

Puerto Montt, veinticuatro de noviembre de dos mil veintiuno.

VISTO Y TENIENDO PRESENTE:

En folio 1, con fecha 14 de septiembre de 2021, comparece **RODRIGO ANDRÉS PALMA ALVARADO**, divorciado, cédula nacional de identidad N° 13.525.332-4, domiciliado para estos efectos en calle Alfredo Schmauck 39, población Manuel Montt, comuna de Puerto Montt, quien interpone recurso de protección en contra de la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PUERTO VARAS**, representada por su Alcalde don **TOMÁS GÁRATE SILVA** o quien lo subrogue o haga las veces de representante Legal de dicho Municipio y de la **CONTRALORÍA REGIONAL DE LOS LAGOS**, representada por Doña Paula Martínez Z, a fin de que se deje sin efecto el acto ilegal o arbitrario consistente en Decreto Alcaldicio N° 3.972 de fecha 24.11.2020 por el cual impone la medida de destitución en su contra, por afectar sus derechos consagrados en el artículo 19 N.º 2 y 19 N.º 3 de la Constitución Política de la República.

Relata que durante los años 2016 y 2017 estuvo sometido a tratamientos psicológicos y psiquiátricos, siendo hostigado laboralmente por el ex Alcalde de Puerto Varas don Ramón Bahamonde Cea.

Indica que con fecha 28.11.2017 se dicta el Decreto Alcaldicio N° 5279 el cual ordena instruir un sumario administrativo en su contra por la “eventual responsabilidad respecto del doble cobro por concepto de licencias médicas, toda vez que esta Municipalidad ha pagado íntegramente cada una de las remuneraciones de dicho funcionario en el mismo periodo”. Aduce que nunca se le consultó si existió un doble pago, agregando que el pago de las licencias médicas es rellenado por un funcionario de la Dirección de Administración y Finanzas sección personal. Luego con fecha 30.11.2020 se le suspende del ejercicio de sus funciones en atención a la gravedad de los hechos objeto del presente sumario administrativo y con la finalidad de dar celeridad a este procedimiento.

Hace presente que con fecha 05.12.2017 se le cita a declarar, acto en el que deja claro que la responsabilidad del doble pago no es de su responsabilidad y no tenía como saber que correspondían a un excedente de la Isapre, ya que, en dichos momentos se encontraba en tratamiento psiquiátrico producto de una



depresión; manifestando que estaba llano a revisar sus estados de cuenta y restituir los fondos que fueran necesarios.

Añade que, se agregan otro tipo de documentos en dicho sumario administrativo, incluso una querrela criminal en su contra, la cual una vez solicitado el oficio por parte de la Fiscal del sumario administrativo hacia el fiscal adjunto de la Fiscalía Local de Puerto Varas, este le responde el 23.01.2018 que la investigación está des formalizada y con diligencias pendientes.

Señala que a fojas 168 del sumario existe una carta respuesta de la Isapre Consalud que emana de fecha 07.02.2018 la cual menciona *el pago directo al sr. rodrigo andrés palma alvarado, rut 13.525.332-4 fue realizado a la cuenta bancario del afiliado, producto de la información entregada por la municipalidad a través de la licencia médica, toda vez que se informó en el reverso de ella, en la sección c2 donde se indica la entidad encargada que debe pagar el subsidio, la opción b isapre, lo que indica que el pago de la licencia médica n! 2-52898185 debe hacerse directo al trabajador por parte de eta institución. cabe señalar que si dicho pago debió efectuarse al empleador, se debió rellenar como 2d.*

Manifiesta que a fojas 176 del sumario administrativo, se dicta con fecha 26.02.2018 una resolución N° 6 que propone cargos que ahí se detallan, ofrece sus descargos y se evacuan de la manera indicada en el expediente sumarial, a su juicio, sin ser apreciados de manera objetiva y de acuerdo al debido proceso que garantiza nuestra Constitución Política de la República, proponiéndose la destitución, la cual es aplicada por el Alcalde de la época y dicta el Decreto Alcaldicio

N.º 4743 de fecha 08.10.2018, el cual lo destituye de su cargo de Director de Control de la Ilustre Municipalidad de Puerto Varas.

