

RECURSO DE APELACIÓN

ILUSTRÍSIMO TRIBUNAL ELECTORAL REGIÓN METROPOLITANA(2º)

MARÍA PAZ GUERRA FUENZALIDA, abogada, por el requerido **MIGUEL ANGEL AGUILERA SANHUEZA**, en autos sobre Remoción, Causa **RoI N°50-2020**, a S.S. Itma. respetuosamente digo:

Que por este acto, y encontrándome dentro de plazo legal, vengo en deducir recurso de apelación, en contra de la sentencia pronunciada por este Ilustrísimo Tribunal con fecha 21 de marzo de 2023, en aquella parte que acogió parcialmente el requerimiento formulado por los Concejales de la Municipalidad de San Ramón don David Cabedo Rosas, doña Maclovia Juana López Calderón y don Gustavo Toro Quintana, en contra del ex Alcalde don Miguel Angel Aguilera Sanhueza, y lo declara inhabilitado para ejercer cualquier cargo público, a contar que la sentencia quede ejecutoriada; lo acoja a tramitación, disponiendo que se eleven los autos para ante el Excelentísimo Tribunal Calificador de Elecciones, para que éste, conociendo de él, lo acoja y declare que se rechaza en todas sus partes el requerimiento de remoción formulado, con expresa condena en costas, de conformidad a los argumentos de hecho y de derecho que a continuación expongo:

I. ANTECEDENTES GENERALES.

Consta en autos, que con fecha 21 de septiembre de 2020, los concejales de la comuna de San Ramón señores David Cabedo Rosas, Maclovia Juana López Calderón y Gustavo Toro Quintana, formularon requerimiento ante el Segundo Tribunal Electoral de la Región Metropolitana, solicitando se declare que Miguel Angel Aguilera Sanhueza, en su calidad de Alcalde de la Ilustre Municipalidad de San Ramón, ha incurrido en irregularidades que configuran la causal de remoción establecida en la letra c) del artículo 60 de la Ley N°17.695, esto es, por impedimento grave, por contravención de igual carácter a las normas sobre probidad administrativa o notable abandono de deberes y consecuentemente que se declare el cese inmediato en el cargo de Alcalde de la Ilustre Municipalidad de San Ramón.

En subsidio, se solicita aplicar alguna de las medidas dispuestas en las letras a), b) y c) del artículo 120 de la Ley N°18.883, es decir, Censura, Multa y Suspensión del empleo desde 30 días hasta 3 meses.

Luego de la notificación de rigor, con fecha 07 de octubre de 2020, esta parte contestó el requerimiento, y en lo sustancial niega los fundamentos fácticos y de derecho esgrimidos por los requirentes.

Con fecha 04 de noviembre de 2020, conjuntamente con recibirse la causa a prueba se ordenó la suspensión del inicio del término probatorio durante la vigencia del estado de excepción constitucional.

Los puntos de prueba son los siguientes:

“1.- Efectividad de que el alcalde Miguel Ángel Aguilera participó en el proceso de reclutamiento, selección, contratación, fiscalización de la prestación efectiva de los servicios y pago de remuneraciones u honorarios de Jessica Garcés Parra, Ricardo Figueroa Videla, Jorge Pinto Carvajal y Miguel Sánchez Yáñez. En la afirmativa, si tales conductas ocasionaron un perjuicio al patrimonio de la municipalidad o causaron afectación a la actividad municipal.

2.- Efectividad de que el Alcalde Miguel Ángel Aguilera participó en la contratación de Jorge Pinto Carvajal, quien se encontraría inhabilitado para ejercer cargos públicos. Fechas, tipo de contrato, funciones para las que fue contratado, funciones efectivamente realizadas y fechas de sentencias condenatorias. En la afirmativa, si tales conductas ocasionaron un perjuicio al patrimonio de la municipalidad o causaron afectación a la actividad municipal.

3.- Efectividad de que el Alcalde Miguel Ángel Aguilera Sanhueza incumplió el control en la ejecución de los proyectos adjudicados a la Empresa de Asesoría en Investigación Social Ltda. AIES, consistente en tomar medidas tendientes a evitar conductas que contraviniesen el principio de probidad y la no aplicación de las multas ante el incumplimiento de los plazos estipulados en los contratos respectivos. En la afirmativa, si tales conductas ocasionaron un perjuicio al patrimonio de la municipalidad o causaron afectación a la actividad municipal.

4.- Efectividad que el Alcalde Miguel Aguilera tuvo conocimiento que José Miguel Zapata, en su calidad de Director de la Secretaria de Planificación (SECPLA), usó información privilegiada en las licitaciones que fueron adjudicadas a la Empresa de Asesoría en Investigación Social Ltda. AIES, de la que fue dueño. En la afirmativa, si el Alcalde adoptó medidas para evitar las eventuales faltas de probidad en que incurrió José Miguel Zapata.

5.- *Efectividad que el Alcalde de la Comuna de San Ramón Sr. Miguel Aguilera incumplió su obligación en relación a su declaración de intereses y patrimonio con respecto a la adquisición de una propiedad ubicada en calle Álvaro Casanova, comuna de La Reina. Hechos, circunstancias y consecuencias.*

6.- *Efectividad que el Alcalde de la Comuna de San Ramón Sr. Miguel Ángel Aguilera Sanhueza incumplió lo observado en los Oficios N°58.059, 69.068, 83.701 y 87.899 todos del año 2014, emanados de la Contraloría General de la República, por acciones u omisiones imputables a su persona. Época, hechos y circunstancias y participación de Miguel Aguilera en los hechos. Si se establecieron responsabilidades administrativas de otros funcionarios en el sumario incoado por la Contraloría General de la República.*

7.- *Efectividad de que por hechos o instrucciones imputables al alcalde de la comuna San Ramón Sr. Miguel Aguilera se procedió a la contratación de José Torres Rivas, quien se encontraba inhabilitado para ejercer cargos públicos. Fecha de contratación, tipo de contrato, funciones para las que fue contratado y fechas de las sentencias condenatorias. Hechos y circunstancias.*

8.- *Efectividad que el funcionario de la Municipalidad de San Ramón, Sr. Francisco Olguín Guzmán, se encontraba inhabilitado para ejercer funciones públicas al momento de su contratación. Participación que le cabe al Alcalde Aguilera en estos hechos.*

9.- *Irregularidades detectadas en la fiscalización realizada por Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (SENCE) al Programa "Más Capaz 2016", ejecutados por la Municipalidad de San Ramón. Participación que le cabe al Alcalde Aguilera en estos hechos."*

Reanudado el procedimiento, se rindió la prueba por las partes, consistente en el caso de mi representado en prueba documental y testimonial.

Con fecha 14 de julio de 2022, se procedió a la vista de la causa, disponiéndose con fecha 26 de julio de 2022, como medida para mejor resolver oficiar a la Contraloría General de la República para que informara sobre los sumarios administrativos seguidos en contra del ex alcalde, Sr. Miguel Ángel Aguilera Sanhueza, o de otros funcionarios directivos de la Ilustre Municipalidad de San Ramón, respecto de los hechos que son materia del requerimiento.

Con fecha 01 de febrero de 2023 la causa queda en estado de acuerdo, dictándose la sentencia correspondiente con fecha 21 de marzo de 2023, acogándose 2 de los 9 cargos que se formularon en contra de mi representado, y

declarándolo inhabilitado para ejercer cualquier cargo público, durante un lapso de 5 años, a contar que la sentencia quede ejecutoriada.

II. DE LA SENTENCIA.

Tal como ya se adelantara, de los 9 hechos que se formularon como cargos, el Ilustrísimo Tribunal Electoral desestimó 7, acogiendo entonces solo parcialmente el requerimiento respecto de solo 2 de los cargos imputados.

Es decir, y tal como se indicara oportunamente, las imputaciones formuladas en el requerimiento resultaron ser infundadas y tendenciosas.

Así las cosas, y tal como se desarrollará, esta parte estima que la sentencia de autos, debe ser revocada, rechazándose en todas sus partes el requerimiento de remoción planteado en contra de mi representado, ya que los hechos en que se funda no son efectivos de la manera en que se tuvieron por acreditados, ni tampoco revisten la gravedad suficiente para decretar la causal por notable abandono de deberes y/o faltas graves a la probidad.

Atendido que en la sentencia de autos solo se tuvieron por acreditados 2 cargos de los 9 que se imputaron a mi representado, me referiré únicamente a ellos, pues, son los que causan un perjuicio a esta parte y conforman el fundamento base del presente recurso.

