

Valdivia, veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés.

VISTOS:

Comparece don -----, abogado, domiciliado en ----, quien interpone recurso de protección en contra de la Contraloría Regional Santiago, representada por el Contralor Regional don René Andrés Morales Rojas, ambos domiciliados en Teatinos N° 56, Santiago y en contra de la Defensoría Penal Pública, Regional de Los Lagos, representada por doña María Soledad Llorente Hitschfeld, ambas domiciliadas en Avenida Presidente Ibáñez N° 600, piso 2, Edificio Sector Justicia, Puerto Montt, en atención a que el actuar ilegal y arbitrario de los recurridos vulnera sus garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 N° 2, 3 y 24 de la Carta Fundamental.

Funda su recurso en que fue objeto de una medida disciplinaria impuesta por la Defensoría Penal Pública de la Región de Los Lagos mediante Resolución N°493, de 5 de diciembre de 2022, la que se encuentra ejecutoriada administrativamente desde que la Contraloría Regional Santiago rechazó el reclamo intentando, según consta en Resolución Exenta 7331/2023 de 24 de agosto de 2023.

Sostiene que ejerció por casi 20 años como defensor penal público en Valdivia y en tal condición asumió la defensa de un imputado denunciado por el delito de amenazas en contexto de violencia intrafamiliar, a quien le planteó la posibilidad de configurar la atenuante prevista en el artículo 11 N° 7 del Código Penal a través de una consignación en la cuenta corriente del tribunal. Agrega que el imputado se presentó en su oficina en estado de intemperancia, por lo que procedió a tomarle fotografías con el objeto de respaldar tal situación.

Expresa que le explicó al imputado y su familia la forma de realizar la consignación, así como demás aspectos involucrados, ofreciéndose a generar el cupón de pago de la página web del Poder Judicial. Sin embargo, no fue contactado en forma oportuna para tal fin. Indica que, posteriormente, el imputado lo denunció por tomarle fotografías y cobrar honorarios, lo que no es efectivo.

Manifiesta que se inició un sumario administrativo en su contra por cobrar honorarios, omitiendo toda referencia a la práctica utilizada para generar la atenuante indicada. Añade que el 13 de diciembre de 2022 fue notificado de la resolución que dispuso su destitución, sancionándolo por haber solicitado una suma de dinero para honorarios y tomar fotografías, lo que constituiría infracción al artículo 61 letra g) de la Ley N° 18.834 (falta de probidad). Indica que interpuso recursos de reposición y apelación, los que fueron rechazados sin incorporar más



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TCETXJRCHMR

argumentos que los expuestos por el fiscal. Refiere que presentó un reclamo ante la Contraloría General de la República el que también fue desestimado.

Aduce que los tres hechos imputados derivan de haber requerido al imputado que efectuara una consignación para configurar la atenuante del artículo 11 N° 7 del Código Penal, por lo que la medida de destitución resulta desproporcionada teniendo en cuenta que no obtuvo beneficio personal ni causó perjuicio al imputado, habida consideración que nunca tuvo en su poder suma alguna de dinero, lo que descarta la falta de probidad. Afirma que la falta de probidad que da origen a la destitución debe ser grave y aquello no ha sido ponderado. Arguye que las resoluciones recurridas son ilegales, desde que no se configura la gravedad exigida por el legislador en el artículo 125 de la Ley N° 18.834.

Expresa que, además, se infringió el principio de tipicidad, pues la destitución se basa en la infracción al artículo 61 letras g), h) y d) de la Ley N° 18.834, las que no contemplan tal sanción y, en todo caso, no permiten comprender cuál es la falta precisa por la que fue sancionado. Indica que la Contraloría reconoce tácitamente que en la especie se infringió el principio de tipicidad.

Manifiesta que, igualmente, se vulneró la debida motivación de los actos administrativos, ya que se fuerza una falta de probidad sin hacerse cargo de las pruebas acompañadas, en circunstancias que cumplió con la función de defensor y ejecutó una práctica habitual.

Expone que el actuar ilegal y arbitrario descrito atenta contra la igualdad ante la ley y el debido proceso, al establecer una discriminación arbitraria y no fundar adecuadamente la decisión de destitución, al tiempo que se infringe su derecho de propiedad sobre el empleo.

En definitiva, solicita se acoja el recurso, se dejen sin efecto las resoluciones ya individualizadas y se disponga su absolución, o bien, se aplique una sanción proporcional, ordenado el pago de las remuneraciones no percibidas.

