

C.A. de Santiago

Santiago, treinta de diciembre de dos mil veintiuno.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que, con fecha 31 de julio de 2021 comparece Cecilia Verónica Ferreira Madariaga, funcionaria, quien deduce acción constitucional de protección en contra de la Ilustre Municipalidad de Cerro Navia, por el acto que estima ilegal y arbitrario consistente en la dictación del Decreto Alcaldicio N° 01754 de fecha 1 de julio de 2021, que dispone el término anticipado de su nombramiento a contrata a contar del 2 de julio del presente año, vulnerando de esta forma las garantías consagradas en los números 2, 16 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Menciona como antecedentes de su recurso, que ingresó a trabajar en la Municipalidad de Cerro Navia en abril del año 2011, en calidad de contrata. Precisa que en el año 2017 fue cesada de sus funciones, pero la Contraloría General de la República acogió su reclamo disponiendo su reincorporación a sus funciones como asimismo la mantención de éstas.

Expone que desempeñó funciones como apoyo administrativo y secretaria de Concejales hasta el mes de febrero de 2019, y luego en la oficina de partes de la municipalidad, cuando se declaró la emergencia sanitaria. Indica que su contrata ha sido sucesivamente prorrogada hasta el 31 de diciembre de cada año, y que lleva más de 10 años como funcionaria de la recurrida.

En cuanto al acto recurrido, sostiene que el 5 de julio de 2021 fue informada que su contrata había concluido el 2 de julio de



2021, según Decreto Alcaldicio impugnado, sin que haya sido notificada formalmente de dicha actuación. Alega que el acto pretende fundamentar esta decisión bajo el argumento de que se desempeñaba como apoyo administrativo y de secretaría de concejal y que debido al término de funciones de los concejales electos en la elección municipal del año 2016, lo que supuestamente implica una reestructuración del funcionamiento del nuevo cuerpo colegiado, sus servicios se vuelven prescindibles.

Estima que se han vulnerado las normas dispuestas en la Ley N° 19.880, en cuanto al deber de fundamentación, así como la confianza legítima del que goza su vínculo estatutario. Cita al efecto la normativa que regula la materia contenida en la Ley N°18.883.

En consecuencia, solicita se acoja la presente acción y deje sin efecto el Decreto Alcaldicio N°01754 de fecha 01 de julio de 2021, disponiéndose la reincorporación a sus funciones, con continuidad de sus remuneraciones, declarándose que la renovación de su contrata es de carácter indefinida, con costas.

Segundo: Que, con fecha 9 de agosto de 2021, comparece el abogado Rodrigo Lara Fernández, en representación de la I. Municipalidad de Cerro Navia, evacuando el informe que le fuera solicitado, y pide el rechazo de la presente acción.

Expone respecto a los antecedentes funcionarios de la recurrente, quien cumplía funciones como apoyo administrativo y de secretaria de concejal. Indica que el 28 de junio de 2021 se instaló un nuevo cuerpo colegiado de concejales, cuestión que significó necesariamente una reestructuración a su funcionamiento. En ese contexto, y tal como se señaló en el acto impugnado, los servicios de la recurrente se vuelven irremediabilmente prescindibles.



Alega que la presente materia se trata de una cuestión de lato conocimiento, que el recurso de protección no es la vía idónea para resolver este asunto y que tampoco se está frente a un derecho indubitado. Agrega que la decisión debió ser impugnada ante la misma autoridad o el ente contralor.

Sostiene que la desvinculación de la actora se produjo mediante un acto administrativo fundado, en el ejercicio de una facultad legal, contando con los requisitos que el estatuto administrativo exige para aquello, así como con los criterios establecidos por la Contraloría General de la República.

Finalmente, estima que en el presente caso no se han vulnerados los derechos y garantías constitucionales referidos por la recurrente.

Tercero: Que en este arbitrio de naturaleza cautelar, cobra especial importancia determinar si ha existido un acto ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque una privación, perturbación o amenaza que afecte a una o más garantías preexistentes protegidas por la Constitución Política de la República.