- A.** En este sentido se debe señalar, que respecto del **Hecho N°3**, se indica en el Considerando Duodécimo *“Que en cuanto al Hecho N°3, sobre licitaciones improcedentes, otorgar información privilegiada e incumplimiento del deber de cobrar multas, estos se vinculan con el ex concejal José Miguel Ángel Zapata Vergara, quien fue sancionado con la remoción de su cargo por sentencia ejecutoria de este mismo Tribunal en causa Rol N°1165, de fecha 14 de agosto de 2019.*

La responsabilidad que se atribuye al Alcalde es no haber adoptado las medidas de control tendientes a evitar conductas que infringen el principio de probidad, por cuanto el Alcalde tomó conocimiento de las licitaciones adjudicadas al Sr. Zapata. Agregan los requirentes que el Informe N°77 del año 2018 de la Contraloría General de la República establece que la Municipalidad no cumplió en forma oportuna con la obligación de imponer las multas por incumplimiento de los plazos estipulados en los contratos de los proyectos adjudicados, vulnerando la cláusula Undécima de los acuerdos.

De los antecedentes probatorios acompañados a la causa, se tienen por establecidos los siguientes hechos:

a) En Informe N°77 de 2018, de Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, en lo que interesa para este cargo, se establece que desde el vencimiento de la última autorización de extensión del plazo de ejecución y hasta la fecha de término anticipado de los contratos licitados, adjudicados a la sociedad Asesoría e Investigación Social Limitada, finiquitados mediante Decretos N° 0666, de 27 de diciembre de 2017 y N° 95 de 20 de febrero de 2018, respectivamente, el municipio no exigió al contratista las respectivas solicitudes de prórroga de los proyectos, pese a que los plazos se encontraban vencidos, generándose atraso en su entrega, sin que el municipio aplicara multas por \$602.797.500. La entidad de control comunica que instruirá un procedimiento administrativo disciplinario.

b) En el Informe Final N°77, de 2018, se establece que la autoridad de control comprobó que en los proyectos ID N°s 438-41 y 438-43, se produjo un atraso en la entrega de 437 y 301 días, sin justificación, contados desde la última prórroga hasta el día del término anticipado de los contratos por incumplimiento de la empresa, debido a que la entidad edilicia no hizo uso de la facultad otorgada en la cláusula undécima de los contratos de ponerles término anticipado o hacer efectivo el cobro de las garantías vigentes en caso que el atraso no estuviere autorizado y que exceda de 30 días. Indica que la entidad de control en sus dictámenes ha concluido que resulta imperativo cursar las multas.

c) El Informe Final igualmente indica que se constató durante el año 2016 que se efectuaron pagos insuficientemente acreditados, visados por SECPLA de la Municipalidad de San Ramón a la empresa Asesoría en Investigación Social, por las licitaciones ID N°s 438-40, 438-41 y 438-43, sin haberse comprobado la entrega de la totalidad de los productos comprometidos.

d) Como medida para mejor resolver este tribunal agregó a la causa copia de la Resolución Exenta N° PD00420/2022, de 24 de mayo de 2022, de la entidad de Control Regional, mediante la cual se proponen medidas disciplinarias en el sumario administrativo ordenado instruir por incumplimiento de bases de licitación y multas no cobradas.

e) Consta de la citada Resolución que se formuló al Alcalde Aguilera el cargo de “no haber efectuado el debido control jerárquico respecto de las personas que tiene a su cargo, en este caso, el Secretario de Planificación y Control y la Directora de Control, en cuanto al cumplimiento de sus respectivas obligaciones, para el adecuado desarrollo y ejecución de las contrataciones derivadas de las licitaciones

ID N°s 438-40- LP15, 438-43- LP15, y 438-41-LP15, que llevó a otorgar prórrogas sin la documentación de respaldo, a no cobrar las multas por los atrasos y finalmente a poner término anticipado a los contratos”; conductas que estima vulneran lo prescrito en las letras a) y b) del artículo 61 de la Ley N°18.883.

f) En cuanto a la responsabilidad y grado de participación del Alcalde la entidad fiscalizadora -con el mérito de la documental del proceso sumarial- tuvo por acreditado que Aguilera tenía pleno conocimiento de las prórrogas concedidas en los proyectos licitados; que con el mérito de las declaraciones de los funcionarios de la indagación disciplinaria, se pudo determinar que desde el desarrollo de los proyectos no se ejerció el debido control jerárquico necesario para prever las irregularidades que se estaban presentando; que si bien el inculpado acreditó la realización de gestiones destinadas a subsanar las observaciones hechas por la Contraloría General de la República, como ordenar sumarios administrativos internos en el año 2018, la presentación de demandas civiles contra la empresa Asesorías en Investigación S.A., el Oficio N° 105/38 dirigido a la Intendencia Metropolitana solicitando el cobro de las garantías, todas corresponden a acciones realizadas con posterioridad a haber incurrido en la omisión del deber de control imputado.

g) Por lo anterior, Contraloría Regional Metropolitana señala que se logró acreditar el cargo atribuido a Aguilera Sanhueza, esto es, que en su calidad de Alcalde y en el desarrollo de los proyectos licitados no ejerció la obligación de control de su personal subalterno, con el objeto de evitar las irregularidades observadas por el Órgano Fiscalizador, y que dicen relación con el otorgamiento de prórrogas sin la documentación suficiente y el no cobro de multas en forma oportuna, omisión que configura infracción a las letras a) y b) del artículo 61 de la Ley N°18.883, por lo que tuvo por establecida la responsabilidad administrativa del inculpado Miguel Ángel Aguilera Sanhueza, disponiendo remitir los antecedentes a la Secretaría Municipal de la Municipalidad de San Ramón para efectos de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 51 de la Ley N° 18.695, en relación con el artículo 60.”

A su turno, el **considerando Décimo Tercero** indica: “Que conforme a los hechos asentados en el sumario administrativo, es posible concluir que ha existido por parte del requerido un comportamiento descuidado, reiterado en el tiempo, con infracción a las obligaciones que tanto la Constitución como las leyes le imponen, tanto por la realización de actos que no se condicen con la probidad y transparencia que le era exigible y con la protección del erario municipal, como también por las omisiones detectadas, al no efectuar actos y acciones concretas para evitar las irregularidades que se estaban produciendo en el desarrollo de los proyectos

adjudicados a una empresa vinculada con el ex concejal Zapata Vergara, quien fue removido de su cargo por infracciones constatadas en relación a los mismos proyectos y, además, por no realizar actividades oportunas para la aplicación de las multas pactadas por incumplimiento de la empresa, por la suma de más de \$600.000.000.

Se observa una reiterada desaplicación al ejercicio de los poderes que encomienda la ley, acarreando con ello un perjuicio no solo al municipio sino a la comunidad toda y una abierta inobservancia de los deberes funcionarios que son de la esencia de la función pública. Se trata de una conducta grave y reprochable, al extremo de impedir u obstaculizar el buen funcionamiento del municipio, dando lugar al incumplimiento de las labores propias del cargo, pues tenía conocimiento de la irregular ejecución de los proyectos por haber suscrito el Decreto Alcaldicio N° 976 de 16 de diciembre de 2016, que autorizó la prórroga del plazo en 125 días, documento en el cual constaba que se trataba de contratos suscritos en el año 2015. Por otro lado, el Gobierno Regional remitió Oficios al Alcalde en junio de 2017 señalando que la documentación para el proceso de regularización administrativa no había sido remitida, y se le requiere con urgencia dar cuenta de la finalización del diseño; también dicha autoridad edilicia recibió el Memorandum N°871 de 22 de diciembre de 2017, firmado por el Director de SECPLA, José Martínez Sagredo, sugiriendo poner término al contrato del proyecto ID N°438-43 LP 15, por haber solicitado a la empresa en reiteradas oportunidades ponerse al día en la documentación faltante.

Todos estos antecedentes permiten asentar que el requerido teniendo conocimiento de los incumplimientos de la empresa adjudicataria y de las deficiencias de las unidades y funcionarios municipales a cargo del control de los proyectos, ninguna acción oportuna desplegó para ejercer el debido control jerárquico necesario respecto de los subalternos a cargo de dicha labor, ocasionando un perjuicio patrimonial al no haber logrado concretar el encargo, ni cobrado oportunamente las multas contractuales. Además, se evidencia la existencia de un desorden generalizado en las unidades de SECPLA, falta de información, ausencia de seguimiento de los proyectos que la municipalidad, como organismo técnico, debía controlar y falta de profesionales capacitados, como lo reconoce Martínez Sagredo, profesor y Director subrogante de SECPLA, en el sumario administrativo, manifestando que él mismo se lo había expresado al requerido.

Por otro lado, quedó igualmente acreditada la falta de transparencia y honestidad en su actuar, configurándose hechos que socavaron el principio de autoridad y la pérdida de confianza de los ciudadanos.

