Puerto Montt, siete de julio de dos mil veintiuno.

VISTOS:

Comparece **Hernan Felipe Rodas Vives,** profesor, interpone recurso de protección en contra de la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt, representada por su alcalde subrogante Iván Leonhardt Cárdenas, por estimar vulnerado el derecho del artículo 19 N° 2 y 24 de la Constitución Política de la República.

Señala ser propietario del cargo de director de la Escuela Santa Inés, en virtud de un concurso público del municipio de Puerto Montt de 5 de octubre de 2020.

Refiere que la terna se conformó el día 24 de febrero de 2021, el mismo día el jefe DAEM, informó telefónicamente que había resultado ganador del concurso, siendo notificado a través del ordinario 174, indicando que "Usted ha resultado ganador del concurso público realizado por el DAEM de Puerto Montt según decreto exento municipal Nº 8293 de fecha 05/10/2020, para proveer el cargo de Director de la Escuela Básica Santa Inés, RBD 7644-9, de dependencia municipal".

Fue citado para firmar la aceptación del cargo y se presentó el 1 de marzo de 2021 en el colegio, desarrollando las labores inherentes, hasta el día 27 de Abril de 2021.

Indica que el día 15 de abril de 2021, en dependencias del municipio fue notificado por Víctor Sáez Henríquez, director DEM, subrogante, del oficio ordinario 0455, dirigido por el Alcalde Subrogante, que expresa textualmente: "A la luz de lo señalado, al encontrarse en el tramo inicial como ya se ha dicho, lamentablemente, no cumple con los requisitos legales, los que fueron establecidos en las Bases Administrativas que rigieron dicho concurso, por lo que no es posible que asuma el cargo de Director de un establecimiento educacional dependiente de este DAEM, en estas circunstancias. Por lo tanto, según lo expresado y conforme a la norma legal transcrita, debo informar que se deja sin efecto la notificación de adjudicación de cargo de Director de la Escuela Santa Inés, por no cumplir con los requisitos ya señalados".

VVXOJXJXXM

El día 28 de abril de 2021, se le comunica que se ha nombrado una directora subrogante en su lugar, y que por lo tanto debe incorporarse a la dotación docente del Liceo de Hombres de esta ciudad, lo que se negó aceptar.

El día 30 de abril de 2021, recibió el ordinario N°406 de fecha 15 de abril de 2021, en que se comunica que debe asumir labores docentes en el Liceo de Hombres de Puerto Montt.

Estima vulnerados los derechos, pues ha sido despojado del cargo, y se ha procedido a la invalidación del nombramiento, sin respetar las formalidades legales, desconociendo las motivaciones de la autoridad, encontrándose en incertidumbre e indefensión, lo que motivó el otorgamiento de licencia médica.

Estima vulneradas normas de la Ley N° 19.980, a propósito de las exigencias para la invalidación de los actos administrativos, resultando dicho acto arbitrario e ilegal.

Pide ordenar el reintegro a sus funciones, con costas.

Informando el recurso, la Municipalidad de Puerto Montt refiere que el artículo 24 N°4 de la Ley N°19.070, Estatuto de los Profesionales de la Educación, establece los requisitos para incorporarse a una dotación del sector municipal, en especial las exigencias señaladas en el artículo 2° de dicha ley, como lo es poseer título de profesor o educador concedido por una universidad.

El inciso tercero del citado artículo 24, vigente con anterioridad a la publicación de la ley N° 20.903, exigía a los postulantes para incorporarse a la función docente directiva y de unidades técnico-pedagógicos contar a lo menos con perfeccionamiento en las áreas pertinentes y una experiencia docente de cinco años, requisito este último que en la actualidad fue reemplazado por el de encontrarse reconocido al menos en el tramo profesional avanzado del desarrollo profesional docente.

El artículo 32 establece la forma de definir las competencias, aptitudes y certificaciones pertinentes que deberán cumplir los candidatos, el cual, debe ser aprobado por el sostenedor.

Agrega que la comisión calificadora deberá presentar un informe con la nómina de los postulantes seleccionados, que contará con un mínimo de tres y un

VVXOJXJXXM

máximo de cinco candidatos, los que serán presentados al sostenedor quien podrá nombrar a cualquiera de ellos o declarar, previa resolución fundada, desierto el proceso de selección, caso en el cual se realizará un nuevo concurso.

