



EN LO PRINCIPAL: REQUERIMIENTO POR INCOSTITUCIONALIDAD DE PRECEPTO LEGAL QUE SEÑALA.

PRIMER OTROSI: SOLICITA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

SEGUNDO OTROSI: ACOMPAÑA DOCUMENTOS.

TERCER OTROSI: NOTIFICACIÓN ELECTRONICA.

CUARTO OTROSI: ACOMPAÑA MANDATO JUDICIAL.

QUINTO OTROSI: SE TENGA PRESENTE.

EXCELENTISIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PATRICIO HUMBERTO DE LA FUENTE ENCINA, abogado, domiciliado para estos efectos en calle Román Díaz número 228 Oficina 305, Providencia, Santiago, en representación, según se acredita en virtud del mandato judicial que se acompaña por el cuarto otrosí, de la Ilustre Municipalidad de Coelemu, representada por don Alejandro Pedreros Urrutia, con domicilio para estos efectos, en Calle Pedro León Gallo 609, de la comuna de Coelemu, Región de Ñuble, a US. Excelentísima, respetuosamente digo:

Que en la representación que invisto, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, número 6°, de la Constitución Política de la República, en adelante, indistintamente, “CPR” o “CONSTITUCION”, y lo dispuesto en el inciso 11° de dicho artículo 93, en relación con lo dispuesto en el artículo 79 y siguientes del DFL N° 5 de 2010, que fija el texto refundido coordinado y sistematizado de la ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional (en adelante, LOC del Tribunal Constitucional), deduzco en este acto requerimiento de inaplicabilidad por

inconstitucionalidad de la norma contenida en el artículo 495 del Código del Trabajo, en relación los artículos 49 bis y 49 ter de la Ley Orgánica de Municipalidades, ya que en el primero dispone el contenido de la sentencia en el caso del proceso por Tutela de Derechos Fundamentales, y los segundos, disponen las facultades del Municipio en materia de fijación de la planta de la municipalidad.

En efecto, el artículo 495 del Código del Trabajo dispone: **Art. 495. La sentencia deberá contener, en su parte resolutive:**

1. La declaración de existencia o no de la lesión de derechos fundamentales denunciada;

2. En caso afirmativo, deberá ordenar, de persistir el comportamiento antijurídico a la fecha de dictación del fallo, su cese inmediato, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492;

3. La indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492, incluidas las indemnizaciones que procedan, y

4. La aplicación de las multas a que hubiere lugar, de conformidad a las normas de este Código.

En cualquier caso, el juez deberá velar para que la situación se retrotraiga al estado inmediatamente anterior a producirse la vulneración denunciada y se abstendrá de autorizar cualquier tipo de acuerdo que mantenga indemne la conducta lesiva de derechos fundamentales.

Copia de esta sentencia deberá remitirse a la Dirección del Trabajo para su registro.

Por su parte, el artículo 49 bis y 49 ter de la Ley Orgánica de Municipalidades dispone:

Artículo 49 bis.- Los alcaldes, a través de un reglamento municipal, podrán fijar o modificar las plantas del personal de las municipalidades, estableciendo el número de cargos para cada planta y fijar sus grados, de conformidad al Título II del decreto ley N° 3.551, del Ministerio de Hacienda, promulgado el año 1980 y publicado el año 1981.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 53, el reglamento que se dicte ejerciendo la potestad reconocida en el inciso anterior estará sometido al trámite de toma de razón ante la Contraloría General de la República y se publicará en el Diario Oficial.

Para el ejercicio de esta facultad se deberán considerar los siguientes límites y requisitos:

- 1. El límite de gasto en personal vigente a la fecha del reglamento respectivo.*
- 2. La disponibilidad presupuestaria. El cálculo de la disponibilidad presupuestaria y su proyección deberán considerar los ingresos propios y el gasto en personal de los tres años precedentes al proceso de fijación o modificación de las plantas; todo lo cual deberá ser certificado previamente por los jefes de las unidades de administración y finanzas y control de la municipalidad respectiva.*
- 3. Disponer de escalafón de mérito del personal actualizado, conforme a lo dispuesto en los artículos 49 y 50 de la ley N° 18.883.*
- 4. En caso que se incremente el número total de cargos en la planta de personal, a lo menos un 75% (setenta y cinco por ciento) de los nuevos cargos que se creen deberán requerir título profesional o técnico.*
- 5. Los alcaldes deberán consultar a las asociaciones de funcionarios regidos por la ley N° 18.883 existentes en la respectiva municipalidad, en el proceso de elaboración de la planta de personal. Para tal efecto, se deberá constituir un comité bipartito, integrado paritariamente por representantes del alcalde y de las asociaciones de funcionarios existentes en la municipalidad.*

Su opinión deberá ser presentada al concejo municipal en ejercicio con anterioridad a la readecuación de la planta y no será vinculante.

En las municipalidades donde no existan asociaciones de funcionarios, o éstas no se encuentren vigentes, representarán a los funcionarios aquellos que sean elegidos

en votación secreta efectuada para tal efecto, debiendo representar a distintos estamentos.

