

**Gaceta de Jurisprudencia de Derecho Público**

**N° 30**

**Semana del 19 al 25 de noviembre**

Editores: Natalia Muñoz Chiu

Felipe Peroti Díaz

Abogados asociados

Caso	Stark con Fisco de Chile	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 33.776-2017 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Informe de peritos aportado en juicio para determinar el valor de bien que es objeto de expropiación a fin de determinar daño efectivamente causado, debe ser apreciado conforme con las reglas de la sana crítica. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</b>	
Fecha	19 de noviembre de 2018	

Caso	Agrícola Punitaqui Norte Ltda. contra Dirección General de Aguas Coquimbo	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 37.351-2017 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Concepto de “utilización de aguas” establecido en el artículo 2° transitorio del Código de Aguas como requisito de la regularización de derechos de aprovechamiento, debe entenderse como comprensivo del uso que de aquellas realice personalmente el solicitante de la regularización, sin que sea posible anexar a una utilización posterior la de terceros distintos de dicha persona, atendido que se trata de un beneficio excepcional (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</b>	
Fecha	19 de noviembre de 2018.	
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 6617-08, de 18 de enero de 2011 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 13.706-2015; CS, Rol N° 6.339-2015; CS, Rol N° 37.784-2017 ( <a href="#">ver fallo</a> )	

Caso	Inmobiliaria Patagonia e Inmobiliaria Parque Tres S.A. contra Alcaldesa de la I. Municipalidad de Providencia	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 19.295-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Atendido lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley N° 19.880, y sin perjuicio de que éste no determina un orden de prelación entre las vías de impugnación, aparece como indubitado que existe una preeminencia de la vía judicial por sobre la administrativa, en el</b>	

	<p>sentido de que la intervención de un órgano judicial impide que el asunto sea conocido, o siga siendo conocido, por la Administración. En el caso de los actos del Director de Obras, estos son reclamables por una doble vía, una vía administrativa ante el Seremi de Vivienda y Urbanismo respectivo según lo dispuesto en los artículos 12 y 118 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones; y la vía judicial, que inicia con etapa administrativa previa ante el alcalde, y culmina con la presentación del reclamo en sede judicial en atención a lo establecido en el artículo 151 de la Ley N° 18.695. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</p>
Fecha	19 de noviembre de 2018

Caso	Urriola contra Ilustre Municipalidad de Longaví	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 16.516-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<p>Se encuentra dentro de las facultades legales de las Municipalidades la disminución de la dotación municipal de salud en base a grave situación financiera de departamento de salud municipal, encontrándose debidamente fundado el cese de la relación funcionaria siempre que se cumpla con acreditar debidamente el déficit económico mediante balances e informes de la administración. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</p>	
Fecha	19 de noviembre de 2018	

Caso	Rojas contra Isapre Cruz Blanca S.A. y Superintendencia de Salud	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 16.795-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<ol style="list-style-type: none"><li>1) <b>Autoridad administrativa dotada de una supuesta función jurisdiccional, en el caso la Superintendencia de Salud actuando como juez arbitrador, no goza de la imparcialidad ni de la independencia necesaria que garanticen verdadera resolución del conflicto, no pudiendo considerársele tribunal ni menos que ejerza jurisdicción.</b></li><li>2) <b>Constituye requisito para para la procedencia de la Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas que la atención médica sea brindada por prestador de la Red CAEC designado por la Isapre, salvo que el paciente se haya visto en la necesidad de atenderse en un prestador ajeno por encontrarse en estado de emergencia o urgencia médica, siendo en este último caso excepcionalmente procedente el beneficio hasta que el paciente logre estabilización y se encuentre en</b></li></ol>	

## ZÚÑIGA – CAMPOS

### ABOGADOS

	<b>condiciones de ser trasladado.</b> ( <a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a> )
Fecha	19 de noviembre de 2018

Caso	Sociedad de inversiones Tierra del Fuego Limitada y Mineral City SpA contra Compañía Minera del Pacífico S.A.	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 28.367-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Recurso de amparo económico sólo procede ante vulneraciones que provengan del estado Empresarial, quebrantando las normas de orden público consagradas en el artículo 19 N° 21 inciso 2° de la CPR.</b> ( <a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a> )	
Fecha	20 de noviembre de 2018	
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 21.795-2018, 13 de septiembre de 2018, Gaceta N° 20 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 11.970-2018, 3 de septiembre de 2018, Gaceta N° 19 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 19.245-2018, 20 de agosto de 2018, Gaceta N° 17 ( <a href="#">ver fallo</a> )	

Caso	Tapia contra Hospital Juan Noé Crevani	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 18.655-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>El acto administrativo mediante el cual se rebaja de grado de funcionaria a contrata, si bien cuenta con las razones que amparar su dictación, la motivación resulta insuficiente por cuanto la decisión de la autoridad no se corresponde con los criterios subjetivos establecidos en el artículo 10 de la Ley N° 18.834 relativa a las fortalezas personales de la funcionaria, esto es, capacidad, calificación e idoneidad personal, los cuales han sido preteridos, vulnerándose la garantía consagrada en el artículo 19 N° 2 de la CPR.</b> ( <a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a> )	
Fecha	20 de noviembre de 2018	

Caso	Recrear S.A. contra Tesorería General de la República	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 20.601-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Existiendo vías especiales de reclamación contra un acto, deben prevalecer dichos procedimientos antes que el ejercicio de la acción de nulidad de derecho público, atendido el carácter genérico y supletorio de ésta.</b> ( <a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a> )	
Fecha	21 de noviembre de 2018	

# ZÚÑIGA – CAMPOS

## ABOGADOS

Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 41.987-2017, 31 de julio de 2018, Gaceta N° 14 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 35.237-2017, 22 de mayo de 2018 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 302-2017, 27 de julio de 2017 ( <a href="#">ver fallo</a> )
--	---

Caso	González contra Subsecretaría de Bienes Nacionales	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 20.506-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Término anticipado de contrata bajo la causal de no ser necesarios los servicios del funcionario a causa de proceso de reestructuración y reasignación de funciones en el servicio, no satisface las exigencias del acto administrativo, es ilegal y vulnera los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880, al no establecerse cómo la reestructuración del servicio impacta en los servicios prestados por el funcionario; y además arbitrario, toda vez que la decisión de término anticipado fue adoptada con tres semanas de anticipación a la fecha en que se determina la reestructuración del servicio, fundándose el término en hechos diversos a los expresados en el acto en cuestión. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</b>	
Fecha	21 de noviembre de 2018	

Caso	Rojas y otros contra Municipalidad de la Ligua	
Tribunal	Corte Suprema, cuarta sala	Rol N° 2.647-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Correspondiendo la bonificación proporcional para docentes del sector municipal a una mejora salarial que forma parte de su remuneración mensual, constituye una prestación de orden laboral irrenunciable, siendo el plazo de prescripción extintiva de dicho beneficio el establecido en el inciso primero del artículo 510 del Código del Trabajo. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</b>	
Fecha	21 de noviembre de 2018	
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 19.100-2017, 19 de noviembre de 2017 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 7.947-2015, 11 de mayo de 2016	

Caso	Venegas y otros contra Ilustre Municipalidad de Hualpén	
Tribunal	Corte Suprema, cuarta sala	Rol N° 14.769-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>No procede nulidad del despido respecto de trabajadores a honorarios de órganos de la Administración del Estado o municipalidades cuando</b>	

## ZÚÑIGA – CAMPOS

### ABOGADOS

	<b>se declara la existencia de relación laboral, toda vez que los contratos se suscribieron al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del fallo</a>)</b>
Fecha	21 de noviembre de 2018
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 12.282-2018, 11 de octubre de 2018, Gaceta N° 24 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 40.253-2017, 20 de agosto de 2018, Gaceta N° 17 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 37.147-2017, 9 de julio de 2018, Gaceta N° 11 ( <a href="#">ver fallo</a> )

Caso	Osse contra Subsecretaría de Servicios Sociales.	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 18.722-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Constituye desviación de poder de la administración poner término anticipado a la contrata de funcionaria basado en la causal de ya no ser necesarios sus servicios cuando la decisión se funda en hechos diversos a aquellos establecidos en el acto administrativo, siendo éste último arbitrario, ilegal, y carente de razonabilidad, vulnerando además la legítima confianza de la funcionaria de que será prorrogada o renovada su designación cuando se ha desempeñado más de dos años a contrata en la Administración. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</b>	
Fecha	22 de noviembre de 2018	
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 19.008-2018, 22 de noviembre de 2018 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 19.214-2018, 22 de noviembre de 2018 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, Rol N° 19.215-2018, 22 de noviembre de 2018 ( <a href="#">ver fallo</a> ); CS, 19.223-2018, 22 de noviembre de 2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )	

Caso	Lagunas contra Subsecretaría de Servicios Sociales	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 19.057-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Constituye desviación de poder de la Administración poner término anticipado a contrata cuando no se basa en una causal de carácter objetivo fundada en los términos del contrato, esto es, mientras sean necesarios sus servicios y se funda en hechos diversos a aquellos que se desprenden de la resolución que pone término a la contrata, siendo el acto administrativo ilegal, arbitrario y carente de razonabilidad. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</b>	
Fecha	22 de noviembre de 2018	

# ZÚÑIGA – CAMPOS

## ABOGADOS

Caso	Martínez contra Servicio de Gobierno Interior e Intendencia de la Región del Libertador Bernardo O'Higgins	
Tribunal	Corte de Apelaciones de Rancagua, primera sala; Corte Suprema, tercera sala	Rol CA Rancagua N° 2.563-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> ); Rol CS N° 18.690-2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )
Resumen	<b>Voto mayoría Corte Suprema, tercera sala – confirma fallo de Corte de Apelaciones de Rancagua -: No cumple con la fundamentación debida, y resulta arbitrario e ilegal, el acto administrativo en virtud del cual se da término anticipado a la contrata de funcionaria, desde el momento en que el acto se funda en memorándum de carácter reservado y funcionaria no toma conocimiento de las razones en virtud de las cuales fue desvinculada del empleo.</b>  <b>Voto minoría ministra señora Sandoval y abogado integrante sr. Matus: Atendido el carácter esencialmente transitorio de los empleos a contrata, se encuentra implícita en la cláusula del contrato “mientras sean necesarios sus servicios” la facultad de la autoridad administrativa para hacer cesar los servicios a contrata de la funcionaria. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del caso</a>)</b>	
Fecha	8 de noviembre de 2018	
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 18.756-2018, 22 de noviembre de 2018 ( <a href="#">ver fallo</a> )	

### JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Dictamen	Dictamen N° 28.277
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<b>Exfuncionario de Contraloría General que no trabajó la totalidad del último trimestre del año 2017, solo tiene derecho a la asignación de modernización y al incentivo tributario en proporción a los meses completos efectivamente trabajados. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del dictamen</a>)</b>
Fecha	15 de noviembre de 2018

Dictamen	Dictamen N° 28.298
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<b>Los gobiernos regionales deberán suscribir convenios para transferir los recursos del Fondo de Innovación para la Competitividad Regional 2018</b>

# ZÚÑIGA – CAMPOS

## ABOGADOS

	<b>solamente con servicios públicos y universidades, tras la modificación introducida por el artículo 68 bis de la ley N° 19.175. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del dictamen</a>)</b>
Fecha	15 de noviembre de 2018

Dictamen	Dictamen N° 28.447
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<b>Corresponde al Ministerio del Medio Ambiente establecer en los programas anuales de recambio voluntario de calefactores y cocinas existentes a leña, el tipo de combustible de los artefactos de recambio, entre los cuales, puede no considerar la leña. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del dictamen</a>)</b>
Fecha	16 de noviembre de 2018

Dictamen	Dictamen N° 28.468
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<b>Atendido lo dispuesto en la normativa pertinente, el Ejército debe corregir las observaciones formuladas por la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas respecto de expediente de retiro a la brevedad posible, en consideración, además, de que el pago de sueldo de actividad no puede extenderse más allá de noventa días hábiles. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del dictamen</a>)</b>
Fecha	16 de noviembre de 2018

Dictamen	Dictamen N° 28.514
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<b>No renovación de contrata de funcionario de la Fuerza Aérea se encuentra debidamente fundada en la propuesta de la Junta de Selección de Empleados Civiles y Personal a Contrata, la que puede proponer la no renovación de una contrata, como resultado del proceso de calificación y selección. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del dictamen</a>)</b>
Fecha	16 de noviembre de 2018

Dictamen	Dictamen N° 28.597
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<b>Procede la conceder la bonificación adicional prevista en la ley N° 20.948 en el monto correspondiente al escalafón profesional a funcionarios contratado como experto en virtud del artículo 13 del decreto ley N° 1.608,</b>

## ZÚÑIGA – CAMPOS

### ABOGADOS

	de 1976, a pesar de que carezcan de título profesional. ( <a href="#">Ver hechos y fundamentos del dictamen</a> )
Fecha	19 de noviembre de 2018

Dictamen	Dictamen N° 28.601
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<b>Posibilidad de utilizar instrumentos de evaluación anteriores a los últimos aplicados, para la asimilación de tramos de la ley N° 20.903, que crea el sistema de Desarrollo Profesional Docente, solo permite considerar los resultados obtenidos en el portafolio de la evaluación docente inmediatamente anterior a la del año 2015 y no los del portafolio rendido para la postulación a la asignación de excelencia pedagógica. (<a href="#">Ver hechos y fundamentos del dictamen</a>)</b>
Fecha	19 de noviembre de 2018

**JURISPRUDENCIA JUDICIAL**

**1.- Caso Stark contra Fisco de Chile. Recurso de casación en el fondo. Rol N° 33.776-2017. Corte Suprema, tercera sala. 19 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** por Decreto Exento N° 163 del Ministerio de Obras Públicas, de fecha 3 de abril de 2014, se ordenó la expropiación del lote de terreno N° 182 necesario para la obra pública “Camino Ampliación Reposición Ruta 115-CH sector Talca-San Clemente, tramo I Talcavariante San Clemente, Kilometro 0,00000 a Km. 13,92941 provincia de Talca, Región del Maule”, en una superficie de 807,97 metros cuadrados. De esta manera, y reclamado el monto de indemnización por expropiación, el Fisco de Chile reclama a través de recurso de casación en el fondo la determinación del monto en 12.000.000 de pesos por metro cuadrado por parte del tribunal de alzada, alegando que el informe de peritos presentada por su parte fue descartado tras ser apreciado en conciencia.