Ante ello, presenta recurso jerárquico, el que es rechazado.

Indica que el sumario tuvo una duración de más de dos años, el cual inexplicablemente se seguía prorrogando con la venia del ex Alcalde de la comuna, siendo que la misma Contraloría Regional de los Lagos lo estipuló como una observación en un oficio.



Expresa que ejerció sus derechos a reclamar de ilegalidad ante la Contraloría Regional de los Lagos, el cual fue rechazado y repuso de su resolución, siéndole notificada con fecha 15 de agosto del año 2021 el rechazo de su recurso de reposición, quedando firme el Decreto Alcaldicio de su destitución desde esa época, por consiguiente se encuentre dentro del plazo legal de 30 días para ejercer la presente acción constitucional de protección.

Acusa que existió desviación de poder en el decreto alcaldicio 3972 por persecución hacia su persona por los constantes hostigamientos anteriores a la dictación del sumario, durante el mandato del Alcalde anterior.

Alude que durante la tramitación del sumario se vulneraron los principios del derecho administrativo sancionador, principio de culpabilidad, principio de proporcionalidad, y se afectación a las garantías consagradas en el artículo 19 N° 2 y 3 de la Carta Fundamental. Agrega que no existió mala fe en la recepción del pago de la licencia médica, pues como se acreditó con los documentos que emitió la Isapre Consalud y lo expuesto en la reposición, queda demostrado que no existió mala fe, culpabilidad en su actuar o faltas a la probidad administrativa, ya que, no se ha podido comprobar que hubo un actuar doloso o culposo de su parte en la recepción del pago de las licencias por parte del Municipio y el pago que realizó la Isapre Consalud; por lo que, a su juicio, no se puede calificar como una infracción grave a la probidad administrativa.

Solicita que el recurso sea acogido, dejándose sin efecto el acto ilegal y arbitrario consistente en dictar el Decreto Alcaldicio N° 3.972 de fecha 24.11.2020, por transgredir derechos fundamentales consagrados en el artículo 19 N.º 2 y 3, de la Constitución, reintegrándolo a sus funciones; además y/o en subsidio de lo anterior, se adopten la o las otras medidas pertinentes a fin de reestablecer el imperio del derecho y otorgar la debida protección a su persona; con costas.

Acompaña copia del sumario administrativo

En folio 7, se declaró admisible el recurso.

En folio 5, se certifica recepción de pendrive con documentos acompañados por el recurrente, el que se custodió.



En folio 13, informa Contraloría General de la República, alegando en primer lugar falta de legitimación pasiva, señalando que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 54 de la ley N° 19.880, el que establece que interpuesta por un interesado una reclamación ante la Administración no podrá el mismo reclamante deducir igual pretensión ante los Tribunales de Justicia; el actor presentó ante Contraloría Regional el reclamo contemplado en el artículo 156 del Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, respecto del decreto alcaldicio N° 3.972, de 2020, mediante la cual el alcalde de la Municipalidad de Puerto Varas aplicó al señor Palma Alvarado la medida disciplinaria de destitución, lo que determinó la interrupción del plazo para interponer la presente acción cautelar en contra de dicha determinación. Enseguida, la misma norma continúa indicando que el plazo volverá a contarse desde la fecha en que se notifique el acto que la resuelve o, en su caso, desde que la reclamación se entienda desestimada por el transcurso del plazo.

En consecuencia, agotada la vía administrativa con la notificación de la resolución exenta N° 57, de 12 de agosto de 2021, que rechazó el recurso de reposición deducido en contra del oficio N° E100413, de 2021, de conformidad con lo dispuesto en el indicado inciso 2° del artículo 54 de la ley N° 19.880, se reanudó el plazo para ejercer la acción jurisdiccional, no en contra de esa Entidad de Control, sino en contra del municipio, que fue el que emitió el acto que causa el agravio que reclama el recurrente.