6. Los alcaldes deberán presentar la propuesta de planta de personal y del reglamento que la contenga al concejo municipal, la que deberá ser aprobada por los dos tercios de sus integrantes en ejercicio.

7. El concejo municipal no podrá aumentar el número de cargos ni modificar los grados que contenga la proposición y sólo podrá reducir o rechazar la proposición de planta.

8. La municipalidad deberá remitir copia del reglamento que determine la planta respectiva y sus antecedentes a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, dentro de los sesenta días posteriores a su dictación.

9. Lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 5° de la ley N° 15.231, en el artículo 7° de la ley N° 19.602 y en el artículo 16 de esta ley, en lo atinente a la posición de los cargos que allí se indican.

En caso que la fijación de la nueva planta haya considerado una proyección de ingresos y gastos para la municipalidad determinada con negligencia inexcusable, se entenderá que se configurará causal de notable abandono de deberes, tanto de parte del alcalde como del o de los concejales que hayan participado de tal decisión. Para dichos efectos se procederá según lo dispuesto en la letra c) del artículo 60, en la letra f) del artículo 76 y en el artículo 77.

El o los concejales que hubieren votado por rechazar la propuesta de planta podrán recurrir al Tribunal Electoral Regional para solicitar que declare el notable abandono de deberes, según lo dispuesto en el inciso anterior, dentro del plazo de treinta días hábiles contado desde la aprobación de la planta por parte del concejo municipal. Con todo, el alcalde deberá remitir a la Contraloría General de la República el reglamento a que se refiere el inciso primero de este artículo, una vez transcurrido el plazo precedentemente señalado, sin que se haya interpuesto la acción que establece el inciso anterior o una vez que el Tribunal Electoral Regional haya rechazado la acción. Lo dispuesto en este inciso será certificado por el Secretario del Tribunal Electoral Regional.

Por su parte el artículo 49 ter de la norma citada señala:

Artículo 49 ter.- Para los procesos de encasillamiento del personal que se originen en la fijación o modificación de plantas de personal de conformidad al procedimiento dispuesto en el artículo precedente, se seguirán las normas siguientes:

a) Los funcionarios de las plantas de directivos, profesionales, jefaturas, técnicos, administrativos y auxiliares se encasillarán en cargos de igual grado al que tenían a la fecha del encasillamiento, manteniendo el orden del escalafón de mérito. Si en las nuevas plantas no existieren los grados que tenían los funcionarios, por haber variado los grados de ingreso a ellas, éstos se encasillarán en el último grado que se consulte en la nueva planta.

En el ejercicio de esta facultad, los alcaldes podrán encasillar de acuerdo al escalafón de mérito, a los funcionarios titulares en una planta distinta a la que éstos pertenecen en la medida que hayan quedado vacantes luego de la provisión indicada en el párrafo anterior, siempre que se cumplan los requisitos propios del cargo y, además, los siguientes:

i.- Que el funcionario, a lo menos tres años antes, esté realizando las funciones propias del estamento de la planta en que se encasilla.

ii.- Que el funcionario acepte previamente, por escrito, el traspaso.

b) Una vez encasillado el personal de la letra a) precedente en los cargos que queden vacantes, se encasillará a los funcionarios a contrata asimilados a las referidas plantas, que se encuentren en servicio al 31 de diciembre del año anterior al del inicio del plazo para ejercer la facultad de dictación del reglamento que fija o modifica la planta de personal.

Los funcionarios a contrata señalados en el párrafo anterior sólo podrán ser encasillados siempre que tengan, a lo menos, cinco años de servicios continuos en la respectiva municipalidad anteriores al encasillamiento, cumplan con los requisitos

generales y específicos del cargo correspondiente, y se encuentren calificados en lista N° 1, de distinción, o lista N° 2, buena.

El nombramiento deberá realizarse en un cargo vacante que corresponda a la misma planta y grado al cual se encontraban asimilados. Con todo, aquellos funcionarios que hubieren experimentado mejoramiento de grado remuneratorio en los últimos treinta y seis meses anteriores al encasillamiento sólo podrán ser encasillados en el grado que tenían con anterioridad a dicho mejoramiento.

En caso que existan más funcionarios a contrata que cargos vacantes, la provisión de éstos se efectuará, en primer término, de acuerdo al resultado de la última calificación obtenida y, en caso de empate, conforme a la antigüedad de servicio en la respectiva municipalidad y, en el evento de mantenerse la igualdad, decidirá el alcalde.

c) Una vez practicado el procedimiento anterior, los cargos que queden vacantes se proveerán con los funcionarios señalados en la letra a) anterior, de acuerdo a los artículos 51, 52, 53 y 54 de la ley N° 18.883. Si después de este procedimiento quedaren aún cargos vacantes, éstos se proveerán en conformidad a lo estatuido en el Párrafo I del Título II de la citada ley.

d) Lo dispuesto en este artículo quedará sujeto a las siguientes restricciones, respecto del personal al que afecte:

i.- El encasillamiento no podrá tener como consecuencia, ni podrá ser considerado como causal de término de servicios, cesación de funciones o término de la relación laboral del personal.

