

C.A. de Concepción
Concepción, trece de enero de dos mil veinte.

VISTO:

Comparece doña Soledad Ojeda San Martín, abogada, domiciliada en calle O'Higgins N° 1186, oficina N° 1207, Concepción, en nombre de Ximena Adriana Selaive Tapia, domiciliada en Los Conquistadores N° 345, Los Ángeles, de Roxana Antonella Soler Pincheira, domiciliada en Pasaje Cordillera N° 179, Villa Cataluña, Los Ángeles; de Irene Elisa Lotzin Pino, domiciliada en Arturo Pérez Canto N° 290, Villa Ignacio Carrera Pinto, Los Ángeles; y de Erika Lastenia Sandoval Espinoza, domiciliada en Camino Santa Clara, Parcela N° 5, Los Ángeles, interponiendo recurso de protección en contra de la Municipalidad de Los Ángeles, representada por su alcalde, don Esteban Krause Salazar, ambos domiciliados en Caupolicán N° 399, Los Ángeles y de la Contraloría Regional del Biobío, representada por don Ricardo Betancourt Solar, ambos domiciliados en O'Higgins Poniente N° 74, Concepción.

Señala que las recurrentes son funcionarias del DAEM (Dirección de Administración de Educación Municipal) de la Municipalidad de los Ángeles y detalla la trayectoria laboral de éstas. Que por Decreto Alcaldicio N° 1310 de 9 de junio de 2011, se aprobó el nuevo reglamento de asignaciones especiales del personal docente y se les otorgó conforme reza el artículo 6 una asignación de incentivo profesional asociado al mérito, cuyo monto se determina según lo establece dicha norma, sea temporal o permanente y que correspondería a un porcentaje de la Remuneración Básica Mínima Nacional, que puede ser hasta un 500% y que se determinará en cada caso por Decreto Alcaldicio, previo informe fundado, en virtud de lo dispuesto por el artículo 47 de la ley N° 19.070, (previa a las



modificaciones introducidas por la ley 20.903)

Añade que las asignaciones referidas se pagaron mensualmente a las recurrentes desde la dictación de los respectivos decretos, según consta en sus liquidaciones de remuneraciones, aquello hasta la remuneración del mes de junio de 2017, y se realizaba en los ítems denominados “asignación incentivo profesional”. Posteriormente, a partir del mes de julio de 2017 y a raíz de la incorporación de las recurrentes a la “carrera docente”, las asignaciones que les correspondían siguieron pagándose por la Municipalidad recurrida, pero en las respectivas liquidaciones de remuneraciones ya no figuraban los dos ítems “Asignación incentivo profesional” sino sólo uno de ellos y además dos ítems señalados como “Planilla Suplementaria” y “Planilla Suplementaria 2”, que las recurrentes- de buena fe – asumieron como pagados a título de los incentivos profesionales que les correspondían y por su incorporación a la “carrera docente”.

No obstante lo anterior, argumenta que la Municipalidad de Los Ángeles procedió a hacer un descuento en la remuneración de las recurrentes desde octubre de 2019, sin mediar acto administrativo alguno y carente de todo fundamento, bajo el supuesto de existir una instrucción emanada de la recurrida Contraloría, sin entregar mayores antecedentes al respecto. Que a consecuencia del descuento señalado se priva a las recurrentes -de forma permanente- de una asignación que perciben desde hace varios años.

Infiere que las recurridas han actuado de forma arbitraria e ilegal afectando gravemente los derechos consagrados en el artículo 19 N° 2 y 24 de la Constitución Política de la República, por lo que pide que se acoja el presente recurso y con ello se deje sin efecto la decisión de privar a las recurrentes de las asignaciones incluidas en el ítem denominado “Planilla Suplementaria 2”, la que debe ser pagada en lo



sucesivo. Que la recurrida Municipalidad de Los Ángeles debe restituir la asignación incluida en el ítem denominado “Planilla Suplementaria 2”, respecto de cada recurrente, correspondiente al mes de octubre de 2019. En subsidio, que esta Corte disponga las medidas que estime procedentes y que sean necesarias para el restablecimiento del imperio del derecho, asegurando la debida protección de las afectadas. Todo lo anterior con costas.