Agrega que el actor no recurre respecto de ninguna actuación de esa Entidad de Control, sino que únicamente impugna el decreto alcaldicio N° 3.972, de 2020, de la Municipalidad de Puerto Varas, que aplicó al recurrente la medida disciplinaria de destitución. En relación con lo anterior, resulta necesario recordar que la determinación de aplicar una medida disciplinaria no corresponde a una actuación propia de ese Órgano Fiscalizador, sino que compete únicamente a la superioridad dotada de la potestad sancionatoria -en este caso el alcalde del referido municipio, la que es responsable de sus decisiones administrativas.

Indica que la presunta perturbación de los derechos fundamentales que alega el actor es producto de la actuación de la Municipalidad de Puerto Varas y



no de esta Contraloría Regional, por cuanto ésta no adoptó la decisión de sancionar al recurrente, ni tampoco sustanció el procedimiento en el cual se tomó esa determinación.

Estima que la acción deducida sostiene que el recurso de protección no es un medio idóneo para impugnar procedimientos reglados, como es el caso de los sumarios administrativos que se instruyen en ejercicio de la potestad disciplinaria de la que están dotadas las respectivas autoridades, ya que las normas que regulan su tramitación contienen todos los elementos necesarios para configurar un debido proceso y asegurar una adecuada defensa del inculpado, estableciendo, entre otros aspectos, las autoridades llamadas a conocerlos; los plazos dentro de los cuales deben realizarse las actuaciones; las formalidades de las notificaciones que deben efectuarse a los servidores; la formulación de cargos y su debido emplazamiento; la amplia admisibilidad de medios de prueba de que estos puedan hacer uso; la práctica de diligencias probatorias solicitadas por los afectados si lo estiman pertinente, y los medios de defensa de que aquéllos puedan hacer uso, tales como la presentación de descargos y la interposición de los recursos que procedan en contra de las sanciones que eventualmente se les apliquen.

En este sentido, se debe anotar que el recurrente contó con las oportunidades previstas en la normativa aplicable para ejercer su defensa, no siendo el recurso de protección la vía idónea para revivir instancias fenecidas.

Luego aduce que no se advierte de qué manera esta Contraloría Regional, ya sea, a través del oficio N° E100413, de 2021, o, de la resolución exenta N° 57, de 2021, pudo incurrir en alguna actuación que pueda estimarse como ilegal, toda vez que dichos actos fueron emitidos a solicitud del recurrente, al amparo del artículo 156 de la ley N° 18.883 y de acuerdo con las competencias que le han sido asignadas legalmente.

De esta manera, los oficios aludidos fueron emitidos en virtud de la habilitación normativa señalada, a requerimiento del propio actor, quien solicitó un pronunciamiento en relación con la legalidad del proceso sumarial a cuyo término, mediante el decreto alcaldicio N° 3.972, de 2020, de la Municipalidad de Puerto



Varas, se le aplicó la medida disciplinaria de destitución, efectuando para ello un análisis razonado del sumario administrativo instruido por ese municipio, de las actuaciones practicadas por dicha entidad y de las alegaciones del recurrente, con estricto apego y respeto al ordenamiento jurídico que regula la materia.

En cuanto al fondo de la acción deducida señala que en una instancia anterior, mediante oficio N° 3.214, de 23 de mayo de 2019, acogió un reclamo de ilegalidad del señor Palma Alvarado, en consideración a que no existían antecedentes probatorios que permitieran dar por acreditado que el recurrente hubiere efectuado alguna acción de cobro ante la respectiva Isapre por las señaladas licencias médicas -como se le atribuía en los cargos originalmente formulados en su contra-, razón por la que se concluyó que, al no apreciarse que el mencionado servidor municipal hubiere infringido deberes funcionarios, correspondía disponer la reapertura del sumario administrativo a la etapa anterior a la formulación de cargos a fin de completar la investigación.