Como lo ha señalado el TRICEL “todo Alcalde debe mantener una conducta permanente en la dirección, administración superior y supervigilancia del funcionamiento del municipio que ha de estar revestida de transparencia y honestidad, lo que se traduce en la observancia de todos los principios y norma que comprenden los deberes esenciales de la función pública”. (Rol N° 14-2004).”

Para luego en el considerando **Décimo Cuarto** señalar: *“Que lo antes concluido no se altera por la circunstancia de existir causas penales por los mismos hechos - según refiere el requerido- por cuanto se trata de responsabilidades de distinta naturaleza y acá nos encontramos en el ámbito de la imputación para establecer responsabilidad administrativa. Así las cosas, y conforme a lo que se viene razonado, al estar probada la conducta imputada al requerido, la cual por su naturaleza y entidad reúne los presupuestos para ser calificada jurídicamente como constitutiva de la causal de remoción por falta grave a la probidad administrativa, el requerimiento debe ser acogido en los términos que se dirá en lo resolutivo de este fallo, por cuanto los hechos constatados configuran un actuar importante, significativo y esencial, generando infracción al deber de control jerárquico y al desarrollo de la actividad municipal, gravedad que este tribunal electoral aprecia como jurado.”*

En primer término se debe indicar que los fundamentos esgrimidos para solicitar la remoción del señor Miguel Angel Aguilera Sanhueza, no solo no son efectivos, pues, los procedimientos y acciones u omisiones se encuentran ajustadas a la legalidad; si no que carecen del elemento esencial exigido para configurar las causales de remoción, pues, no tienen aptitud suficiente para imponer la sanción más drástica contemplada en el ordenamiento municipal.

Es más y conforme lo sostuvieron los propios requirentes, su solicitud se fundamenta en reportajes de prensa e informes de contraloría que disponen que se adopten determinadas medidas, tal y como ocurrió en los hechos, acorde a la obligación que tiene quien detenta el cargo de Alcalde, de velar por el respeto al principio de legalidad, el cual no puede quedar entregado al mero arbitrio o errores administrativos de funcionarios de turno, ya que ello significaría consagrar la inseguridad jurídica y la discriminación arbitraria, de tal forma que tampoco puede aplicarse la medida de remoción.

Por su parte, lo primero que corresponde señalar respecto del denominado **Hecho N°3**, es que éste se enmarca en lo que fue el actuar del ex concejal José Miguel Zapata Vergara, quien fue requerido y sancionado por estos hechos, sin que en dicha oportunidad se realizara requerimiento alguno respecto de mi representado.

Ahora bien, y en cuanto a las imputaciones que se han formulado a don Miguel Angel Aguilera Sanhueza, y conforme a las cuales este Ilustrísimo Tribunal ha decidido acoger el cargo, corresponde aclarar, tal y como consta en autos a través de la prueba documental acompañada, que en los hechos el proceso licitatorio que incide en estos autos, corresponde a lo que se denomina Convenio Mandato, conforme al cual, las bases de licitación son redactadas en la unidad técnica competente, esto es SECPLAC, las mismas son revisadas y corregidas por analistas del Gobierno Regional, pues es la entidad que cuenta con personal especializado al efecto.

En ese sentido, y en lo que a juicio de esta parte resulta una paradoja, esta entidad cuya misión era revisar las bases, permitió que se incurriera en sendos errores, tal y como es disponer la aplicación de una multa de 1,5% diario, que corresponde generalmente a obras civiles, pero que en ningún caso se aplica a una consultoría, de tal forma, que de acuerdo a lo indicado por el propio personal del Gobierno Regional extraoficialmente, atendido el atraso y el monto de adjudicación, la multa máxima debió ascender a 17 millones y no a 600 millones, lo que da cuenta de una gran desprolijidad, que luego se imputa a mi representado, con lo cual se le hace responsable de hechos de terceros.

Es más, la supervisión final en relación a los productos entregados, plazos estipulados y pagos efectuados corresponde al Gobierno Regional, ya que no es un convenio de transferencia.

Es así como el Gobierno Regional es quien autoriza los pagos y a su vez paga, revisando toda la documentación enviada por la municipalidad y corrigiendo lo que corresponda.

En el caso de marras el Gobierno Regional manifestó que los pagos estaban bien realizados.

En cuanto a la concesión de prórrogas, también se encuentra acreditado en autos, que solo en un caso tuvo participación mi representado, pues, en las otras 3 situaciones actuó el alcalde subrogante. En este sentido, el sumario administrativo

instruido es claro, y recoge además las argumentaciones planteadas por la unidad técnica y que inciden en el retraso de la entrega de la información, lo que encuentra su fundamento en la tardanza de entidades externas, tal y como es el caso del SERVIU y el MOP.

Por su parte, tampoco se puede dejar de mencionar que el proyecto denominado La Bandera, representaba el más importante en la zona sur para ese año, tal y como lo señaló a la prensa la Intendenta Regional de la época Karla Rubilar Barahona.

El gran reproche que se le formula a don Miguel Angel Aguilera Sanhueza, es no haber ejercido en forma oportuna el control jerárquico en su condición de Alcalde la Ilustre Municipalidad de San Ramón, lo cual no es efectivo, pues, en cuanto tomó conocimiento de los hechos, adoptó todas las medidas que el ordenamiento jurídico le permitían.

Es así, como en el curso del año 2017, y tal como se acreditó adecuadamente a través de los distintos decretos acompañados, el señor Aguilera Sanhueza dispuso en forma expresa que se revisa el accionar y funcionamiento de todos los departamentos municipales, y en particular a la unidad técnica SECPLAC, con el objeto de conocer en detalle el estado de los proyectos en curso.

Pues bien, es en ese contexto, que el ex Alcalde Aguilera toma conocimiento de la existencia de otras prórrogas no firmadas por él, de multas no cobradas, así como de oficios enviado por la unidad de inversión del Gobierno Regional preguntando por el atraso en el término de los proyectos.

Así las cosas, se dispuso la adopción inmediata de medidas, requiriendo al encargado de SECPLAC de la época José Martínez explicara lo ocurrido, e instruyendo se solicitara el término anticipado de la consultoría, lo que se realiza a través de memorándum 871 de 22 de diciembre 2017, enviándose oficio al Jefe de Inversión del Gobierno Regional, indicando la necesidad de poner término al contrato, ya que si bien la supervisión del proyecto la hace la unidad técnica municipal en primera instancia, posteriormente envía los antecedentes al Gobierno Regional quien revisa y hace la supervisión final, en cuanto a productos, pagos y plazos y es quien revisa y supervisa la información de la unidad técnica comunal, autorizando y pagando, ya que es un convenio mandato y no de transferencia.

Pero la decisión no solo se tradujo en lo anterior, si no que se dispuso de inmediato, que el Departamento Jurídico ejerciera las acciones legales pertinentes,

demandando a la consultora por incumplimiento de contrato, multas impagas y cobro de la boleta de garantía, lo cual fue informado al Gobierno Regional.

Es más, el encargado de SECPLAC Sr. Martínez no solo fue sancionado administrativamente, si no que fue removido de su cargo, pasando a ocupar esa función el Arquitecto, Sr. Samir Elías Miranda Abdo que cuenta con la expertis técnica, asumiendo en el cargo de SECPLA titular, atendido su curriculum de formulador y evaluador de proyectos públicos, certificado por el Ministerio de Desarrollo Social, Máster Universitario en Tecnología de la Arquitectura, mención de Construcción, Doctor en Arquitectura y Desarrollo Urbano y Profesor Académico de la Universidad Tecnológica Metropolitana del Estado.

Existe un hecho muy importante y que suele llamar a confusión, pues se sostiene que los productos no estaban entregados, lo que no es efectivo, pues, para que el Gobierno Regional autorice y realice los pagos se deben realizar las entregas, lo que consta en el banco integrado de proyectos, herramienta idónea al efecto.

Ahora bien, cada funcionario que participa en cada proceso de licitación debe cumplir con sus obligaciones, en cuanto a revisar todos los antecedentes, sean estos, técnicos, administrativos y económicos, para proceder a su apertura, evaluación y posterior adjudicación por medio de un informe presentado al concejo municipal, para el conocimiento de los concejales y del alcalde, según consta en la Ley 18.886. En ese sentido, resulta absurdo pretender que quien ejerce la labor de Alcalde pueda estar participando de cada uno de estos procesos.

Así las cosas, no existen elementos fácticos que permitan tener por configurado el cargo que se imputa, y menos la aplicación de tan gravosa y desproporcionada sanción.

