

C.A. de Rancagua.

Rancagua, veintitrés de diciembre de dos mil veintidós.

**Vistos:**

Con fecha 19 de mayo de 2022, comparece **Valeria Natalia Kachele Heise**, abogada, en representación de Iván Carranca Fuenzalida, Director de Obras Municipales de la comuna de Navidad, interponiendo reclamo de ilegalidad municipal en contra de la **Municipalidad de Navidad**, representada por su alcalde don Yanko Blumel Antivilo, con domicilio en Plaza General Bonilla N° 24, comuna de Navidad, por la dictación del Decreto Alcaldicio N° 855 del 29 de abril de 2022, que resolvió destituirlo por segunda vez.

Señala que el recurrente es ingeniero constructor y Director de Obras Municipales en la Municipalidad de Navidad desde febrero de 2018 en calidad de titular de planta con el grado 6° de la escala municipal de sueldos, al que por Decreto Alcaldicio N° 1.293 del 8 de julio de 2020, se ordenó instruir un sumario administrativo en su contra, para luego con fecha 8 de julio de 2021, dictarse el Decreto Alcaldicio N° 1.247 del 8 de julio de 2021, que aprobó el sumario y resolvió destituirlo por primera vez. Posteriormente, deduce reclamo de ilegalidad municipal en sede administrativa, el que fue acogido dictándose el 27 de agosto de 2021, el Decreto Alcaldicio N° 1.564, que ordenó dejar sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 1.293, que ordenaba la expulsión, por estimar que ese tipo de medidas disciplinarias sólo podían ser aplicadas previo sumario instruido por la Contraloría General.

Agrega que además de acoger el reclamo de ilegalidad presentado, ordenó reabrir el sumario para “afinarlo conforme a derecho”, designando fiscal del sumario a don David Matta Figueroa, Jefe de la Unidad Jurídica de la Municipalidad de Navidad, por lo que luego de formularse cargos, contestarlos, evacuarse vista de fiscal, se dictó el Decreto Alcaldicio N° 440 de 2022, que resolvió destituirlo por segunda vez, por lo que nuevamente presentó un reclamo de ilegalidad



administrativo, el que fue rechazado con fecha 8 de abril de 2022, por Decreto Alcaldicio N° 855, notificado el 2 de mayo de 2022.

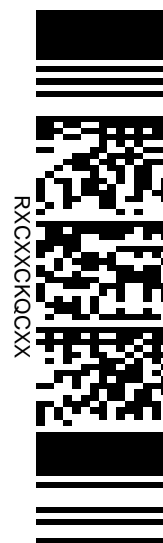
Expresa que ha sido dos veces procesado en el mismo expediente administrativo y sancionado por segunda vez por hechos por lo que anteriormente había sido absuelto, vulnerándose con ello la cosa juzgada y el principio *non bis in idem*.

Alude que el Decreto Alcaldicio N°1.239 de 26 de agosto de 2021, que acogió el reclamo de ilegalidad en sede administrativa y dejó sin efecto la primera destitución, ordenándose acto seguido reabrir el sumario, contiene decisiones contradictorias, ya que no se puede en el mismo acto en el cual se le libere de responsabilidad ordenar que se continúe con el sumario.

Añade que se dictaron dos Decretos Alcaldicios al momento de acogerse el primer reclamo de ilegalidad administrativo, estos son, el D.A N° 1.239 del 26 de agosto 2021 y el D.A N° 1.564 del 27 de agosto de 2021, los cuales contienen decisiones contradictorias puesto que en uno se ordena dejar sin efecto la destitución, y en consecuencia absolver al actor, y por su parte el otro reabre el sumario para “afinarlo conforme a derecho”.

Explica que la reapertura del sumario se ordenó sin la realización de la audiencia ordenada en el artículo 53 de la Ley N°19.880, es decir, el Decreto Alcaldicio N° 1.239 del 26 de agosto de 2021, que junto con dejar sin efecto dicha primera destitución, ordenó reabrir el sumario, no le fue notificado formalmente, y, por lo tanto, no se cumplió en la especie la “audiencia previa”.

Señala que ha operado el decaimiento administrativo, puesto que el sumario administrativo se inició originalmente por medio del Decreto Alcaldicio N° 1.293 del 20 de agosto de 2020, sin embargo, se puso término al mismo el 29 de abril de 2022 por medio del decreto Alcaldicio N° 855, transcurrió un año y ocho meses, sobrepasándose latamente el plazo de seis meses del artículo 27 de la ley N° 19.880, por lo que el Proceso Administrativo en cuestión decayó.