Cuarto: Que, el acto cuya ilegalidad y arbitrariedad reprocha la parte recurrente, consiste en la dictación por parte de la recurrida del Decreto Alcaldicio N° 01754 de fecha 1 de julio de 2021, que dispuso el término anticipado de su nombramiento a contrata a contar del 2 de julio del presente año. El motivo esgrimido por la recurrida para no renovar la contrata de la actora hace referencia a que se desempeñaba como apoyo administrativo y de secretaría de concejal y que, debido a que los concejales electos en la elección municipal de 2016 terminan sus funciones, debe



procederse a una reestructuración del funcionamiento del nuevo cuerpo colegiado, en cuyo escenario sus servicios se vuelven prescindibles.

Quinto: Que, consta de los antecedentes no discutidos por las partes, que la recurrente ingresó a trabajar en abril de 2011. Así lo refrenda la recurrida en su informe al señalar que *“La recurrente de autos efectivamente ha prestado servicios para la Municipalidad de Cerro Navia desde abril del año 2011 en calidad jurídica Contrata, siendo su última renovación la materializada mediante el Decreto Alcaldicio N° 11097 de fecha 30 de noviembre de 2021, por los períodos comprendidos entre el 1 de enero de 2021 y 31 de diciembre de la misma anualidad, como funcionaria administrativa de la Secretaría Municipal, asimilada al grado 13° de la E.U.M.”*

En consecuencia, enteró 10 años de servicios continuos en calidad jurídica contrata, con diez renovaciones anuales sucesivas.

Sexto: Que, como lo ha asentado la Excma. Corte Suprema, en la actualidad, constituye jurisprudencia administrativa que, si una relación a contrata excede los dos años y se renueva reiteradamente una vez superado ese límite, se transforma en un vínculo indefinido, conforme al principio de confianza legítima que la Contraloría General de la República comenzó a aplicar decididamente con ocasión del Dictamen N° 85.700, de 28 de noviembre de 2016, actualizado por el Dictamen N° 6.400, de 2 de marzo de 2018, principio que ha sido recogido por la jurisprudencia del máximo Tribunal de la República, y al cual estos sentenciadores, adhieren plenamente (SCS, de 30 de marzo de 2021, Recurso Rol N° 127.479-2020, entre otros fallos sobre la materia).



Séptimo: Que, de esta forma, lo cierto es que el ordenamiento jurídico administrativo contempla otras herramientas para llevar a cabo las desvinculaciones en aquellos casos, como lo son el sumario administrativo y las calificaciones, las que de modo alguno se relacionan con la causal objetiva de que los servicios no sean necesarios.

El impugnado Decreto Alcaldicio N°01754 de fecha 1 de julio de 2021, al exponer sus fundamentos para resolver la no renovación de la contrata de la recurrente, indica en el punto 6 de su sección de Considerandos *“Que los concejales y concejales electas en las elecciones municipales del año 2016 culminaron sus funciones, dando paso a un nuevo cuerpo colegiado, que asumió sus funciones en sesión de instalación celebrada con fecha 28 de junio de la presente anualidad, lo cual significa necesariamente una reestructuración a su funcionamiento, de conformidad a lo señalado en el inciso segundo del artículo 92 bis de la ley 18.695 que señala “durante la primera sesión ordinaria, el alcalde someterá a la aprobación del concejo los medios a usar durante el periodo respectivo, debiendo este acuerdo formar parte del reglamento interno a que hace alusión el artículo 92, y ser publicado en la página web de la municipalidad”.*

Luego, la primera parte del punto 7 de la misma sección indicada, reza como sigue: *“Que, en este sentido, se vuelven prescindibles los servicios de la funcionaria en cuestión, pues de conformidad a la norma antes mencionada, tanto los recursos*



materiales como el apoyo de personal que esta Entidad Edilicia proporcionó al antiguo cuerpo colegiado ya no son necesarios, y los recursos que serán provistos a los nuevos integrantes del órgano colegiado deberán ser fijados en la primera sesión ordinaria del concejo, y obedecerán a las específicas necesidades que tengan los nuevos miembros del concejo municipal y a la actual realidad local”.