- B.** Por su parte y en cuanto al segundo cargo que se acoge, el considerando **Décimo Sexto** sostiene: *“Que respecto al Hecho N°5, sobre error en el pago de remuneraciones y eventuales conductas de acoso laboral, lo imputado al Alcalde incide en el sumario administrativo ordenado instruir por Resolución N°5250 de 2015 y aprobado por Resolución N°2183, de 14 de junio de 2018 de la Contraloría General de la República. Dicha investigación concluye con la propuesta de medidas disciplinarias a diversos funcionarios de la Municipalidad de San Ramón. La autoridad de control propuso además el término de la relación laboral de Natalia Rodríguez González, Jefa de Recursos Humanos del Departamento de Educación. En contra de la misma*

funcionaria se imputaron hechos que eventualmente constituirían acoso laboral contra dos funcionarios, sin que el requerido acatará esa decisión. Los requirentes atribuyen faltas al Alcalde en los términos en que la Contraloría General de la República le formuló cargos, esto es, por no ordenar instruir el procedimiento disciplinario y por la tardanza injustificada en el cumplimiento de los requerimientos de indagar los hechos señalados. Asimismo, se le reprocha haber extendido la investigación disciplinaria a supuestos hechos constitutivos de acoso laboral ejercidos por Rodríguez González, en circunstancias que la Contraloría General de la República ordenó no instruirlo por ser esa entidad quien los investigaría. Se estima que el Alcalde habría vulnerado los artículos 9° de la Ley N°10.336 y 58 letra b), c) y g) y 61 letra a) de la Ley N°18.883 y 3, 13, 52 y 53 de la Ley N°18.575; como segundo reproche se afirma que éste no ejerció sus obligaciones jerárquicas de control y cumplimiento normativo respecto a funcionarios bajo su dependencia, al no verificar la legalidad de la relación funcionaria de la Jefa de Recursos Humanos del Departamento de Salud, quien ejerció indebidamente el cargo a través de un contrato de trabajo a plazo fijo, en circunstancias que le eran aplicables las normas Estatutarias o bien un contrato a plazo indefinido.

En la resolución de 14 de junio de 2018 suscrita por el señor Contralor General de la República, en lo que acá interesa, constan los siguientes hechos:

- a) El procedimiento sumarial se inició por denuncias formuladas en el año 2014, y en tres oportunidades la entidad de control requirió al municipio regularizar las situaciones denunciadas e instruir los procedimientos disciplinarios correspondientes.
- b) Por Oficio N°87.899 de 12 de noviembre de 2014 la Contraloría General de la República informa a la Municipalidad que esa autoridad se hará cargo de investigar la existencia de decretos alcaldicios no emitidos a trámite de Registro, las labores prestadas por Acuña Donoso en el Departamento de Educación Municipal y el error en el pago de las remuneraciones de los meses de mayo y junio de 2014, funcionaria contratada para desempeñarse en el Departamento de Educación a quien se le pagaron remuneración con recursos del Departamento de Salud, cuando su vínculo laboral había expirado en abril de ese año; en cuanto a las eventuales conductas de acoso laboral insistió la autoridad fiscalizadora que el municipio debía instruir un

procedimiento disciplinario, lo cual se incumplió por cuanto el Alcalde (S) Juan Martínez Avilés informó por Oficio N°27.181 de 2015, que fue aceptada la renuncia de Rodríguez González a partir del 1 de noviembre de 2014 y no fue posible llevar a cabo el sumario por carecer de personal, por lo que ante la demora en acatar lo instruido la Contraloría General de la República determina iniciar también el referido proceso, lo cual comunicó a la entidad edilicia.

c) La Municipalidad mediante Decreto Alcaldicio N°583 de 23 de mayo de 2016 instruyó sumario para investigar el desempeño -con contrato de trabajo a plazo fijo- de Rodríguez González, las supuestas conductas de acoso laboral, el pago injustificado de las remuneraciones de mayo y junio de 2014 y por la tardanza injustificada de acatar los requerimientos de la entidad fiscalizadora.

d) Por Decreto Alcaldicio N°1.042 de 20 de septiembre de 2016, la Municipalidad impone medida disciplinaria a Natalia Rodríguez González por el pago injustificado de remuneraciones a Acuña Donoso y se la absuelve del cargo de acoso laboral y de la tardanza observada; el Alcalde comunica que se reabre el procedimiento por Decreto Alcaldicio 419 de 24 de abril de 2017.

e) Los Oficios remitidos por la Contraloría General de la República fueron recibidos en el Departamento Jurídico y por el Jefe de Recursos Humanos del Departamento de Educación. La Directora de Control adoptó las medidas correctivas para efectos de subsanar la falta de coordinación y para evitar las infracciones constatadas.

f) En cuanto a Miguel Ángel Aguilera, Alcalde de la Municipalidad de San Ramón se le formulan dos cargos, a saber: a) No haber acatado lo dispuesto en los pronunciamientos N°s 58.059, 69.068, 83.701 y 87.899 todos del año 2014, en donde se le instruyó a la Municipalidad iniciar un procedimiento disciplinario; y no haber obedecido lo indicado en el Oficio N°27.181 de 2015 en cuanto a no abarcar dentro de la indagación disciplinaria el acoso laboral ejercido eventualmente por Rodríguez González, dado que la Contraloría General de la República lo investigaría. Estima el ente de control que los hechos constituyen infracción al artículo 9 de la Ley N°10.336, 58 letra b), c) y g) y 61 letra a) de la Ley N° 18.883 y 3, 13, 52 y 53 de la Ley N°18.575. Y b), no haber ejercido sus obligaciones jerárquicas de control y cumplimiento normativo respecto de los funcionarios bajo su dependencia, al no verificar la

legalidad de la contratación de la funcionaria Jefa de Recursos Humanos del Departamento de Salud, denunciando infringidas las citadas normas.

g) La autoridad fiscalizadora desestimó los descargos del Alcalde considerando que no probó los motivos de la tardanza -ordenó instruir sumario administrativo pasado dos años desde la data en se le ordenó- y por cuanto consta de los Memorándum N°482 y N° 488 de septiembre de 2014, que el Director de Asesoría Jurídica (S) le comunicó lo requerido por el ente de control, y se lo reiteró mediante Oficio N° 69.068 de 5 de septiembre de 2014 y de 15 de abril de 2015.

Por su parte el considerando **Décimo Séptimo** indica: “Que en lo atinente al pago de remuneraciones injustificadas estas corresponden a lo pagado en los meses de mayo y junio de 2014 a Teresa Acuña Donoso, quien no prestó servicios a la Municipalidad en ese periodo por haber cesado en sus funciones con anterioridad, error puntual que evidencia desorden administrativo no imputable al Alcalde.

Si bien el Alcalde aduce no haber tenido conocimiento de los Oficios del ente fiscalizador, tal circunstancia evidencia falta de control y de jerarquía en el ejercicio de su cargo, especialmente por no acatar oportunamente lo requerido por el ente de control, obligatorio para la autoridad máxima municipal. En el sumario administrativo quedó asentado que el Director de Asesoría Jurídica le comunicó lo requerido, sin que su proceder aparezca justificado, por cuanto era su obligación ordenar instruir la investigación disciplinaria, conforme le fuera comunicado oficialmente en septiembre de 2014 y abril de 2015, ya que sabía de los pronunciamientos N° 58.059, N°69.068, N°83.701 y N°87.899 todos del año 2014.

El requerido reconoce la tardanza imputada, lo que viene a ratificar los cargos formulados por la Contraloría General de la República, pero atribuye toda responsabilidad al Director Jurídico, desconociendo las obligaciones propias de su cargo en tanto autoridad máxima de la Municipalidad. Los hechos de la imputación se encuentran acreditados con la prueba allegada al sumario administrativo concluido mediante Resolución Exenta N°1.288, de 17 de marzo de 2020, cuya copia se agregó a la causa como medida para mejor resolver, señalando que tales conductas constituyen una vulneración a lo dispuesto en el artículo 9° de la Ley N° 10.336, artículos 58 letra b), c) y g) y 61 letra a) de la Ley N° 18.883 y artículos 3, 13, 52 y 53 de la Ley N°18.575.”

El **considerando Décimo Octavo** señala: “Que los antecedentes referidos son suficientes en el caso de la especie para tener por configurada la causal de remoción alegada, por cuanto la demora en acatar las instrucciones impartidas por la autoridad de control afectó gravemente la estructura orgánica municipal, la probidad que debía garantizar al interior de las unidades, el desarrollo de la entidad edilicia y el patrimonio de la entidad pública.

En este caso, se observa una reiteración de supuestos errores administrativos no justificados, falta de coordinación entre las distintas unidades internas y ausencia de control jerárquico, conducta irregular que se mantuvo en el tiempo pese a que las denuncias datan del año 2014, es decir, se advierte un actuar negligente de responsabilidad del Alcalde, de la entidad suficiente para concluir que el requerido incurrió en notable abandono de sus deberes y en grave falta a la probidad administrativa.

