

Santiago, doce de diciembre de dos mil veintitrés.

No ha lugar a los alegatos solicitados.

Vistos:

Se reproduce de la sentencia en alzada, únicamente su parte expositiva.

Y se tiene además presente:

Primero: Que el actor, denuncia como ilegal y arbitrario, el OFICIO DP DO N° 325-2022 de fecha 28 de noviembre de 2022, mediante el cual se le comunica la Calificación en Lista 4 de Eliminación, en el proceso calificadorio 2021-2022, al haber obtenido un total de 35 puntos, consecuente con lo cual, en virtud de lo dispuesto en el artículo 45 del Reglamento de Personal del Senado, se le indica que deberá presentar su renuncia dentro del plazo de 30 días y si así no lo hiciere el Jefe Superior del Servicio declarará la vacancia de su cargo, a contar del primer día del mes siguiente al vencimiento del plazo. Estima que, tanto la calificación asignada, como la forma en que la misma ha sido determinada, resulta vulneratoria, arbitraria, ilegal y desapegada de la realidad, infringiendo las garantías constitucionales establecidas en los numerales 3° y 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Alega que, ha sido investigado y sumariado en dos oportunidades, en cada uno de los cuales resultó



sancionado con la medida disciplinaria de suspensión de sus funciones por tres meses, gozando del 50% de sus remuneraciones, a lo que se suma que a contar de 5 de noviembre de 2020 se le suspendió de sus funciones mientras se desarrollaba el proceso de investigación de los referidos sumarios, suspensión preventiva que se extendió hasta marzo de 2022, en que comienzan a cerrarse los mismos. Explica que, han concurrido a su respecto dos situaciones:

A) Por un lado, se le evaluó y calificó por el período correspondiente al 1 de septiembre de 2021 al 31 de agosto de 2022, en circunstancia que no se encontraba en labores en tal época –primeramente por la suspensión decretada a contar de 5 de noviembre de 2020 y luego en cumplimiento de las sanciones de suspensión impuestas, que concluyeron en agosto de 2022– y,

B) Por otra parte, no bastó con la sanción aplicada en los respectivos sumarios, sino que se le volvió a castigar en razón de los mismos hechos, cuyas penas ya fueron cumplidas, pues en la calificación sobre la base de tales sanciones se le rebajó a la nota mínima los ítems “Compromiso por el Trabajo”, “Habilidad para relacionarse” y “Cumplimiento de normas”, vulnerando así el principio del *non bis in ídem* y las garantías de un racional y justo procedimiento.



Agrega que, en las circunstancias precedentemente anotadas, la recurrida ha desatendido lo dispuesto en los artículos 35 y 40 del Reglamento del Personal del Senado, en cuanto la primera norma dispone en sus incisos primero y segundo que: *"El funcionario que dentro del respectivo período calificadorio no haya desempeñado efectivamente su cargo por un lapso superior a seis meses será calificado siempre que hubiese sido objeto, a lo menos, de la evaluación parcial del desempeño o de la precalificación por cuatro meses. No obstante, la Comisión Calificadora podrá determinar que el lapso servido es insuficiente para formarse opinión y, en consecuencia, se abstendrá de calificarlo. En todos los casos en que un funcionario no pudiere ser calificado conservará la última calificación, si la hubiere"*. Por su parte, el inciso primero del artículo 40 establece: *"Segundo Factor. Evalúa la actitud y capacidad del funcionario demostrada en el desempeño de sus labores, y su vinculación con lo demás..."* norma que comprende los rubros de "Compromiso por el Trabajo" y "Habilidades para relacionarse" en los que se le evaluó con nota 1, en tanto que el artículo 41 del referido reglamento, comprende el rubro "Cumplimiento de Normas" en el que también obtuvo nota 1 y que en su inciso primero dispone: *"Tercer Factor. Evalúa la conducta del funcionario en el cumplimiento de sus obligaciones no incluidas en los dos*



factores anteriores...". Lo anterior, toda vez que no desempeñó labor alguna en los periodos comprendidos por las normas, por lo que necesariamente debió repetirse su última calificación y, en ningún caso, pudo estimarse los hechos materia del sumario, para fundar los rubros de "Compromiso por el Trabajo", "Habilidades para relacionarse" y "Cumplimiento de Normas".