ii.- No podrá significar pérdida del empleo, disminución de sus remuneraciones, excepto en el caso contemplado en el párrafo tercero del literal b), ni modificación de derechos previsionales.

iii.- Cualquier diferencia de remuneraciones deberá ser pagada por planilla suplementaria, la que se absorberá por los futuros mejoramientos de remuneraciones que correspondan a los funcionarios, excepto los derivados de reajustes generales que

se otorguen a los trabajadores del sector público. Dicha planilla mantendrá la misma impenibilidad que aquella de las remuneraciones que compensa. Además, a la planilla suplementaria se le aplicará el reajuste general antes indicado.

iv.- Los funcionarios encasillados conservarán la asignación de antigüedad que tengan reconocida, como también el tiempo computable para dicho reconocimiento.

La norma legal cuya declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad que se pide por el presente recurso recae en la gestión judicial pendiente consistente en resolución que incide en el juicio ordinario laboral, seguido ante el Juzgado de Letras y Garantía de Coelemu, caratulados "TRONCOSO CON I. MUNICIPALIDAD DE COELEMU", RITT-1-2021, respecto de la cual se presentó Recurso de Nulidad, Rol N° RIC: 20-2022, ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Chillan. Lo anterior, en razón de los antecedentes y consideraciones que paso a exponer:

I.- ANTECEDENTES DE HECHO DEL PRESENTE RECURSO.

1) Mi representado, la I. Municipalidad de Coelemu, representada por don Alejandro Pedreros Urrutia, alcalde de la misma, ha sido demandando en Procedimiento de Tutela Laboral, por vulneración de derechos fundamentales ante el Juzgado de Letras y Garantía de Coelemu, por doña Graciela del Carmen Troncoso Carrillo, representado por su abogada Carolina Milanese Pizarro, ello con fecha 01 de marzo del año 2021, solicitando que se declare el despido como vulneratorio en cuanto al artículo 19 n°2 y el número 16 del mismo artículo de la Constitución Política de Republica, pidiendo que se condene a mi representado a:

- 1. Que la demandada ha incurrido en una práctica discriminatoria al dictaminar la terminación anticipada de la contrata de doña GRACIELA DEL CARMEN TRONCOSO CARRILLO, por no existir fundamentación del acto administrativo.*

2. *Que se deje sin efecto el decreto alcaldicio número 993, complementado por el decreto alcaldicio 999, que puso término anticipado a la contrata.*
 3. *Que la demandada sea condenada al reintegro de la trabajadora a sus funciones.*
 4. *Que la demandada sea condenada al pago de las remuneraciones de la actora le hubieran correspondido, hasta el reintegro efectivo a sus funciones.*
 5. *Que, además la demandada debe pagar a la actora, la indemnización adicional contemplada en el artículo 489 del Código del Trabajo, esto es la suma equivalente a 11 remuneraciones mensuales, dada la gravedad de la conducta discriminatoria, dicha suma alcanza a \$7.433.998; o bien sean condenados a las cantidades que US. determine conforme al mérito del proceso.*
 6. *Que la demandada sea condenada al pago de la asignación denominada PMG (Plan Anual de Mejoramiento de la Gestión Municipal) por el período correspondiente al año 2019 a 2021.*
 7. *Que la demandada sea condenada al pago de los bonos marzo, desde el año 2017 hasta el año 2021 los cuales no fueron percibidos por mi representada, ya que estos no fueron informados por la dirección de personal de la ilustre municipalidad de Coelemu a la entidad que corresponde.*
 8. *Que la demandada sea condenada al pago de 10 días de feriado legal que le adeuda a mi representada*
 9. *Que la demandada sea condenada al pago de bono de vacaciones correspondiente a enero 2019, ya que este habiendo sido cobrado en reiteradas ocasiones por mi representada, este no fue pagado ascendiendo a \$119.000.*
 10. *Que la demanda sea condenada a pagar los bonos de termino de conflicto y de vacaciones correspondiente al año 2021 además de los aguinaldos correspondientes.*
 11. *Que, las sumas que se ordenen pagar lo sean con reajustes e intereses legales.*
 12. *Que la demandada sea condenada al pago de las costas personales y procesales.*
- 2) De esta petitoria, la sentencia del tribunal de primer grado sentenció:

“DÉCIMO OCTAVO: Que, para el cálculo de pago de las prestaciones adeudadas, de acuerdo a lo declarado en el presente fallo, se estará a la suma consensuada como hecho pacífico en la audiencia preparatoria en cuanto a la remuneración de la denunciante, esto es: \$601.302.-

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 420, 425, 432, 445 a 459, 485 a 495 del Código del Trabajo y 1.698 del Código Civil, se resuelve:

