

Puerto Montt, tres de diciembre de dos mil veintiuno.-

VISTOS:

En **Folio N°1** comparece **JULIO GRANDÓN RIQUELME**, abogado, domiciliado, para estos efectos, en calle Mañihual N°124, Villa Antihual, Puerto Montt, quien a nombre de don **CARLOS PATRICO TOLEDO RECABARREN**, RUT N°15.147.612-0, funcionario público, domiciliado para estos efectos en calle Rucahue N°1641, quien recurre de Protección en contra del **DIRECTOR REGIONAL DE GENDARMERÍA DE CHILE, REGIÓN DE LOS LAGOS**, esto es don **PEDRO VILLARROEL CAMILO**, coronel de Gendarmería de Chile, o quien lo subrogue legalmente, domiciliado, para estos efectos, en Avenida Presidente Ibáñez N° 600, Edificio Sector Justicia, Quinto Piso, Centro Cívico de Puerto Montt.

Señala que el recurrente es oficial mayor de Gendarmería de Chile, grado 8° EUS, y como tal, se encuentra prestando funciones en dicha institución desde hace casi 19 AÑOS, 11 meses, siendo siempre evaluado EN LISTA UNO DE DISTINCIÓN, CON 24 PUNTOS, es decir sobresaliente de acuerdo a lo reglado en el Decreto 235, que contiene el Reglamento de Calificación del Personal de Gendarmería de Chile.

Que hasta el 6 de octubre del 2021 se desempeñó en la dotación del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Osorno y desde 01 de Marzo hasta el 6 de octubre de 2021 se desempeñaba realizando funciones de Alcaide.

Sin embargo, el 6 de octubre 2021 se presentó a sus labores normales en el CCP Osorno, pero fue informado personalmente y de un modo verbal, por el Director Regional de Gendarmería De Chile de la Región de Los Lagos, el recurrido, de que iba a ser derivado a cumplir funciones, que no le especifican y por un plazo que no le señalan, en calidad de cometido funcional, al complejo penitenciario de Puerto Montt

Indica que en la especie, con el cometido funcional en cuestión, el recurrente fue objeto de una verdadera remoción de sus funciones como funcionario y jefe del Centro de Cumplimiento Penitenciario Osorno para ser derivado, en forma verbal, a cumplir funciones, que no le especifican, en el CP



Puerto Montt, según se indicó, situación que es a todas luces ilegal y arbitraria o al menos ilegal, o al menos arbitraria.

Con fecha 14 de octubre 2021 tomó conocimiento que con posterioridad a la orden verbal del cometido funcionario señalada, se dictaron varios actos administrativos, entre estos los siguientes:

a) Ordinario N° 10.02.02 002020/2020, de fecha 6 de octubre 2021, emanado del Alcaide (s) del Centro Cumplimiento Penitenciario de Osorno a Jefe (A) Complejo Penitenciario Puerto Montt.

Lo relevante de tal ordinario, es que se señala textualmente lo siguiente;

“..., me permito presentar y poner a su disposición, al funcionario que más adelante se individualiza, quien conforme a lo dispuesto en forma verbal por director regional, efectuará cometido funcional ... individualización funcionario: Carlos Toledo Recabarren ...”

b) Resolución Exenta Dir. N°911/2021, de fecha 07-10-2021, emanada del Director Regional de Los Lagos de Gendarmería, actual recurrido, en la que se desprende que: a) Que la autoridad recurrida efectúa una declaración en cuanto a que tiene la facultad para disponer cometidos funcionarios. b) Que, supuestamente, trataría de sustentar su decisión de disponer el cometido funcionario de mi mandante, para que “... cumpla funciones inherentes a su cargo ...”.

c) Sin embargo, no señala en qué consisten tales necesidades ni cuáles son las funciones inherentes al cargo que, supuestamente, debe desempeñar el actor.

d) Los eventuales pagos que indica, se harán al inicio y término del cometido funcional.

Luego, con fecha 07/10/2021, se emitió el Ordinario N°10.01.09. 981/2021, en cuya virtud el Oficial de Guardia Complejo Penitenciario Puerto Montt, comunica al señor Jefe del Complejo Penitenciario de Puerto Montt, que presenta funcionarios en calidad de cometido funcional, entre ellos al actual recurrente.

Por último, con fecha 12-10-2021, se dictó el Ord. N°10.01.09. 3676/2021, emitido por el Jefe del CP Puerto Montt, dirigido al alcaide del CCP OSORNO,



Señala que los referidos actos administrativos que pusieron a disposición a su representado en el CP de Puerto Montt, fueron ingresados a la Oficina de Partes de fecha 08-10-2021 del citado complejo penitenciario.