**Fundamento:** Considerando sexto: “Que para resolver adecuadamente el presente arbitrio, se debe tener presente que el artículo 38 del Decreto Ley N° 2.186 establece: “Cada vez que en esta ley se emplea la palabra “indemnización”, debe entenderse que ella se refiere al daño patrimonial efectivamente causado con la expropiación, y que sea una consecuencia directa e inmediata de la misma”. Como lo ha establecido esta Corte, la

*norma en comento da un contenido concreto al concepto de indemnización empleado en el referido cuerpo normativo, el cual se encuentra en perfecta armonía con lo consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República. El mencionado artículo 38 delimita claramente las facultades que tienen los jueces del grado al momento de establecer el monto a indemnizar, por cuanto deben atender al daño efectivamente causado, es decir, aquél debe coincidir de manera exacta con el perjuicio sufrido por causa de la expropiación.”*

Considerando séptimo: “Que, asentado lo anterior y atendido los reproches realizados en el libelo, se debe precisar que el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil señala que “Los Tribunales apreciarán la fuerza probatoria del dictamen de peritos en conformidad a las reglas de la sana crítica”. Como se observa, la referida norma dispone que los tribunales apreciarán la fuerza probatoria del dictamen de peritos de acuerdo a las reglas de la sana crítica, lo cual importa tener en consideración las razones jurídicas, asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o se le reste valor, teniendo presente la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las demás pruebas o antecedentes del proceso, de manera que conduzcan a la conclusión que convence al sentenciador. La sana crítica está referida a la valoración y ponderación de la prueba, esto es, la actividad encaminada a considerar los medios probatorios tanto aisladamente como mediante

*una valoración de conjunto para extraer las conclusiones pertinentes en cuanto a los hechos y fijar la forma en que éstos sucedieron. En la ponderación de ambos aspectos se deben tener presente las leyes de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados en la comunidad en un momento determinado, por lo que son variables en el tiempo y en el espacio, pero estables en el pensamiento humano y la razón. Este es el contenido de la sana crítica o su núcleo medular; son los aspectos que no pueden ser desatendidos. La explicitación en la aplicación de estos parámetros de la sana crítica permite el examen de las partes y los ciudadanos en general, como el control que eventualmente pudieran llegar a efectuar los tribunales superiores a través del sistema recursivo que el procedimiento contemple. Por lo mismo, la inobservancia o transgresión de aquéllos puede dar origen a la interposición de los recursos que prevé el legislador y controlable mediante el recurso de casación, puesto que al no cumplir con las reglas de la sana crítica se vulnera la ley.”*

*Considerando octavo: “(...) En el caso de autos, basta la sola lectura de la sentencia para constatar la existencia del yerro jurídico denunciado en relación a la regulación del valor del metro cuadrado del terreno expropiado. En efecto, los sentenciadores descartan sin más el valor probatorio del informe del perito designado por la reclamada, por la sola circunstancia de haber fijado un precio por metro cuadrado de terreno inferior al determinado por la Comisión de Peritos y por no “explicar con razonabilidad desde el punto de vista de su ciencia o arte la forma de*

*arribar a ese menor precio que la Comisión”. Tal argumentación refleja un análisis absolutamente deficiente del contenido del informe, desde que no expresa cuáles aspectos de éste no se explicarían con la razonabilidad que le es exigible, de qué modo ocurriría esto y, por último, cuál o cuáles de las reglas de la sana crítica facultan al tribunal para soslayar por completo el contenido del referido informe pericial. Por el contrario, los sentenciadores del grado se ocuparon especialmente de precisar que el peritaje de la reclamada y el informe de la Comisión de Peritos son medios probatorios que deben apreciarse en conciencia y, debido a ello, concluye que debe restárseles mérito probatorio; afirmación que deja en evidencia la infracción del artículo 425 del Código de Procedimiento Civil desde que conforme a éste el sistema de valoración de la prueba pericial es, como se ha dicho, el de la sana crítica y no el de la prueba en conciencia, que carece de los elementos que dan forma a aquél.”*

*Considerando noveno: “Que de esta manera el quebrantamiento de las normas de apreciación de la prueba pericial rendida en autos conforme con las reglas de la sana crítica, efectivamente se verifica en la sentencia que se revisa, puesto que los jueces del fondo, para rechazar la reclamación incoada en autos, no han explicitado de modo alguno los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados que rigen al sistema de valoración regulado en el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, limitándose a constatar una contradicción en las conclusiones de tales informes y descartar*

*el valor del dictamen de la parte reclamante sobre la base de reproches que no se sustentan en los elementos del sistema de valoración ya referido y sin, por ende, analizar correctamente su contenido.”*

Considerando décimo: *“Que de lo expresado en los fundamentos anteriores se concluye que la sentencia impugnada incurrió en infracción del artículo 425 del Código de Procedimiento Civil y, como consecuencia, se conculca el artículo 38 del Decreto Ley N° 2186, vicio que ha tenido influencia en lo dispositivo del fallo, toda vez que en las referidas condiciones se ha entregado una indemnización que no se condice con el daño efectivamente causado en virtud de la expropiación del inmueble propiedad del actor.”* ([Volver](#))

**2.- Caso Agrícola Punitaqui Norte Ltda. contra Dirección General de Aguas Coquimbo. Recurso de casación en el fondo. Rol N° 37.351-2017. Corte Suprema, tercera sala. 19 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** En proceso de solicitud de regularización de derechos de aprovechamiento, la recurrente solicitó regularización de tres pozos con caudales de 0,8 litros por segundo el Pozo N° 4, de 4,00 litros por segundo el Pozo N° 5 y de 2,5 litros por segundo el Pozo N° 6, los que según señala la solicitante están en uso y tienen carácter consuntivo, permanente y continuo. En juicio, probó que se existió la posesión requerida sobre las aguas por parte de ella y de sus antecesores en el dominio, a saber: Sociedad Agrícola

Mercedes Limitada y Pedro Alberto Seares Gil, Ester del Riosario Seares Galleguillos y Prima de Mercedes Seares Galleguillos, todos antiguos propietarios del “Lote B” en el cual se encuentra emplazado el hoy profundizado Pozo N° 4 materia de autos; y la Sociedad Agrícola Mercedes Limitada, Raúl Eduardo Grez Téllez, LSP Ingeniería Sociedad Anónima y Carlos Galleguillos Juárez, todos ellos antiguos propietarios del “Lote Dos”, en el cual se encuentran emplazados los hoy profundizados y denominados Pozo N° 5 y Pozo N° 6 materia de la causa. Alega a través del recurso que la ley no exige que toda la posesión continuada de la cosa sea personal, ya que, a su juicio, la misma ley permite agregar a la posesión actual la de sus antecesores.

**Fundamento:** Considerando octavo: *“Que sin perjuicio de que lo expresado es suficiente para desestimar el arbitrio en examen, se hace necesario señalar que el artículo 2° transitorio del Código de Aguas prescribe: “Los derechos de aprovechamiento inscritos que estén siendo utilizados por personas distintas de sus titulares a la fecha de entrar en vigencia este código, podrán regularizarse cuando dichos usuarios hayan cumplido cinco años de uso ininterrumpido, contados desde la fecha en que hubieren comenzado a hacerlo, en conformidad con las reglas siguientes: a) La utilización deberá haberse efectuado libre de clandestinidad o violencia, y sin reconocer dominio ajeno; b) La solicitud se elevará a la Dirección General de Aguas ajustándose en la forma, plazos y trámites a lo prescrito en el párrafo 1° del Título I del Libro II de este*

código; c) Los terceros afectados podrán deducir oposición mediante presentación que se sujetará a las reglas señaladas en la letra anterior, y d) Vencidos los plazos legales, la Dirección General de Aguas remitirá la solicitud y todos los antecedentes más la oposición, si la hubiere, al Juez de Letras en lo Civil competente, quien conocerá y fallará de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 177 y siguientes de este código. El mismo procedimiento se aplicará en los casos de las personas que, cumpliendo todos los requisitos indicados en el inciso anterior, solicitaren inscribir derechos de aprovechamiento no inscritos, y aquellos que se extraen en forma individual de una fuente natural”.

Considerando décimo: “Que, según se ha resuelto con anterioridad por este tribunal, la regularización de derechos de aprovechamiento de aguas no inscritos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º transitorio del Código de Aguas, requiere el cumplimiento de todas las exigencias que se contemplan en la referida norma, dentro de las cuales se incluye la necesidad de probar el uso de las aguas a la fecha de entrada en vigencia del Código de Aguas actualmente vigente, vale decir, al 29 de octubre de 1981. (Sentencias Corte Suprema Roles N° 10.293, 13.706-2015 y 6339-2015). En efecto, entre los requisitos de fondo exigidos por el referido precepto, el aspecto sustancial que conforma todo el sistema de regularización se refiere a la utilización de las aguas, presupuesto material que hace procedente dicho mecanismo especialísimo. Ahora bien, la exigencia respecto de que este uso se verificara a la época

de la entrada en vigencia del referido Código se vincula justamente con la circunstancia de ser aquél un artículo transitorio que buscó regularizar situaciones existentes al momento en que empezó a regir la nueva institucionalidad en materia de aguas. Es así como, la transitoriedad de la disposición impide considerar su aplicación a usos originados con posterioridad a aquella data, pues tal interpretación conspira con su naturaleza, ya que la transforma en un precepto de carácter permanente, convirtiendo así una situación excepcional en una forma general de regularización, cuestión que es improcedente.”

Considerando undécimo: “Que, por otro lado, la exigencia establecida en el artículo 2º transitorio referida a la utilización de las aguas a la fecha de entrada en vigencia del Código del ramo y en los cinco años anteriores, sólo puede ser entendida como comprensiva del uso que de aquellas realice personalmente el solicitante de regularización, sin que en la especie sea posible anexar a una utilización posterior la de terceros distintos de dicha persona, aun cuando se trate de sus antecesores en el empleo del recurso. A tal conclusión se arriba naturalmente si se tiene presente que el beneficio establecido en la mencionada disposición es de carácter excepcional, por lo que debe ser interpretado restrictivamente, conforme a su propia literalidad, respetando además su naturaleza transitoria. En efecto, el artículo 2º transitorio alude a los derechos de aprovechamiento “que estén siendo utilizados [...] a la fecha de entrar en vigencia este código”, esto es, al 29 de octubre de 1981, y añade que los mismos podrán ser regularizados

*en el evento de que los respectivos “usuarios hayan cumplido cinco años de uso ininterrumpido”, pudiendo extenderse esta modalidad, en lo que interesa al presente recurso, incluso a los derechos no inscritos.”*

Considerando décimo tercero: *“Que la anterior interpretación es la única que se condice con el carácter transitorio, esto es, temporal o provisional, de la norma, pues si su fin consistía en dar solución a situaciones irregulares existentes al 29 de octubre de 1981, no resulta lógico esperar que, por la vía de sumar al uso personal aludido el de sus sucesores, sea posible extender ese remedio, meramente circunstancial, hasta el extremo de convertirlo en una suerte de régimen permanente, mediante el cual se permita regularizar situaciones de hecho más de treinta años después de que fuera dictada la prescripción “transitoria” en cuestión.”* ([Volver](#))

**3.- Caso Inmobiliaria Patagonia e Inmobiliaria Parque Tres S.A. contra Alcaldesa de la I. Municipalidad de Providencia. Recursos de casación en el fondo. Rol N° 19.295-2018. Corte Suprema, tercera sala. 19 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** las terceras coadyuvantes Mireya Letelier y María Paredes interponen recurso de casación en contra de sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, que rechazó los reclamos de ilegalidad deducidos en contra de la Alcaldesa de la Municipalidad de Providencia, a través de los cuales se impugnaba la Resolución N°

24, de 10 de enero de 2017, mediante la cual el Director de Obras Municipales puso término al proceso de invalidación del Permiso de Edificación N° 44/2014, y la Resolución N° 25, de 27 de enero de 2017, a través de la cual se rechazó el recurso de reposición deducido en contra de la Resolución N° 24. Esencialmente lo que se alega es que a través de esta última resolución se procedió a dar por terminado el proceso invalidatorio de Permiso de edificación, fundando la Municipalidad su decisión en haberse iniciado proceso judicial de nulidad de derecho público, y estimando las terceras coadyuvantes que existió por parte del órgano edilicio una inobservancia al artículo 8° de la Ley N° 19.880