En cumplimiento de lo señalado, la Municipalidad de Puerto Varas, a través del decreto alcaldicio N° 3.654, de 25 de julio de 2019, ordenó la reapertura del procedimiento disciplinario, retrotrayéndolo a la etapa indagatoria y procediendo a realizar una serie de nuevas diligencias probatorias, formulándose en su contra dos cargos, siendo uno de ellos haber infringido el principio de probidad administrativa contenido en la letra g) del artículo 58 de la ley N° 18.883, en relación con los artículos 13, inciso 1°, 52 y 62, N° 3, de la ley N° 18.575, por *“la percepción, apropiación y falta de reintegro a la municipalidad de los dineros correspondientes a licencias médicas, por cuanto el funcionario recibió tanto su remuneración íntegra, como también el subsidio por incapacidad laboral de parte de su ISAPRE, entre los meses de junio a septiembre de 2017, por la suma de \$ 3.433.707”*.

Luego, ante la reclamación del recurrente contra el decreto alcaldicio N° 3.972, de 2020, que le aplicó la medida disciplinaria de destitución por haber infringido gravemente el principio de probidad administrativa al no reintegrar los montos indebidamente percibidos, al habersele pagado íntegramente las remuneraciones, recibiendo así un doble pago por ellas, tanto por la Municipalidad



como de la Isapre Consalud, producto de las licencias médicas por incapacidad, ese Órgano de Control, para la emisión del precitado oficio N° E100413, de 2021, tuvo en consideración que la ponderación de los hechos que constituyen las faltas objeto del procedimiento disciplinario y la determinación del grado de responsabilidad administrativa que en ellos cabe al inculpado, son materias que, según se desprende de los artículos 140 y 141 de la ley N° 18.834, se han entregado a los órganos de la Administración activa, correspondiéndole a ese Ente de Control la realización de un control de carácter objetivo, debiendo objetar la decisión del municipio, si, del examen de los antecedentes sumariales, se aprecia alguna inconformidad del acto que aplicó la medida disciplinaria con el ordenamiento jurídico, o bien, si se observa alguna decisión, de carácter arbitrario, irregularidades que no se verificaron en el caso que se analiza.

En consecuencia, ante el reclamo realizado por el recurrente, Contraloría Regional, por medio del oficio N° E100413, de 2021, practicó el examen de legalidad del decreto alcaldicio N° 3.972, de 2020, impugnado en autos, concluyéndose, tras la revisión del respectivo expediente sumarial, que no se observaban las ilegalidades ni arbitrariedades alegadas por el señor Palma Alvarado, razón por la cual se desestimó el reclamo presentado

En cuanto a la proporcionalidad de la medida aplicada, Contraloría Regional, al examinar la resolución N° 3.972, de 2020, reclamada por el actor, verificó que el municipio, para efectos de ponderar la gravedad de los hechos imputados como faltas graves a la probidad y sancionar al actor con la medida de destitución, de conformidad a lo establecido en el artículo 123 inciso segundo de la ley N° 18.883 -que dispone, en lo que interesa, que la medida disciplinaria de destitución procederá sólo cuando los hechos constitutivos de la infracción vulneren gravemente al principio de probidad administrativa- tuvo especial consideración en que el actor, no obstante conocer de la improcedencia de los fondos percibidos, al término del sumario, no reintegró las sumas indebidamente percibidas.

Así, contrario a lo alegado por el recurrente, la sanción expulsiva se le aplicó no por el hecho del pago de las licencias médicas ni porque se haya



acreditado que realizó gestiones concretas e intencionadas para que su Isapre realizara dicho entero directamente en su cuenta corriente y no al municipio, sino porque no reintegró esos dineros percibidos de manera indebida, a pesar de todo el tiempo transcurrido y de constarle la improcedencia de dicho entero.