Indica que el cometido funcionario en cuestión coincide con una serie de manifestaciones y paros ilegales de suboficiales de gendarmería de Chile, pertenecientes a diferentes asociaciones de tales funcionarios al interior del C.C.P Osorno, en la que en síntesis, los manifestantes, a viva voz, solicitaron que tales oficiales fuera trasladados.

La situación descrita se hizo pública a través de los diferentes medios de comunicación de la zona, adjunta los links.

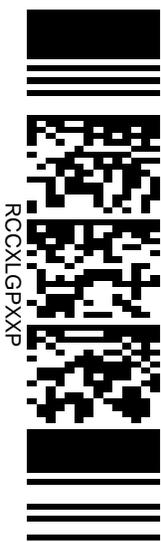
También señala que en la especie no hubo resolución o acto administrativo alguno que motivara dicha decisión del Director Regional, Región de Los Lagos, en aras de fundamentar el cometido funcional al cual sometió al actor.

La situación referida importaría una conducta del recurrido que se traducen en privación o, al menos en perturbación o, al menos en amenaza en el legítimo ejercicio de derechos constitucionales del recurrente, invoca al efecto vulneración a la integridad psíquica del actor, derecho a la igualdad

Por otro lado, en armonía con el principio de la motivación del acto administrativo, no existe fundamento alguno en la comisión de servicio de la que fue objeto el recurrente, ya que la orden verbal de la que fue, sigue siendo un acto administrativo, el cual debe ser, en los hechos y jurídicamente, motivado. Lo cual no ocurre en la especie, deviniendo de un modo palmario en caprichoso, lo cual constituye a todas luces un abuso de la autoridad.

Añade que el recurrente se habría constituido como una comisión especial ya que jamás el recurrente ha sido objeto de un proceso administrativo en su contra y menos se le ha sometido a un proceso para determinar su eventual responsabilidad administrativa.

Los hechos también en su concepto constituyen una vulneración al derecho a la honra, pues se le ha denostado a mi representado al interior de Gendarmería de Chile, con un evidente fin relacionado con lo descrito en los puntos previos en el presente recurso, los que damos por reproducidos por economía procesal.



Finalmente estima vulnerado el derecho a la propiedad del recurrente.

En consideración a todo lo anterior, pide que conociendo el recurso se acoja y se disponga que el director regional de Gendarmería de Chile, Región de Los Lagos revoque o anule la Resolución Exenta Dir. N°911/2021, de fecha 07-10-2021, y todos los actos administrativos relacionados en cuya virtud se ordena el cometido funcional del recurrente.

Además, que se ordene restituir al recurrente en sus labores Como jefe del Centro De Cumplimiento Penitenciario de Osorno con todos sus derechos inherentes al cargo y grado. Todo lo anterior, con costas.

Acompaña junto a su recurso: 1.- Copia Oficio N°1376 2021, de fecha 27-09-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a Jefe Unidad de Centro Cumplimiento Penitenciario Osorno; 2.- Copia parte N°1376/21, de fecha 27-09-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a sr. Alcaide de CCP OSORNO; 3.- Copia Oficio N°1392 2021, de fecha 30-09-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a Jefe Unidad de Centro Cumplimiento Penitenciario Osorno; 4.- Copia parte N°1392/21, de fecha 30-09-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a sr. Alcaide de CCP OSORNO; 5.- Copia parte N°1415/21, de fecha 01-10-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a sr. Alcaide de CCP OSORNO; 6.- Copia Oficio N°1399 2021, de fecha 01-10-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a Jefe Unidad de Centro Cumplimiento Penitenciario Osorno; 7.- Copia parte N°1399/21, de fecha 01-10-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a sr. Alcaide de CCP OSORNO; 8.- Copia Oficio N°1415 2021, de fecha 04-10-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a Alcaide de CCP OSORNO; 9.- Copia Oficio N°1441 2021, de fecha 06-10-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a Jefe Unidad de Centro Cumplimiento Penitenciario Osorno; 10.- Copia parte N°1441/21, de fecha 06-10-2021, de Suboficial de Guardia CCP OSORNO a sr. Alcaide de CCP OSORNO; 11.- Copia de Fijación fotográfica de 4 fotografías, de fecha 06-10-2021, efectuada por el cabo Segundo de Gendarmería de Chile, sub oficial de guardia Tomás Aburto Aros; 12.- Fotografía de fecha 06-10-2021, efectuada por el cabo Segundo de Gendarmería de Chile, sub oficial de guardia Tomás Aburto Aros; 13.- Copia de oficio Copia de Oficio N°1/2021, de fecha



