reseña que el acto recurrido se atribuye la competencia que la ley otorga al Contralor General de la República, conforme al inciso 1° del artículo 67 de la Ley 10.336, arrogándose una competencia que la ley no le ha conferido, pues el alcalde no tiene la facultad de ordenar que se descuenten de las remuneraciones de sus funcionarios los beneficios pecuniarios que hayan percibido indebidamente. Agrega que el acto de la recurrida persigue hacer efectiva una responsabilidad civil al margen del procedimiento previsto por la ley, importando un acto de auto tutela ejecutiva que está proscrito por la Constitución.

Estima vulnerados las garantías constitucionales de los numerales 2, 3 inciso 5° y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, solicitando, en definitiva, que se deje sin efecto el Decreto N° 1.693, de fecha 18 de junio de 2021, con las costas del recurso.

**Segundo:** Que, al informar la recurrida sostiene que se efectuó una auditoría a los procesos de remuneración y recuperación de subsidios de incapacidad laboral en la Dirección de Administración de Educación de Los Ángeles,



por el período comprendido entre el 1 de julio de 2017 y el 31 de diciembre de 2018. En ese entendido, con fecha 24 de julio de 2019, la Unidad de Control Externo de la Contraloría Regional del Biobío, presentó el Pre Informe de Observaciones N° 405, que, en lo que se relaciona con estos autos de protección, consideró como partidas claves, las remuneraciones percibidas por la recurrente entre los meses de agosto de 2017 y julio de 2018 por la suma de \$ 52.869.962, contratada como Jefa del DAEM de Los Ángeles, en calidad de reemplazo, a quien se le habría pagado de forma improcedente determinadas asignaciones establecidas para los profesionales de la educación, toda vez que, atendido su título de Contador Auditor, no reunía los requisitos necesarios para su percepción.

Relata que, con fecha 25 de septiembre de 2019, la Unidad de Control de la Contraloría Regional del Bío-Bío presentó su Informe Final N°405, de 2019, sobre auditoría a los procesos de remuneraciones y recuperación de subsidios de incapacidad laboral en el DAEM de Los Ángeles, en cuyo "Acápito III. Examen de cuentas", numeral 2.3.2, expresa que entre los meses de agosto de 2017 y julio de 2018, se pagó a la actora la asignación de incentivo profesional en un porcentaje superior al referido tope del 30 % establecido en el inciso tercero del artículo séptimo transitorio de la Ley N° 20.903, equivalente a un monto total de \$21.118.388,



correspondiente a un 307, 2% sobre la Remuneración Básica Mínima Nacional (RBMN), asimilado al valor de la hora de educación media, estipendio otorgado por las labores ejercidas como Jefa del DAEM de Los Ángeles, en calidad de reemplazante en dicho periodo, generando un pago improcedente que alcanza la suma de \$ 19.056.090.

Añade que su parte presentó sus descargos al respecto, señalando que, según el Decreto Alcaldicio N°5.353/2017, Magdalena Vidal Jara asumió el reemplazo como Director Comunal de Educación de la Municipalidad de Los Ángeles, con la finalidad de dar continuidad al servicio. En ese contexto y teniendo presente que el cargo y la función realizada por la señora Vidal durante dicho período era la misma realizada por los Directores Comunales que se desempeñaron en calidad de titular, se dispuso el pago de la misma remuneración promedio. Sin embargo, el ente contralor, concluyó al respecto que los planteamientos esgrimidos por el municipio no permiten desvirtuar lo observado y, en ese contexto, se reiteran los argumentos señalados en la observación anterior, en cuanto a que el límite del 30 % para la asignación en estudio rige desde el 1 de abril de 2016, razón por lo cual resulta improcedente el pago objetado.

Asimismo, indica que como la entidad edilicia no adjuntó a la respuesta el Decreto Alcaldicio que habría concedido dicho estipendio a la recurrente, motivo por el



cual, de no existir el aludido acto administrativo, el pago improcedente alcanzaría al 100% de la asignación, ascendente a \$21.118.388. En consecuencia, el ente contralor mantuvo en su totalidad la presente observación.