En efecto, consta que la Municipalidad de Puerto Varas tuvo que demandar judicialmente el pago de los valores adeudados, con el propósito de recuperar ese detrimento patrimonial, lo que dio origen a la causa Rol N° C-2502-2018, en el Primer Juzgado Civil de Puerto Montt, la cual fue acogida con fecha 8 de julio de 2019, y condenó al demandado a pagar la suma de \$ 3.433.707.

Asimismo, conforme consta en la declaración del recurrente de fecha 11 de marzo de 2020, que rola a fojas 521 y siguientes del sumario instruido por la Municipalidad de Puerto Varas, el conocía del doble pago que se había verificado en su favor, señalando que no ha realizado ninguna devolución.

Luego, en relación con la supuesta proporcionalidad de la medida disciplinaria, recalca que, al estar asignada por la ley un castigo específico para quienes incurren en infracciones graves al principio de probidad administrativa -como aconteció en este caso, según la ponderación efectuada por el alcalde-, la autoridad se encuentra en el imperativo de disponer la destitución, sin que pueda aplicar otra sanción.

De ese modo entonces, queda en evidencia que la medida expulsiva aplicada al recurrente le fue impuesta conforme al mérito del proceso en comento, el cual fue legalmente substanciado, y en cuyo desarrollo se acompañaron los elementos probatorios suficientes para que la autoridad determinara los hechos imputados como faltas graves al principio de probidad, toda vez que se tuvo por acreditado que el petitionerario no reintegró los dineros percibidos de manera indebida, ello, a pesar de estar en conocimiento de la improcedencia de dicho pago, de los requerimientos efectuados por la Municipalidad de Puerto Varas para su devolución y del tiempo transcurrido sin que esa restitución se verificara.

Concluye que el recurso debe ser desestimado en todas sus partes por no haber vulnerado ninguna garantía fundamental del recurrente, y haber actuado dentro de la legalidad vigente y del ámbito de sus competencias.



Acompaña: copia del oficio N° E100413, de 2021, y de la resolución exenta N° 57, de 2021, ambas de esta Contraloría Regional de Los Lagos.

A folio 23, se resuelve: no habiendo evacuado el informe la I. Municipalidad de Puerto Varas, se hizo efectivo el apercibimiento decretado, prescindiéndose del mismo.

Encontrándose en estado, se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de protección tiene por objeto restablecer el imperio del derecho cuando se han visto conculcadas, aun en grado de amenaza, las garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, según lo dispone el artículo 20 de la Carta Fundamental. En tales casos, la Corte de Apelaciones respectiva puede adoptar todas las medidas conducentes a lograr que cese la perturbación de tales garantías. Para tales efectos, deben concurrir los siguientes requisitos: que se compruebe la existencia de la acción u omisión reprochada; que se establezca la ilegalidad o arbitrariedad de esa acción u omisión; que de la misma se siga directo e inmediato atentado contra una o más de las garantías constitucionales invocadas y protegibles por esta vía; y que la Corte esté en situación material y jurídica de brindar la protección.

SEGUNDO: Que motiva el presente la afectación que la recurrente dice sufrir a sus derechos consagrados en el artículo 19 N.º 2 y 19 N.º 3 de la Constitución Política de la República, pues a través de Decreto Alcaldicio N° 3.972 de fecha 24.11.2020 se le impone la medida de destitución, previo sumario administrativo en su contra.

Que la recurrida I. Municipalidad de Puerto Varas no evacuó informe.

Que la recurrida Contraloría Regional de Los Lagos evacúa informe, alegando falta de legitimación pasiva, y en cuanto al fondo aduce que el sumario tramitado en contra del recurrente la medida expulsiva aplicada al recurrente le fue impuesta conforme al mérito del proceso en comento, el cual fue legalmente substanciado, no existiendo vulneración de derechos fundamentales del recurrente.