Informando el recurso, don Carlos Mora Jano, Defensor Nacional de la Defensoría Penal Pública, alega la extemporaneidad de la presente acción constitucional desde que el sumario administrativo se resolvió el 5 de diciembre de 2022 y los recursos deducidos en su contra fueron rechazados el 22 de mayo de 2023, lo que constituye el acto administrativo terminal.

Sostiene que la resolución recurrida se dictó en el marco de un sumario administrativo legalmente tramitado que se inició en virtud de una denuncia formulada por terceros beneficiarios de la defensa penal pública con fecha 2 de



junio de 2022, fundado en que el defensor local jefe de Osorno habría solicitado la suma de \$500.000 con el objeto de rebajar una condena. Agrega que en el sumario existió indagatoria, formulación de cargos y descargos, término probatorio y vista fiscal, que culminaron en tres reproches que detalla latamente en su presentación. Refiere que la medida disciplinaria de destitución se fundó en dos de los cargos aludidos.

Manifiesta que la solicitud de dinero no fue objeto de controversia, centrándose esta en la finalidad de aquello. Añade que todos quienes han intervenido en las diversas etapas del sumario han concluido que la actuación del funcionario resultaba improcedente y constituye una grave infracción al principio de probidad administrativa, estimando que el propósito declarado fue un engaño para cubrir una intención deshonesto, conforme a la valoración de las declaraciones y medios de prueba que constan en la investigación disciplinaria que cita extensamente en su informe.

Expresa que el segundo hecho acreditado dice relación con haber tomado una fotografía al denunciante, de forma improcedente y sin autorización, en el marco de una relación de confianza (defensor-defendido) lo que constituye un atentado al derecho a la privacidad, honra y dignidad de su titular.

Señala que la destitución es proporcional a los actos de corrupción en que incurrió el actor, lo que fue suficientemente tratado en las resoluciones administrativas, las que dieron cuenta de una infracción grave al principio de probidad con un serio riesgo para el correcto desempeño del servicio. Indica que la ausencia de lucro no forma parte de los actos administrativos, pues lo relevante es la solicitud de una suma de dinero para cumplir la función pública.

Descarta los reproches en torno a la falta de tipicidad y motivación, desde que los hechos y las normas que se estimaron infringidas fueron descritos desde el inicio, con adecuados fundamentos fácticos y de derecho, estimando que por esta vía se pretende que se realice una nueva valoración de su tesis alternativa.

Niega la vulneración de las garantías que se dicen conculcadas, desde que no existió un tratamiento diferenciado y el recurrente ejerció su derecho a defensa y ejerció los recursos procesales, habida consideración que el ordenamiento jurídico prevé el cese de funciones por destitución.

Hace presente que el cese de funciones del funcionario ya se produjo, pues la toma de razón se materializó el 28 de septiembre de 2023 y se notificó al actor el día 29 del mismo mes y año. Añade que en virtud de lo resuelto en causa Rol N° 5-2023 de esta Corte, el recurrente fue reintegrado a la defensoría y se le pagó el 50% de sus remuneraciones desde enero a septiembre del presente año.



Pide el rechazo del recurso, con costas.

En el folio n° 10, rola informe de don Rene Andrés Morales Rojas, Contralor Regional Metropolitano, quien alega la falta de legitimación pasiva, pues el verdadero acto impugnado es la resolución que determinó aplicar la medida disciplinaria de destitución. Añade que la intervención de la Contraloría se limita a emitir un pronunciamiento que fue solicitado por el actor, quedando firme el acto original dictado por la defensoría. Señala que el recurrente presentó un reclamo de ilegalidad en contra de la decisión de la defensoría que afinó el procedimiento disciplinario seguido en su contra, por lo que el rechazo del mismo solo reanudó el plazo para accionar en contra de la defensoría, más no del ente contralor. Manifiesta que las peticiones concretas del recurrente no pueden ser satisfechas por la Contraloría, lo que es demostrativo de la falta de legitimación alegada.

Seguidamente, estima que resulta improcedente utilizar el recurso de protección para impugnar un sumario administrativo reglado. Cita jurisprudencia en apoyo de sus asertos.

Niega ilegalidad y/o arbitrariedad en el actuar de la Contraloría, ya que solo ha ejercido las competencias asignadas por el ordenamiento jurídico, emitiendo un pronunciamiento debidamente motivado.

Arguye que la ponderación de los hechos y las pruebas rendidas en el sumario administrativo corresponde a la Defensoría Penal Pública, resultando improcedente pretender que la entidad de control sustituya tal labor.