Informa la Contraloría General de la República, expresando que el acto impugnado corresponde al Informe Final N° 405, de 25 de septiembre de 2019, sobre *"Auditoría a los procesos de remuneraciones y recuperación de subsidios de incapacidad laboral en el Departamento de Administración de Educación de la Municipalidad de Los Ángeles"*, en virtud del cual se ordenó a la autoridad comunal requerir el reintegro de los estipendios percibidos por funcionarios, que luego de su ingreso al sistema de desarrollo profesional docente, no vieron afectadas sus remuneraciones, como asimismo, de aquellos a quienes se pagó por concepto de planilla suplementaria una remuneración superior a la que les correspondía percibir, encontrándose en el primer supuesto doña Erika Sandoval y en la segunda situación descrita las señoras: Ximena Selaive Tapia, Roxana Soler Pincheira e Irene Lotzin Pino.

Alega, por otra parte, la existencia de falta de legitimación pasiva de la Contraloría Regional, respecto de la afectación de las remuneraciones de las recurrentes, pues advierte que ello dice relación con un acto de la Municipalidad de los Ángeles y no de su entidad, pues el Informe Final N° 405, de 25 de septiembre de 2019, se limitó a constatar la improcedencia total o parcial, según cada caso, del pago de la planilla suplementaria 2 y que la autoridad comunal es quien debe requerir el reintegro de los estipendios percibidos indebidamente, sin perjuicio del derecho de las profesionales



afectadas de acogerse a lo establecido en el artículo 67 de la ley N° 10.336. En este contexto infiere que la disminución de las remuneraciones de las recurrentes se concretó por la Municipalidad de Los Ángeles, lo que denota inequívocamente, la falta de legitimación pasiva de su entidad respecto de las peticiones concretas formuladas en el recurso. Asimismo afirma que lo discutido en autos es ajeno a la naturaleza cautelar del recurso de protección, pues considera que las recurrentes no han intentado amparar un derecho indubitado, sino que pretenden que se deje sin efecto lo dispuesto en el Informe Final N° 405, de 2019, de esta Contraloría Regional del Biobío, lo que deja en evidencia que debe ser discutido en un juicio declarativo.

En cuanto al fondo, considera que la Contraloría General de la República emitió el referido informe de acuerdo con las competencias que le han sido asignadas, en virtud de los artículos 98 de la Constitución Política de la República, 95 y siguientes, de la ley N° 10.336, sobre Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, 51, de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, funciones que han sido debidamente delegadas por el Contralor General de la República a los Contralores Regionales, por medio de la resolución N° 1.002, de 2011, con estricto apego y respeto al ordenamiento jurídico. Asimismo afirma que dicho informe final tampoco puede ser calificado de arbitrario, ya que las conclusiones a las que arribó constituyen el resultado de una fiscalización y estudio acabado de los antecedentes, en el ejercicio de una actuación legítima y llevada a cabo dentro del marco jurídico que reglamenta sus atribuciones, dando lugar a un documento plenamente motivado en derecho que no puede ser calificado como carente de razón.

Sostiene que la planilla suplementaria busca compensar la merma de las remuneraciones de los profesionales de la educación como consecuencia de su ingreso a la nueva carrera Docente de la ley N°



20.903 y acorde a ello la Contraloría Regional del Biobío, procedió a determinar la correspondencia del pago de la citada planilla suplementaria respecto de 43 funcionarios, durante el periodo de julio de 2017 a diciembre de 2018, de conformidad con la normativa y jurisprudencia aplicable, cuyo análisis y cálculo de los montos enterados por este concepto arrojó, que el DAEM de Los Ángeles pagó en exceso por planilla suplementaria \$81.551.711, respecto de 21 funcionarios, entre quienes se encuentra la señora Sandoval Espinoza, quien pese a no ver afectadas sus remuneraciones tras su ingreso al sistema de desarrollo profesional docente, igualmente percibió, por el aludido concepto, un total de \$ 3.471.930, según se consigna en el N° 13 de la tabla inserta en el Informe Final en estudio. Finalmente indica que verificó que el DAEM de Los Ángeles pagó una remuneración por el referido concepto de “planilla suplementaria”, por un monto superior al que realmente les correspondía percibir, generando un pago en exceso de \$ 23.556.927 y específicamente de \$ 4.924.701, \$ 5.106.832, y \$3.762.699, para las señoras Selaive Tapia, Soler Pincheira y Lotzin Pino, respectivamente, según aparece en los números 1, 4 y 5 de la tabla contenida el reseñado Informe Final.