Indica en resumen, que el ente contralor, luego de ejecutada esta auditoría, ordenó requerir el reintegro de las sumas indebidamente percibidas por la actora. En ese sentido, como se observa del Decreto Alcaldicio N°1.693 de fecha 18 de junio de 2021, se dispuso el descuento de las sumas indebidamente percibidas por la funcionaria, en estricto apego a lo concluido en el Informe Final N°405/2019 de la Contraloría Regional del Bío-Bío, la normativa legal y los dictámenes de ese mismo ente contralor. Lo expuesto en el párrafo precedente, que dice relación con el acatamiento de lo ordenado por el ente contralor, implica una obligación de hacer para la Municipalidad de Los Ángeles y no una mera sugerencia, por lo que no podía sino realizar la conducta ordenada por la Contraloría Regional.

Afirma que el procedimiento adoptado por la Municipalidad de Los Ángeles posterior a la notificación del Informe N°405/2019, se siguió ajustándose a la normativa legal y los dictámenes emanados de la Contraloría General de la República, toda vez, que en estricto acatamiento de lo establecido en el artículo 6 de la Ley N° 10.336, por un lado, y, por otro, conforme las



facultades privativas que tiene el Alcalde de administración de los recursos económicos del Municipio y, por ende, la de adoptar medidas administrativas tendientes para descontar de sus funcionarios dependientes sumas que estos hayan percibido indebidamente, decidió la elaboración y creación del Decreto Alcaldicio N°1.693.

Sostiene en definitiva que el municipio no ha actuado de manera ilegal ni arbitraria, ni ha vulnerado las garantías constitucionales denunciadas conculcadas, sin perjuicio de argumentar que la acción de protección no es la vía idónea para discutir conflictos remuneratorios.

**Tercero:** Que es preciso tener presente el contenido del artículo 67 de la Ley N°10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, el que dispone que sólo el contralor tiene la facultad de ordenar que se descuenten de las remuneraciones de los funcionarios, en las condiciones que él determine y adoptando los resguardos necesarios, las sumas que éstos adeuden por concepto de beneficios pecuniarios que hayan percibido indebidamente, a través de un procedimiento en el que los funcionarios afectados podrán interponer una solicitud de condonación o descuento en cuotas según lo previsto en el inciso cuarto del artículo referido, considerando, especialmente, su buena o mala fe.

**Cuarto:** Que, resulta evidente que si se determina por la autoridad afectar los derechos de los funcionarios, ha



de adoptar los resguardos necesarios en orden a respetarlos respecto de aquellos que no estaban en condiciones de conocer la improcedencia del pago que habría sido indebidamente percibido y, a su tiempo, hacer efectivas la responsabilidades en aquellos que sí se favorecieron con pleno conocimiento de ello, o fueron quienes tomaron estas decisiones ahora cuestionadas en virtud de las prerrogativas de que gozaban, a través de los mecanismos administrativos pertinentes, para decidir sobre la obligación, personal, de cada funcionario, de efectuar una restitución o no.

**Quinto:** Que, en consecuencia, al decidir la recurrida unilateralmente, sin procedimiento previo alguno, como un procedimiento administrativo sancionatorio, o un juicio de cuentas, afecta las remuneraciones de la actora y ha actuado de un modo vulneratorio de las garantías consagradas en el artículo 19, numeral 3 inciso quinto y numeral 24 de la Constitución Política de la República de a través de un acto ilegal y arbitrario.

**Sexto:** Que, en virtud de lo razonado corresponde acoger la acción deducida en los términos que se señalará en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y de conformidad, igualmente, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia





apelada de dieciocho de agosto de dos mil veintiuno, y, en su lugar, **se acoge** el recurso de protección deducido en favor de la funcionaria Magdalena Ester Vidal Jara, ordenándose dejar sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 1693 de 18 de junio de 2021, y lo resuelto en lo pertinente por la Contraloría regional del Bío Bío, debiendo devolverse a la funcionaria los dineros que hayan sido efectivamente descontados y/o pagados, debiendo llevarse previamente a cabo el debido procedimiento sobre los supuestos pagos en exceso, y proceder en consecuencia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante Sr. Raúl Patricio Fuentes M.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 63.408-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E. y por los Abogados Integrantes Sr. Diego Munita L y Sr. Raúl Fuentes M. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, los Abogados Integrantes Sr. Munita y Sr. Fuentes M. por no encontrarse disponible sus dispositivos electrónicos de firma.





EHHZWXPTPE

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Adelita Inés Ravanales A., Mario Carroza E. Santiago, ocho de noviembre de dos mil veintiuno.

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