Concluye solicitando se deje sin efecto el acto impugnado, se le mantenga la última calificación aplicada, ordenando la continuidad de sus servicios por un nuevo periodo.

Segundo: Que la recurrida, al informar, señaló que el actor fue objeto de dos sumarios administrativos, el primero, por la obtención improcedente del denominado "Bono de clase media", ordenado instruir por Resolución Interna N° P-140/2020 de 23 de octubre de 2020, en el que con fecha 4 de noviembre del mismo año se decretó la suspensión preventiva del recurrente y que terminó por resolución de 16 de mayo de 2022, con la imposición de la medida disciplinaria de suspensión por el plazo de 3 meses y goce de un 50% de la remuneración, establecida en los artículos 121 letras b) y c) y 124 de la Ley N° 18.834. El segundo sumario se ordenó instruir por Resolución N° P-123/2021 de 26 de julio de 2021, para investigar hechos por acoso sexual laboral en contra de una funcionaria del Senado, no obstante con fecha 14 de



diciembre de 2021 el mismo fue sobreseído, ante lo cual la funcionaria afectada presentó nuevos antecedentes que motivaron su reapertura (Resolución SG-IA N° 01/2022), circunscrito esta vez, a la investigación de un supuesto acoso laboral en relación a la funcionaria, el que terminó con la medida disciplinaria de suspensión por el plazo de 3 meses con goce del 50% de la remuneración el 31 de agosto de 2022, oportunidad en la que el resolutor del proceso ordenó, además, poner en conocimiento de la Comisión Calificadora dicha sanción para los efectos de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 124 de la Ley N° 18.834; decisión que fue objeto de apelación por el actor, la que fue rechazada por el Secretario General del Senado.

Añadió que posteriormente, se llevó a cabo el "Proceso calificadorio", normado en el párrafo 4° del Reglamento del Personal del Senado, artículos 29 y siguientes, el que constituye un procedimiento reglado y objetivo. Por una parte, en la sesión de 6 de octubre de 2022, la Comisión Calificadora, al iniciar su trabajo, se dio a sí misma una serie de reglas para definir situaciones problemáticas, entre ellas la del recurrente, en la oportunidad el Secretario de la instancia informó que al señor Cano se le habían aplicado, las medidas disciplinarias antes descritas respecto de hechos que afectaban su desempeño funcionario. Luego, en la segunda



sesión de la comisión, verificada el 13 de octubre de 2022, se procedió a unificar el criterio para realizar la calificación de los funcionarios objeto de medidas disciplinarias ejecutoriadas en el período calificadorio, atendido que podría estimarse como incompatibles las normas de los artículos 32 y 35 del Reglamento antes referido, de manera tal de evitar soluciones asistémicas y fuera de la lógica normativa, que en definitiva inhiba, anule o haga ilusorio el efecto buscado por las normas que regulan la evaluación del desempeño funcionario.

Lo anterior, en razón de que, por un lado, el inciso segundo del artículo 32 dispone: *"Las calificaciones sólo considerarán la actividad desarrollada por el funcionario durante el período sujeto a evaluación. La infracción de obligaciones funcionarias que dé origen a un sumario o investigación sumario sólo podrá considerarse en aquel período en que la sanción quede ejecutoriada"*. En tanto que, los incisos primero y segundo del artículo 35 establecen: *"El funcionario que dentro del respectivo período calificadorio no haya desempeñado efectivamente su cargo por un lapso superior a seis meses será calificado siempre que hubiese sido objeto, a lo menos, de la evaluación parcial del desempeño o de la precalificación por cuatro meses. No obstante, la Comisión Calificadora podrá determinar que el lapso*



servido es insuficiente para formarse opinión y, en consecuencia, se abstendrá de calificarlo.

En todos los casos en que un funcionario no pudiere ser calificado conservará la última calificación, si la hubiere”.