- I. Que se acoge la excepción de pago de los bonos demandados por concepto de PMG, por haberse acreditado su pago.*
- II. Que se acoge la denuncia de tutela por acoso laboral interpuesta por doña Graciela del Carmen Troncoso Carrillo, en contra de la MUNICIPALIDAD DE COELEMU, representada legalmente por su Alcalde don Alejandro Pedreros Urrutia, ambos ya individualizados en juicio, y en consecuencia se declara:
 - a. Que el aviso de término de la contrata de la actora, efectuado por la demandada, a través de Decreto Alcaldicio N°993 de fecha 31 de agosto de 2020 y su rectificación el Decreto Alcaldicio N°999 de fecha 01 de septiembre de 2020, que comunican el término anticipado de la contrata a contar del 01 de octubre de 2020, fue hecho en vulneración al derecho a la integridad síquica y honra de la trabajadora, derechos fundamentales establecidos en los artículos 19 N°1 de la Constitución Política de la República de Chile, todo ello como consecuencia de la comisión de actos constitutivos de acoso Laboral, en consecuencia, se ordena a la Municipalidad de Coelemu a cumplir con las siguientes medidas reparatorias:
 - La Municipalidad de Coelemu reincorporará a sus labores a la actora, en el mismo grado y con las mismas remuneraciones que le correspondían a la fecha en que fue comunicado el término anticipado de su contrata, con los correspondientes pagos de remuneraciones por los meses que estuvo fuera del servicio y hasta el reintegro efectivo, tal como si la desvinculación***

ordenada con fecha 31 de agosto de 2020, conforme los Decretos Alcaldicios N°993 y N°999, no se hubiese ordenado.

- Deberá pagar a la actora los “bonos Marzo” no prescritos, esto es desde el año 2019 en adelante.

- Deberá pagar feriado legal, bono de término de conflicto y bono de vacaciones tal como si la desvinculación ordenada con fecha 31 de agosto de 2020, conforme los Decretos Alcaldicios N°993 y N°999, no se hubiesen ordenado.

- Las remuneraciones serán pagadas reajustadas conforme al máximo legal convencional.

III. En cuanto a la indemnización demandada por la actora de conformidad con el artículo 489 del Código del Trabajo no se dará lugar, atendido lo dispuesto en el inciso cuarto de la norma legal citada.

IV. No se condena en costas a la denunciada por no haber sido totalmente vencida.”

Como se aprecia en la parte resaltada, el tribunal de primer grado, sin declarar la ilegalidad de los decretos, ha señalado que debe reintegrarse a una persona a contrata, sin mención alguna de la norma específica que rige las contrataciones de la administración municipal.

3) La interposición de esta demanda, dio origen, respectivamente, a la causa rol C-20-2022, la que actualmente se encuentra pendiente ante la I. Corte de Apelaciones de Chillán.

II.- LA NORMA LEGAL CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA.

1) La interposición del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de fecha 24 de diciembre de 2021, se encuentra impedida por la norma contenida en el inciso

final del artículo 495 del Código del Trabajo, esta norma incide directamente en la respectiva gestión pendiente resultando su aplicación en la especie contraria a la Constitución.

La disposición citada establece que el tribunal debe señalar en el numeral 3, es decir: “3. La indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492, incluidas las indemnizaciones que procedan”

- 2) Claramente el artículo 495 del Código del Trabajo, es inconstitucional en cuanto a su aplicación, en cuanto dispone el reintegro de una persona que no se rige por las normas de un contrato común y corriente (es decir de los regidos por el artículo 7 y siguientes del Código del Trabajo), sino por normas especiales que se contienen en los artículos 49 bis y 49 ter, normas legales que el tribunal no mencionó y que en caso de cumplir el fallo, sin más, provocaría una ilegalidad sobreviniente, con las responsabilidades administrativas para el Alcalde y la Municipalidad, quienes deberían pasar por sobre las normas legales que regulan el estatus laboral de la denunciante
- 3) En efecto, el mismo Excmo. Tribunal ha señalado: *“SEXTO: Que, asimismo, los preceptos impugnados, en cuanto aplican la acción de tutela laboral a los funcionarios públicos, tienden a desvirtuar prácticamente el estatuto constitucional y legal que, por imperativo del artículo 38, inciso primero, de la Carta Fundamental, rige in integrum a dichos servidores estatales.*

En este concreto caso: revisar actos relativos a un funcionario, conforme a unos criterios laborales propios del sector privado, por unos tribunales especiales sólo en este último ámbito, implica desconocer el concepto de juez natural y la regulación integral de la carrera funcionaria que el susodicho artículo 38, inciso primero, constitucional, reenvía a la Ley orgánica constitucional N° 18.575.

A lo que corresponde agregar que dicha normativa contempla mecanismos

precisos de protección para los derechos funcionarios. Los artículos 160 de la Ley N° 18.834, del estatuto administrativo general, y 156 de la Ley N° 18.883, del estatuto administrativo municipal, franquean la posibilidad de reclamo ante la Contraloría General de la República, la que -últimamente- por Resolución N° 168, de 16 de enero de 2019, ha creado a este fin la Unidad de Protección de Derechos Funcionarios (<https://www.contraloria.cl/web/cgr/atencion-de-reclamos-funcionarios>); (STC Rol 8597-2020 de 18 de junio de 2020),.