Por su parte, el punto 8 de la sección en comentario indica *“Que, a mayor abundamiento, cabe señalar que el apoyo administrativo de secretaria proporcionado a los antiguos concejales municipales mediante contratación a honorarios, también culminaron sus funciones, con fecha 27 de junio de 2021, tal como consta en Decreto Alcaldicio N° 1459 de fecha 24 de junio de 2021”.*

Octavo: Que, resulta claro entonces que, en la especie, la recurrida invoca como fundamento de la decisión de no renovación de la contrata los siguientes: 1) que se vuelven prescindibles los servicios de la recurrente por haber culminado sus funciones los concejales elegidos en 2016; 2) que el apoyo administrativo de secretaria proporcionado por la recurrente a los antiguos concejales municipales mediante contratación a honorarios, también culminaron.

El acto recurrido reviste especial gravedad por cuanto configura una reincidencia por parte de la recurrida, atendido que ya en 2017 cesó a la recurrente de sus funciones, siendo la Contraloría General de la República la que dejó sin efecto tal resolución al acoger el correspondiente reclamo que la recurrente interpuso en contra de aquella decisión, disponiendo su



reincorporación a sus funciones como asimismo la mantención de éstas. Lo anterior fue tácitamente reconocido por la recurrida, al no negar en su informe lo aseverado por la recurrente.

Noveno: Que, en las condiciones apuntadas, se advierte que la decisión de no renovar la contrata de la recurrente se fundamenta exclusivamente en los hechos señalados precedentemente, evidenciándose entonces que dichas circunstancias no se desprenden de anotaciones de demérito, bajas calificaciones anuales o sanciones impuestas previo sumario administrativo.

Décimo: Que, atendido lo señalado, la fundamentación expresada en el acto administrativo no guarda ninguna relación con el desempeño de la recurrente, sino que consiste en que los servicios de la recurrente no resultan ser necesarios, fórmula de despido que se relaciona con un hecho objetivo, prescindiendo de elementos subjetivos que guarden relación con la persona que sirve el cargo, configurándose así lo que la doctrina denomina desviación de fin o poder.

Undécimo: Que siendo cinco los elementos del acto administrativo, a saber, la competencia, la forma, el fin, los motivos y el objeto, puede existir ilegalidad en relación con cualquiera de ellos.

En este caso, la ilegalidad se configura con respecto al elemento fin del acto, lo que constituye un vicio que lo torna susceptible de anulación, siendo, por cierto, también arbitrario por los motivos expuestos.

Duodécimo: Que, así las cosas, el Decreto Alcaldicio que dispuso la no renovación de la contrata de la recurrente no sólo constituye un acto ilegal y arbitrario, sino que además contraría el



propósito que el legislador previó al establecer los empleos a contrata y definir sus características de transitoriedad, vulnerándose el derecho de igualdad ante la ley contemplado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, como asimismo la libertad de trabajo y su protección consagrado en el N° 16 del mismo artículo.

Por último y atendido que se ha constatado la infracción a las garantías ya aludidas, se omitirá pronunciamiento respecto al derecho de propiedad invocado, lo que en nada altera las conclusiones ya arribadas.

Décimo Tercero: Que, en consecuencia, se acogerá la acción cautelar en los términos razonados, con costas atendido que la recurrida es reincidente en su actuación.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, ***se acoge, con costas,*** el recurso de protección deducido por Cecilia Verónica Ferreira Madariaga en contra de la Ilustre Municipalidad de Cerro Navia, y en consecuencia, se deja sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 01754 de fecha 1 de julio de 2021, que dispuso el término anticipado de su nombramiento a contrata a contar del 2 de julio del presente año. Por consiguiente, se dispone la reincorporación inmediata de la recurrente a la Ilustre Municipalidad de Cerro Navia, debiendo renovarse su contrata para el presente año 2021, en las mismas condiciones que la última renovación, permaneciendo en el cargo en tanto no concluya por calificación deficiente o sanción adoptada en un sumario administrativo legalmente tramitado. La reincorporación se decreta



con expresa continuidad de las remuneraciones computadas desde el momento en que se produjo la separación de la recurrente y hasta el efectivo reintegro, el que se ejecutará en las mismas condiciones en las que se desempeñaba al momento de ser desvinculada de sus servicios.

Regístrese, comuníquese y archívese

Redacción del abogado integrante Jorge Benítez Urrutia.

N°Protección-36892-2021.



Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Hernan Alejandro Crisosto G., Antonio Ulloa M. y Abogado Integrante Jorge Benitez U. Santiago, treinta de diciembre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a treinta 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>.