En efecto, se vincula la conducta irregular con el cargo de Jefe de Recursos Humanos del Departamento de Salud, quien en esa calidad los ejecutó entre los meses de marzo y octubre de 2014.

Por otro lado, consta de autos que la Contraloría General de la República estableció que en los hechos de esa indagación disciplinaria le asistía responsabilidad al Alcalde y por ello ordenó remitir los antecedentes al Concejo Municipal para los fines previstos en el artículo 51 de la Ley N°18.695. Lo hasta ahora concluido no se altera por lo obrado en sesión extraordinaria N°18, de 21 de junio de 2018, donde el Concejo Municipal acordó no iniciar las acciones legales, por cuanto la calificación jurídica de los hechos establecidos en esta acción corresponde a este tribunal.

Por consiguiente, asentados los incumplimientos que acusa la Contraloría General de la República, se configura una transgresión manifiesta y reiterada a las obligaciones constitucionales y legales propias de su cargo servido a esa data por Aguilera Sanhueza, adquiriendo este tribunal convicción acerca del detrimento patrimonial a la Municipalidad y de una afectación grave a la actividad desarrollada, de la entidad suficiente para poder calificarla como una falta que justifique la causal alegada.”

A juicio de esta parte, los hechos indicados, no ameritan un juicio de reproche por parte de la autoridad, ni una sanción de tal magnitud como la destitución, que es la sanción más grave de todas las medidas disciplinarias. La destitución es una sanción reservada a las faltas graves a la probidad administrativa y al notable abandono de deberes, gravedad que, en modo alguno, puede sostenerse que

concurrer en los hechos descritos.

En primer término, y en cuanto al error en el pago de remuneraciones y eventuales conductas de acoso laboral, se debe señalar que consta en autos, que con fecha de 14 de junio de 2018 se resuelve por la Contraloría General de la República aprobar sumario administrativo instruido en virtud de resolución N° 5250 de 2015, del mismo origen, lo cual es notificado por el secretario municipal a todas las autoridades involucradas con igual fecha.

En dicho sumario se propuso sancionar con la medida disciplinaria de suspensión de dos meses con goce de un 50% de su remuneración al funcionario Juan Martínez Avilés, con multa de un 20% de sus remuneraciones mensuales a los funcionarios Kelly Venegas Grez, Manuel Riquelme Pino y José Martínez Sagredo; con una multa de un 10% de su remuneración a doña Juana Casillas Perchortinta; con una multa de un 5% de su remuneración a Simón Urbina Bustos; con el término de su relación laboral a doña Natalia Rodríguez González y absolver a doña Lucía Alarcón Salinas. Señala, además, que al Alcalde le asiste responsabilidad administrativa en los hechos investigados, motivo por el cual se debió remitir los antecedentes al concejo municipal para los efectos previstos en la Ley.

Con fecha de 21 de junio de 2018, mediante sesión extraordinaria N° 18, el concejo municipal somete a votación la posibilidad de hacer efectiva la supuesta responsabilidad, dando como resultado en el acuerdo número uno: que "el concejo municipal a requerimiento del Sr. Alcalde y por siete votos favorables y una abstención, acordó que en los hechos investigados por la Contraloría General en sumario instruido en virtud de la resolución N° 5250 de 2015, y resuelto por resolución N° 2183, de 14 de junio en curso (2018), no se configura por parte del Alcalde infracción a las normas sobre probidad administrativa, ni notable abandono de sus deberes".

Lo anterior es reiterado en sesión ordinaria de fecha 18 de julio de 2018. Destacando respecto de los requirentes, que la concejal Maclovía Juana López Calderón manifiesta su voto a favor de que no se configura notable abandono de deberes ni normas sobre probidad administrativa, a su vez, el concejal David Cabedo Rosas, reitera su abstención en la votación.

Es decir, está demostrado que la responsabilidad por los hechos que fundan el sumario respectivo se ha aplicado y hecho efectiva, precluyendo con esto toda acción posterior, en especial la que se pretende en el requerimiento del caso de marras, pues sostener una tesis diversa haría entender que todo el accionar de la Contraloría General de la República no genera efecto alguno, desconociendo la

naturaleza vinculante de la misma. De igual forma, debemos tener presente que el ejercicio de la función pública está en relación a dar certeza a los administrados, por lo cual se requiere consolidar este tipo de situaciones, motivo por el cual, precluyendo su derecho, por su uso, se pierde toda validación del presente requerimiento. Del mismo modo queda en evidencia que dos de los concejales requirentes tomaron cabal conocimiento de esos hechos en concejo municipal, expresando la concejala López las razones de su voto de no existir notable abandono de deberes o falta a la probidad de este Alcalde. El Concejale Cabedo se abstuvo.

No obstante lo anterior, y atendida la tardanza del ente contralor, mediante Decreto Alcaldicio N°583 de 23 de mayo de 2016 se instruyó sumario para investigar el desempeño -con contrato de trabajo a plazo fijo- de doña Natalia Rodríguez González, por las supuestas conductas de acoso laboral, el pago injustificado de las remuneraciones de mayo y junio de 2014 y por la tardanza injustificada de acatar los requerimientos de la entidad fiscalizadora.

Se ha acreditado en autos, que por Decreto Alcaldicio N°1.042 de 20 de septiembre de 2016, la Municipalidad impone medida disciplinaria a Natalia Rodríguez González por el pago injustificado de remuneraciones a Acuña Donoso y se la absuelve del cargo de acoso laboral y de la tardanza observada; el Alcalde comunica que se reabre el procedimiento por Decreto Alcaldicio 419 de 24 de abril de 2017.

La propia sentencia indica que los Oficios remitidos por la Contraloría General de la República fueron recibidos en el Departamento Jurídico y por el Jefe de Recursos Humanos del Departamento de Educación y que la Directora de Control adoptó las medidas correctivas para efectos de subsanar la falta de coordinación y para evitar las infracciones constatadas.

Es del caso que, tal como ha quedado establecido de los antecedentes que se acompañaron a la causa, el requerido no tuvo conocimiento acerca de los oficios que fueron remitidos por la Contraloría al municipio denunciando los hechos cuestionados, toda vez que, por motivos que escapan al control jerárquico tales oficios no llegaron a sus manos, razón por la que se vio impedido de acceder a su contenido, lo que determinó del mismo modo, que no se tomaran las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo instruido por el Órgano de Control.

Sin perjuicio de lo expuesto, una vez conocida la formulación de cargos, el señor Aguilera le ordenó a la Dirección Jurídica que revisara toda la información que pudiese existir en relación con los oficios indicados, con el objeto de poder

reconstruir las comunicaciones de la época, detectándose que, en el período correspondiente, el Director Jurídico (s) envió a Alcaldía, con fecha 22 de septiembre de 2014, el memorándum N°482, en el que solo informa sobre oficio 69.068, pero equivoca el contenido del mismo, toda vez que: Indica que el pronunciamiento de la entidad de Control dice relación con el reclamo interpuesto por la funcionaria Julia Nilo Navarro, por haber sido destinada a labores administrativas por la Jefa de Recursos Humanos del departamento de Salud, lo que no es procedente, debiendo dejarse sin efecto la Orden de Servicio N°17 de 2014, dado que no corresponde que la mencionada funcionaria fuese destinada a labores administrativas, dado que su nombramiento es como profesional; informa que debe cesar de inmediato el ejercicio de labores de jefatura de doña Natalia Rodríguez González, pues lo impide su calidad de contratado a plazo fijo, de lo cual hay que informar a Contraloría; señala que debe ordenarse un sumario administrativo para investigar la efectividad del supuesto acoso laboral que acusa la reclamante, debiendo remitirse a la Contraloría el respectivo decreto en el plazo de 15 días.

Del memorándum indicado queda claro que el Director Jurídico (s) de la época, sólo comunica la necesidad de instruir un sumario por acoso laboral, omitiendo la orden del órgano contralor en cuanto a instruir un procedimiento administrativo por el nombramiento en calidad de jefatura, de la funcionaria Natalia Rodriguez. No obstante, ello, el cambio de jefatura se realizó y se cumplió con lo mandado por la Contraloría y, aun cuando se renovó 2 veces el contrato de jefatura, la prórroga se encuentra datada con fecha 22 de Septiembre de 2014, misma del Memorándum N°482, ya singularizado, por lo que es probable que el Decreto de prórroga del contrato, se haya firmado antes de, supuestamente, haber tomado conocimiento del Memorándum.