En base a lo reseñado solicita el rechazo del presente recurso.

Informa María Angélica Morales Sobarzo, abogada, en representación de la Municipalidad de Los Ángeles, indicando que durante el primer semestre del año pasado, la Dirección de Educación Municipal de su entidad, fue auditada por la Contraloría Regional del Biobío, entre otras materias, en lo relativo al proceso de remuneraciones, por el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2017 y 31 de diciembre de 2018. En razón de ello en el mes de julio del 2019, la Contraloría emitió un preinforme con las observaciones realizadas al Municipio, señalando expresamente que en el acápite



denominado "III. Examen de Cuentas", sobre remuneraciones pagadas entre julio de 2017 y diciembre de 2018, según observó del pago de asignación planilla suplementaria, la que procedió a determinar la correspondencia del pago de la citada planilla suplementaria a 43 funcionarios, durante el periodo julio 2017 a diciembre 2018, de conformidad con la normativa y jurisprudencia aplicable, cuyo análisis y re cálculo arrojó que se había generado un pago en exceso de \$ 23.556.927.

Que el 16 de agosto del 2019, la Municipalidad de Los Ángeles, efectuó sus descargos, que transcribe y el 26 de septiembre del 2019, el municipio fue notificado del informe final de auditoría N° 405, el que al pronunciarse sobre la observación relativa a Pago de Asignación Planilla Suplementaria, concluyó que el pago efectuado a las recurrentes era improcedente de manera tal que por un lado el Municipio deberá abstenerse de seguir pagándolo y por otra parte quienes lo habían percibido en el periodo indicado debían reintegrarlo, pues a juicio de la Contraloría Regional del Bío Bío, dichas funcionarias, no tendrían derecho a ello, conforme indica en el referido informe. En consecuencia argumenta que se vio en la obligación de no seguir pagando los montos aludidos, por lo que a su entender el Municipio que representa no ha incurrido en un actuar arbitrario e ilegal alguno ya que dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 19 transitorio de la Ley 20.903 e informe Final N° 405 de Contraloría General de la República.

Solicita el rechazo del presente recurso, con costas.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción constitucional de



urgencia, de naturaleza autónoma, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

SEGUNDO: Por consiguiente, resulta requisito indispensable de la acción de que se trata, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1° del Código Civil, o arbitrario, o sea, producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías-preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

TERCERO: Que el acto que se estima ilegal y arbitrario consiste en la decisión de privar a las recurrentes de las asignaciones incluídas en el ítem denominado “Planilla Suplementaria 2”, sin mediar acto administrativo alguno, privándolas de ese modo, de modo permanente, de una asignación que perciben desde hace años.

CUARTO: Que al informar la I. Municipalidad de Los Ángeles señala que dicha municipalidad fue auditada por la Contraloría General de la República, específicamente la Dirección de Educación Municipal, entre otras materias lo relativo al proceso de remuneraciones en el período comprendido entre el 1 de julio de 2017 y 31 de diciembre del año 2018. A raíz de dicha auditoría el órgano contralor emitió el Informe Final N° 405, en el cual determinó que había pago en exceso de remuneración a docentes, por lo que autoridad comunal debería requerir el reintegro de los estipendios percibidos indebidamente, sin perjuicio de los profesionales afectados de acogerse a lo establecido en el artículo 67 de la ley n°10.336. De ello señala la recurrida se desprende que el pago efectuado a las



recurrentes por los conceptos por ellas señalados es improcedente, en razón de lo cual el descuento no significa la privación de un concepto remuneracional específico sino la correcta aplicación de la norma legal, por lo que el actuar de la I. Municipalidad de Los Ángeles no ha sido ilegal ni arbitrario.