**Fundamento:** Considerando quinto: *“Que para resolver adecuadamente el asunto planteado, en los términos expuestos en el recurso de nulidad deducido, viene al caso recordar que el inciso final del artículo 54 de la Ley 19.880 dispone perentoriamente que “Si respecto de un acto administrativo se deduce acción jurisdiccional por el interesado, la Administración deberá inhibirse de conocer cualquier reclamación que éste interponga sobre la misma pretensión”.*

Considerando sexto: *“Que la lectura de la norma transcrita en el motivo anterior permite concluir la existencia de dos vías de impugnación de los actos administrativos y de un orden de prelación en el ejercicio de los mismos, apareciendo como indubitado que si bien dicha ordenación no tiene un carácter estricto, sí existe una preeminencia de la vía*

*judicial. En efecto, si bien los afectados por el acto pueden elegir recurrir ante la Administración u órgano judicial, la intervención de este último impide que el asunto sea conocido o continúe siendo conocido por la Administración. De lo anterior se sigue que el Director de Obras Municipales de la comuna de Providencia tras haber tomado conocimiento de la interposición de una demanda de nulidad de derecho público respecto del Permiso de Edificación N° 44/2014 debía inhibirse de seguir conociendo del proceso de invalidación.”*

*Considerando séptimo: “Que de lo hasta aquí expuesto se sigue, por ende, que los sentenciadores no han incurrido en los errores de derecho que se les atribuyen y que, por el contrario, se han limitado a aplicar la normativa vigente que rige la situación de hecho materia de autos. En efecto, en las condiciones antes reseñadas y en el marco de los yerros denunciados por la parte recurrente, sólo cabe concluir que los jueces hicieron una acertada aplicación de la disposición que rige la materia sometida a su conocimiento.”*

*Considerando noveno: “Que sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, atendidos los fundamentos del fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, cabe hacer presente, que como ya fue resuelto en los fallos Rol N° 9.969- 2015 y 6.832- 2017, los actos del Director de Obras son reclamables por una doble vía, esto es, la vía administrativa, ante el Seremi de Vivienda y Urbanismo respectivo, a través del ejercicio de la acción de los artículos 12 y 118 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, y la vía jurisdiccional, que se*

*inicia con una etapa administrativa previa ante el Alcalde y culmina con la presentación del reclamo en sede judicial conforme lo establece el artículo 151 de la Ley N° 18.695, y, en segundo lugar que el Secretario Regional Ministerial de Vivienda Urbanismo no es el superior jerárquico del Director de Obras, sino que lo es el Alcalde.” ([Volver](#))*

**4.- Caso Urriola contra Ilustre Municipalidad de Longaví. Recurso de protección. Rol N° 16.516-2018. Corte Suprema, tercera sala. 19 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Recurren de protección 9 ex funcionarios de la Municipalidad de Longaví contra el mismo órgano, por haber dictado los Ordinarios N° 1089, 1091, 1093, 1094, 1095, 1096, 1097 y 1098, todos de fecha 6 de diciembre de 2017 y sus respectivos Decretos Municipales N° 1950, 1951, 1952, 1953, 1955, 1956, 1958 y 1959, todos estos de fecha 22 de diciembre de 2017, en virtud de los cuales se dispuso el cese de la relación laboral que mantenían los recurrentes con el referido municipio a contar del 1 de enero de 2018 en virtud de la causal contenida en el artículo 48 letra i) de la Ley N° 19.378, esto es, a consecuencia de la disminución de la dotación de atención primaria de salud determinada por el municipio recurrido, con motivo de la grave situación financiera que afectaría al departamento de salud municipal. Lo anterior habría sido representado así por el Jefe de finanzas el año 2017, mas los recurrentes estiman que detrás de dicha razón se

esconden razones políticas y de discriminación.

**Fundamento:** Considerando cuarto: “Que a fin de establecer si el proceso ya descrito en el motivo precedente adolece de ilegalidad, es útil reseñar las normas que lo reglamentan. En primer término, el artículo 11 letra f) de la Ley N° 19.378 dispone: “La dotación adecuada para desarrollar las actividades de salud de cada año será fijada por la entidad administradora correspondiente antes del 30 de septiembre del año precedente, considerando, según criterio, los siguientes aspectos: f) la disponibilidad presupuestaria para el año respectivo.” Por su parte, el artículo 12 prescribe en lo pertinente lo siguiente: “La fijación de la dotación se hará mediante una proposición que deberá ser comunicada al correspondiente Servicio de Salud en el plazo de diez días. El Servicio de Salud podrá observar la fijación... dentro del plazo de diez días, contados desde la recepción de la respectiva proposición que fijó una dotación.” Finalmente, este precepto indica que la dotación definitiva deberá estar acordada “antes del 30 de noviembre del año correspondiente”. Por último, el artículo 48 letra i) del mismo cuerpo legal bajo el acápite denominado “Término de la relación laboral”, expresa que “Los funcionarios de una dotación municipal de salud dejarán de pertenecer a ella solamente por las siguientes causales: i) Disminución o modificación de la dotación, según lo dispuesto en el artículo 11 de la presente ley. En este caso, el afectado que se encuentre desempeñando funciones en la dotación municipal de salud en virtud de un contrato indefinido, tendrá derecho a una

*indemnización equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes, por cada año de servicios en la municipalidad respectiva, con un máximo de once años. Al invocar esta causa de término de la relación laboral respecto de un funcionario, en la dotación referida al artículo 11, no se podrá contemplar un cargo vacante análogo al del funcionario afectado con la terminación de su contrato. Tampoco podrá contratarse, en el respectivo período, personal con contrato transitorio para desempeñarse en funciones análogas a las que cumplía el funcionario al que se aplique esta causal.”*

Considerando quinto: “Que como puede advertirse de la comparación de los hechos establecidos y la normativa que rige la materia, la autoridad recurrida ejerció una facultad legal que le permite disminuir la dotación municipal de salud, invocando un déficit económico debidamente respaldado por los balances e informes del Jefe del Departamento de Finanzas de la administración correspondiente. Asimismo, aparece que los plazos estipulados en la ley han sido cumplidos, sin que la ley obligue a señalar un criterio de elección de los trabajadores afectados por la decisión, por lo que en dicha materia la autoridad tiene un espacio de discrecionalidad, debiendo proceder siempre pagando las indemnizaciones correspondientes.”

Considerando sexto: “Que se acusa también la decisión de arbitraria por esconder razones políticas, sin embargo, ello no ha sido acreditado en autos de forma alguna a diferencia de la situación financiera que

*afectaría al departamento de salud municipal, lo que sí encuentra respaldo en los antecedentes de autos. Por otra parte, tampoco se ha acreditado que la recurrida haya contratado nuevo personal, encontrándose impedida de hacerlo en los términos descritos por el artículo 48 letra i) parte final, transcrito precedentemente.”*

Considerando séptimo: *“Que acorde a lo que se viene razonando, sólo cabe concluir que los actos recurridos no son ilegales ni arbitrarios, por lo que la presente acción constitucional no podrá prosperar lo que así se declarará.”* ([Volver](#))

**5.- Caso Rojas contra Isapre Cruz Blanca S.A. y Superintendencia de Salud. Recurso de protección. Rol N° 16.795-2018. Corte Suprema, tercera sala. 19 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** María Angélica Rojas interpone recurso de protección contra Isapre Cruz Blanca S.A. y de la Superintendencia de Salud por cuanto la primera denegó la solicitud de Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas formulada por la recurrente en relación con las atenciones que le fueron brindadas entre los días 7 y 27 de noviembre de 2014 en la Clínica La Portada de Antofagasta, a pesar de haber ingresado a ésta por urgencia, y la segunda rechazó la demanda respectiva interpuesta contra la Isapre. Efectivamente el día 7 de noviembre de 2014, la recurrente ingresó al servicio de urgencia de la Clínica La Portada de Antofagasta dejándose consignado como

motivo de consulta en el documento denominado “Servicio de Urgencia”, dolor al orinar y fiebre, anotándose, además, en el apartado interconsultas evaluación por ginecólogo, e indicándose su hospitalización, no siendo dicha clínica parte de la red de prestadores CAEC y no constando en los demás antecedentes de hospitalización ni evolución médica que su condición de salud haya involucrado riesgo vital o cuadro clínico de emergencia o urgencia.

**Fundamento 1):** Considerando octavo: *“Que sobre este particular y conforme lo ha sostenido esta Corte Suprema con anterioridad –sentencia dictada en causa rol N° 24.994-2017, sobre apelación de recurso de protección– la sola calificación que efectúa la ley predicando del Intendente de Fondos y Seguros Previsionales su calidad de juez árbitro arbitrador, no lo constituye de inmediato en un tribunal especial abstrayéndolo de su calidad de autoridad administrativa y pasando a ser incluido en el sistema judicial.”*

Considerando décimo: *“Que desde una perspectiva general, los elementos que conforman a todo tribunal se expresan primariamente en el contexto de una potestad pública decisoria delegada a un órgano del Estado que, en los sistemas modernos, se ha asentado en los tribunales. En este entendido la Constitución Política de la República y el Código Orgánico de Tribunales identifican al órgano jurisdiccional con el tribunal o juez, sujetos a principios, requisitos y características esenciales que los distinguen de*

*otros poderes del Estado, producto del resultado y evolución histórica de la división de poderes. De esta forma, lo que caracteriza y es la razón de ser de la jurisdicción es, precisamente, la intervención de un tercero que impone, frente a las partes, una solución al conflicto planteado y que, dada su condición de imparcial, debe ser ajeno al litigio.”*

Considerando undécimo: *“Que adicionalmente debe considerarse que la imparcialidad es uno de los atributos esenciales de la justicia que se manifiesta en la distancia absoluta de los intereses que concretamente persiguen los sujetos que operan dentro del proceso, garantía que se controla mediante la supervigilancia que ejercen sobre éstos los tribunales superiores de justicia, función desempeñada de forma exclusiva por los tribunales establecidos por la ley, según dispone el propio artículo 76 de la Constitución Política de la República, por cuanto se les reserva el ejercicio de la jurisdicción marginando de ésta forma a otros órganos del Estado.”*

Considerando duodécimo: *“Que la Autoridad Administrativa dotada de una supuesta función jurisdiccional, no goza de la imparcialidad ni de la independencia necesarias que garanticen una verdadera resolución del conflicto, adoleciendo en ciertos casos de contradicción de pretensiones; es decir, cuando un órgano que tiene atribuido ejecutar funciones públicas por medio del procedimiento administrativo y, a su vez, presenta intereses en la disposición de pretensiones del proceso que debe resolver, no puede considerársele que constituya un*

*tribunal ni menos que ejerza jurisdicción, configurando, antes bien, un sujeto con la aptitud necesaria para solucionar un conflicto mediante una nominal función jurisdiccional que excluye a las partes del litigio para ejercer tal función, advirtiéndose un interés y parcialidad propios de los órganos administrativos, no debiendo olvidarse que la autoridad administrativa, aun cumpliendo supuestas funciones jurisdiccionales otorgadas por el legislador, sigue estando funcionalmente destinada, al menos, a satisfacer el fin de interés general perseguido por el Estado.”*

Considerando décimo tercero: *“Que en consecuencia, un tribunal funcionalmente dependiente de un órgano administrativo no puede ser considerado propiamente un tribunal de aquellos a que se refiere el artículo 76 de la Constitución Política de la República, en quienes se radica la resolución de las controversias y la protección de garantías, razones que obligan a desechar la alegación en comento.”*

**Fundamento 2):** Considerando décimo sexto: *“Que de las normas transcritas precedentemente se desprende que entre los requisitos de procedencia de la Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas, la atención médica respectiva debe ser brindada por el prestador de la RED CAEC de la Isapre designado por ella, salvo que el paciente se haya visto en la necesidad de atenderse en un prestador ajeno a dicha red por encontrarse en estado de emergencia o urgencia médica determinado por una condición de salud o cuadro clínico que involucre una situación de*

*riesgo vital o riesgo de secuela funcional grave que haya requerido atención médica inmediata e impostergable. En esta última situación excepcionalmente es procedente el beneficio por la atención prestada fuera de la red hasta que el paciente haya logrado su estabilización y se encuentre en condiciones de ser trasladado al prestador preferente designado por la Isapre.”*

Considerando décimo octavo: *“Que de esta manera es posible advertir que la negativa de la Isapre a otorgar la Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas a las atenciones recibidas por la recurrente en la Clínica La Portada de Antofagasta entre los días 7 y 27 de noviembre de 2014, se encuentra legalmente justificada desde que, por una parte, dicho centro médico no integra la RED CAEC de la Isapre recurrida, circunstancia que conforme a las normas citadas en el motivo decimoquinto, en especial el punto 4.1 de la Circular IF/N° 7 de 1 de julio de 2005, de la Superintendencia de Salud, torna improcedente el beneficio en comento a menos que la actora se hubiese encontrado al internarse en situación de urgencia o emergencia, condición que, sin embargo y para los efectos de la presente acción cautelar, no resulta posible desprender del mérito de los antecedentes, desde que por una parte no se cuenta con la certificación de estado de emergencia o urgencia en los términos del Decreto Supremo N° 369 de 1985, del Ministerio de Salud y, por otra, los antecedentes allegados por las partes no permiten, tampoco, establecerla, tal como concluyó la Superintendencia recurrida en sus sentencias administrativas.”* ([Volver](#))

**6.- Caso Sociedad de inversiones Tierra del Fuego Limitada y Mineral City SpA contra Compañía Minera del Pacífico S.A. Recurso de amparo económico. Rol N° 28.367-2018. Corte Suprema, tercera sala. 20 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** se ejerce por la Sociedad de inversiones Tierra del Fuego Limitada y Mineral City SpA acción de amparo económico en resguardo de su derecho a desarrollar una actividad económica lícita garantizado en el artículo 19 N° 21 inciso 1° de la Constitución Política de la República, impugnando la negativa de la Compañía Minera del Pacífico S.A. a permitir la futura exportación de minerales extraídos por las actoras a través del puerto “Guayacán”, propiedad de la recurrida.