27/09/2021, emitido por la Asociación Nacional de suboficiales Oficiales y Gendarmes (provincial Osorno), dirigido al Director Nacional de Gendarmería de Chile; 14.- Copia de Oficio N°29.- /2021, de fecha 01/10/2021, emitido por la Asociación Nacional de Oficiales Penitenciarios- Gendarmería de Chile, dirigido al Ministro de Justicia y Derechos Humanos; 15.- Copia nota del DiariodeOsorno.cl, de fecha 07-10-2021, que da cuenta de lo expresado en lo principal; 16.- Copia de Resolución N°2260/2020 Exenta, emanada del Director Nacional de Gendarmería, de fecha 27 de marzo de 2017; 17.- Copia Ordinario N°10.02.02. 002020/2020, de fecha 6 de octubre 2021, de Alcaide (s) del CCP OSORNO a Jefe (A) CP PUERTO MONTT; 18.- Copia Resolución exenta N°911, de fecha 07-10-2021, emanada del recurrido. en cuestión; 19.- Copia Ordinario N°10.01.09. 981/21; 20.- Copia Ord. N°10.01.09. 3676/2021, emitido por el Jefe del CP Puerto Montt, dirigido al alcaide del CCP OSORNO; 21.- Copia ingreso Oficina de Partes de fecha 08-10-2021; 22.- Comprobante de licencia médica del actor.

Que a **Folio N° 2** se tuvo por interpuesto el recurso y se concedió orden de no innovar consistente en

Que a **Folio N° 9** la recurrida evacua informe solicitando el rechazo del recurso, por las siguientes consideraciones:

En primer término sostiene que es requisito indispensable de la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal o producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque alguna de las situaciones que se han indicado, afectando una o más de las garantías constitucionales protegidas, lo que señala en la especie no concurre dado que el acto administrativo en el cual se sustenta la acción impetrada por la contraria no ha sido objetado, por lo tanto, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 19.880 goza de presunción de legalidad, la que no ha logrado ser derribada por la contraria en su libelo. Lo anterior no hace más que reforzar la tesis de que el Sr. Director ha hecho pleno ejercicio de sus atribuciones con el fin de asegurar la continuidad del servicio entregado por la Institución que él dirige, especialmente teniendo en consideración que la Resolución Exenta 911 del 07.10.2021 (Resolución que dispuso el cometido funcional del protegido) se encuentra válidamente justificada, cumpliendo así con



todas las formalidades y requisitos señalados por la Ley 19880 que “Establece Bases de los Procedimientos Administrativos.

Que, del mérito de los antecedentes y las simples alegaciones vertidas por la contraria no resulta posible dar por establecido que la autoridad recurrida, al disponer el cometido funcional del actor al Complejo Penitenciario Alto Bonito de Puerto Montt, haya incurrido en un acto ilegal, puesto que se ajusta tanto a lo dispuesto en el artículo 78 del Estatuto Administrativo, ergo, acoger la tesis planteada por el actor significaría desconocer las facultades discrecionales inherentes a este último, de lo expuesto, es dable colegir que, la autoridad recurrida puede realizar la gestión del personal acorde las necesidades del servicio, atendido a que es una atribución otorgada a la superioridad en relación con los principios de servicialidad de la Administración y de la continuidad y regularidad de la función pública.

En otro orden de ideas, es útil destacar que el lugar de desempeño determinado en el ejercicio de las referidas facultades, no constituye un derecho que se incorpore en el patrimonio de los servidores a quienes se les asigna tal o cual destinación, sino que, por el contrario, reviste el carácter de una medida de buena administración que la autoridad puede adoptar a fin de que el organismo respectivo atienda las necesidades públicas de una manera regular y continua.

Refrenda que el recurrido tampoco incurrió en un comportamiento arbitrario, puesto que la resolución recurrida expresa sus fundamentos al invocar expresamente en carácter de tales, razones de buen servicio, los artículos 73 y 74 del Estatuto Administrativo, la ya aludida Resolución Exenta que dispone el cometido no vulnera garantía constitucional alguna toda vez que, el cometido decretado no altera su cargo, funciones, remuneraciones ni, en general, sus condiciones laborales previas.

En consecuencia, sólo es posible concluir que la facultad de disponer cometidos funcionarios se enmarca dentro de las atribuciones inherentes al cargo que la autoridad recurrida detenta, a fin de distribuir a los servidores según sean los requerimientos de la institución, particularmente teniendo en consideración que el cambio de funciones de la ocurrente, dispuesto por la superioridad en ejercicio



de sus atribuciones, no puede considerarse un menoscabo, toda vez que ésta continúa con su investidura de Oficial (Mayor), con la misma remuneración establecida en la escala única de sueldos y, por sobre todo, y las funciones que desempeñara son propias de un Oficial de Gendarmería de Chile.

Que a **Folio N° 10 y 11** se trajeron los autos en relación y se agregaron extraordinariamente a la tabla.

CON LO RELACIONADO, Y 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 reconocidos en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, en los números que señala su artículo 20.