Alega que los actos administrativos que dispusieron su expulsión no contienen una relación de los hechos comprobados ni valoraron la prueba, afectando las normas del debido proceso, acarreando la nulidad de los mismos.

En ese contexto señala que el ente recurrido hace suya las consideraciones del fiscal, infringiendo con ello lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 19.880, que indica que los hechos y fundamentos de derechos devenga siempre expresarse. Por su parte en cuanto a los tres cargos formulados, se acusó haber infringido lo dispuesto en el artículo 62 N° 8 de la Ley 18.575, es decir haber transgredido los deberes de eficiencia, eficacia y legalidad que rigen el desempeño de los cargos públicos, con grave entorpecimiento del servicio o del ejercicio de los derechos ciudadanos ante la Administración, sin embargo como se ha indicado por la Contraloría General de la República en el Dictamen N°48.763, para ser procedente la sanción de destitución la infracción debe consistir en una “negligencia absoluta” y una “desidia manifiesta”, lo que no ha ocurrido ya que es un hechos pacifico que las faltas reprochadas no provocaron un perjuicio patrimonial a la Municipalidad.

Finalmente solicita tener por deducido reclamo de ilegalidad municipal en contra del Decreto Alcaldicio N° 855 del 29 de abril de 2022 de la Municipalidad de Navidad, declararlo nulo y dejarlo sin efecto, ordenando se le restituya en su cargo; y ordenar finalmente que se le enteren retroactivamente las remuneraciones que se le dejaron de pagar, todo con costas.

Con fecha 13 de junio de 2022, comparece David Matta Figueroa, abogado, en representación de la Ilustre Municipalidad de Navidad.

Señala que contraviene los hechos y circunstancias invocadas en el reclamo, en particular niega las faltas o vicios de que habría adolecido el sumario incoado contra el reclamante, que los actos administrativos o el procedimiento disciplinario adolezcan de vicio de



invalidez, que se vulneró el principio del non bis in ídem, falta de precisión en los cargos formulados, o falta de la debida motivación en los actos administrativos que aplicaron la destitución del reclamante y en general todo vicio denunciado en esta etapa por el reclamante.

Agrega que el actor incurrió en actos reprochables desde el punto de vista de la responsabilidad disciplinaria consistentes en haber incumplido gravemente sus obligaciones funcionarias, particularmente las de eficiencia y eficacia, ejercer atribuciones que no corresponden al cargo y asimismo actuar negligentemente en su calidad de Unidad Técnica de los proyectos municipales correspondientes a la Sede Club de Cueca La Boca, Construcción y Habilidad Centro Astronómico La Aguada y, Mejoramiento Centro Deportivo La Vega de Pupuya.

En cuanto a la alegación de cosa juzgada, principio non bis in ídem, señala que el acto administrativo que deja sin efecto la primera sanción de destitución, no produce los efectos de ser una decisión absolutoria, ya que dicha decisión fue motivada por un vicio formal, por lo que los aspectos sustanciales que acreditan la responsabilidad disciplinaria del inculpado nunca se han puesto en cuestionamiento. Además, ocurrida la reapertura del procedimiento administrativo, dicha decisión no fue impugnada o cuestionada en su oportunidad por el actor, no dándose los presupuestos de las infracciones alegadas.

Añade que no existen decisiones contradictorias, puesto que la declaración de nulidad de un acto administrativo, por un vicio alegado por el recurrente, que posteriormente fue subsanada mediante Decreto Alcaldicio N° 1239, no se pronuncia respecto de la exoneración de responsabilidad del actor sino que únicamente genero las instancias necesarias para que el proceso disciplinario pudiera tramitarse exento de vicios.

Alude que no existen decretos alcaldicios contradictorios, puesto que la reapertura del procedimiento fue puesta en conocimiento del inculpado a través de decisión administrativa del fiscal, por medio de la cual además se le comunicó la medida preventiva de suspensión. Así las



cosas, resulta inverosímil y contrario a cualquier principio de la lógica que el inculpado pretenda en este momento señalar que no tuvo conocimiento de la apertura del procedimiento disciplinario reaperturado en su contra.