De los otros oficios, esto es, Nos S8.059, 83.701 y 87.899, se advierte que el señor Aguilera no fue informado por el mencionado Director Jurídico, por lo que mal podría no acatar una instrucción de la que no tuvo conocimiento, ni oportuna, ni extemporáneamente. Es más, en oficio ordinario N°423, de 10 de diciembre de 2014, visado por la Dirección Jurídica, el Alcalde (s), evaluando el mérito para la iniciación de un procedimiento por acoso laboral, establece la carencia de fundamentos para dar inicio a un proceso investigativo.

En cuanto a no haber acatado la instrucción de Contraloría de no abarcar dentro del sumario administrativo que debía instruir el municipio, la materia relativa al acoso laboral ejercido eventualmente por la funcionaria Natalia Rodríguez González, es menester mencionar que este Alcalde tomó la determinación de iniciar

el mencionado procedimiento por acoso, cuando habían transcurrido 13 meses desde que la Contraloría comunicó que sería dicho órgano quien se haría cargo de incoar el procedimiento en cuestión, no habiendo recibido advertencia alguna de parte del Asesor Jurídico, en orden a que ello significara una infracción a una instrucción dada por Contraloría. Más aun, el mencionado funcionario, visa el Decreto N°583, de 23 de mayo de 2016, debiendo haber observado en ese momento, que ello no procedía, dado el pronunciamiento contenido en el Oficio N°27.181, de 8 de abril de 2015.

En cuanto a no ejercer las obligaciones jerárquicas de control y cumplimiento normativo respecto a funcionarios bajo su dependencia, al no haber verificado la legalidad de la relación funcionaria de la ex Jefa de Recursos Humanos del Departamento de Salud, quien ejerció indebidamente dicho cargo - tal como lo advirtió este ente de Control en su oportunidad- al encontrarse vinculada con el municipio a través de un contrato de trabajo a plazo fijo, en circunstancias que debía sujetarse a las normas del Estatuto de Funcionarios Municipales o mediante un contrato de trabajo indefinido, para cumplir dicho desempeño, Director Jurídico (S) de la época, incurrió en un error al informar el contenido del oficio N°69.068, único del que informa su existencia, dado que en dicho memo, solo indica en relación a este punto, que debe cesar de inmediato el ejercicio de labores de jefatura de doña Natalia Rodríguez González, pues lo impide su calidad de contratado a plazo fijo, de lo cual hay que informar a contraloría. No existe una comunicación del asesor jurídico en orden a indicar la necesidad de instruir un procedimiento administrativo por estos hechos, por lo que mal podría haber ejercido obligaciones jerárquicas de control y cumplimiento normativo, si no existía una comunicación al respecto, y el Director Jurídico, asesor del Alcalde en materias de derecho, no había advertido la ilegalidad correspondiente a dicho ejercicio indebido del cargo de jefatura por parte de la funcionaria Rodríguez.

Así las cosas, existe claridad que no resulta imputable el concepto de abandono de deberes ni falta a las normas de probidad administrativa, lo que se advierte del contenido cronológico del sumario incoado.

Ahora bien, respecto de toda la tramitación del sumario en comento se ha obviado que, con fecha de 24 de octubre de 2014, se acepta la renuncia de doña Natalia Rodríguez, mediante decreto alcaldicio N° 2019 de fecha 24 de octubre de 2014. funcionaria la cual es observa para desempeñar labores de jefatura sin tener la naturaleza contractual que lo autorice.

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, nos vemos en la necesidad de hacer

presente que los hechos descritos y por los cuales se pretende hacer efectiva una supuesta responsabilidad del alcalde se encuentran prescritos; lo anterior al tenor de lo establecido en los artículos 58, 51 bis de la ley N° 18.695, en concordancia con lo establecido en el artículo 153 de la ley N° 18.883, lo cual ha sido reiterado en fallo de fecha 22 de septiembre de 2020, en causa ROL 121-2020.

La señora Natalia Rodríguez renunció con el 1 de Noviembre del año 2014, con lo cual se subsanó rápidamente la observación realizada por la Contraloría en ese sentido, en cuanto a que podía ejercer una jefatura, ya que estaba contratada a plazo fijo.

Por su parte, el área jurídica del Municipio actúa colocándose a disposición de la Contraloría para colaborar con el tema, consultando reiteradamente por el estado del sumario, y ante la falta de avances se decide instruir sumario en mayo del año 2016, ya que habían temas que resolver como por ejemplo las medidas adoptadas en el pago de 2 meses de sueldo a la señora Acuña Donoso sin que hubiera contrato.

En ese sentido la sentencia omite información relevante, toda la cual fue acompañada en los presentes autos, y que dice relación en la tardanza en la que incurre el ente contralor.

Asimismo, tampoco se ha considerado que se aplicaron sanciones a todos los funcionarios que la contraloría indicó, sin que exista detrimento patrimonial.

Para por último el **Considerando Vigésimo Cuarto** señalar: *“Que finalmente ha de señalarse, que es un hecho público y notorio que el Alcalde Aguilera Sanhueza cesó en el cargo con fecha 28 de junio de 2021, por disposición de la Ley N°21.324 de 6 de abril de 2021. Tal situación se recoge en el artículo 60 de la Ley N°18.695, al disponer que podrá hacerse efectiva la responsabilidad administrativa del Alcalde que ya hubiere cesado en su cargo, dentro de los seis meses posteriores al término de su periodo edilicio, para el solo efecto de aplicar la causal de inhabilidad dispuesta en el inciso octavo por el término de cinco años. Si bien esta causa se inició el 17 de septiembre de 2020, el término probatorio quedó suspendido por aplicación del artículo 6° de la Ley N° 21.226, reanudándose el procedimiento, a solicitud de parte, por resolución de 23 de febrero de 2022. La vista de la causa se realizó el 14 de julio de 2022, se decretaron medidas para mejor resolver las que se tuvieron por cumplidas por resoluciones de 29 de noviembre pasado y de 1 de febrero del año en curso, quedando la causa en acuerdo con esa fecha.*

Las situaciones procesales referidas son ajenas a la acción intentada razón por la cual, acreditadas las conductas irregulares de Aguilera Sanhueza en relación con los hechos imputados en los cargos 3 y 5, como se razonó previamente, corresponden acoger parcialmente la reclamación, la que como se viene razonando no puede ser acogida con el efecto jurídico pretendido por los reclamantes en su oportunidad, por cuanto al Alcalde cesó en el cargo por el término legal del mandato. Así las cosas, acreditada la causal de remoción procede disponer ahora la inhabilidad de Miguel Ángel Aguilera Sanhueza para ejercer cargos públicos por cinco años, como se dirá en resolutivo de este fallo.”

A juicio de esta parte, este considerando deja de manifiesto el error en que incurre la sentencia, pues indica con claridad que lo solicitado por los requirentes se aparta de la sanción que se aplica en la sentencia, lo que carece de todo fundamento, pues, en el derecho sancionador no corresponde aplicar sanciones por extensión.

Es más, la norma es clara en cuanto a que el plazo para hacer efectiva la responsabilidad administrativa del Alcalde que ya hubiere cesado en su cargo, y que esté dirigida a aplicar la inhabilitación es de dentro de los seis meses posteriores al término de su periodo edilicio, lo que no ha ocurrido en el caso de marras, de tal forma que la sentencia se excede de lo solicitado y del marco legal establecido.

III. DEL DERECHO

A. DEL NOTABLE ABANDONO DE DEBERES

Tal como se planteó desde el momento que se evacuó traslado al requerimiento, de lo obrado en autos, y muy especialmente de lo indicado en la sentencia, en cuanto a desestimar 7 de los 9 cargos que fueran formulados, el señor Aguilera Sanhueza no cometió acto u omisión alguna calificable como notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa

El Alcalde como jefe del gobierno comunal, es la principal autoridad de la institución, cuya función es atender la satisfacción de las necesidades de la comuna, mandato con el que cumplió.

Por su parte, y cuando nos encontramos frente a un procedimiento que tiene por objeto sancionar ilícitos de carácter administrativo, la doctrina más autorizada, indica que esta causal es de **“derecho estricto”**, **“no**

admite interpretaciones extensivas” o in malam partem, y por ende, su aplicación deber ser muy **“rigurosa”**, de **“serio criterio”**, y de esa forma, **cada hecho tratarse con cuidado extremo**. (Zúñiga: 2002; Fernández: 2011; Williams BCN:2018).