**Fundamento:** Considerando tercero: *“Que en efecto el legislador a través de la Ley N° 18.971 instituyó un mecanismo de tutela jurisdiccional destinado a amparar a los particulares en su derecho a la libertad económica cuando ella resulte afectada por la actividad del Estado llevada a efecto con infracción a las regulaciones que sobre la materia se establecen en el artículo 19 N° 21 inciso 2° de la Constitución Política.”*

Considerando quinto: *“Que existen fundadas razones que conducen a descartar el amparo económico como instrumento idóneo para dispensar protección al derecho a desarrollar una actividad económica lícita contemplado en el artículo 19 N° 21 inciso 1° de la Carta Fundamental. La primera de ellas estriba en la imposibilidad de estimar como*

*criterio racional que una persona directamente afectada por la vulneración de dicha garantía constitucional disponga -conforme a lo establecido en el Auto Acordado de esta Corte que regula su tramitación y fallo- de treinta días para deducir el recurso de protección, en tanto que un tercero sin interés actual alguno en la materia, según lo prescribe la Ley N° 18.971, cuente para ello con un plazo de seis meses. Enseguida, el diseño con que el referido cuerpo legal reguló el amparo económico impide considerarlo como un remedio eficaz disponible a favor de un particular para la salvaguarda de la garantía en referencia, desde que no se entregó al órgano jurisdiccional la facultad de adoptar providencias cautelares prontas e inmediatas para brindar resguardo al afectado, como sí se establecen en el artículo 20 de la Constitución Política tratándose del recurso de protección.”*

Considerando sexto: “Que, en consecuencia, al no constituir el denominado recurso de amparo económico un medio idóneo para salvaguardar la garantía fundamental reconocida en el artículo 19 N° 21 inciso 1° de la Carta Fundamental, la acción deducida en autos no puede prosperar.”. ([Volver](#))

**7. Caso Tapia contra Hospital Juan Noé Crevani. Recurso de protección. Rol N° 18.655-2018. Corte Suprema, tercera sala. 20 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** doña Lorena Tapia, funcionaria a contrata del Hospital Juan Noé Crevani, recurre de protección reprochando como acto ilegal y arbitrario la decisión del Director del Servicio de Salud de Arica y Parinacota de disminuir

en dos grados de la Escala Única de Sueldos Mensuales aplicable al personal del Servicio de Salud, la remuneración de la funcionaria a contrata mediante Resolución en Trámite (TRA). La indicada resolución modifica la función de la recurrente como Directora Subrogante del Departamento de Atención Primaria, correspondiente al Grado 6° de la referida Escala, mutándola a la de Encargada de Gestión de Programas, ubicándola para estos efectos en el Grado 8°. El Servicio de Salud de Arica sostiene que la decisión se justificó las circunstancias siguientes: “(1) El cambio de organigrama del Servicio de Salud Arica, que modifica la dependencia de la Dirección de Atención Primaria (DAP) que, como consecuencia de ello, pasa a formar parte de la Sub-dirección de Gestión Asistencial. (2) El cambio de Jefaturas que incluye la asunción de funciones de una nueva Directora de Atención Primaria y que la recurrente asume funciones como profesional a cargo de una de las tres secciones de la DAP. (3) Que atendida la propuesta de remuneración contenida en el Memorándum N° 355 de 4 de mayo de 2018 para la recurrente Tapia Pastén, correspondería encasillarla en el Grado 8°.”

**Fundamento:** Considerando sexto: “Que, según se expresa en el Memorándum N° 355 de 4 de mayo de 2018, antes mencionado, los criterios que sirven de fundamento a la Resolución TRA que motiva la acción de autos, aparecen determinados en su gran mayoría por el cargo de “encargada de una sección del DAP” al que se destina a la recurrente, tales como la responsabilidad que exige, el personal bajo su dependencia, y la complejidad de la

*función. Sólo el criterio de la antigüedad resulta ajeno a la descripción objetiva y general de la función de “encargada de una sección del DAP” sobre la que discurre el instrumento en análisis, en el que se ampara la Resolución TRA. impugnada. En tales condiciones, se aprecia que los criterios de “capacidad, calificación e idoneidad personal” que consulta el artículo 10, inciso 4°, de la Ley N° 18.834 para los efectos de determinar la remuneración del personal a contrata, aparecen completamente preteridos en el aludido Memorandum N° 355 que sirve de sustento al acto impugnado.”*

*Considerando octavo: “Que la citada Ley N° 19.880 consigna, en su artículo 11, inciso 2°, en relación con su artículo 41, el deber de motivación propio de toda actuación administrativa, el que consiste en fundamentar explícitamente en el mismo acto la decisión, los hechos y los puntos de Derecho que afecten a las personas.”*

*Considerando noveno: “Que, desde esta perspectiva, cabe analizar si en el caso concreto se ha cumplido por parte de la Administración con la motivación del acto a través de la exteriorización de las razones que han llevado a dictarlo, como también con la suficiencia los motivos expresados; entendidos ambos condicionamientos como un límite al ejercicio de las facultades discrecionales que detentan las autoridades. En la especie, si bien el acto impugnado da cuenta de las razones en que se ampara su dictación, tales motivos mal pueden estimarse suficientes. Según se ha establecido, la remuneración Grado 8° que habría de corresponder a la recurrente no aparece*

*determinada según los criterios subjetivos que consulta el artículo 10 de la Ley N° 18.834, relativos a las fortalezas personales del funcionario que deben relacionarse con el cargo o labor que se le encomendará. La fundamentación del acto decae si se ha soslayado un importante rubro de los merecimientos que exige la precitada disposición para resolver sobre la asignación de grado de una contrata, tanto en lo pertinente a las fortalezas de la funcionaria, como en vinculación con las características del cargo al que se le destina. A lo anterior se suma la proximidad en el tiempo, que no supera una extensión de tres semanas, de un acto que vincula la contrata de la recurrente al Grado 6°, como consta en Resolución N° 665 y luego otro que la adscribe al Grado 8°, según se consigna en el ingreso a trámite de la Resolución TRA. impugnada. En tales condiciones, se refuerza la manifiesta debilidad en la motivación del acto impugnado. En suma, la autoridad no ha esgrimido ni acreditado los presupuestos que autorizan la reducción de Grado a que se somete a la actora. En tales condiciones, la Resolución TRA. denunciada no cumple con el estándar mínimo de fundamentación que la ley exige, vulnerando el principio de razonabilidad, de deferencia y de motivación que, entre otros, deben inspirar el actuar de los órganos administrativos.”*

*Considerando undécimo: “Que de acuerdo con lo antes razonado y considerando que, según se ha expresado, la suficiencia de los motivos que fundamentan el acto es un requisito exigido por la ley a toda actuación administrativa que afecte derechos de*

*particulares, en la especie se ha incurrido en una ilegalidad que amenaza a la recurrente con imponerle una diferencia arbitraria al disminuir su remuneración, vulnerándose con ello la garantía fundamental de igualdad ante la ley, consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política. De igual manera se ve amenazado el derecho de propiedad del artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental, toda vez que al incurrir la institución cuestionada en un acto arbitrario e ilegal amenaza a la recurrente de verse privada de parte de sus remuneraciones hasta el término de su contrata previsto para el 31 de diciembre próximo.” ([Volver](#))*

**8. Caso Recrear S.A. contra Tesorería General de la República. Recurso de casación en el fondo. Rol N° 20.601-2018. Corte Suprema, tercera sala. 21 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Sociedad Recrear S.A. demandando en juicio ordinario de conformidad con lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política, al Servicio de Impuestos Internos y a la Tesorería General de la República, solicitando la declaración judicial de nulidad de derecho público de la Resolución A16/018.2012 de 13 de septiembre de 2012, dictada por el Servicio de Impuestos Internos, y de las cuotas de contribuciones emitidas por el Servicio de Tesorería que detalla en su libelo pretensor, consecuencia directa e inmediata de la Resolución A16/018.2012. Lo anterior, tomando en consideración que el año 2003 suscribió contrato de

concesión por escritura pública con la I. Municipalidad de la Cisterna en virtud del cual el ente edilicio hizo entrega a la Sociedad Recrear S.A., a título de concesión, del inmueble ubicado en Avenida Pedro Aguirre Cerda N° 0191, comuna de La Cisterna, aclarando la Sociedad Recrear S.A. que no ocupa la totalidad del inmueble objeto de la concesión municipal, sino sólo una parte del bien raíz emplazado en Avenida Pedro Aguirre Cerda N° 0191, comuna de La Cisterna. Añade que la Resolución A16/018.2012 de 13 de septiembre de 2012 del Departamento de Avalúes de la Dirección Regional Santiago Sur, procedió a gravar con impuesto territorial la totalidad del inmueble materia de la concesión, decretándose cuotas suplementarias de contribuciones sobre la misma propiedad raíz. Explica que, a su juicio, la resolución contraviene lo dispuesto en los artículos 2 y 27 de la Ley N° 17.325, desde que grava el inmueble en su totalidad en circunstancias que Recrear S.A. sólo ocupa una parte del mismo,

**Fundamento:** Considerando quinto: *“Establecido lo anterior, es menester señalar que una lectura superficial de la demanda interpuesta por Recrear S.A. que atendiera únicamente al tenor literal de los artículos 48 del Código Orgánico de Tribunales y 748 del Código de Procedimiento Civil, podría llevar a la conclusión de que el libelo estaría en principio correctamente enderezado, desde que la actora pretende la declaración judicial de nulidad de derecho público de determinados actos administrativos emanados del Servicio*

de Impuestos Internos y de la Tesorería General de la República, materia que es de conocimiento de la justicia ordinaria; y atendido que uno de los demandados es el Fisco, el tribunal competente sería el juez de letras de comuna asiento de Corte, debiendo tramitarse la causa conforme a las reglas del juicio ordinario de mayor cuantía, con las modificaciones establecidas en los artículos 748 y siguientes del Código de Enjuiciamiento Civil. Sin embargo, el examen más detenido de la acción impetrada en el pleito demuestra inequívocamente que lo que realmente se cuestiona por la demandante no es la nulidad de derecho público de la que adolecerían los actos administrativos reprochados, sino la circunstancia que el Servicio de Impuestos Internos mediante la Resolución A16/018.2012 de 13 de septiembre de 2012 procedió a una reevaluación del inmueble ubicado en Avenida Pedro Aguirre Cerda N° 0191, comuna de La Cisterna, de propiedad de la Ilustre Municipalidad de La Cisterna y que fuera entregado en concesión a la Sociedad Recrear S.A., reevaluación que derivó en la posterior liquidación y giro de tributos por concepto de impuesto territorial y en los subsiguientes actos de cobro de la Tesorería General de la República. En efecto, en la demanda la actora asevera que el acto de reevaluación es contrario a derecho, ya que contraviene lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley N° 17.325, es decir, estima que la reevaluación era jurídicamente improcedente. Empero, si aquélla era su pretensión es manifiesto que la demandante debió impugnar la Resolución A16/018.2012 a través del procedimiento especial de reclamo de avalúo

establecido en los artículos 149 y 150 del Código Tributario, cuya competencia la ley ha reservado al Tribunal Tributario y Aduanero correspondiente al tenor de lo prevenido en el artículo 1° de la Ley N° 20.322. Asimismo, si el cuestionamiento se dirige en contra de los actos administrativos de liquidación, giro, pago o resolución que incida en el pago de un impuesto o en los elementos que sirvan de base para determinarlo, la demandante debió invocar el procedimiento general de reclamación contenido en el artículo 124 del Código Tributario, cuya competencia está radicada igualmente en el Tribunal Tributario y Aduanero respectivo.”

Considerando séptimo: “Que refuerza la conclusión anterior lo sostenido reiteradamente por esta Corte en cuanto a que “la acción de nulidad de derecho público debe ser entendida e interpretada armónicamente dentro del ordenamiento jurídico, de modo que su aplicación ha de ser reconocida no solo en virtud de la Carta Fundamental sino también a la luz de los diversos medios que la legislación otorga a quien se vea agraviado por un acto de la Administración que ha nacido al margen del derecho. Por ello, al existir vías específicas de reclamación contra el acto impugnado, deben prevalecer dichos procedimientos antes que el ejercicio de la acción genérica de nulidad de derecho público” (Rol N° 5376-2009). Reflexiones similares se contienen en los autos Rol N° 7750-2011. En consecuencia, aciertan los sentenciadores de segunda instancia cuando afirman que lo realmente discutido en este pleito no es la nulidad de derecho público de determinados actos administrativos, sino la existencia

*misma de la obligación tributaria y su monto, materias que conforme a las disposiciones citadas precedentemente son de exclusiva competencia del Tribunal Tributario y Aduanero correspondiente y no de la justicia ordinaria, de modo que al revocar las resoluciones en alzada los sentenciadores del grado no han infringido los artículos 48 del Código Orgánico de Tribunales y 748 del Código de Procedimiento Civil.” ([Volver](#))*

**9. Caso González contra Subsecretaría de Bienes Nacionales. Recurso de protección. Rol N° 20.506-2018. Corte Suprema, tercera sala. 21 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Juan Pablo González reprocha, a través del recurso de protección, como acto ilegal y arbitrario, la decisión de la Subsecretaría de Bienes Nacionales, de poner término anticipado a la contrata de Juan Pablo González Durán, modalidad bajo la cual se desempeñaba en esa repartición pública, esgrimiendo la autoridad que no son necesarios sus servicios, atendido que en el interior de la Subsecretaría se lleva a cabo una reestructuración y reasignación de funciones, aspecto que determina la dotación de personal que cuente con la idoneidad suficiente para cumplir los fines y objetivos encomendados, según consta en Resolución Exenta RA N° 324/344/2018, de 12 de abril de 2018.