Argumenta que la reapertura del sumario no requiere audiencia previa, ya que la audiencia establecida en el artículo 53 de la Ley 19.880, dice relación con la obligación de todo Órgano de la Administración del Estado que, con el objeto de utilizar la facultad invalidatoria, debe emplazar a los eventuales afectados con el objeto de que hagan valer las alegaciones que estimen pertinentes, lo que claramente no opera en este caso en concreto.

En cuanto al decaimiento del acto administrativo alegado por la contraria, señala que el plazo para que opere el decaimiento debe considerarse a partir de la fecha de reapertura del procedimiento disciplinario, esto es, el 27 de agosto de 2021, no configurándose en caso alguno el supuesto para que opere el decaimiento del procedimiento o del acto administrativo, considerando que la jurisprudencia uniforme de la Excma. Corte Suprema ha establecido que el plazo es de 2 años, el cual no ha transcurrido. A similar conclusión debemos arribar incluso si consideráramos como fecha de cómputo el plazo en que originalmente comenzó el procedimiento disciplinario.

Argumenta que, en cuanto a la supuesta falta al debido proceso, en la especie el Decreto Alcaldicio que aplica la medida disciplinaria de destitución se funda en la Vista Fiscal emanada por el instructor. Así, a partir de una lectura atenta al decreto de destitución, la cual cita expresamente la vista fiscal, que ha estado a disposición del recurrente, puede evidenciarse que existe una clara referencias a los antecedentes probatorios por los cuales se materializa su responsabilidad administrativa.

Señala que el procedimiento investigativo, se determinó formular al inculpado los cargos de: 1) Cargo 1: Incumplimiento grave de sus



obligaciones funcionarias establecidas en la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y las impuestas en el Reglamento de Organización Interna de la Municipalidad de Navidad, Ley 18883 Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, Ley 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado y, en la Ley General de Urbanismo y Construcciones; 2) Cargo 2: Ejercer Atribuciones que no corresponden a las propias de su cargo, afectando con ello los principios de estricta sujeción a las bases y de legalidad en el ejercicio del cargo. 3) Cargo 3: Negligente actuar del Director de Obras Municipales en su calidad de Unidad Técnica de Proyectos. Sin perjuicio de los descargo que formuló el actor, en el procedimiento disciplinario fueron acreditados una serie de incumplimientos a los deberes funcionarios por parte de don Iván Carranca Fuenzalida, respecto de los cuales, el Municipio aplicó la medida disciplinaria proporcional a la gravedad de la falta cometida y el mérito de los antecedentes.

Finalmente, solicita el rechazo del reclamo deducido, con costas.

Con fecha 20 de junio de 2022, se recibió la causa a prueba.

Que informando derechamente esta Fiscalía Judicial es de opinión de rechazar el presente reclamo de ilegalidad por cuanto la legitimación activa de la misma posee en el caso de autos un defecto insalvable, cual es que el reclamante Iván Carranca Fuenzalida, es funcionario público de la Municipalidad de Navidad, pues se desempeña como Director de Obras de dicha entidad y es en tal calidad que deduce el presente reclamo.

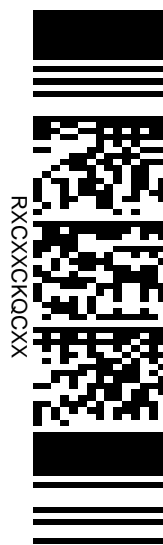
Indica que, en dicho contexto, el artículo 151 de la Ley N° 18.695 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, dispone que los reclamos que se interpongan en contra de las resoluciones u omisiones ilegales de la municipalidad se sujetarán a reglas concretas, siendo la primera de ellas la prevista en el literal a) de la norma precitada, que expresa que “Cualquier particular” podrá reclamar ante el alcalde contra su resoluciones u omisiones o las de sus funcionarios, que estime



ilegales, cuando éstas afecten el interés general de la comuna, para lo cual, existe un plazo de treinta días, contado desde la fecha de publicación del acto impugnado, y una segunda hipótesis de la letra b) de la disposición antes referida, cuando el mismo reclamo lo puede entablar ante el alcalde “los particulares agraviados” por toda resolución u omisión de funcionarios, que estimen ilegales, también dentro de treinta días contados desde la notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de las omisiones.