Expone que los aspectos alegados por el actor fueron debidamente analizados y desestimados, pues no se observó alguna infracción al debido proceso, normativa legal o reglamentaria, ni se advirtió ilegalidad o arbitrariedad en el procedimiento disciplinario. Descarta infracción a los principios de tipicidad y proporcionalidad, desde que solicitó indebidamente a una persona de escasos recursos el pago de una suma de dinero por la prestación de servicios que debían ser otorgados en el ejercicio de una función pública y en forma gratuita.

Niega que el órgano contralor hubiese vulnerando los derechos fundamentales del actor, ya que se limitó a aplicar la normativa vigente y los criterios contenidos en la jurisprudencia administrativa

Solicita el rechazo del recurso.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

◌**PRIMERO:** Que, soslayando las alegaciones de extemporaneidad y falta de legitimación pasiva, el acto cuya ilegalidad y arbitrariedad se reprocha consiste en la aplicación de la medida disciplinaria de destitución, la que habría transgredido



los principios de proporcionalidad y tipicidad, además de no contener una adecuada motivación.

◌ El objeto del presente recurso es que *“...se deje sin efecto la sanción de destitución aplicada por Resolución N°493/2022, de la Defensoría Penal Pública de Los Lagos, disponiendo su absolución o una sanción administrativa proporcional, y que se dicte el correspondiente acto administrativo fundado y ajustado a derecho. y se deje sin efecto la Resolución 7331/2023 de la Contraloría Regional Santiago. En conjunto a lo anterior, se ordene efectuar el pago de las remuneraciones no percibidas a la fecha con ocasión de los actos administrativos que V.S. Iltrma. declare ilegales y arbitrarios, vulneratorios de derechos fundamentales”*.

◌ **SEGUNDO:** Que, para una adecuada resolución de la controversia, debe tenerse presente que por Resolución Exenta N° 493 de 5 de diciembre de 2022 la Defensora Regional de Los Lagos decidió aplicar a don ----, profesional, contrata, grado 6°, que cumplía funciones como Defensor Local Jefe de Osorno, *“la medida disciplinaria de destitución, prevista en el artículo 121 letra d), en relación con el artículo 125 de la Ley 18.834, Estatuto Administrativo de los Funcionarios Públicos, por los hechos que dieron origen al presente sumario administrativo y objeto de cargos: a.- Don ----, en su calidad de Defensor Local Jefe de Osorno, el día 31 de mayo de 2022, en horas de la tarde, en su oficina de calle Cochrane 1278, de la comuna de Osorno, en el momento en que se realizaba la atención de don ----, solicitó a éste la suma de \$500.000.- (pesos) en efectivo sin tener derecho para dicha petición de dinero. Alrededor de las 19:43 horas de ese mismo día 31 de mayo de 2022, don ----, en su calidad de Defensor Local Jefe de Osorno, llamó por teléfono celular a don ----, para reiterarle la solicitud de la suma de \$500.000.- (pesos), esta conversación duró alrededor de 13 minutos, y la solicitud de dinero por parte del defensor se realizó sin tener ningún tipo de derecho a realizar tal petición. El día 1 de junio de 2022, en horas de la mañana de ese día, don ----, en su calidad de Defensor Local Jefe de Osorno, realizó múltiples llamadas a don ----, solicitándoles que concurrieran a la plaza de Osorno, con la finalidad de que le entregan una suma de dinero de aproximadamente \$500.000.- (pesos), sin tener ningún tipo de derecho para realizar tal petición de dinero. La conducta referida vulneró gravemente el principio de probidad administrativa consagrado en el*



artículo 61, letra g) del Estatuto Administrativo, en relación con los artículos 52 y 53 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. b.- Don ----, en su calidad de Defensor Local Jefe de Osorno y abogado defensor, el día 31 de mayo de 2022, en horas de la tarde, se entrevistó en su oficina, en dependencias de la Defensoría Local de Osorno, ubicada en calle Cochrane 1278, de la comuna de Osorno, con su representado don ----, ocasión en que lo fotografió, en dos ocasiones, sin contar con autorización para aquello, vulnerando con dicha conducta la privacidad del usuario. Tal proceder violenta el artículo 61 letra h) del Estatuto Administrativo, que impone la obligación de guardar secreto en los asuntos que revisten el carácter de reservados en virtud de la ley, del reglamento, de su naturaleza o por instrucciones especiales; también la letra g) del mismo artículo y Estatuto, en relación con los artículos 52 y 53 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, ambas relacionadas con lo previsto en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, que garantiza el respeto y protección de la vida privada y honra de la persona; Resolución Exenta N° 2907, de 24 de septiembre de 2010, del Defensor Nacional, en sus artículos 1, 7, 8, 9 y 12; y, Resolución Exenta N° 88, de 18 de marzo de 2019, de la Defensoría Nacional, que aprueba los nuevos estándares básicos para el ejercicio de la defensa penal pública, particularmente el Título II, de los estándares de atención a usuarios, en concreto, del “trato digno e igualitario”...”.