**Fundamento:** Considerando tercero: “*Que en el presente caso, más allá que la justificación esgrimida en la resolución impugnada para poner término a la prestación*

*de servicios a contrata del actor, carece de una explicación que determine específicamente cómo es que la reestructuración de la Subsecretaría de Bienes Nacionales impacta en el cargo servido por aquel, sin que se satisfagan las exigencias de motivación del acto administrativo, vulnerando los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880, cuestión que determina su ilegalidad, lo cierto es que este acto, además, es arbitrario, puesto que las razones expresadas en él no dicen relación con su motivación real. En efecto, la autoridad sostiene que los servicios del recurrente “no son necesarios”, porque existe un programa de reestructuración en el interior de la Subsecretaría. Así, es de suponer que la decisión se funda precisamente en esa reestructuración que determina que, por alguna razón, los servicios del actor no son necesarios; sin embargo, es la propia recurrida quien refiere que a través de la Resolución (EX) N° 1032, de 3 de mayo de 2018, de la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región Metropolitana se instruyó un proceso de reestructuración “ya iniciado a principios del mes de abril”. Lo anterior es relevante, toda vez que el término anticipado de la contrata del actor, motivada en la reestructuración, es de fecha 12 de abril de 2018, es decir, la decisión de prescindir de sus servicios se adoptó con tres semanas de anticipación a la fecha de establecimiento de las ideas matrices sobre las que descansa la pretendida reorganización de funciones, cuestión que deja al descubierto que, en definitiva, el motivo real del acto administrativo es distinto al expresado en él, pues antes del 3 de mayo último, fecha de*

determinación de los lineamientos antes referidos, no se podía establecer qué áreas, oficinas o cargos serían objeto de la reestructuración. En este aspecto, no debe olvidarse que la fórmula de despido empleada por la recurrida se relaciona con un hecho objetivo, esto es, que los servicios prestados no son necesarios, prescindiendo de elementos subjetivos que digan relación con la persona que sirve el cargo, configurándose así lo que la doctrina denomina desviación de poder. En efecto, como se consignó, la decisión impugnada se funda en hechos diversos a los que se desprenden de la resolución que pone término a la contrata, puesto que si bien aparentemente se fundamenta en un fin de interés general o particular del Servicio - desvincular a un funcionario cuyos servicios habían sido requeridos sólo de manera transitoria y que, en virtud de una reestructuración no se justifica mantener su contratación- lo cierto es que las circunstancias expuestas en el acto administrativo, además de genéricas, no se condicen con la realidad, dejando al descubierto que el fin que tuvo a la vista la autoridad es otro, no expresado en el acto.”

Considerando cuarto: “Que siendo cinco los elementos del acto administrativo, a saber la competencia, la forma, el fin, los motivos y el objeto, puede existir ilegalidad del mismo en relación a cualquiera de ellos. En este caso, la ilegalidad se configura en relación al elemento fin del acto, lo que constituye un vicio que lo torna susceptible de anulación, siendo, por cierto, también arbitrario por los motivos expuestos.”

Considerando quinto: “Que determinada la ilegalidad y arbitrariedad de la Resolución Exenta N° 324/344/2018, que puso término a la contrata del reclamante a contar del 12 de abril de 2018, ésta ha contrariado además el propósito que el legislador previó al establecer los empleos a contrata y definir sus características de transitoriedad, vulnerándose el derecho de igualdad ante la ley contemplado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República. Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte Suprema sobre la materia, se revoca la sentencia de treinta de julio último y, en consecuencia, se declara que se acoge el recurso de protección deducido en favor de Juan Pablo González Durán y se deja sin efecto la Resolución Exenta N° 324/344/2018, debiendo la recurrida pagar al actor la totalidad de las remuneraciones correspondientes al período comprendido entre el 12 de abril de 2018 y el 31 de diciembre del mismo año, fecha en que expiraba el plazo de la contrata, según lo establecido en la Resolución Exenta N° 324/71/2018.” ([Volver](#))

**10. Caso Rojas y otro contra Municipalidad de la Ligua. Recurso de unificación de jurisprudencia. Rol N° 2.647-2018. Corte Suprema, cuarta sala. 21 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** En contexto de juicio de cobro de aumento de bonificación proporcional de la Ley N° 19.933, se acogió la demanda interpuesta por funcionarios contra la Municipalidad de

la Ligua y se rechazó la excepción de prescripción opuesta por la Municipalidad. La Municipalidad dedujo recurso de nulidad contra dicha sentencia, recurso que fue rechazado, y ante ello deducen recurso de unificación de jurisprudencia, solicitando unificación respecto de las siguientes materias: *“en primer lugar, respecto del destino del aumento de la subvención establecida por la Ley N°19.993, para docentes del sector municipal, en el sentido de si aquellas si corresponden a un aumento del bono proporcional o bien, de remuneraciones; y, en segundo lugar, acerca de si los derechos demandados conforme a la citada ley prescriben en el plazo de dos años conforme lo establece el artículo 510 del Código del Trabajo, o se aplican a su respecto las normas del derecho común.”*

**Fundamento:** Considerando cuarto: *“Que, en lo concerniente a la primera materia de derecho, conforme se observa de lo expuesto, se evidencia de manera palmaria, que el recurso no puede prosperar, al carecer el fallo que lo motiva de un pronunciamiento de fondo, preciso y específico sobre la materia de derecho respecto de la cual se pretende la unificación de jurisprudencia. Debe recordarse, en tal sentido, que la especial y estricta configuración legal del arbitrio que motiva la presente vista, exige que la sentencia que se censura, contenga una decisión que manifieste de manera explícita una determinada postura jurídica sobre la cual se fundamente la conclusión que decide el debate. No cumple tal estándar, el fallo que desecha un recurso de nulidad por defectos formales, sin emitir juicio o interpretación relativa al o a los puntos*

*planteados, evitando fijar una opción dogmática o de fondo concreta, sobre el asunto que fue materia del juicio, por lo que en su primer extremo, el recurso debe ser desechado.”*

Considerando quinto: *“Que en lo que dice relación con la segunda materia de derecho planteada de manera subsidiaria, la sentencia recurrida desechó el recurso, manifestando coincidir con la conclusión del fallo de base, en el sentido de que en la especie, se aplican las normas de prescripción del derecho común, por cuanto el artículo 510 del Código del Trabajo regula sólo los derechos y acciones que emanan de ese cuerpo legal, que no es el caso, al discutirse en la especie, derechos consagrados por un estatuto diferente, contenido en la Ley N° 19.933.”*

Considerando séptimo: *“Que constatada la dispersión jurisprudencial en el punto en examen, corresponde pronunciarse respecto el correcto sentido del tema analizado, el cual, según lo ya expuesto, esta Corte ha estimado que las acciones que derivan de los derechos contemplados en la Ley N°19.933, como el aumento de la bonificación proporcional mensual, prescriben conforme lo dispuesto en las normas del Código del Trabajo, esto es, el artículo 510 de tal cuerpo legal, por cuanto la calidad jurídica que ostenta dicho emolumento, es compatible con el de las remuneraciones consagradas en el artículo 43 del compendio laboral. Para ello, se debe tener en consideración que, si bien en cuanto a su base de cálculo, el incremento reclamado se sustenta en las disposiciones de una ley especial –la N° 19.933–, constituye un*

*estipendio contemplado en el Estatuto Docente en su artículo 63, que únicamente ha sido incrementado por la ya referida Ley N° 19.933, lo que hace aplicable la norma de reenvío contenida en el artículo 71 del cuerpo normativo docente, que consagra al Código del Trabajo como norma supletoria, de manera, que al no contempla la ley especial regulación expresa de la prescripción extintiva, debe acudir al compendio laboral. De tal forma, correspondiendo el aumento reclamado a una herramienta de mejora salarial que, en la actualidad, forma parte de la remuneración mensual de los profesionales docentes del sector municipalizado, constituye una prestación de orden laboral irrenunciable, consagrada y protegida por el Código del Trabajo, plenamente subsumible en el concepto dado en el inciso 1° del artículo 41 de dicho cuerpo legal. De esta manera, debe concluirse que el plazo de prescripción extintiva de tal beneficio, es aquel contemplado en el inciso primero del artículo 510 del estatuto laboral, por el reenvío que efectúa el artículo 71 del Estatuto Docente y, por tratarse, también, de una contraprestación en dinero constitutiva de remuneración, derecho irrenunciable consagrado en la carta laboral.”*  
([Volver](#))

**11. Caso Venegas contra Ilustre Municipalidad de Hualpén. Recurso de unificación de jurisprudencia. Rol N° 14.769-2018. Corte Suprema, cuarta sala. 21 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Luis Venegas y otros ex funcionarios a honorarios de la I. Municipalidad de Hualpén interponen

demanda contra dicho órgano edilicio solicitando la declaración de existencia de una relación laboral entre las partes, injustificación del despido y aplicación de la sanción contemplada en el art. 162 inciso séptimo del Código del Trabajo. Respecto de ella, el Juzgado de letras del trabajo de Concepción rechazó la demanda, mas los demandantes interpusieron recurso de nulidad, el que fue acogido por una sala de la Corte de Apelaciones de la misma ciudad. Respecto de dicha decisión, la Municipalidad interpone recurso de unificación de jurisprudencia, reclamando que lo decidido por la Corte de Apelaciones de Concepción, en cuanto consideró procedente la denominada sanción de nulidad del despido, es erróneo, no obstante que el empleador no actuó como agente retenedor de las cotizaciones previsionales, y contradice al criterio jurisprudencial sostenido por tribunales superiores de justicia,

**Fundamento:** Considerando quinto: *“Que, si bien, la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral entre las partes es de evidente naturaleza declarativa, por lo que la regla general en esta materia, es la procedencia de la sanción de la nulidad del despido en el caso de constatarse la falta de pago de las cotizaciones previsionales, dicha conclusión debe variar –conforme esta Corte lo viene sosteniendo de un tiempo a esta parte– cuando se trata, en su origen, de relaciones laborales que provienen de un contexto de contratación a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado, pues*

*a juicio de esta Corte, en tales casos, concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la sanción en comento, cual es que ellos fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, lo que permite entender que no se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido, y excluye, además, la idea de simulación o fraude por parte del empleador, que intenta ocultar por la vía de la contratación a honorarios, la existencia de una relación laboral, que justifica la punición del inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo.”*

Considerando sexto: *“Que, en dicho entendido, la aplicación –en estos casos–, de la sanción referida, se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido en la oportunidad que estimen del caso, desde que para ello requieren, por regla general, de un pronunciamiento judicial condenatorio firme, lo que grava en forma desigual al ente público, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional para el trabajador, que incluso puede llegar a sustituir las indemnizaciones propias del despido, de manera que no procede aplicar la nulidad del despido cuando la relación laboral se establece con un órgano de la Administración del Estado y ha devenido a partir de una vinculación amparada en un determinado estatuto legal propio de dicho sector, base sobre la cual, no correspondía conceder la sanción referida.”*  
([Volver](#))

**12. Caso Osses contra Subsecretaría de Servicios Sociales. Recurso de protección. Rol N° 18.722-2018. Corte Suprema, tercera sala. 22 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Lucía Osses interpone recurso de protección contra la Subsecretaría de Servicios Sociales, reprochando como acto ilegal y arbitrario la decisión de la Subsecretaría de Servicios Sociales de poner término anticipado a su contrata por medio de la Resolución Exenta RA N°324/297/2018 de fecha 2 de abril de 2018, por estimar que sus servicios ya no son necesarios desde que ha sido necesario reasignar los recursos con el fin de cumplir los objetivos de la institución, para lo cual deberá reducirse la dotación de personal a aquellos que sean estrictamente necesarios y que cuenten con las capacidades idóneas para ello, de las que la actora carecería.