Menciona que es claro que es el segundo caso el que nos convoca en el caso sub-lite, y por tanto para el ejercicio de esta particular acción de reclamación se hace perentorio que sean particulares los que resulten perjudicados con el acto objeto de reproche, es decir, debe tratarse de personas extrañas a la administración, no como en el presente proceso en que el reclamante tiene la calidad de empleado municipal, que no puede ser considerado como un particular agraviado, tal y como por lo demás, lo ha entendido la doctrina al señalar que "puede interponer el recurso en estudio cualquier particular que se encuentre en las situaciones pre-señaladas, lo que ha hecho concluir a la jurisprudencia administrativa que al emplearse el vocablo particular, en reemplazo a la expresión persona, que usaba v. gr., la Ley Orgánica de Municipalidades contenida en el Decreto Ley N° 1289 de 1975, han quedado excluidos del ejercicio del recurso en comento los funcionarios municipales para reclamar por su intermedio de las acciones u omisiones que les pudieran afectar en su calidad de tales". (En este sentido, Silva Cimma Enrique, Derecho Administrativo Chileno y Comparado. El Servicio Público, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1995, p. 243).

Finalmente, concluye que, a la luz de lo antes expuesto, la presente acción no puede prosperar puesto que quien la intenta carece de legitimación activa para hacerlo, ya que don Iván Carranca Fuenzalida es funcionario de la Municipalidad de Navidad, careciendo



del requisito en este sentido regulado en el artículo 151 de la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades de ser una persona ajena a la administración.

Se trajeron los autos en relación.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO A LA TACHA.**

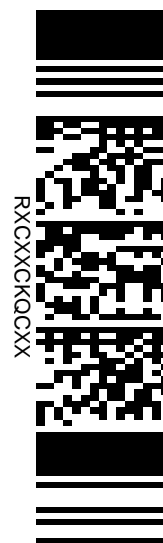
1º Que en audiencia testimonial de fecha 8 de julio de 2022, de folio 25, la parte reclamada formula tacha respecto de la testigo de la reclamante doña Yasna Loreto Saavedra Manríquez, invocando lo dispuesto en el artículo 358 N°6 y N°7 del Código de Procedimiento Civil, por tener la testigo interés directo en el juicio y presentar enemistad en contra de la parte reclamada, ya que consta en su declaración que la Municipalidad la habría perjudicado, además de haber una persecución en su contra y de existir un pensamiento misógino de por parte del Municipio por ser una contratista mujer.

2º Que, al momento de evacuar el traslado la parte reclamante señala que la tacha opuesta debe rechazarse porque lo dicho por la testigo son situaciones fácticas y no sentimiento en contra de la Municipalidad.

3º Que de las declaraciones prestadas en audiencia por la testigo cuya tacha ahora se revisa no queda acredita la causal de inhabilidad que se invoca, esto es, tener interés en el resultado del juicio o enemistad respecto de la persona jurídica en contra de quien declara, razón suficiente, al no existir otra prueba para rechazar la incidencia de que se trata.

**EN CUANTO AL FONDO.**

4º Que, el artículo 151 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2006, que contiene el texto refundido de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, dispone que la denominada reclamación de ilegalidad municipal procede respecto de dos especies de resoluciones u omisiones ilegales de los Alcaldes o de sus





funcionarios: a) aquellas que afectan el interés general de la comuna; y b) aquellas que atañen al interés particular de quien lo interpone.

En el primer caso, donde el interés general de la comuna resulta menoscabado por las conductas -activas o pasivas- de los mencionados agentes públicos, cualquier individuo, tenga o no comprometido en ello su propio interés, está en condiciones de deducir el reclamo, que se presenta así como una acción popular. En la segunda de dichas hipótesis, en cambio, cuando las ilegalidades afecten únicamente el interés particular, sólo el agraviado puede deducir la reclamación, siendo esta la hipótesis que podría darse en el presente reclamo.

5° Que, sin embargo, del examen de la norma precitada, la que consagra un instrumento destinado a impugnar resoluciones u omisiones agraviantes al interés privado, que tengan su origen en la entidad municipal, lleva necesariamente a concluir que la expresión "particulares" no puede sino entenderse como destinado a personas extrañas al organismo municipal, tal como lo ha sostenido la Excm. Corte Suprema, entre otros en los antecedentes Rol 1411-2015 y Rol 6440-2018.