Igualmente refiere las normas de los artículo 88 y siguientes del Decreto N°453, de 1991, del Ministerio de Educación, que Aprueba el Reglamento de la Ley N°19.070.

En cuanto al concurso público motivo del recurso, se puede informar que el recurrente mantiene contratación con el DAEM de Puerto Montt, dependiente de la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt; vinculación regida por las normas del Estatuto de los Profesionales de la Educación, a contar del 11 de marzo del año 2015 a la fecha, de manera continua y en condición de Contrata, desempeñándose específicamente en la Escuela Kimun Lawal.

La Unidad de Recursos Humanos del DAEM, el día 02 de marzo de 2021, recepcionó los expedientes de profesionales que asumirán como directores de distintas Unidades Educativas, entre otros, la Escuela Básica Santa Inés.

Por lo anterior se revisaron los antecedentes para confeccionar los respectivos actos administrativos, observándose que el expediente del recurrente no contaba con certificado de tramo de encasillamiento, situación que se informó por correo electrónico a don Luis de los Ríos, Encargado de Gestión y Asesoría ADP (Alta Dirección Pública), y se requirió dicho documento.

La respuesta del Encargado de Gestión ADP y el antecedente que proporcionó es que el recurrente se encuentra en tramo Inicial y que existía un recurso de reposición, cuestión que a esa fecha era improcedente habida cuenta que había postulado en un tramo que no le permitía acceder al cargo. Así lo informa en Ord. N°27 de fecha 13 de mayo de 2021, el Sr. Luis de Los Ríos, Coordinador ADP DAEM, documento que se acompaña a este informe.

La jefa (S) de Recursos Humanos DAEM mediante Ord. N°234/19.03.2021, ofició a Gestión y Asesoría ADP, que no era posible confeccionar el acto administrativo que declaraba titular a don Hernán Rodas Vives, porque el encontrarse encasillado en “tramo inicial”, tal circunstancia no le permitía

VVXOJXJXXM

complementar con la experiencia profesional en cargos directivos o técnicos pedagógicos de 4 años.

Mediante Ord. N°E-0455/07.04.2021 se notificó a profesional en comento que se deja sin efecto la notificación de asunción de funciones como director de la Escuela Básica Santa Inés, de lo que tomó conocimiento el día 15.04.2021.

Dada la necesidad y disponibilidad en la Dotación Docente del Liceo Manuel Montt, se destinó a don Hernán Rodas a dicha Unidad Educativa para cumplir funciones de Docente Apoyo Técnico Pedagógico, con una carga horaria de 44 horas y en condición de Contrata, lo que se le notificó al profesor por carta certificada, por Correos de Chile.

En relación a lo anterior, la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt a través de su Dirección de Educación Municipal no ha incurrido en acto arbitrario o ilegal alguno.

No ha habido ningún acto administrativo que nombre en propiedad en el cargo de director del establecimiento educacional, al recurrente. Y en el caso de que hubiera llegado a emitir, al realmente concluir el proceso, habría sido emitido conforme a las facultades que confiere el ordenamiento jurídico al alcalde de todo municipio.

No hay un acto emanado de la autoridad facultada a ello, para invalidar un acto administrativo inexistente.

No resulta plausible señalar que el proceso produjo todos sus efectos, configurando situaciones jurídicas consolidadas y que estamos por ende ante la configuración de principios generales del derecho relativos a la seguridad en las relaciones jurídicas.

No existe reconocimiento de la presunción de buena fe de tercero involucrado, ya que el recurrente, de manera anterior a la interposición del presente recurso, y en las postrimerías de la fase concursal, al saberse que no cumplía con el requisito de encontrarse calificado en el tramo avanzado, señala al encargado del concurso que presentó un recurso de reposición ante el CPEIP, pero cuya interposición, a admisibilidad o resolución, jamás se acompañó.

VVXOJXJXXM

Todos los argumentos expuestos por el recurrente en su recurso, quedan desvirtuados, ajustándose el procedimiento aplicado a la normativa vigente ya mencionada, por lo que la Municipalidad de Puerto Montt a través de su Dirección de Educación Municipal no ha incurrido en acto arbitrario e ilegal alguno, por lo que solicita el rechazo del recurso, con costas.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

Primero: Que el recurso de protección tiene por objeto restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado, cuando por causa de actos u omisiones arbitrarias o ilegales, sufra privación, perturbación o amenaza al legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, en los números que señala el artículo 20 del texto constitucional.