4.- Podría argumentarse que en el caso del personal a contrata rige primeramente por las normas del Código del Trabajo, y luego las disposiciones aplicables a los funcionarios municipales, pero la misma Contraloría General de la República ha señalado: “*la ley N° 20.922, que Modifica disposiciones aplicables a los funcionarios municipales y entrega nuevas competencias a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, publicada en el Diario Oficial el 25 de mayo de 2016, en su artículo 4°, numeral 5), incorporó los artículos 49 bis, 49 ter, 49 quáter y 49 quinquies, a la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, a fin de regular la facultad para fijar o modificar las plantas de personal de las entidades edilicias, estableciendo límites y requisitos para su ejercicio.*

Al efecto, se dispone en el artículo 49 bis, inciso primero, que “Los alcaldes, a través de un reglamento municipal, podrán fijar o modificar las plantas del personal de las municipalidades, estableciendo el número de cargos para cada planta y fijar sus grados, de conformidad al Título II del decreto ley N° 3.551, del Ministerio de Hacienda, promulgado el año 1980 y publicado en el año 1981”.

El inciso segundo del artículo 49 bis prevé que el reglamento que se dicte ejerciendo la potestad reconocida en el inciso anterior estará sometido al trámite de toma de razón ante esta Contraloría General y se publicará en el Diario Oficial.

Agrega más adelante el ente contralor: *“21. Encasillamiento del personal a contrata, a que se refiere la letra b) del artículo 49 ter.*

Para que un funcionario a contrata pueda ser encasillado, debe haberse encontrado en servicio al 31 de diciembre del año anterior al del inicio del plazo para ejercer la facultad de dictación del reglamento que fija o modifica la planta de personal; tener, a lo menos, cinco años de servicios continuos en la respectiva municipalidad, anteriores al encasillamiento; cumplir con los requisitos generales y específicos del cargo correspondiente; y, estar calificado en lista de Distinción o Buena.

En cuanto a la exigencia de antigüedad, cumple con hacer presente que de acuerdo con lo señalado en el dictamen N° 29.619, de 2018, solo procede considerar el tiempo desempeñado a contrata, sin que corresponda contemplar períodos servidos en calidad de titular, como tampoco los prestados en virtud de contrataciones a honorarios.

Luego, respecto de si durante el aludido lapso el funcionario puede haber estado asimilado a más de un estamento, cabe indicar que el citado dictamen manifestó que la normativa no establece límite alguno en ese sentido, razón por la que procede considerar todos los períodos -continuos- en que el servidor se desempeñó a contrata, cualesquiera que sean los estamentos a los que estuvo asimilado, sin perjuicio de lo cual, su nombramiento deberá realizarse en un cargo vacante que corresponda a la planta y grado al cual se encuentre asimilado a la época del encasillamiento.

Por otra parte, en conformidad con lo precisado en el dictamen N° 24.393, de 2018, el personal a contrata que hubiere experimentado un mejoramiento de grado remuneratorio en los últimos treinta y seis meses anteriores al encasillamiento, deberá ser encasillado en el grado que tenía con anterioridad a dicho aumento, salvo que el mejoramiento haya obedecido a la aplicación del artículo tercero transitorio de la ley N° 20.922.”

Enseguida, el inciso primero del artículo 49 quáter prescribe que *“La facultad conferida en el artículo 49 bis podrá ejercerse cada ocho años, y dentro de los dos años siguientes*

a contar del cumplimiento de dicho período, siempre que se cumplan los requisitos y límites que establece esta ley”.

Asimismo, el inciso segundo del aludido artículo 49 quáter establece que en caso de corresponder hacer uso de la citada facultad en un año en el que se realicen elecciones municipales, dicho derecho podrá ejercerse solo durante el año siguiente a estas. (Dictamen N° 6.554 de 07-III-2019)

Es decir, no hay manera en que el Tribunal de Coelemu haya podido aplicar normas laborales, sin tomar en cuenta las normas citadas por el Contralor General Jorge Bermudez, cuando dicta la sentencia reparatoria.

5.- Extremando el argumento, y suponiendo que esta parte cumpliera sin más a la sentencia recurrida, el efecto que se produciría, también lo describe el ente contralor, en el mismo dictamen: **“Luego, el inciso primero del artículo noveno transitorio de la ley N° 20.922 previene, en lo que interesa, que la facultad concedida en el artículo 49 bis de la ley N° 18.695 podrá ejercerse, la primera vez, a partir del 1 de enero del año 2018 y hasta el 31 de diciembre del año 2019 y, en lo sucesivo, se seguirán las normas dispuestas en el artículo 49 quáter de la aludida ley N° 18.695.**

De las normas precedentemente citadas, se advierte que la potestad que el legislador otorgó a la mencionada autoridad edilicia es la dictación de un acto administrativo por el cual se fijará o modificará la planta de personal del respectivo municipio.

El inciso cuarto del artículo 49 bis en comento prevé que en caso que la fijación de la nueva planta haya considerado una proyección de ingresos y gastos para la municipalidad determinada con negligencia inexcusable se entenderá que se configurará causal de notable abandono de deberes, tanto de parte del alcalde como del o de los concejales que hayan participado de tal decisión. Para dichos efectos se procederá según lo dispuesto en la letra c) del artículo 60, en la letra f) del artículo 76 y en el artículo 77, todos de la ley N° 18.695.