**Fundamento:** Considerando segundo: *“Que, como se puede advertir, la decisión impugnada se funda en hechos diversos a los que se desprenden de la resolución que pone término a la contrata, puesto que las labores que hasta ahora desempeñaba no han sido suprimidas, en tanto que los demás motivos, debieron haberse ventilado en una investigación administrativa que ofreciera a la funcionaria la oportunidad de formular descargos no obstante lo cual, en lo conclusivo, se invoca la falta de necesidad de los servicios prestados por la actora, por lo que se ha incurrido en desviación de poder, atendido que la decisión de la administración no se basa en*

*una causal de carácter objetivo fundada realmente en los términos del contrato, en el cual se contienen las cláusulas “razones de buen servicio” y “mientras sean necesarios sus servicios”.*

*Considerando tercero: “Que debe tenerse en consideración que son cinco los elementos del acto administrativo, a saber, la competencia, la forma, el fin, los motivos y el objeto, y que puede existir ilegalidad del mismo en relación a cualquiera de ellos; que en este caso y tal como ya se razonó, se configura respecto de su finalidad. Este hecho constituye un vicio que lo torna susceptible de anulación, por ser además arbitrario, por los motivos ya expuestos.”*

*Considerando cuarto: “Que a todo lo anterior se añade el hecho reconocido por la institución, en orden a que el actor se desempeñó de manera continua desde el 11 de marzo de 2014, esto es, durante más de dos años, situación que no se condice con la calificación de sus labores como esencialmente transitorias. Tal circunstancia confirma la arbitrariedad de la medida adoptada por la recurrida, en tanto no hubo aviso de término con un mes de anticipación, criterio establecido por la Contraloría General de la República en el Dictamen N°85.700 de 28 de noviembre de 2016, que señala como fecha límite el día 30 de noviembre, lo que no se aviene a la cantidad de años de servicio prestados por la recurrente para la institución, que fueron continuos en virtud de las sucesivas renovaciones de su contrato, contrariándose con tal proceder el principio de confianza legítima del funcionario.”*

*Considerando quinto: “Que el artículo 9 de la Ley N°18.834, sostiene que los empleos a contrata durarán como máximo hasta el 31 de diciembre de cada año y que quienes los sirvan expirarán en sus funciones en esa oportunidad, por el sólo ministerio de la ley, es decir, por la expiración del tiempo de designación, esto es, para el período que media entre la contratación y el 31 de diciembre, debiéndose ejercer la facultad de prorrogar una contrata, según el contenido del Dictamen antes citado, con al menos treinta días de anticipación al vencimiento del plazo, lo que se traduce en un límite temporal para que el jefe de servicio determine la no renovación del vínculo a través de la dictación del respectivo acto administrativo en aquellos casos en que se hubiere generado la confianza legítima en la renovación del vínculo, o resuelva renovarlo por un lapso menor a un año o en un grado o estamento inferior. En este sentido, cuando se haya generado en el funcionario la confianza legítima de que será prorrogada o renovada su designación a contrata que se extendió hasta el 31 de diciembre, el acto administrativo que materialice alguna de las decisiones referidas deberá dictarse a más tardar el 30 de noviembre del respectivo año y notificarse según lo disponen los artículos 45 a 47 de la Ley N° 19.880, acto administrativo que además deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en su artículo 11, es decir, exteriorizar los fundamentos de hecho y de derecho por tratarse de actos que afectan potestades particulares; y a su artículo 41 inciso cuarto, que obliga a que las resoluciones finales contendrán la decisión que será fundada, de forma que los actos*

*administrativos en que se materialice la decisión de no renovar una designación, de hacerlo por un lapso menor a un año o en un grado o estamento inferior, o la de poner término anticipado a ella, deberán contener el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta.”*

Considerando sexto: *“Que determinada la ilegalidad y arbitrariedad de la Resolución Exenta RA N°324/297/2018 de fecha 2 de abril de 2018, que dispuso el término de la contrata de la reclamante, se debe entender que ésta ha carecido de razonabilidad, contrariándose la finalidad que el legislador previó al establecer la facultad para poner término a la contrata en razón de las necesidades del servicio, de modo que la recurrente ha sido discriminada arbitrariamente, vulnerándose su derecho a la igualdad ante la ley contemplado en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República y, en consecuencia, el arbitrio cautelar intentado deberá ser acogido, disponiéndose que debe ser reintegrada hasta el cumplimiento del plazo señalado en la resolución que la nombró, Resolución TRA N°324/742/2017 de fecha 30 de noviembre de 2017, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2018.”*

*“Se previene que el Ministro Sr. Muñoz, compartiendo en su integridad lo razonado en la sentencia, estuvo, además, por reincorporar al funcionario pura y simplemente y sin limitación temporal, por estimar que su contrato se encuentra amparado por el principio de confianza legítima, dado que se ha extendido por un periodo superior a dos años.”*

*“Se previene que el Ministro señor Arturo Prado concurrió a la confirmatoria en los términos previamente expuestos teniendo especialmente presente que la razón invocada para poner término anticipado a la contrata no corresponde a un fundamento real que lo justifique y que se encuentre debidamente acreditado.”* ([Volver](#))

**13. Caso Lagunas contra Subsecretaría de Servicios Sociales. Recurso de protección. Rol N° 19.075-2018. Corte Suprema, tercera sala. 22 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Pedro Lagunas Díaz interpone recurso de protección reprochando como acto ilegal y arbitrario la decisión de la Subsecretaría de Servicios Sociales de poner término anticipado a su contrata por medio de la dictación de la Resolución Exenta RA N°273/290/2018 RM de fecha 31 de mayo y notificada el 1 de junio de 2018, por estimar que sus servicios ya no son necesarios por razones de eficiencia y reestructuración de la repartición recurrida.

**Fundamento:** Considerando segundo: *“Que, como se puede advertir, la decisión impugnada se funda en hechos diversos a los que se desprenden de la resolución que pone término a la contrata, puesto que las labores que el funcionario desempeña subsisten en la administración y sólo se menciona la necesidad de reestructurar en aras de una mayor eficiencia, por lo que se ha incurrido en desviación de poder, atendido que la decisión de la administración no se basa en una causal de carácter objetivo fundada realmente en los*

*términos del contrato, en el cual se contienen las cláusulas “razones de buen servicio” y “mientras sean necesarios sus servicios”.*

*Considerando tercero: “Que debe tenerse en consideración que son cinco los elementos del acto administrativo, a saber, la competencia, la forma, el fin, los motivos y el objeto, y que puede existir ilegalidad del mismo en relación a cualquiera de ellos; que en este caso y tal como ya se razonó, se configura respecto de su finalidad. Este hecho constituye un vicio que lo torna susceptible de anulación, por ser además arbitrario, por los motivos ya expuestos.”*

*Considerando cuarto: “Que el artículo 9 de la Ley N°18.834, sostiene que los empleos a contrata durarán como máximo hasta el 31 de diciembre de cada año y que quienes los sirvan expirarán en sus funciones en esa oportunidad, por el sólo ministerio de la ley, es decir, por la expiración del tiempo de designación, esto es, para el período que media entre la contratación y el 31 de diciembre, debiéndose ejercer la facultad de prorrogar una contrata, según el contenido del Dictamen antes citado, con al menos treinta días de anticipación al vencimiento del plazo. En este sentido, el acto administrativo que materialice las decisiones referidas deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en su artículo 11, es decir, exteriorizar los fundamentos de hecho y de derecho por tratarse de actos que afectan potestades particulares; y a su artículo 41 inciso cuarto, que obliga a que las resoluciones finales contendrán la decisión que será fundada, de forma que los actos administrativos en que se materialice la*

*decisión de no renovar una designación, de hacerlo por un lapso menor a un año o en un grado o estamento inferior, o la de poner término anticipado a ella, deberán contener el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta.”*

*Considerando quinto: “Que determinada la ilegalidad y arbitrariedad de la Resolución RA N°273/290/2018 de fecha 31 de mayo de 2018, que dispuso el término de la contrata del reclamante, se debe entender que ésta ha carecido de razonabilidad, contrariándose la finalidad que el legislador previó al establecer la facultad para poner término a la contrata en razón de las necesidades del servicio, de modo que el recurrente ha sido discriminado arbitrariamente, vulnerándose su derecho a la igualdad ante la ley contemplado en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República y, en consecuencia, el arbitrio cautelar intentado deberá ser acogido, disponiéndose que debe ser reintegrado hasta el cumplimiento del plazo señalado en la resolución que lo nombró, Resolución RA N°273/28/2018, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2018.” ([Volver](#))*

**14. Caso Martínez contra Servicio de Gobierno Interior e Intendencia de la Región del Libertador Bernardo O’Higgins. Recurso de protección. Rol CA Rancagua N° 2.563-2018; Rol CS N° 18.690-2018. Corte de Apelaciones de Rancagua, primera sala; Corte Suprema, tercera sala. 22 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Raisa Martínez interpone recurso de protección reprochando como acto ilegal y arbitrario

la Resolución Exenta RA N°245/435/2018 de 12 de abril del presente año, en virtud de la cual, en forma anticipada y, a su juicio, sin fundamento suficiente se puso término anticipado a su designación, sólo mencionando como justificación, un memorándum de carácter reservado, que no se acompaña. Posteriormente, establece que las razones expuestas en dicho memorándum dicen relación “con la búsqueda de mayor y mejor eficiencia en la labor funcionaria dentro de la Administración Pública” y que se han confrontado las competencias profesionales y habilidades personales de los funcionarios que cumplen actualmente cargos públicos y se ha estimado que la funcionaria no se ajusta al perfil requerido para el cumplimiento de las nuevas políticas a implementar por la administración”.

**Fundamento voto mayoría Corte Suprema, tercera sala – confirma fallo Corte de Apelaciones de Rancagua - :** Considerando cuarto: *“Que tratándose de un acto administrativo, resulta ineludible que deba cumplir con las siguientes exigencias, a saber: la competencia, la forma, el fin, los motivos y el objeto, pudiendo existir ilegalidad del mismo cuando no se satisface cualquiera de ellos. En este caso, a la luz de la lectura de la resolución recurrida, se desprende que no cumple con el elemento motivacional, lo que constituye un vicio de tal naturaleza que lo torna susceptible de anulación, siendo, por cierto, también arbitrario e ilegal desde el momento que su destinatario no tiene conocimiento de las razones por las cuales fue*

*desvinculado de un empleo que se proyectaba hasta fines de este año, según se lee en esa misma resolución.”*

Considerando quinto: *“Que en consecuencia la Resolución Exenta RA N°245/435/2018 del Servicio de Gobierno Interior de 12 de abril de 2018, notificada al recurrente el 13 de abril de este año, que puso término a su contrata, no sólo constituye un acto ilegal y arbitrario, sino que además es contrario al propósito que el legislador previó al establecer los empleos a contrata y definir sus características de transitoriedad, vulnerándose el derecho de igualdad ante la ley contemplado en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República, por lo que se acogerá la acción constitucional deducida, pero solo en cuanto a dejar sin efecto el acto recurrido y disponer algunas medidas para el restablecimiento del derecho.”*

**Fundamento voto minoría ministra sra. Sandoval y abogado integrante sr. Matus:** 1) *“Que, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 3º, letra c) de la Ley N°18.834, Estatuto Administrativo, es empleo a contrata aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución pública y que, conforme a lo prevenido en el artículo 10 del mismo cuerpo legal durará, como máximo, hasta el 31 de diciembre de cada año, de manera que los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga con treinta días de anticipación a lo menos.”*

2) *“Que la cláusula “mientras sean necesarios sus servicios” incorporada en la contratación*

*de la recurrente, está en armonía con dicha definición, de forma tal que en ella se encuentra implícita la facultad de la autoridad para poner término a las funciones del empleado a contrata antes de la fecha recién indicada, lo que resulta consistente con lo prevenido en el artículo 2º, letra f) del mencionado Estatuto Administrativo, que precisa que la carrera funcionaria sólo es aplicable al personal titular de planta.”*

3) *“Que de lo razonado se concluye que la autoridad administrativa denunciada se encontraba legalmente facultada para hacer cesar los servicios a contrata, cuya principal característica es la precariedad en su duración, supeditada a las necesidades de la entidad empleadora, de manera que al acudir la recurrida precisamente a esta causal sólo ha hecho uso de la facultad antes descrita la que, por lo demás, aparece justificada en la ponderación de las razones que se tuvieron en cuenta para ponerles término, las que se expresaron en la propia resolución impugnada.”* ([Volver](#))

## **II.-- JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.**

### **1.- Contraloría General de la República, Asignación modernización e incentivo tributario y meses completos efectivamente trabajados, dictamen N° 28.277, de 15 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Se dirige a Contraloría General el señor Hugo Véliz Correa, exfuncionario del organismo fiscalizador, para solicitar un pronunciamiento que establezca el derecho que le asistiría para percibir el pago íntegro de su

remuneración del mes de diciembre de 2017, de las cuotas de la asignación de modernización y del incentivo tributario correspondientes a ese mes.

**Fundamento:** *“Como cuestión previa, es menester señalar, según fuese sostenido en el dictamen N° 33.745, de 2002 y en el oficio N° 70.482, de 2012, de este origen, entre otros, que el cómputo de los plazos que fija la normativa respecto de los beneficios remuneratorios de los empleados públicos, como los que nos ocupan, se rige por las normas especiales contempladas en el decreto ley N° 1.263, de 1975, en virtud de las cuales, y dado que el año fiscal transcurre entre el 1 de enero y 31 de diciembre, cada mes se extiende desde el primero al último día del mismo.*

*Puntualizado lo anterior, cabe señalar que el artículo 1º de la ley N° 19.553 -aplicable al personal de esta Contraloría General, en virtud de lo establecido en el artículo trigésimo segundo de la ley N° 19.882.-, otorgó el estipendio en estudio al personal que indica, el que se paga en cuatro cuotas, en los meses de marzo, junio, septiembre y diciembre de cada año, añadiendo que su monto será equivalente al valor acumulado en el trimestre respectivo, y que el empleado que deje de prestar servicios antes de finalizar este, tendrá derecho a ese emolumento en proporción a los meses completos efectivamente trabajados.”*

*“A su turno, es dable recordar, por una parte, que el artículo séptimo de la ley N° 19.882, establece una bonificación por retiro para los funcionarios a que alude y, por la otra, que la ley N° 20.948, confiere otros beneficios por la misma causa a los servidores que menciona. En ese sentido, debe manifestarse que el artículo primero transitorio, N° 1, letra b), de*

la citada ley N° 20.948, dispone que los funcionarios y funcionarias que entre la fecha de publicación de ese texto legal, esto es, el 3 de septiembre de 2016 y el 31 de diciembre de 2017 cumplan 65 años de edad -como acontece con el interesado-, podrán postular a la referida bonificación, dentro de los plazos que establece el reglamento, comunicando su decisión de renunciar voluntariamente a su cargo. Por su parte, el N° 6, de ese artículo primero transitorio, establece, en lo que interesa, que a más tardar el día 15 del mes siguiente a la fecha de publicación de la resolución -que fija la nómina de postulantes de la señalada bonificación-, los beneficiarios de cupos deberán informar por escrito al Departamento de Recursos Humanos o a quien cumpla dicha función en su entidad empleadora, la fecha en que harán dejación definitiva del cargo o empleo.”