Segundo: Que el Auto Acordado N° 94-2015 sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales establece en su numeral 1° que la acción de protección se interpondrá ante la Corte de Apelaciones de la jurisdicción en que se hubiere cometido el acto o incurrido en la omisión arbitraria o ilegal que ocasionen privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales respectivas, 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.

Tercero: Que, el fundamento del presente recurso dice relación con la circunstancia que la recurrente estima que detenta la propiedad del cargo obtenido por concurso público realizado por el DAEM de Puerto Montt según procedimiento iniciado por Decreto Exento municipal Nº 8293, para proveer el cargo de Director de la Escuela Básica Santa Inés de dependencia municipal, resultando improcedente y vulneratorio lo dispuesto en el Oficio Ordinario N°0455, dirigido por el Alcalde Subrogante, en orden a que no cumple con los requisitos legales para el referido cargo, por lo que no es posible que asuma como Director del establecimiento educacional dependiente de este DAEM, dejando sin efecto la

VVXOJXJXXM

notificación de adjudicación de cargo de Director de la Escuela Santa Inés, por no cumplir con los requisitos legales.

Cuarto: Que, previo a entrar al fondo de la cuestión controvertida, es necesario establecer que el recurrente mantiene contratación con el DAEM de Puerto Montt, dependiente de la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt; vinculación regida por las normas del Estatuto de los Profesionales de la Educación, contratación que se constata desde el 11 de marzo del año 2015 a la fecha, de manera continua y en condición de Contrata, cumpliendo en la actualidad labores en el Liceo de Hombres de Puerto Montt.

Quinto: Que, ahora bien, a propósito del concurso público del cargo de Director de la Escuela Básica Santa Inés, la Unidad de Recursos Humanos del DAEM de Puerto Montt, recepcionó el día 2 de marzo de 2021, los expedientes de las personas que asumirían como directores de las distintas Unidades Educativas, entre las que se encontraba la Escuela Básica Santa Inés, consignando al recurrente como director titular para efectos de proceder al nombramiento.

Sexto: Que, no obstante lo anterior, producto de la revisión de los antecedentes en cuestión, para recién en dicha etapa del procedimiento del concurso proceder, si fuere pertinente, a realizar los respectivos actos administrativos, constatándose en la especie de la revisión del expediente que el recurrente no contaba con el certificado de tramo de encasillamiento, situación que por lo demás se informó por correo electrónico al Encargado de Gestión y Asesoría de Alta Dirección Pública.

Séptimo: Que, a propósito de dicha circunstancia fue posible constatar que el recurrente se encontraba en un tramo que no le permitía postular al concurso público, puesto que se encuentra en “Tramo Inicial”, señalándose por éste que existiría un recurso de reposición, circunstancias esta última que no era efectiva, razón por la cual, efectivamente el oponente se encontraba en el referido “Tramo Inicial”, encasillamiento que legalmente no le permitía siquiera postular al concurso público, ni menos aún acceder al cargo, antecedente que consta por lo demás en el informe Ordinario N°27 de fecha 13 de mayo de 2021, emitido por el Coordinador Alta Dirección Pública DAEM.

VVXOJXJXXM

Octavo: Que, en virtud de lo anterior, la encargada de Recursos Humanos DAEM por medio del Ordinario N°234/19.03.2021, procedió a oficiar a Gestión y Asesoría ADP, informando que no era posible confeccionar el acto administrativo para el nombramiento del recurrente, por no cumplir las exigencias legales al estar encasillado en el “Tramo Inicial”, razón por la cual no le era permitido complementar con la experiencia profesional en cargos directivos o técnicos pedagógicos de cuatro años.

Noveno: Que, de acuerdo al incumpliendo evidente de las exigencias normativas para asumir y ejercer el cargo referido, por medio del Ordinario N°E-0455, de fecha 7 de abril de 2021, se procedió a la notificación al recurrente que se dejaba sin efecto la notificación de asunción de funciones en la Escuela Básica Santa Inés, tomando conocimiento de ello el día 15 de abril de 2021.

Décimo: Que, se puede apreciar de los antecedentes, respecto del encasillamiento en el “Tramo Inicial”, el recurrente no cumplía con las exigencias normativas para proceder al nombramiento en virtud del acto administrativo correspondiente, situación que por lo demás no ha sido controvertida por el actor, al no cuestionar la circunstancia de encontrarse solamente en el “tramo Inicial”.