Es decir, de cumplir la sentencia reparatoria el alcalde se expone a ser acusado por notable abandono de deberes, y ello por aplicación de lo dispuesto en el artículo 495 del Código del Trabajo.

III.- APLICACIÓN DECISIVA DE LA NORMA LEGAL CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA EN UNA CAUSA ACTUALMENTE PENDIENTE.

1) La gestión actualmente pendiente consiste en el recurso de Nulidad Rol N° C-20-2022 ante la I. Corte de Apelaciones de Chillán, caratulados "Troncoso con Pedreros".

2) De este modo y en la medida que la aplicación de lo dispuesto en el artículo 495 del Código del Trabajo en aquella parte que dispone: 3. La indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492, incluidas las indemnizaciones que procedan", resulta inconstitucional.-

3) La CPR sólo exige, para la procedencia del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, que la norma legal cuya inaplicabilidad se pide declarar resulte decisiva en la resolución de un asunto.

En el mismo sentido ya expuesto por mi parte ha resuelto este Excelentísimo Tribunal, pudiendo citarse al efecto lo sentenciado en la causa rol N° Rol N°2926-15

DECIMOPRIMERO: Que, por otra parte, de acuerdo a la Constitución, es materia de ley, de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, fijar, modificar, conceder o aumentar "cualquiera otra clase de emolumentos, préstamos o beneficios al personal en

servicio o en retiro y a los beneficiarios de montepío, en su caso, de la administración pública y demás organismos" (artículo 65, inciso cuarto N °4).

Dentro de lo que la Constitución denomina genéricamente "cualquiera otra clase de emolumentos, préstamos o beneficios al personal" de la administración, se encuentran las indemnizaciones que se puedan pagar a los funcionarios.

De ahí que la ley expresamente ha tenido que autorizar el pago de estas indemnizaciones. Así por ejemplo, el artículo final del Estatuto Administrativo (Ley N °18.834), estableció que el cambio de régimen jurídico que significara la aplicación del Estatuto en 1989, no daba lugar a indemnizaciones por años de servicio. Y en el evento que correspondiere pagarlas, estas se postergaban hasta el cese de los servicios. Asimismo, en los casos de supresión de empleos por procesos de restructuración o fusión, los funcionarios de planta que cesan en sus cargos, tienen derecho a gozar de una indemnización (artículo 148). Del mismo modo, el artículo 58 de la Ley N °19.882, establece que en el caso que se pida la renuncia, antes de concluir el plazo de nombramiento de un alto directivo público, este tiene derecho a gozar de una indemnización.

Al ser materia de ley, no cabe crearlas o concederlas por otra vía distinta.

En todo caso, en el Estatuto Administrativo no hay despido como en el Código del Trabajo. Lo que existen son causales de cese regladas en los artículos 140 y siguientes. Salvo en el caso de supresión de empleo, en los supuestos que el artículo 148 regula, las disposiciones del Estatuto no contemplan indemnización en caso de cese de funciones. La razón de que los beneficios de los funcionarios que impliquen fondos públicos requiere texto expreso de ley, radica, por una parte, en que el régimen remuneratorio de los funcionarios implica gasto público.

Por lo mismo, debe estar financiado con dineros contemplados en la Ley de Presupuestos. Ni siquiera el Congreso puede, durante la tramitación de la Ley de Presupuestos, aumentar los gastos ni aprobar ningún nuevo gasto con cargo al presupuesto sin que se indique la fuente de recursos necesarios para atender dicho gasto

(artículo 67). Por la otra, se sustenta en que los derechos de los funcionarios son definidos legalmente. Es materia de ley establecer beneficios para el personal de la administración (artículo 65, inciso cuarto N °4). No es un asunto que pueda ser creado por la jurisprudencia. Los beneficios de los funcionarios son iguales para todos los que se encuentran en la misma situación, no sólo para el que reclama judicialmente;”

IV.- VICIOS CONSTITUCIONALES QUE SE PRODUCEN POR LA APLICACIÓN DE LA NORMA LEGAL CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA.

De aplicarse el artículo 495, del Código del Trabajo, en cuanto dispone que:

“La Municipalidad de Coelemu reincorporará a sus labores a la actora, en el mismo grado y con las mismas remuneraciones que le correspondían a la fecha en que fue comunicado el término anticipado de su contrata, con los correspondientes pagos de remuneraciones por los meses que estuvo fuera del servicio y hasta el reintegro efectivo, tal como si la desvinculación ordenada con fecha 31 de agosto de 2020, conforme los Decretos Alcaldicios N°993 y N°999, no se hubiese ordenado.” se producirían efectos contrarios a la CPR.