Ahora bien, de conformidad con lo indicado en el artículo 60 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades,

“El alcalde cesará en su cargo en los siguientes casos:

- a) Pérdida de la calidad de ciudadano;*
- b) Inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente;*
- c) Remoción por impedimento grave, por contravención de igual carácter a las normas sobre probidad administrativa, o notable abandono de sus deberes; y*
- d) Renuncia por motivos justificados, aceptada por los dos tercios de los miembros en ejercicio del concejo. Con todo, la renuncia que fuere motivada por la postulación a otro cargo de elección popular no requerirá de acuerdo alguno.*

La causal establecida en la letra a) será declarada por el tribunal electoral regional respectivo, una vez verificada la existencia de alguna de las circunstancias que contempla el artículo 17 de la Constitución Política de la República. Se otorgará acción pública para sustanciar este procedimiento.

La causal establecida en la letra b) será declarada por el mismo tribunal, a requerimiento de a lo menos dos concejales de la correspondiente municipalidad. El alcalde que estime estar afectado por alguna causal de inhabilidad deberá darla a conocer al concejo tan pronto tenga conocimiento de su existencia.

La causal establecida en la letra c) será declarada por el tribunal electoral regional respectivo, a requerimiento de, a lo menos, un tercio de los concejales en ejercicio, observándose el procedimiento establecido en los artículos 17 y siguientes de la ley N° 18.593, de los Tribunales Electorales Regionales, para lo cual no se requerirá patrocinio de abogado.

En el requerimiento, los concejales podrán pedir al tribunal electoral regional respectivo la cesación en el cargo o, en subsidio, la aplicación de alguna de las medidas disciplinarias dispuestas en las letras a), b) y c) del artículo 120 de la ley N° 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales. El tribunal electoral regional competente adoptará las medidas

necesarias para acumular los respectivos antecedentes, a fin de evitar un doble pronunciamiento sobre una misma materia.

El mismo procedimiento descrito en los incisos anteriores se utilizará cuando el Tribunal Electoral Regional estime que uno o más concejales han incurrido en una contravención grave de las normas sobre probidad administrativa o en notable abandono de deberes, lo cual se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 77 de esta ley.

Con todo, la cesación en el cargo de alcalde, tratándose de las causales contempladas en las letras a), b) y c), operará sólo una vez ejecutoriada la resolución que declare su existencia. Sin perjuicio de ello, en el caso de notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, el alcalde quedará suspendido en el cargo tan pronto le sea notificada la sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento. En tal caso se aplicará lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 62. En el evento de quedar a firme dicha resolución, el afectado estará inhabilitado para ejercer cualquier cargo público por el término de cinco años.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 51, se considerará que existe notable abandono de deberes cuando el alcalde o concejal transgrediere, inexcusablemente y de manera manifiesta o reiterada, las obligaciones que le imponen la Constitución y las demás normas que regulan el funcionamiento municipal; así como en aquellos casos en que una acción u omisión, que le sea imputable, cause grave detrimento al patrimonio de la municipalidad y afecte gravemente la actividad municipal destinada a dar satisfacción a las necesidades básicas de la comunidad local. Se entenderá, asimismo, que se configura un notable abandono de deberes cuando el alcalde, en forma reiterada, no pague íntegra y oportunamente las cotizaciones previsionales correspondientes a sus funcionarios o a trabajadores de los servicios traspasados en virtud de lo dispuesto en el decreto con fuerza de ley N° 1-3.063, de 1979, del Ministerio del Interior, y de aquellos servicios incorporados a la gestión municipal. El alcalde siempre deberá velar por el cabal y oportuno pago de las cotizaciones previsionales de los funcionarios y trabajadores señalados precedentemente, y trimestralmente deberá rendir cuenta al concejo municipal del estado en que se encuentra el cumplimiento de dicha obligación.

Con todo, cuando un alcalde pague deudas previsionales originadas en un período alcaldicio anterior en el que no haya ejercido funciones como titular

de ese cargo, él y los demás funcionarios que intervinieren en el pago estarán exentos de responsabilidad civil por las multas e intereses que dichas deudas hubieren ocasionado.”

Tal y como se colige del análisis de la norma recién transcrita, la medida de remoción es de extrema ratio, y exige la concurrencia de elementos concretos en forma copulativa que permitan tener por establecida la causal de Notable abandono de deberes, de tal forma, que dentro de los elementos a evaluar, están la necesidad y proporcionalidad de la sanción, elementos que evidentemente se encuentran ausentes en la sentencia de marras.

En ese sentido, la doctrina y la jurisprudencia se encuentran contestes, en cuanto a que para que se configure el notable abandono de deberes de un Alcalde se requiere lo siguiente:

1. Transgredir, inexcusablemente y de manera manifiesta o reiterada, las obligaciones que le imponen la Constitución y las demás normas que regulan el funcionamiento municipal;
2. Acción u omisión imputable, que cause grave detrimento al patrimonio de la municipalidad y afecte gravemente la actividad municipal destinada a dar satisfacción a las necesidades básicas de la comunidad local.

Pues bien, en el caso de marras no concurren tales requisitos.

La causal de “*notable abandono de deberes*” es un tipo de responsabilidad administrativa que se hace efectiva en un procedimiento electoral especial seguido ante el Tribunal Electoral Regional competente.

Luego, no cualquier incumplimiento se puede calificar para configurar la causal ya señalada, pues, es necesario que la conducta sea tan gravosa como para aplicar la sanción de remoción.

A modo ejemplar, nos permitimos citar lo resuelto por el Primer Tribunal Electoral Región Metropolitana, en sentencia de 30 de enero de 2001 Rol N° 1113-2000, que señala en su considerando tercero el concepto de dicha causal, entendiéndola como “... *negligencia inexcusable o proceder doloso, un alcalde no cumple con las obligaciones que le imponen la Constitución Política y las leyes, y de ello se sigue un inevitable perjuicio para los intereses de la comunidad o de la municipalidad respectiva*”

A su turno, el profesor Alejandro Silva Bascuñán, define lo que significa el “notable abandono de sus deberes”, señalando que “...*se genera cuando se producen circunstancias de suma gravedad que demuestran, por actos u omisiones, la torcida*

intención, el inexplicable descuido o la sorprendente ineptitud con que la autoridad abandona sus deberes, olvidando o infringiendo los inherentes a la función pública.”

Es así como la causal de notable abandono de deberes, requiere que se cumplan requisitos, y que éstos revistan tal entidad que no sean subsanables si no con una sanción de extrema ratio.

En cuanto a lo preceptuado en el artículo 60 de la Ley N°18.695, la primera hipótesis constitutiva de la causal de “notable abandono de deberes”, se requiere que la trasgresión de las obligaciones sea **inexcusable** y, **copulativamente, se exige que sea manifiesta o reiterada.**

Luego, estas conductas deben tratarse de obligaciones emanadas de la Constitución Política de la República y, copulativamente, de las demás normas que regulan el funcionamiento municipal; y también deben tratarse de una trasgresión materializada por el Alcalde y no por otro funcionario del municipio, ya que en dicho caso no aplica la causal.

El concepto de “*inexcusable*”, puede ser entendido, siguiendo la definición de la RAE como “*aquello que no tiene disculpa, que no puede eludirse con pretextos o que no puede dejar de hacerse.*” Asimismo, el concepto de “*manifiesto*” dicho cuerpo conceptual, lo define como “*patente, descubierto, claro*”. Finalmente, “*reiterado*” lo define como “*aquello que se hace o sucede repetidamente.*”

Señala a este respecto el profesor Zúñiga:

“A la luz de la jurisprudencia de los órganos de Justicia Electoral habrá notable abandono de deberes cuando el alcalde infrinja las normas constitucionales y legales que regulan sus deberes y atribuciones, infracción que redunde en detrimento patrimonial para el ente público y que sea fuente de preocupación de la opinión pública local.

*Del modo expuesto, para configurar el “notable abandono de sus deberes” se **requiere la existencia de hechos o irregularidades que, de modo singular o relacionado con otros hechos, importen infringir la legalidad objetiva sobre deberes y atribuciones de los alcaldes. De este modo, debe ponderarse al encuadrarlas acciones u omisiones como “notable abandono de deberes”, su gravedad o entidad, la pluralidad de hechos, la notoriedad pública, el perjuicio del desarrollo comunal...** (S.T.C.E. Rol N° 8-94, y S.T.E.R. IX Región Rol N° 228 confirmada por S.T.C.E. de 28 de junio de 1994). En este orden de ideas se ha sostenido en nuestro medio que existiría un notable abandono de deberes “cuando el alcalde voluntariamente hace un abandono de sus funciones en forma que se haga notar, no*

desempeñando el cargo personalmente y en forma regular y continua, provocando una grave perturbación o paralización de las actividades municipales”(J. Fernández R.:“Concepto de notable abandono de deberes para los efectos de remoción de un alcalde”, Gaceta Jurídica N° 224, 1999, pág. 103-106, Ídem.Gaceta Jurídica N° 193,pág. 17-18)”(Lo destacado y subrayado es nuestro).