TERCERO: Que, en cuanto a la alegación de falta de legitimación pasiva alegada por la recurrida Contraloría General de la República, se debe tener presente que el acto impugnado por medio del presente recurso de protección es el Decreto Alcaldicio N° 3.972 de fecha 24.11.2020 por el cual se impone la medida de destitución en contra del recurrente. Que, en ese sentido, la Contraloría Regional de los Lagos se limitó a remitir oficio N° E100413, de 2021, pues a requerimiento del propio actor, se emitió un pronunciamiento en relación con la legalidad del proceso sumarial.

Se debe agregar que la determinación de aplicar una medida disciplinaria no corresponde a una actuación propia de Contraloría, sino que compete en este caso a la Municipalidad recurrida, quien está dotada de la potestad sancionatoria, siendo responsable de sus decisiones administrativas.

Por estas consideraciones será acogida la excepción de falta de legitimidad pasiva respecto a la recurrida Contraloría Regional de Los Lagos.

CUARTO: Que, en cuanto al fondo de la acción recurrida, se debe tener presente lo establecido en el artículo 118 inciso segundo de la Ley 18.883, que establece el estatuto administrativo para funcionarios municipales, los funcionarios incurrirán en responsabilidad administrativa cuando la infracción a sus deberes y obligaciones fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria, la que deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo.

A su turno, el artículo 123 del mismo cuerpo legal señala que la destitución es la decisión del alcalde de poner término a los servicios de un funcionario. La medida disciplinaria de destitución procederá sólo cuando los hechos constitutivos de la infracción vulneren gravemente el principio de probidad administrativa.

QUINTO: Que en virtud de lo expuesto, y de los antecedentes que obran en autos, se estima por estos sentenciadores que en el sumario administrativo llevado a cabo en contra del recurrente se cumplió con toda la normativa legal vigente, formulando cargos en su contra y analizando las pruebas rendidas por el mismo, arribando a la medida disciplinaria de destitución, la que fue confirmada por Contraloría Regional de Los Lagos, rechazando el recurso de reclamación interpuesto en dicha instancia administrativa por el recurrente.



SEXTO: Que, de los cargos impuestos en el sumario administrativo al recurrente, respecto al doble pago recibido por concepto de licencias médicas, se vislumbra que existió por su parte una falta a la probidad administrativa, existiendo además una causa en juicio ejecutivo por el cobro de dichos pagos, interpuesta por la Municipalidad en el Juzgado de Letras de Puerto Varas, que fue acogida, ordenando al recurrente a pagar la suma de \$ 3.433.707.

SEPTIMO: Que el recurrente ejerció su derecho a reclamación en la vía administrativa que corresponde, haciendo valer los recursos legales en contra de la resolución que le impuso la medida disciplinaria de destitución.

OCTAVO: Que la Municipalidad recurrida actuó dentro del ámbito de sus competencias y de la legalidad vigente, no vislumbrándose que haya existido vulneración alguna a los derechos fundamentales del recurrente, por lo que el presente recurso será rechazado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema Sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

- I. Que se acoge la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Contraloría General de Los Lagos
- II. Que, **se rechaza**, el recurso deducido en autos por **RODRIGO ANDRÉS PALMA ALVARADO** en contra de la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PUERTO VARAS**, y de la **CONTRALORÍA REGIONAL DE LOS LAGOS**
- III. Que no se condena en costas al recurrente por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Redacción a cargo del Ministro Titular don Jaime Meza Sáez.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Rol Protección N°1152-2021.





HWWLFGXRX

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por los Ministros (as) Jorge Pizarro A., Jaime Vicente Meza S. y Abogado Integrante Christian Lobel E. Puerto Montt, veinticuatro de noviembre de dos mil veintiuno.

En Puerto Montt, a veinticuatro de noviembre de dos mil veintiuno, 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 05 de septiembre de 2021, 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>.