◌En contra de la citada resolución el actor dedujo recursos de reposición con apelación en subsidio, los que fueron rechazados por Resolución Exenta N° 506 de 30 de diciembre de 2022 y Resolución Afecta N° 6 de 22 de mayo de 2023, respectivamente.

◌A su turno, mediante Resolución Exenta N° 7331 de 24 de agosto de 2023, el Contralor Regional Metropolitano desestimó el reclamo presentado por el actor, en contra de la resolución N°6 de 2023 dictada por la Defensoría Penal Pública.

◌**TERCERO:** Que, del examen de los documentos aparejados a los autos, se advierte que mediante el procedimiento sumarial se comprobó de manera fehaciente las infracciones del recurrente en el desarrollo de sus funciones, apreciándose una descripción de hechos probados susceptible de generar responsabilidad administrativa por infracción al principio de probidad administrativa, según la normativa que se cita en los distintos actos administrativos.



◌**CUARTO:** Que, por consiguiente, la decisión de la autoridad que dispuso la aplicación de la medida disciplinaria aparece fundada en los antecedentes que constan en el proceso administrativo y de conformidad con las normas sustantivas que reglan la materia, habida cuenta que expresa las motivaciones que sustentan la sanción aplicada.

◌Lo expuesto, descarta la ilegalidad y arbitrariedad alegada, puesto que la decisión impugnada se encuentra dictada de manera racional y dentro de los límites del ordenamiento jurídico.

◌**QUINTO:** Que, en consecuencia, el sumario administrativo que sirvió de base para el pronunciamiento reprochado, ha sido tramitado con observancia de las normas legales de procedimiento y con pleno respeto a la garantía del debido proceso, en un procedimiento racional y justo, sustanciado por autoridad competente en el ejercicio de sus facultades legales.

◌En efecto, la autoridad administrativa aplicó una medida disciplinaria al recurrente en un caso previsto en la ley y, frente a la sanción, el funcionario ejerció todos los recursos que prevé el ordenamiento para revertir tal decisión.

◌**SEXTO:** Que, en realidad, el recurrente pretende que por esta vía se revise la integridad del sumario administrativo debidamente tramitado, lo que se aparta de la finalidad urgente, cautelar y no declarativa de la acción constitucional de protección. Resulta improcedente utilizar el recurso de protección para objetar el mérito de las decisiones de la autoridad cuando este no sea compartido por quien acude a estrados. Y ello es, precisamente, lo que se evidencia en el presente caso, en donde el reproche que se conduce por esta vía dice relación, más bien, con una diferencia de apreciación y no con una acción u omisión, ilegal y/o arbitraria de la recurrida.

◌**SÉPTIMO:** Que, los razonamientos expresados llevan a concluir que no existe acto ilegal o arbitrario que permita acceder a la cautela solicitada, por lo que se rechazará el recurso intentado.

◌Por lo expuesto, normas citadas, y visto además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República; Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se **RECHAZA**, sin costas, el recurso de protección interpuesto por don ---- en contra de la Contraloría Regional Santiago y de la Defensoría Penal Pública, Regional de Los Lagos.

◌Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redactada por la abogada integrante Sra. Susan Turner Saelzer.

Rol 1817 – 2023 Protección.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TCETXJRCHMR



Rodrigo Ignacio Carvajal Schnettler

Ministro(P)

Corte de Apelaciones

Veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés
08:06 UTC-3



Susan Evelyn Turner Saelzer

Abogado

Corte de Apelaciones

Veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés
11:57 UTC-3



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TCETXJRCHMR

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Valdivia integrada por Ministro (a) Presidente Rodrigo Ignacio Carvajal S., María Elena Llanos M. quien no obstante haber concurrido al acuerdo del fallo no firma por encontrarse con licencia médica y Abogada Integrante Susán Turner S. Valdivia, veinte de noviembre de dos mil veintitrés.

En Valdivia, a veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés, 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>

Código: TCETXJRCHMR