De la lectura de la definición y lo que ha señalado por la doctrina, se puede afirmar que la causal “*notable abandono de deberes*” es una causal restrictiva, por ende, deben existir en forma copulativa los elementos de su tipicidad normativa, para poder configurarla y así aplicar la sanción de remoción, la más gravosa dentro de la Justicia Electoral. Sobre el particular también se ha referido el Excelentísimo Tribunal Calificador de Elecciones, entre otras, en causa Rol 26-2011 señalando:

“...el Alcalde incurre en notable abandono de deberes cuando se aparta de las obligaciones, principios y normas que comprenden los deberes esenciales de la función pública que le imponen la Constitución y las leyes, especialmente la LOCM, de un modo grave y reiterado, entorpeciendo o entorpeciendo el adecuado y regular funcionamiento del servicio que debe prestar la Municipalidad, tendiente a dar satisfacción a las necesidades básicas de la comunidad local”

En consecuencia, las normas sobre responsabilidad administrativa que son aplicables al Alcalde, en específico la causal de “*notable abandono de sus deberes*”, debe ser racionalizada de modo tal que, en un proceso electoral especial seguido ante el Tribunal Electoral Regional competente, se concluya con la declaración de la ocurrencia de hechos e irregularidades graves que motivan la sanción a la autoridad, consistente en este caso en la remoción, pero todo dentro del marco de un debido proceso.

Los requirentes indican que el “abandono de deberes” se traduciría en “dejar de cumplir obligaciones que al alcalde le impone dicho cargo”, sin indicar como se evidencian tales incumplimientos. Mi representado fue lo más diligente posible y actuó dentro de sus atribuciones respecto de todos y cada uno de los hechos imputados.

Asimismo, podemos sostener que el supuesto abandono de deberes no reviste el carácter de “notable” , de acuerdo a lo que los requirentes indican, esto es, que debe ser digno de nota, de reparo, atención o cuidado, citando a la Real Academia de la Lengua Española. El supuesto escándalo público, del que han hecho eco en

el requerimiento, ha sido no producto de sus actos, sino de hechos que escapan a su responsabilidad y control, sino que de construcciones tendenciosas que han realizado diversos medios de comunicación, y que han fueron ampliamente difundidas por algunos de los concejales requirentes- supuestamente- en el ejercicio de sus funciones de control. Cabe señalar, que gran parte de las imputaciones realizadas, están concentradas en un espacio determinado de tiempo, y tras su detección, se realizaron todos los esfuerzos por establecer responsabilidad y generar lineamientos que impidieran o minimizaran los riesgos de que dichas situaciones se volvieran a reiterar.

Por último, y en ese mismo orden de ideas creemos que resulta trascendental que de los 9 cargos que se imputaron, siete de ellos fueron desestimados, los que corresponden por lo demás, a los que los requirentes difundieron insistentemente, con el grave perjuicio que tal situación significó para don Miguel Angel Aguilera Sanhueza.

Es decir, lo que inicialmente fue planteado como una conducta permanente y contumaz, resultó estar muy lejos de aquello, tal y como queda en evidencia en la propia sentencia.

B. DE LA PROBIDAD ADMINISTRATIVA

La contravención grave a las normas que regulan la probidad administrativa es otra de las causales que establece la letra c) del artículo 60 de la Ley No 18.695 y que habilitan a la judicatura especializada para cesar en su cargo a un Alcalde.

El principio de probidad administrativa fue incorporado a la Constitución Política de la República en la reforma constitucional del año 2005. Así, el artículo 8º establece que: *“el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones”*.

En virtud del principio de probidad administrativa se persigue que *“quienes ejerzan funciones o representen al Estado en cualquiera de los medios administrativos o institucionales, deberán desempeñarse honestamente, con prescindencia de cualquier interés ajeno al interés público y únicamente en beneficio de los intereses públicos”*.

El principio de probidad administrativa tiene una amplia regulación legal. En primer lugar, se encuentra determinado en el D.F.L N° 1/19.653 de 2000 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica

Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en adelante, Ley N° 18.575, en particular, en su artículo 3 inciso 2 que señala que:

“La Administración del Estado deberá observar los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación, impulsión de oficio del procedimiento, impugnabilidad de los actos administrativos, control, probidad, transparencia y publicidad administrativas y participación ciudadana en la gestión pública, y garantizará la debida autonomía de los grupos intermedios de la sociedad para cumplir sus propios fines específicos, respetando el derecho de las personas para realizar cualquier actividad económica en conformidad con la Constitución Política y las leyes”.

En segundo lugar, en el artículo 13 inciso 1° de la ley en comento, en que establece que: *“Los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa y, en particular, las normas legales generales y especiales que lo regulan.”*

Luego, en tercer lugar, en el artículo 52 la Ley N° 18.575 establece una definición legal de la probidad administrativa, señalando que ésta “consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función pública o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular”.

Sin embargo y conforme a la causal estipulada en nuestro ordenamiento para acoger una solicitud de remoción por faltas a la probidad, requiere que ésta sea grave, es decir y tomándonos desde el concepto de “notable abandono de deberes”, requiere que se trate una conducta reiterada e inexcusable.

No se acreditó en ningún momento, la forma en que la actuación imputada causó un perjuicio al Municipio o una afectación patrimonial, ni mucho menos una ventaja grave o discriminación hacia algún funcionario.

Razonar de manera contraria implicaría necesariamente tener que elegir como Alcalde sólo a expertos en administración del estado, quienes conozcan cada una las implicancias legales o situaciones particulares de cada acto administrativo que suscriban.

Para la aplicación de sanciones es indispensable la correcta aplicación y sujeción al principio de culpabilidad, pues éste supone que nadie puede ser sancionado sino existe una vinculación personal en forma de dolo o culpa entre el sujeto y el hecho. Por ello, resulta evidente que no cabe aplicar sanciones si los actos que se imputan se encuentran amparados dentro del ámbito de un actuar de buena fe, exentos de dolo o culpa, cuestión que ocurre en el presente caso.

En este mismo orden de ideas, resulta además indispensable la correcta aplicación del principio de proporcionalidad de la pena, el cual supone una correspondencia entre la infracción y la sanción impuesta por la administración, con el fin de impedir que se tomen medidas innecesarias y excesivas.

Lo anterior es relevante, pues, en el caso de marras, se ha dispuesto aplicar la sanción contemplada en el artículo 60 letra d) de la Ley 18.593; esto es la remoción de su cargo, la sanción administrativa más grave de las sanciones que se puede aplicar a un funcionario y por lo mismo el legislador ha sido claro al señalar los casos en que procede su aplicación, esto es: "La medida disciplinaria de destitución procederá sólo cuando los hechos constitutivos de la infracción vulneren gravemente el principio de probidad administrativa."

Es del caso, que dichos presupuestos no se han configurado, por lo cual resulta absolutamente improcedente la aplicación de dicha sanción, en efecto estamos en presencia de simples errores subsanables que han ocurrido en los casos descritos, y el no cumplimiento oportuno de obligaciones, por razones ajenas o no imputables directamente a la autoridad alcaldicia no constituyen causas idóneas para fundar reproche por falta grave a la probidad.

EN DEFINITIVA, a juicio de esta parte, en los hechos no se configuran los presupuestos para tener por establecido un notable abandono de deberes ni falta grave a la probidad, la sentencia de autos además incurre en un error y en contradicción, pues, la norma es clara en cuanto a que el plazo para hacer efectiva la responsabilidad administrativa del Alcalde que ya hubiere cesado en su cargo, y aplicar la causal de inhabilidad es de seis meses, lo que en este caso no ocurrió,, habida consideración, que el petitorio del requerimiento era claro, y en ningún caso consideró la solicitud de inhabilitación.

POR TANTO, con el mérito de lo expuesto, y de conformidad a las disposiciones legales citadas, y demás aplicables en la especie

RUEGO A SS. ILTMA., tener por interpuesto recurso de apelación en contra de la sentencia pronunciada en contra de la sentencia pronunciada por este Ilustrísimo Tribunal con fecha 21 de marzo de 2023, en aquella parte que acogió parcialmente el requerimiento formulado por los Concejales de la Municipalidad de San Ramón don David Cabedo Rosas, doña Maclovia Juana López Calderón y don Gustavo Toro Quintana, en contra del ex Alcalde don Miguel Angel Aguilera Sanhueza, y lo declara inhabilitado para ejercer cualquier cargo público, a contar que la sentencia quede ejecutoriada; lo acoja a tramitación, disponiendo que se eleven los autos para ante el Excelentísimo Tribunal Calificador de Elecciones, para

que éste, conociendo de él, lo acoja y declare que se rechaza en todas sus partes el requerimiento de remoción formulado, con expresa condena en costas.