SEGUNDO: Que el Auto Acordado N° 94-2015 sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales establece 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, en este caso 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 para efectos del análisis de los hechos en que se funda el presente recurso, debe tenerse en consideración que el mismo se basa en que el día 6 de octubre 2021, al presentarse a sus labores fue informado de modo verbal, por el Director Regional De Gendarmería De Chile, que iba a ser derivado a cumplir funciones, que no le especifican y por un plazo que no le señalan, en calidad de cometido funcional, al complejo penitenciario de Puerto Montt, aduciendo falta de motivación en la decisión, motivada por manifestaciones sindicales, lo que ha significado para el actor una destitución de facto de las funciones que venía ejerciendo en el CCP de Osorno.



CUARTO: Que de acuerdo a la recurrida, el acto administrativo en el cual se sustenta la acción impetrada no ha sido objetado, por lo que de conformidad al artículo 3 de la Ley 19.880 goza de presunción de legalidad, y que se fundamenta en el pleno ejercicio de las atribuciones del Director Regional de Gendarmería con el fin de asegurar la continuidad del servicio entregado por la Institución; añade que si es un acto motivado y no ha significado desmedro alguno para el actor, pues continuará ejerciendo funciones propias de todo oficial de gendarmería.

QUINTO: Que para la resolución de la presente acción es preciso señalar que el artículo 78 del Estatuto Administrativo -que establece, en lo pertinente, “*Los funcionarios públicos pueden cumplir cometidos funcionarios que los obliguen a desplazarse dentro o fuera de su lugar de desempeño habitual para realizar labores específicas inherentes al cargo que sirven*”.

SEXTO: Que en el caso de marras, sin perjuicio a los aspectos que rodearon la adopción del acto administrativo referido, la cual debía haber sido alegada ante la instancia que corresponde, la Resolución Exenta Dir. N°911/2021, de fecha 07-10-2021, y todos los actos administrativos relacionados, en cuya virtud se ordena el cometido funcional del recurrente, han sido adoptadas por la autoridad Regional de Gendarmería de Chile dentro del ámbito de sus propias competencias, siendo claro el destino y el plazo respecto del cual se ordena el cometido funcional, lo que hace entender a esta Corte que se trataría de un acto eminentemente temporal, que no ha iniciado sus efectos pues el recurrente ha hecho uso de licencias médicas.

SÉPTIMO: Que, en razón de lo anterior, las funciones que ejerce el recurrente sin perjuicio de ser aplicables todas las disposiciones del estatuto administrativo, se enmarcan dentro del carácter jerárquico de la institución a la que presta servicios como oficial, debiendo someterse a las instrucciones inmersas dentro de las facultades del jefe del servicio y que, en el presente caso, se han fundado en asegurar la continuidad del servicio a cuyo cargo se encuentra el establecimiento que dirige.

Que no es posible, por tanto, que el Poder Judicial intervenga en el ejercicio de una función entregada a la competencia y atribuciones de un órgano



administrativo, dirimiendo su validez por medio del conocimiento y resolución de una acción de protección como la de esta causa, por cuando aquello podría implicar la intromisión en facultades privativas que el constituyente ha establecido al respecto a otros órganos, dotando al acto de una presunción de validez que no ha logrado ser suprimida, al punto de establecer un derecho indubitado que asista al recurrente, susceptible de la cautela que reclama.

OCTAVO: Que, asimismo, no se advierte algún actuar ilegal o arbitrario por parte de la recurrida, al obrar dentro del marco propio de sus atribuciones mediante un acto legalmente tramitado y encontrando sus fundamentos normativos la motivación necesaria que este tipo de actos merece, considerando además su carácter temporal, que no ha podido ser ejercido por encontrarse el recurrente haciendo uso de licencia médica.

NOVENO: De este modo, esta Corte rechazará la presente acción por considerar que la naturaleza del conflicto y lo solicitado por la parte recurrente excede la finalidad que persigue la acción de protección, ya que en contrario, podría implicar, en este caso, una arrogación de atribuciones que se encuentra radicada en otros órganos del Estado, sin que ello importe, por cierto, una renuncia al ejercicio de las facultades conservadoras de derechos fundamentales que por ley se encarga a esta Corte en los supuestos establecidos en el artículo 20 de la Constitución Política, por cuanto del mérito del acto impugnado no se visualiza ilegalidad o arbitrariedad alguna.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, y Acta N°94-2015 sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA**, sin costas, el recurso interpuesto por **CARLOS PATRICO TOLEDO RECABARREN** en contra del **DIRECTOR REGIONAL DE GENDARMERÍA DE CHILE, REGIÓN DE LOS LAGOS**.

Redacción a cargo del abogado integrante Christian Löbel Emhart.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Rol Protección N° 1242-2021





RCCX.LGP.XXP

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, tres de diciembre de dos mil veintiuno.

En Puerto Montt, a tres de diciembre 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>.