“Ahora bien, se debe expresar que la Dirección de Presupuestos tramitó totalmente su resolución exenta N° 356, de 2017 -que asignó al señor Véliz Correa un cupo para acceder a los beneficios de la ley N° 20.948-, el día 13 de julio de esa anualidad, por lo que, acorde con lo establecido precedentemente, aquel debía informar hasta el día 15 de agosto de 2017, la fecha en que finalizaría su desempeño y hacerlo efectivo a más tardar el día primero del quinto mes siguiente a esa última data, esto es, el día 1 de enero de 2018. En consecuencia, en atención a que la época de alejamiento del señor Véliz Correa no obedeció a un imperativo legal, sino a su voluntad, cabe concluir que al haber renunciado el día 31 de diciembre de 2017 -vale decir, que su último día trabajado, en concordancia con el criterio contenido en los dictámenes Nos 15.471, de 2011 y 15.086, de 2017, de este origen, fue el 30 de diciembre de

esa anualidad-, no alcanzó a desempeñarse durante la totalidad de ese mes, por lo que la decisión de requerirle la devolución de la cuota del mes de diciembre de la asignación de modernización, se ajustó a derecho, tal como se resolvió, para una situación similar, en el oficio N° 15.770, de 2018, de esta procedencia.”

“A su turno, respecto del pago del incentivo tributario establecido en la ley N° 19.041, es menester informar, en armonía con lo consignado en los dictámenes Nos 16.513, de 2009 y 47.625, de 2012, de esta procedencia, que ese beneficio se relaciona con la recaudación de impuestos del año anterior, consistente en un porcentaje de las remuneraciones que se fija cada año por decreto supremo del Ministerio de Hacienda y que es pagado en cuatro cuotas, en los meses de abril, junio, septiembre y diciembre de cada año, a quienes han mantenido vigente su relación estatutaria durante el trimestre respectivo, y se encuentra en funciones a la fecha de pago de la cuota correspondiente, según lo dispone el artículo 12, inciso octavo, de la precitada ley. Pues bien, de los antecedentes tenidos a la vista, se advierte que el interesado, si bien satisface la exigencia de haber estado trabajando a la fecha de pago de la última cuota del beneficio en estudio, en la especie, el día 18 de diciembre de 2017 -acorde con lo establecido en el decreto N° 1.164, de 2017, del Ministerio de Hacienda, que fija fecha de pago de sueldos del último cuatrimestre de esa anualidad para el personal del Sector Público-, no cumple con el requisito de haber mantenido la relación estatutaria vigente durante el trimestre respectivo -en la especie, octubre a diciembre de 2017-, toda vez que su cese se produjo a contar del 31 de

*diciembre de dicha anualidad, por lo que no se desempeñó por todo el lapso que hace procedente el entero de la cuota del incentivo que se reclama, lo que es armónico con lo resuelto en los dictámenes Nos 33.353, de 1993 y 31.507, de 1999, de este origen.”*  
([Volver](#))

### **2.- Contraloría General de la República, Gobiernos Regionales y transferencia de recursos a servicios públicos y universidades, dictamen N° 28.298, de 15 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** El Ministerio de Agricultura requiere a CGR un pronunciamiento que determine cuál es alcance del último inciso del artículo 68 bis que la ley N° 21.074 incorporó a la ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, en relación con el párrafo primero del numeral 5.2 de la glosa 02 común para todos los programas 02 de los Gobiernos Regionales y para el programa 03 del Gobierno Regional de Magallanes y la Antártica Chilena, de la ley N° 21.053 de Presupuestos del Sector Público para el 2018 –en adelante, la “glosa común 5.2”–, con el objeto de determinar quiénes pueden ser las entidades receptoras de los recursos del Fondo de Innovación para la Competitividad Regional (FIC) 2018. A su vez, los Intendentes y órganos ejecutivos de los Gobiernos Regionales (GORES) de Arica y Parinacota, Antofagasta, Metropolitano de Santiago, del Libertador Bernardo O’Higgins, de Los Ríos y de Magallanes y de la Antártica Chilena también requieren un pronunciamiento jurídico sobre este tema para resolver el

destino de algunos procedimientos de asignación de estos recursos que quedaron, entre tanto, suspendidos. Finalmente, don Andrés Lea-Plaza Delanoy denuncia haberse adjudicado en diciembre de 2017 fondos del FIC por un proyecto presentado al Gobierno Regional de Los Lagos, sin que a la fecha se le hayan entregado los caudales respectivos.

**Fundamento:** *“Así, el inciso primero del numeral 5.2 de la glosa 02 ya aludida, en lo que interesa, señala que con cargo al subtítulo 33 se podrán financiar las “Transferencias a las instituciones elegibles para el financiamiento del Fondo de Innovación para la Competitividad y a las Corporaciones de Desarrollo constituidas con participación del Gobierno Regional, para la elaboración de estudios, programas y proyectos según la resolución N° 277, de 2011, y sus modificaciones, de la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo y Subsecretaría de Economía y Empresas de Menor Tamaño”. Adicionalmente, el inciso segundo de la aludida glosa común dispone que “Respecto de la categoría definida como Entidades Receptoras en el artículo único de la mencionada Resolución N° 277, no regirá la exigencia de acreditación para las universidades estatales creadas en el año 2015 a través de la Ley N° 20.842”.*”

*“Luego, con fecha 15 de febrero de 2018 se publicó en el Diario Oficial la ley N° 21.074, sobre Fortalecimiento de la Regionalización del País, cuyo artículo 1°, numeral 29, sustituyó el artículo 68 de la reseñada ley N° 19.175, por los artículos 68, 68 bis y 68 ter, disponiendo el inciso final del artículo 68 bis que “Los recursos contemplados en el Fondo de*

*Innovación para la Competitividad a nivel regional deberán ser invertidos en el financiamiento de convenios con servicios públicos nacionales o regionales, o con universidades, con la finalidad de ejecutar programas, estudios o investigación en materias de innovación, emprendimiento, ciencia y tecnología”. De las normas transcritas se advierte que la citada glosa común 5.2 admitía como receptores a las corporaciones regionales de desarrollo productivo y a aquellas instituciones elegibles indicadas en la aludida resolución N° 2, de 2016, que agrupaba a organismos del sector público y privado, y el nuevo inciso final del artículo 68 bis circunscribió esa posibilidad solo a los servicios públicos y universidades. De este modo, procede aplicar un criterio temporal en orden a priorizar la última voluntad del legislador claramente expresada en el inciso final del artículo 68 bis, pues la reseñada ley N° 21.074 fue publicada con posterioridad a la ley de presupuestos del sector público, y la historia de su establecimiento da cuenta de la intención parlamentaria de limitar los organismos que pueden recibir estos recursos, en orden a preterir a las organizaciones no gubernamentales.”*

*“Por las consideraciones anteriores, corresponde concluir que el referido artículo 68 bis de la ley N° 19.175 ha derogado tácitamente aquella parte del inciso primero de la glosa común 5.2 que define quiénes pueden desempeñarse como entidades receptoras de los recursos del FIC 2018, de manera tal que los GORES deberán distribuir tales fondos suscribiendo en adelante los respectivos convenios de transferencias de recursos*

*únicamente con servicios públicos y universidades.” (Volver)*

**3.- Contraloría General de la República, atribuciones de Seremi de Medio Ambiente en relación con recambio de artefactos de leña, dictamen N° 28.447, de 16 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Se dirige a Contraloría General, el Diputado don Ricardo Celis Araya solicitando, en consideración a las declaraciones efectuadas por la Secretaria Regional Ministerial del Medio Ambiente de la Región de La Araucanía doña Andrea Flies Lara en el Diario Austral de Temuco con fecha 15 de julio de 2018, en el marco del Plan de Descontaminación para Temuco y Padre Las Casas en que señaló que el Ministerio del Medio Ambiente adoptó la decisión de no cambiar más calefactores a leña por otros que utilicen el mismo tipo de combustión, que se requiera a dicha autoridad el documento mediante el cual se adoptó dicha decisión, y se determine si esta se ajusta al decreto N° 8, de 2015, de la aludida cartera.

**Fundamento:** “Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente de la Región de La Araucanía (SEREMI) expuso que no existe un documento que haya determinado terminar con el recambio de artefactos de leña por calefactores a leña certificados, ya que tal decisión se adopta al momento de diseñar anualmente el programa de recambio acorde con lo dispuesto en el decreto N° 8, de 2015, del Ministerio del Medio Ambiente. Agrega, que el programa de recambio de calefactores es voluntario, por lo que en ningún caso obliga a

los usuarios de artefactos a leña a participar de él, encontrándose facultado dicho ministerio para establecer los sistemas de calefacción y tipo de combustible que serán incorporados en los programas de recambio de calefactores y cocinas a leña, y que el Plan de Descontaminación establece el mínimo de recambio de calefactores (12.000) que deben utilizar sistemas distintos a la leña, lo que idealmente debe efectuarse a principio del período de aplicación de dicho plan, a fin de avanzar de forma más acelerada en la reducción de emisiones en etapas tempranas de aplicación, y que nada obsta a que se recambie un mayor número de calefactores, incluso la totalidad, por artefactos que utilicen otros medios de combustión. Precisado lo anterior, y en lo que respecta a la facultades de dicha repartición de adoptar la aludida medida, es preciso señalar en primer término, que la letra o) del artículo 70 de la ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, previene que corresponde especialmente al Ministerio del Medio Ambiente “Interpretar administrativamente las normas de calidad ambiental y de emisión, los planes de prevención y, o descontaminación, previo informe del o los organismos con competencia en la materia específica y la Superintendencia del Medio Ambiente (...)”. Por su parte, el artículo 75, inciso segundo, letra a) del aludido texto legal, prescribe que le corresponderá especialmente a las secretarías regionales ministeriales ejercer las competencias del ministerio señaladas en el artículo 70.”

“Enseguida, cumple con señalar que el decreto N° 8, de 2015, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece el Plan de Descontaminación Atmosférica por MP2,5, para las Comunas de Temuco y Padre Las

Casas Actualización del Plan de Descontaminación por MP10, para las mismas comunas -publicado en el Diario Oficial el 17 de noviembre de 2015-, en su artículo 26 dispone que “Desde la entrada en vigencia del presente Decreto, la Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente de la región de la Araucanía, ejecutará anualmente un programa de recambio voluntario de calefactores y cocinas existentes, que combustionen leña en la zona saturada, para lo cual procurará obtener financiamiento sectorial o del Fondo Nacional de Desarrollo Regional (FNDR)”.

“De conformidad con la referida normativa corresponde al Ministerio del Medio Ambiente establecer en los programas anuales de recambio voluntario de calefactores y cocinas existentes a leña, el tipo de combustible de los artefactos de recambio, entre los cuales, puede no considerar la leña. Por consiguiente, atendido lo expuesto, las declaraciones de la Secretaria Regional Ministerial del Medio Ambiente de la Región de La Araucanía se enmarcan dentro del ámbito de las atribuciones de dicha carter y conforme a la normativa pertinente.” ([Volver](#))

**4.- Contraloría General de la República, tramitación de expediente de retiro y plazo máximo de sueldo de actividad, dictamen N° 28.468, de 16 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Se dirige a Contraloría General el señor Pablo Neira Morales, exfuncionario del Ejército, haciendo presente la demora en la tramitación de su expediente de retiro -y por ende, del pago de su pensión-, considerando que su cese,

según lo expuesto por el propio recurrente, se dispuso a contar del 31 de enero del año 2018, afecto a una inutilidad de segunda clase.

**Fundamento:** *“Al respecto, se estima necesario destacar que los artículos 206 y 208 del citado decreto con fuerza de ley N° 1 de 1997, disponen, en lo pertinente, que el personal regido por ese estatuto solo tendrá derecho a percibir el sueldo y demás remuneraciones, hasta la época del cese del sueldo de actividad, el cual, en el caso de quienes obtienen pensión de retiro, se expedirá después de dictada la resolución que la fija o dentro del plazo máximo de noventa días.”*

*“En este sentido, esta Entidad de Control, en el dictamen N° 94.465, de 2014, complementando por el dictamen N° 37.370, de 2013, precisó que si bien la ley no fijó un plazo para la tramitación de la pensión de que se trata, el pago del sueldo de actividad no puede extenderse más allá de noventa días hábiles contados desde la época del retiro, razón por la cual el Ejército, en la medida, por cierto, que no lo haya ya realizado, deberá arbitrar, a la brevedad, las medidas tendientes a corregir la observación efectuada por la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas y remitiré a esa última el expediente de retiro del señor Neira Morales para que se le dé la tramitación que corresponda, informando de ello al interesado y a esta Contralora de Chile en el plazo de 30 días hábiles contado desde la recepción del presente oficio.” ([Volver](#))*

**5.- Contraloría General de la República, no renovación de contrata debidamente fundada en caso de funcionario de la**

**Fuerza Aérea, dictamen N° 28.514, de 16 de noviembre de 2018**

**Hechos del caso:** Se dirige a Contraloría General don Juan Cornejo Lorca, exfuncionario de la Fuerza Aérea, para reclamar en contra de la decisión adoptada por esa institución castrense, de no prorrogar su contrata para el año 2018.