En efecto, se vulneraría lo dispuesto en los artículos 118 y 122 de la CPR, los que respectivamente señalan:

Artículo 118.- La administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad, la que estará constituida por el alcalde, que es su máxima autoridad, y por el concejo. Los alcaldes serán elegidos por sufragio universal de conformidad a la ley orgánica constitucional de municipalidades, durarán cuatro años en sus cargos y podrán ser reelegidos sucesivamente en el cargo hasta por dos períodos.

La ley orgánica constitucional respectiva establecerá las modalidades y formas que deberá asumir la participación de la comunidad local en las actividades municipales.

Los alcaldes, en los casos y formas que determine la ley orgánica constitucional respectiva, podrán designar delegados para el ejercicio de sus facultades en una o más localidades.

Las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de la comuna.

Una ley orgánica constitucional determinará las funciones y atribuciones de las municipalidades. Dicha ley señalará, además, las materias de competencia municipal que el alcalde, con acuerdo del concejo o a requerimiento de los 2/3 de los concejales e ejercicio, o de la proporción de ciudadanos que establezca la ley, someterá a consulta no vinculante o a plebiscito, así como las oportunidades, forma de la convocatoria y efectos.

Las municipalidades podrán asociarse entre ellas en conformidad a la ley orgánica constitucional respectiva, pudiendo dichas asociaciones gozar de personalidad jurídica de derecho privado. Asimismo, podrán constituir o integrar corporaciones o fundaciones de derecho privado sin fines de lucro cuyo objeto sea la promoción y difusión del arte, la cultura y el deporte, o el fomento de obras de desarrollo comunal y productivo. La participación municipal en ellas se regirá por la citada ley orgánica constitucional.

Las municipalidades podrán establecer en el ámbito de las comunas o agrupación de comunas, de conformidad con la ley orgánica constitucional respectiva, territorios denominados unidades vecinales, con el objeto de propender a un desarrollo equilibrado y a una adecuada canalización de la participación ciudadana.

Los servicios públicos deberán coordinarse con el municipio cuando desarrollen su labor en el territorio comunal respectivo, en conformidad con la ley.

La ley determinará la forma y el modo en que los ministerios, servicios públicos y gobiernos regionales podrán transferir competencias a las municipalidades, como asimismo el carácter provisorio o definitivo de la transferencia.

Artículo 122.- Las municipalidades gozarán de autonomía para la administración de sus finanzas. La Ley de Presupuestos de la Nación podrá asignarles recursos para atender sus gastos, sin perjuicio de los ingresos que directamente se les confieran por la ley o se les otorguen por los gobiernos regionales respectivos. Una ley orgánica constitucional contemplará un mecanismo de redistribución solidaria de los ingresos propios entre las municipalidades del país con la denominación de fondo común municipal. Las normas de distribución de este fondo serán materia de ley.

1) AUTONOMÍA MUNICIPAL.

Dentro de un estado unitario como el chileno, las atribuciones municipales se deben entender los poderes jurídicos con los que están investidos los órganos municipales para el cumplimiento de sus funciones. Estas funciones se encuentran reglamentadas en el artículo 5° de la Ley Orgánica Municipalidades, estableciendo que para el cumplimiento de sus funciones las municipalidades tendrán las siguientes atribuciones esenciales:

a) Ejecutar el plan comunal de desarrollo y los programas necesarios para su cumplimiento;

b) Elaborar, aprobar, modificar y ejecutar el presupuesto municipal;

c) Administrar los bienes municipales y nacionales de uso público, incluido su subsuelo, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado;

- d) Dictar resoluciones obligatorias con carácter general o particular;
- e) Establecer derechos por los servicios que presten, y por los permisos y concesiones que otorguen;
- f) Adquirir y enajenar bienes muebles e inmuebles;
- g) Otorgar subvenciones y aportes para fines específicos a personas jurídicas de carácter público o privado, sin fines de lucro, que colaboren directamente en el cumplimiento de sus funciones;
- h) Aplicar tributos que graven actividades o bienes que tengan una clara identificación local y estén destinados a obras de desarrollo comunal;
- i) Constituir corporaciones o fundaciones de derecho privado, sin fines de lucro, destinadas a la promoción y difusión del arte y la cultura;
- j) Establecer, en el ámbito de las comunas o agrupación de comunas, territorios denominados unidades vecinales, con el objeto de propender a un desarrollo equilibrado y a una adecuada canalización de la participación ciudadana;
- k) Aprobar los planes reguladores comunales y los planes seccionales de comunas que formen parte de un territorio normado por un plan regulador metropolitano o intercomunal, y pronunciarse sobre el proyecto de plan regulador comunal o de plan seccional de comunas que no formen parte de un territorio normado por un plan regulador metropolitano o intercomunal;
- l) Elaborar, aprobar, ejecutar y evaluar el plan comunal de seguridad pública. Para realizar dichas acciones, las municipalidades tendrán en consideración las observaciones efectuadas por el consejo comunal de seguridad pública y por cada uno de sus consejeros;
- m) Aprobar los planos de detalle de los planes reguladores comunales y de los planes seccionales;

n) Elaborar, aprobar y materializar los planes de inversiones en infraestructura de movilidad y espacio público; y

o) Recaudar, administrar y ejecutar, en una cuenta especial y separada del resto del presupuesto municipal, los aportes al espacio público que se perciban, de conformidad a las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, junto con suscribir los convenios sobre aportes urbanos reembolsables que regula el mismo cuerpo legal.