QUINTO: Que, en su informe la Contraloría General de la República, alega falta de legitimación Pasiva de ese organismo, ya no es la Contraloría el ente emisor del acto administrativo al que las recurrentes atribuyen ser causante de afectar garantías constitucionales susceptibles de ser amparadas por la vía del recurso de protección.

Sostiene además que la circunstancia de que las recurrentes no compartan las conclusiones a que arribó el Informe Final n° 405 no lo torna ilegal o arbitrario, pues dicho informe constituye un acto plenamente válido dictado dentro de las atribuciones que la normativa ha otorgado exclusivamente a la Contraloría General de la República para fiscalizar y resguardar la juridicidad de los actos de los órganos sometidos a su control y velar por el buen uso del patrimonio público y la probidad administrativa.

SEXTO: Que, de lo precedentemente consignado puede inferirse, sin lugar a dudas, que el proceder de la I. Municipalidad de Los Ángeles, una de las entidades recurridas en estos autos, encuentra su legítimo cauce en el Informe Final n° 405 de la Contraloría General de la República, segunda entidad recurrida, ya que de acuerdo a lo preceptuado en la Ley 10.336, aquel tiene el carácter de obligatorio para el Municipio.

SEPTIMO: Que, en este punto no puede dejar de anotarse que la Contraloría General de la República es el órgano que constitucionalmente debe velar por la legalidad de los actos de la Administración del Estado, por lo que no puede calificarse de ilegal o



arbitraria una actuación realizada por ella en el cumplimiento de dicho imperativo legal.

Resulta pues que una de las recurridas, se encuentra en el imperativo legal de observar y cumplir lo ordenado por la Contraloría General de la República, también recurrida, y esta a su vez, está obligada constitucionalmente a velar, como ya se ha dicho, por la legalidad de los actos de la Administración del Estado y por el buen uso del patrimonio público y la probidad administrativa, consecuentemente no se observa ilegalidad ni arbitrariedad alguna en los actos que se les imputan.

OCTAVO: Que en razón de lo concluido, resulta inoficioso emitir consideraciones respecto de las garantías constitucionales invocadas por las recurrentes.

NOVENO: Que, sin perjuicio de lo anterior, la acción constitucional de autos está destinada a resolver situaciones inequívocas, de fácil y rápida comprobación, dentro de un procedimiento sumarísimo y, en consecuencia, para acoger dicha acción debe constatarse el carácter preexistente e indiscutido de un derecho afectado del que las recurrentes sean titulares, lo que no acontece en autos, cuando lo pretendido es verdaderamente la extinción del Informe Final N° 405 de la recurrida Contraloría General de la República, que generó el acto administrativo de la municipalidad de Los Ángeles, acto administrativo, cuyas causales, fundamentos, prueba y valoración, escapan a la finalidad y naturaleza del procedimiento fijado para la acción deducida, sin que pueda inferirse entonces la existencia indubitada de una garantía constitucional de la que ellas sean titulares y que haya sido amagada o vulnerada por la Municipalidad de Los Ángeles o por la Contraloría General de la República.

DECIMO: Que además, las recurrentes disponen de las acciones



que el ordenamiento jurídico contempla para solucionar el conflicto jurídico de intereses motivado en los hechos que sustentan su acción.

Por estas consideraciones, normas legales y reglamentarias citadas, y de conformidad, además, con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile y el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia sobre la materia, se declara:

Que, **se RECHAZA**, sin costas, el recurso de protección interpuesto por doña Soledad Ojeda San Martín, abogada, en nombre de Ximena Adriana Selaive Tapia, de Roxana Antonella Soler Pincheira, de Irene Elisa Lotzin Pino y de Erika Lastenia Sandoval Espinoza, en contra de la Municipalidad de Los Ángeles y de la Contraloría Regional Del Biobío.

Regístrese, notifíquese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la Ministro Suplente Humilde Silva Gaete.

ROL: 54780-2019.PROTECCION.-



Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministra Vivian Adriana Toloza F., Ministra Suplente Humilde Del Carmen Silva G. y Abogado Integrante Gonzalo Alonso Cortez M. Concepcion, trece de enero de dos mil veinte.

En Concepcion, a trece de enero de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>