En dicho escenario, la Comisión Calificadora teniendo presente que determinados funcionarios que fueron objeto de sanciones ejecutoriadas en sumarios administrativos, no cumplían con el período mínimo para ser calificados –entre ellos el recurrente–, y luego de un razonado debate, acordó que el mandato del inciso segundo del artículo 32 es categórico, en orden a que la infracción de obligaciones funcionarias que den origen a responsabilidad administrativa, deben ser consideradas en el período calificadorio en que quedaron ejecutoriadas. De modo tal que, cualquier infracción que cumpla con esa exigencia, conforme a su mérito, puede incidir en uno o más factores de evaluación, habilitando a la Comisión Calificadora a aplicar la calificación que se estime corresponda al funcionario, máxime si importa afectación al deber de probidad. Así entonces, estimó que correspondía aplicar las dos reglas –artículo 35 y luego el inciso segundo del artículo 32–, recurriendo adicionalmente a lo dispuesto en los artículos 117, 118 y 118 A del Estatuto Administrativo, por expresa remisión del artículo 1° del Reglamento del Personal del Senado,



normas relativas a los efectos de las sanciones administrativas en el proceso calificadorio, dependiendo del tipo de sanción que se trate.

Sostiene que es evidente que la solución alcanzada por la Comisión es la que se ajusta a Derecho, porque la sola aplicación del artículo 35 del Reglamento permitiría que todos aquellos funcionarios que se encuentran suspendidos preventivamente en un proceso disciplinario, se beneficien de las consecuencias de su actuar infraccional, ya que las sanciones de los sumarios administrativos no podrían considerarse en los períodos en que ellas quedasen firmes, por no contar con el tiempo mínimo para ser evaluado, ni podrían considerarse en otro período calificadorio, porque la norma del artículo 32 sólo permite considerar dichas infracciones en el período en que quedaron ejecutoriadas. Una solución contraria, significaría vulnerar el sentido y espíritu de todo proceso de evaluación y su normativa aplicable.

Tercero: Que, del mérito de los antecedentes, resulta evidente que la presente no es una materia que corresponda ser dilucidada por medio de la presente acción cautelar de urgencia, en cuanto ésta no constituye una instancia de declaración de derechos, sino que de protección de aquellos que, siendo preexistentes e indubitados, se encuentren afectados por alguna acción u omisión ilegal o arbitraria y por ende en situación de



ser amparados, presupuesto que en la especie no concurre, pues el hecho esencial sobre cuya base reclama el actor, esto es, la improcedencia de calificarlo toda vez que no desempeñó efectivamente su cargo por un lapso superior a seis meses, con motivo de la aplicación de suspensión preventiva y dos sanciones de suspensión dictadas en los procesos disciplinarios seguidos en su contra, considerando tales sumarios al momento de ponderar y asignar el puntaje de calificación en cada uno de los factores y rubros que la misma comprende, fue cuestionada por la recurrida, la que a partir de las normas contenidas en el Reglamento del Personal del Senado unido a los acuerdos adoptados en las Sesiones de la Comisión Calificadora de que dan cuentas las Actas de 6 y 13 de octubre de 2022 que adjunta, sostiene la procedencia de la evaluación practicada al señor Cano, en tanto obró dando cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 32 y 35 del Reglamento, al ponderar en sus calificaciones las sanciones administrativas ejecutoriadas que se le aplicaron, comprendidas en el período calificadorio 2021-2022.

De esta manera, existiría una controversia tanto sobre los presupuestos fácticos como jurídicos sobre los que se sustenta la decisión impugnada, todo lo cual impide tener por acreditado un derecho indubitado susceptible de protección en esta sede cautelar y, en



tales condiciones, la referida determinación, corresponde a una materia que debe ser dilucidada en el respectivo procedimiento judicial de lato conocimiento.

Cuarto: Que, conforme a lo anteriormente expuesto, el presente recurso de protección no está en condiciones de prosperar, sin perjuicio de otras acciones que pudieren corresponder al recurrente.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además, con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se confirma** la sentencia apelada de nueve de junio de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante señora Carolina Coppo D.

Rol N° 133.215-2023.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Jean Pierre Matus A., el Ministro Suplente Sr. Juan Manuel Muñoz P., y los Abogados Integrantes Sra. Carolina Coppo D. y Sr. Gonzalo Ruz L. No firma el Ministro Suplente Sr. Muñoz P., no obstante haber concurrido al acuerdo de la resolución, por haber cesado en su período de suplencia. Santiago, 12 de diciembre de 2023.





WXTVXKKXLRH

En Santiago, a doce de diciembre de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