Undécimo: Que, para la resolución del presente recurso es necesario señalar que en la especie, no ha existido por parte de la Municipalidad un acto administrativo final o definitivo que hubiere procedido al nombramiento del recurrente, situación que nunca se produjo, precisamente por no cumplir con las exigencias legales del encasillamiento respectivo, por ello no se materializó de forma alguna los presupuestos consagrados en el artículo 3° de la Ley N° 19.880, en orden a que las decisiones que adopte la Administración Pública, se expresarán por medio de actos administrativos, que en el presente caso no ha ocurrido por la falta de requisitos del postulante al cargo, situación esta última que justificaba plenamente que no se dictara el Decreto Alcaldicio respectivo, como se encuentra regulado en el artículo 12 de la Ley N° 18.695, situación que así también ha sido reconocido en virtud de criterios administrativos contenidos en el Dictamen N°45.283, del año 2013 de la Contraloría General de la República, en orden a que para que un determinado nombramiento produzca sus efectos

VVXOJXJXXM

legales, resulta absolutamente necesario un Decreto Alcaldicio, situación que no ha ocurrido en el presente caso.

Duodécimo: Que, en conformidad a lo anterior, nunca ha existido un nombramiento legal en favor del recurrente, en atención a que la Municipalidad no procedió a dictar el Decreto Alcaldicio de nombramiento, por cuanto el postulante no cumplía con las exigencias legales para ello, razón por la cual no existiendo el referido Decreto y consecuencialmente sin haberse efectuado el nombramiento del cargo de director, el actor nunca detentó derecho alguno sobre el cargo en cuestión, sino que solamente estuvo en la posición de una mera expectativa de la función de director en la Escuela Básica Santa Inés.

Décimo Tercero: Que, además de lo anterior, es posible evidenciar que el postulante al cargo, sabiendo que no cumplía con los requisitos legales para postular al concurso ocultó información de su real encasillamiento en el "Tramo Inicial", señalando que existía un recurso respecto de dicha calificación, circunstancia que en la práctica no era efectiva, generando de esta forma, en virtud del actuar de mala fe del propio recurrente, la imprecisión de ser considerado para efectos del nombramiento en el cargo de director de la escuela, en circunstancias que su encasillamiento no le permitía siquiera postular al concurso público.

Décimo Cuarto: Que, de acuerdo a lo referido, considerando que en este caso nunca hubo un decreto de nombramiento que diera término el proceso referido al concurso público de director del establecimiento educacional, no existe en la especie derechos que sean ciertos o que tengan el carácter de indubitados, el presente recurso no se encuentra en condiciones de prosperar, puesto que no concurre el fundamento básico para la procedencia de la acción cautelar, es decir, la existencia del referido derecho indubitado.

Décimo Quinto: Que, en virtud de ello, no existiendo derechos preexistentes, como así tampoco un acto u omisión arbitrario o ilegal que afecte algún derecho reclamado, el presente recurso de protección no se encuentra en condiciones de prosperar, en el entendido que no se presenta ninguna actuación ni arbitraria, ni menos aún ilegal, pues como se ha indicado, el Municipio ha

VVXOJXJXM

obrado con estricto apego a la Constitución y la ley, por lo que atendido lo razonado en los motivos que preceden, el presente recurso de protección debe ser rechazado, como se expresará.

Por las consideraciones expuestas, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se rechaza, con costas, el recurso de protección deducido por Hernán Felipe Rodas Vives, en contra de la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt, representada por su alcalde subrogante Iván Leonhardt Cárdenas.

Redacción a cargo del Ministro Titular Jaime Vicente Meza Sáez.

No firma el Fiscal Judicial Subrogante don Cristian Rojas Collao, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, no haber cesado en su cometido.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Rol Nº 327-2021.-

Jorge Benito Pizarro Astudillo
Ministro
Fecha: 07/07/2021 15:01:46

Jaime Vicente Meza Saez
Ministro
Fecha: 07/07/2021 15:01:46

VVXOJXJXXM

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por los Ministros (as) Jorge Pizarro A., Jaime Vicente Meza S. Puerto Montt, siete de julio de dos mil veintiuno.

En Puerto Montt, a siete de julio de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

VVXOJXJXXM

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 04 de abril de 2021, 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