6° Que en efecto la Corte Suprema ha entendido que: “una apreciación contextual de la norma examinada, que consagra un instrumento destinado a impugnar resoluciones u omisiones agraviantes del interés privado, que tienen su origen en el seno de una entidad municipal, concretamente, en la conducta del Alcalde u otro agente del municipio, lleva a concluir que el vocablo "particulares" no puede sino entenderse como destinado a personas extrañas al organismo municipal, como contrapuesto, por ende, al concepto de "funcionario", individuo institucionalmente ligado a él.” Agrega la sentencia en análisis: “Que asentadas como premisas en los razonamientos que anteceden tanto la inviabilidad del reclamo previsto en el artículo 151 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2006, que contiene el texto refundido de la Ley N° 18.695, bajo la modalidad de su letra b), por parte de empleados municipales, como el hecho de que quien lo ha



planteado en estos autos inviste semejante condición, no cabe sino concluir que este arbitrio no resulta en la especie jurídicamente procedente, por cuanto el actor carecía de legitimación para proponerlo, sin que pueda permitirse que se discutan por esta vía cuestiones que necesariamente han de ventilarse en la sede y procedimientos que correspondan, pues admitir lo contrario implicaría, además, desnaturalizar el reclamo o recurso de ilegalidad, permitiendo su utilización para fines ajenos a aquellos para los que está previsto en la disposición legal precitada, que no son otros que evitar agravios o arbitrariedades de funcionarios municipales en contra de particulares.”

7° Que, estos sentenciadores comparten el parecer de la doctrina asentada en los fallos citados y, consecuentemente, lo informado por el Sr. Fiscal Judicial a folio N°41, debiendo concluirse por ende, que el reclamante en estos autos, Director de Obras de la Municipalidad de Navidad carece de legitimación activa para interponer el reclamo que contempla el artículo 151 letra a) de la Ley N° 18.695.

8° Que, a mayor abundamiento, en estos autos se presentó requerimiento de inaplicabilidad del artículo 151 recién citado, ante el Tribunal Constitucional el cual pronunciándose sobre la admisibilidad del mismo, señaló: “Así, el mismo actor reconoce que está discutida en la gestión que invoca su legitimación activa para reclamar de ilegalidad, y pretende entonces que esta Magistratura Constitucional elimine una palabra de un precepto legal para que éste se lea como él pretende, confiriéndosele vía sentencia de inaplicabilidad un recurso que la ley no franquea. Este argumento, además de ser de mera legalidad, no es suficiente para estimar que se podría vulnerar la igualdad ante la ley ni el derecho al recurso judicial pues, por cierto, nos encontramos frente a actos administrativos que sí son recurribles ante la justicia, no correspondiendo a esta Magistratura Constitucional ejercer labor interpretativa de ley, pues ello corresponde en forma exclusiva al juez del fondo; ni crear recursos que la ley no confiere, pues ello es improcedente vía acción de inaplicabilidad por



inconstitucionalidad de un precepto legal.”, lo que de alguna manera viene en reafirmar la interpretación que tanto judicial como doctrinariamente se ha hecho del vocablo “particular” al que se refiere la norma en análisis.

Por estas consideraciones y teniendo además presente lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, se declara que:

**I.- Que, se rechaza,** la tacha opuesta por la parte reclamada en contra de la testigo Yasna Loreto Saavedra Manríquez.

**II.- Que, se rechaza,** el reclamo de ilegalidad municipal interpuesto en estos antecedentes, sin costas por haber litigado el reclamante con motivo plausible.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

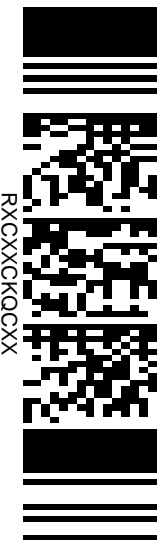
**Rol N° 19-2022 Contencioso Administrativo.-**

*“Se deja constancia que esta sentencia no reúne los presupuestos para ser anonimizada de acuerdo a lo dispuesto en el Acta 44-2020 de la Excma. Corte Suprema”.*



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Rancagua integrada por los Ministros (as) Jorge Fernandez S., Barbara Quintana L. y Abogada Integrante Maria Latife A. Rancagua, veintitrés de diciembre de dos mil veintidós.

En Rancagua, a veintitrés de diciembre de dos mil veintidós, 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 11 de Septiembre de 2022, 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>.