2.- CUMPLIMIENTO AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL ARTÍCULO 7 DE LA CPR.

Todos los órganos del Estado, y entre ellos obviamente los Tribunales de Justicia, deben sujetar sus actuaciones en conformidad a lo señalado en el artículo 7 de nuestra Carta Fundamental, según el cual, para la validez de sus actuaciones, ellas deben darse por integrantes previamente investidos, quienes deben actuar dentro de su competencia Y EN LA FORMA QUE PRESCRIBE LA LEY. Por ello, la actuación de un Juez que no se adecúe a la ley no es válida y la forma de pedir la nulidad correspondiente en el procedimiento laboral es a través del recurso de nulidad, que pendiente ante la I. Corte de Apelaciones de Chillán, pero que la norma del artículo 495 del Código del Trabajo es clara en imponer, dentro de la *forma que prescribe la ley*, la exigencia en una actuación del juez, tan gravitante como lo es la sentencia definitiva, de disponer una resolución cuya ejecución provoca una inconstitucionalidad al inmiscuirse en atribuciones propias del Municipio.

V.- CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DEL PRESENTE REQUIRIMIENTO.

1) En efecto, se cumple con todos los requisitos dados en la Constitución y la ley para ser admitido a tramitación y sea acogido, en definitiva. Consta en certificado que se acompaña que existe gestión judicial pendiente en **Rol N° C-20-2022** ante la I Corte de

Apelaciones de Chillán, respecto de la gestión judicial pendiente, la aludida norma legal que se pide declarar inconstitucional incide directamente.

2) Por otra parte este requerimiento expone precisamente los hechos, fundamentos y contradicción de la norma legal con la Constitución y las normas infringidas de la Carta Fundamental, con la aplicación de la norma legal como en el caso del artículo 495 numeral 3, del Código del Trabajo, en cuanto dispone : **3. La indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492, incluidas las indemnizaciones que procedan”**

3) Además, se ha formulado la petición concreta de que este Excelentísimo Tribunal, aplicando la facultad del artículo 93, inciso 1°, número 6°, de la CPR declare inaplicable por ser contrario a la Carta Fundamental en los artículos 118 y 122 ya citados, el artículo 495 numeral 3, del Código del Trabajo.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto, y lo dispuesto en el artículo 93, inciso 1°, número 6°, inciso 11°, artículos 7°, 19 números 2° y 3°, inciso primero, todos de la Constitución Política de la República; artículo 79 y siguientes del DFL N° 5 de 2010, que fija el texto refundido coordinado y sistematizado de la ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

A S.S. EXCELENTÍSIMA PIDO: Tener por interpuesto requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, admitirlo a tramitación y, en definitiva, declarar inaplicable el artículo 495, numeral 3, del Código del Trabajo, en cuanto dispone que la sentencia en el caso de la Tutela, debe señalar: “3. La indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento

señalado en el inciso primero del artículo 492, incluidas las indemnizaciones que procedan”.

PRIMER OTROSÍ: SOLICITO A S.S. EXCELENTÍSIMA, en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución Política de la República, en relación con lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, decretar la suspensión del procedimiento en la causa que incide el precepto legal cuya declaración de inaplicabilidad por inconstitucional se solicita, autos laborales seguidos ante la I. Corte de Apelaciones de Chillán, actualmente en la **gestión judicial pendiente** de recurso de Nulidad **Rol N° 20- 2022**, por cuanto, de no decretarse la suspensión, la sentencia que emane del Tribunal de Alzada de Chillán producirá graves perjuicios a esta parte.

SEGUNDO OTROSI: SOLICITO A S.S. EXCELENTÍSIMA, tener por acompañados los siguientes documentos:

- 1) Copia de sentencia definitiva dictada en los autos laborales seguidos ante el Juzgado de Letras y Garantía de Coelemu, caratulados "Trocoso con I. Municipalidad de Coelemu, RIT T-1-2021.
- 2) Copia de resoluciones que declaren admisible recurso de nulidad, tanto por el Juzgado de Letras de Coelemu como por la I. Corte de Apelaciones de Chillán.
- 3) Certificado emitido por la I corte de Apelaciones de Chillán que da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

TERCER OTROSÍ: SOLICITO A S.S. EXCELENTÍSIMA, en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 42 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, se autorice que las notificaciones a esta parte se realicen a la cuenta de correo electrónico rdaabogado@gmail.com

CUARTO OTROSÍ: SOLICITO A S.S. EXCELENTÍSIMA, tener por acompañada copia autorizada de escritura pública de mandato judicial otorgado ante el notario suplente don Oscar Maríangel Torres Espinosa, en virtud de la cual consta mi personería.

QUINTO OTROSÍ: SOLICITO A S.S. EXCELENTÍSIMA, en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 42 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, tener presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, patrocinaré y actuaré personalmente en el presente recurso.