**Fundamento:** *“Luego, corresponde manifestar, acorde con lo sostenido en el dictamen N° 22.766, de 2016, de este origen, que las reiteradas renovaciones de las contrataciones -desde la segunda al menos-, generan en los servidores que se desempeñan sujetos a esa modalidad, la confianza legítima de que dicha práctica será reiterada en el futuro, de modo que para adoptar una determinación diversa es menester que la autoridad emita un acto administrativo que explicita los fundamentos que avalan tal decisión, detallando el razonamiento y los antecedentes de hecho y de derecho en que se sustenta, el que, según lo previsto en el dictamen N° 85.700, de 2016, de esta procedencia -que imparte instrucciones y establece criterios complementarios para la aplicación del dictamen N° 22.766, de 2016-, se materializa a través de una resolución exenta. Ahora bien, es útil indicar, conforme con los registros de este Organismo Fiscalizador, que el señor Cornejo Lorca fue incorporado en la calidad de contrata por dicha institución, entre el 10 de septiembre y 31 de diciembre de 2014, vínculo que fue sucesivamente renovado hasta el día 31 del último mismo mes de 2017, originándose así, la confianza de que trata el aludido dictamen N° 22.766, de 2016. Preciado lo anterior, se debe apuntar que en los antecedentes tenidos a*

*la vista, consta que el Comandante del Comando de Personal de la Fuerza Aérea, bajo la fórmula “Por orden del Comandante en Jefe”, a través de la resolución exenta N° 1.025, de fecha 3 de noviembre de 2017, dispuso el término -entre otros- de la contrata del interesado, a contar del 31 diciembre de 2017, decisión que importa, con independencia de la expresión indicada en tal acto administrativo, la no prorroga de esa designación para el año 2018. Enseguida, cabe anotar que en la parte considerativa de la citada resolución exenta N° 1.025, de 2017, se indica como motivo de la no renovación de la aludida contrata para el año 2018, la propuesta de la Junta de Selección de Empleados Civiles y Personal a Contrata, la cual, de conformidad con lo señalado en el artículo 101 del citado decreto con fuerza de ley N° 1, de 1997, puede proponer la no renovación de una contrata, como resultado del proceso de calificación y selección.”*

*“Ahora, cabe consignar que, de los antecedentes recabados de la Fuerza Aérea, -en especial, la copia de las actas de la Junta de Selección de Empleados Civiles y Personal a Contrata de la afectada-, se advierte que el acuerdo adoptado por ese cuerpo colegiado, en orden a proponer la no renovación de la contrata del señor Cornejo Lorca, para el año 2018, se encuentra fundado, en los términos exigidos por la jurisprudencia administrativa referida a la decisión de no prorrogar la designación de un funcionario a quien se le aplica la doctrina de la confianza legítima.”*  
([Volver](#))

**6.- Contraloría General de la República, bonificación adicional de la Ley N° 20.948 a funcionarios contratados como**

**expertos, dictamen N° 28.597, de 19 de noviembre de 2018.**

**Hechos del caso:** Don Mario Eduardo Robledo Prado, ex funcionario de la Subsecretaría del Trabajo, contratado conforme con lo preceptuado por el inciso segundo del artículo 13 del decreto ley N° 1.608, de 1976, solicita a CGR un pronunciamiento que determine la procedencia de que se le pague la bonificación adicional prevista en la ley N° 20.948 en el monto correspondiente al escalafón profesional, no obstante no contar con un título de esa naturaleza.

**Fundamento:** *“Sobre el particular, el inciso primero del artículo 1° del citado texto legal otorga una bonificación adicional, por una sola vez, a los funcionarios de carrera y a contrata que perciban la bonificación por retiro del título II de la ley N° 19.882, siempre que se encuentren afiliados al sistema de pensiones del decreto ley N° 3.500, de 1980, cotizando o habiendo cotizado en él, según lo dispuesto en su artículo 17, que a la fecha de postulación tengan veinte o más años de servicio, continuos o discontinuos, en la Administración Central del Estado o en sus antecesores legales, y cumplan los demás requisitos legales.”*

*“A continuación, el inciso tercero dispone que, “Además, para los efectos de lo dispuesto en el inciso primero, se entenderá por profesionales todos los funcionarios que perciban la asignación profesional del artículo 3° del decreto ley N° 479, de 1974, así como, a los referidos en: i) el inciso primero de los artículos 2° y 14 de la ley N° 19.699, con excepción del personal perteneciente a las Fuerzas Armadas;*

*ii) el artículo sexagésimo octavo de la ley N° 19.882, y iii) el artículo 1° de la ley N° 20.142, con excepción del personal perteneciente a Carabineros de Chile. Asimismo, se considerarán profesionales todos aquellos que estén en posesión de un título profesional otorgado por una universidad o instituto profesional del Estado o reconocido por éste.””*

*“Por otra parte, se debe recordar que el artículo 13 del decreto ley N° 1.608, de 1976, en sus incisos segundo y tercero, permite la contratación de personas asimiladas a un grado o sobre la base de honorarios, para labores de asesoría altamente calificadas, cuyas remuneraciones no podrán ser superiores al grado 2° del artículo 1° del decreto ley N° 249, de 1973. Al respecto, los dictámenes N°s. 44.777, de 2013 y 30.857, de 2016, de esta procedencia, han señalado que la persona contratada en dicha condición debe contar con un dominio de la materia pertinente, esto es, tener especial conocimiento en un tema dada la práctica, habilidad o experiencia en el mismo, lo que se acredita mediante documentos fidedignos que la autoridad solicita y pondera en su oportunidad, y no necesariamente implica contar con títulos profesionales o técnicos de nivel superior. En este contexto, es posible afirmar que quienes son contratados bajo esta modalidad no requieren de un título técnico o profesional para acreditar que se encuentran habilitados para ejercer la función que se les encomienda, ya que el artículo 13 del decreto ley N° 1.608, de 1976, establece como única exigencia que sus remuneraciones no excedan del grado 2° de la Escala Única de Sueldos, sin necesidad de asimilarlos a un estamento específico, lo que como ya se indicó, es fundamental para determinar el monto de la bonificación adicional de la ley N° 20.948.*

*Ahora bien, para estos efectos se ha estimado pertinente aplicar el criterio contenido en el dictamen N° 11.162, de 2002, de esta Entidad Fiscalizadora, que expresó, en relación con la asignación sustitutiva del artículo 17 de la ley N° 19.185 -que al igual que la bonificación adicional de la ley N° 20.948 se paga en distintos montos según el estamento al que pertenezca el funcionario-, que las personas contratadas como “expertos” deben considerarse para esos fines como profesionales, ya que es la única calidad que guarda relación con las condiciones que deben reunir, lo que supone la realización de funciones altamente calificadas solamente asimilables a las del nivel profesional.”*  
[\(Volver\)](#)

### **7.- Contraloría General de la República, Sistema de Desarrollo Profesional Docente y portafolio a utilizar en asimilación de tramo, dictamen N° 28.601, de 19 de noviembre de 2018**

**Hechos del caso:** La Contraloría Regional de Biobío remite a CGR la presentación de doña Sandra Rodríguez Sandoval, profesional de la educación de la Municipalidad de Talcahuano, quien reclama en contra de la asimilación de tramo de que fuera objeto en virtud de la ley N° 20.903, la cual, en su concepto, se habría efectuado en forma errónea al considerar el resultado obtenido en el portafolio de su evaluación docente del año 2007 y no, en cambio, el resultado de su portafolio que obtuvo en el año 2013 en el proceso de acreditación referido en el artículo 12 del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2012, del Ministerio de

Educación, para acceder a la asignación de excelencia pedagógica.

**Fundamento:** *“Sobre el particular, cumple con hacer presente que la ley N° 20.903 creó el Sistema de Desarrollo Profesional Docente, incorporando en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 1996, del MINEDUC -que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 19.070, sobre Estatuto de los Profesionales de la Educación, en adelante, indistintamente, Estatuto o Estatuto Docente- un nuevo Título III denominado “Del Desarrollo Profesional Docente”. Dicho régimen, conforme a su artículo 19, está integrado por un Sistema de Reconocimiento y Promoción del Desarrollo Profesional Docente y por un Sistema de Apoyo Formativo. Conforme a la disposición novena transitoria de la citada ley N° 20.903, que integra su Párrafo 2°, sobre “Transición para los profesionales que se desempeñan en el sector municipal”, aplicable en la especie, los profesionales de la educación que a la entrada en vigencia de dicha ley sean parte de dotaciones de establecimientos educacionales del sector municipal serán asignados a los tramos del desarrollo profesional docente establecidos en el Título III del mencionado decreto con fuerza de ley N° 1, de 1996, del MINEDUC, de conformidad a sus artículos siguientes. Luego, el artículo décimo transitorio dispone que la asignación a los tramos del desarrollo profesional docente se hará de conformidad a los años de experiencia profesional y los resultados obtenidos en el instrumento portafolio del sistema de evaluación establecido en el artículo 70 del referido decreto con fuerza de ley, y su reglamento, o en el instrumento portafolio regulado en el artículo 12 del decreto con*

*fuerza de ley N° 2, de 2012, del MINEDUC, según corresponda.”*

*“Su inciso segundo agrega que sin perjuicio de lo anterior, el profesional de la educación que haya rendido la prueba de conocimientos disciplinarios para percibir la asignación establecida en el artículo 15 de la ley N° 19.715 (asignación de excelencia pedagógica) o la dispuesta en el artículo 17 de la ley N° 19.933 (asignación variable por desempeño individual), podrá optar por ser asignado al tramo del Sistema de Desarrollo Profesional Docente que corresponda de acuerdo a los resultados obtenidos en el instrumento Docente que corresponda de acuerdo a los resultados obtenidos en el instrumento portafolio, sus años de ejercicio profesional y el instrumento prueba, de conformidad a lo instituido en el artículo decimotercero transitorio. A continuación, el artículo undécimo determina, en su inciso primero, que para los efectos de lo prevenido en el artículo anterior se considerarán los resultados obtenidos en la última aplicación de los instrumentos de evaluación señalados en dicha disposición, desde la entrada en vigencia de esta ley. Añade su inciso segundo que en el caso que el profesional de la educación haya rendido ambos instrumentos portafolio de los indicados en el inciso primero del artículo anterior y que, conforme al inciso anterior, ninguno de ellos pueda considerarse como la última aplicación, para efectos de la asignación de tramo que tratan las disposiciones transitorias siguientes, se considerará el instrumento con el mejor resultado.”*

*“Finalmente, su inciso tercero previene que, sin perjuicio de lo anterior, los profesionales de la educación que durante el año 2015 rindan*

la “evaluación docente” establecida en el artículo 70 del decreto con fuerza de ley N°1, de 1996, del Ministerio de Educación, podrán optar por utilizar los resultados del instrumento portafolio del proceso de “evaluación docente” inmediatamente anterior. En similares términos, el artículo quincuagésimo cuarto de la ley N° 20.903, establece que los profesionales de la educación que durante el año 2015 rindan el proceso de evaluación docente establecido en el artículo 70 del decreto con fuerza de ley N°1, de 1996, del Ministerio de Educación, para los efectos de esta evaluación podrán optar por utilizar los resultados obtenidos en este proceso de evaluación docente o en el inmediatamente anterior. Como puede advertirse, de las normas reseñadas se desprende que el derecho a opción precedentemente indicado solo es aplicable respecto de aquellos que hubieran rendido la evaluación del artículo 70 del Estatuto Docente, durante el año 2015, y únicamente para utilizar los resultados de su portafolio obtenidos en aquel proceso o en la evaluación docente anterior, no resultando tal opción extensible a los del portafolio rendido en un proceso diverso, como es el de acreditación regulado en el artículo 12 del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2012, del MINEDUC, para acceder a la asignación de excelencia pedagógica, como lo entiende la recurrente, toda vez que el legislador no contempló dicha posibilidad respecto de este último (aplica el criterio contenido en el dictamen N° 7.977, de 2018, de este origen). Pues bien, en la especie, de acuerdo a lo informado por la Subsecretaría aludida y lo señalado por la propia peticionaria, se debe anotar que aquella rindió la evaluación docente en el año 2007; luego en el año 2013, rindió la acreditación para percibir la asignación de excelencia

pedagógica; y finalmente, rindió nuevamente evaluación docente en el año 2015.”

“En este contexto, cabe concluir que el Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas se ajustó a la normativa transcrita al considerar el resultado del portafolio de la evaluación docente de la interesada correspondiente al año 2007, por ser el inmediatamente anterior a su evaluación del año 2015, y no considerar el obtenido en su proceso de acreditación para la asignación de excelencia pedagógica, rendido en el año 2013, puesto que el derecho a opción que pretende la requirente, se refiere solo al establecido en el artículo 70 del antedicho decreto con fuerza de ley.” ([Volver](#))