

Gaceta de Jurisprudencia de Derecho Público

N° 56

Semana del 10 al 16 de junio

Editores: Natalia Muñoz Chiu

Felipe Peroti Díaz

Abogados asociados

Caso	Rivas contra Superintendencia de Seguridad Social	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 7.856-2019
Resumen	Carece de justificación razonable el rechazo de licencias médicas por parte del COMPIN basado únicamente en la discrepancia respecto del criterio del médico tratante, debiendo haberse instado, por parte de dicho organismo, a una motivación más extensa de los argumentos que la impulsaron a adoptar tal determinación, o la disposición de la realización de un peritaje que permitiera contrastar adecuadamente lo informado por los médicos tratantes. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	10 de junio de 2019	
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	CS, Rol N° 5.884-2019, 5 de junio de 2019; CS, Rol N° 32.275-2018, 23 de mayo de 2019, Gaceta N° 53; CS, Rol N° 6.004-2019, 16 de mayo de 2019, Gaceta N° 52; CS, Rol N° 2.620, 7 de mayo de 2019, Gaceta N° 51; CS, Rol N° 1.323-2019, 25 de marzo de 2019, Gaceta N° 45; CS, Rol N° 20.408-2018, 24 de enero de 2019, Gaceta N° 39; CS, Rol N° 20.670-2018, 10 de enero de 2019, Gaceta N° 37; CS, Rol N° 23.244-2018, 24 de diciembre de 2018, Gaceta N° 35; CS, Rol N° 22.173-2018, 17 de diciembre de 2018, Gaceta N° 34; CS, Rol N° 19.001-2018, 17 de diciembre de 2018; CS, Rol N° 19.005-2018, 26 de noviembre de 2018, Gaceta N° 31; CS, Rol N° 15.124-2018, 8 de noviembre de 2018, Gaceta N° 28; CS, Rol N° 16.874-2018, 8 de noviembre de 2018; CS, Rol N° 17.072-2018, 6 de noviembre de 2018, Gaceta N° 28; CS, Rol N° 841-2018, 10 de mayo de 2018; CS, Rol N° 87.815-2016, 30 de marzo de 2017	

Caso	Caroca y otros contra Municipalidad de Calle Larga	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 54-2019
Resumen	Informes evacuados por Contraloría, en tanto ordenan reincorporación de funcionarios a Municipio, resultan obligatorias para la Administración, en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 inciso final de la Ley N° 10.336	

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

	Orgánica de la Contraloría General de la República. (Ver hechos y fundamentos del caso)
Fecha	10 de junio de 2019

Caso	Cassis con Municipalidad de Santiago	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 10.122-2019
Resumen	Invalidación, contemplada en el artículo 53 de la Ley N° 19.880, consiste en la extinción de un acto administrativo por razones de legalidad, siendo la propia autoridad la que lo deja sin efecto por dicho motivo, no pudiendo ser utilizada como un recurso supletorio del sistema de impugnación. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	10 de junio de 2019	

Caso	Muñoz contra Municipalidad de La Reina	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 12.637-2018
Resumen	La reclamación de ilegalidad, siendo una acción contenciosa administrativa especial consagrada por nuestro legislador en términos amplios con el objeto de controlar la legalidad de la actuación de los funcionarios municipales, se concede para impugnar actos administrativos u omisiones en las que éstos incurran, que pueden agravar a un ciudadano particular o afectar los intereses generales de la comuna. Así, y respecto de los actos del Director de Obras Municipales, se establece una doble vía de reclamación: a) 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 b) Jurisdiccional, que se inicia con una etapa administrativa previa ante el Alcalde y culmina con la presentación de la acción pertinente en sede judicial, conforme lo establece el artículo 151 de la Ley N° 18.695. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	11 de junio de 2019	

Caso	Ampuero contra Universidad de Concepción	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 4.207-2019
Resumen	Artículo 15° de la Ley N° 19.287, que establece que las nóminas de los deudores morosos por las obligaciones a que se refiere dicha ley, serán públicas, no faculta a hacer un cobro inoportuno del Fondo Solidario, vulnerando la publicación de la deuda, en dicho caso, el derecho de propiedad de la deudora al impedirle acceder en fuentes de	

	financiamiento en términos de igualdad con otras personas y al afectarle su patrimonio. (Ver hechos y fundamentos del caso)
Fecha	13 de junio de 2019

Caso	Fuentes y otros con Iltrta. Municipalidad de Talcahuano	
Tribunal	Corte Suprema, tercera sala	Rol N° 2.238-2019
Resumen	Estado no puede desvincularse de la falta personal en que incurre uno de sus agentes, ni siquiera bajo pretexto de hacerlo a honorarios, cuando ha sido la falta de control estatal la que permitió que dicho agente, en el caso, engañara a personas vulnerables, de modo que la acción desplegada por el funcionario condenado penalmente no se encuentra desprovista de vínculo con el servicio, sino que por el contrario, se ha cometido en el ejercicio de la función, la que se ha ejecutado indebidamente, comprometiendo por lo tanto la responsabilidad estatal. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	13 de junio de 2019	

Caso	Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad deducido por Amec Foster Wheeler International Ingeniería y Construcción Ltda. (AMEC) respecto del artículo 4°, inciso segundo de la Ley N° 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios	
Tribunal	Tribunal Constitucional	Rol N° 4.269-18
Resumen	Aplicación concreta del artículo 4° inciso segundo de la Ley N° 19.886 vulnera la garantía de igualdad ante la ley, en tanto la norma no diferencia situaciones que son objetivamente distintas; además de contravenir la garantía del artículo 19 N° 3 inciso 6° de la CPR, toda vez que implica la imposición de una sanción única e ineludible, sin el previo procedimiento justo y racional exigido por la mentada disposición constitucional. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	4 de junio de 2019	
Jurisprudencia relacionada que confirma criterio	TC, Rol N° 3.570-2017, 28 de noviembre de 2018; TC, Rol N° 3.702-2017, 28 de noviembre de 2018; TC, Rol N° 4.843-2018, 4 de junio de 2018; TC, Rol N° 5.484-2018, 30 de mayo de 2019; TC, Rol N° 3.978-2017, 16 de abril de 2019; TC, Rol N° 4.078-2017, 10 de abril de 2019; TC, Rol N° 4.836-2018, 10 de abril de 2019	

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Dictamen	Dictamen N° 14.919
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	Académicos de la Universidad de Magallanes deben ser objeto de una evaluación periódica conforme a lo dispuesto en el párrafo 2° del título II de la ley N° 18.575. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	4 de junio de 2019

Dictamen	Dictamen N° 14.951
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	Los créditos sociales en favor de las Cajas de Compensación de Asignación Familiar gozan de la preferencia del artículo 2.472, N° 5, del Código Civil. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	4 de junio de 2019

Dictamen	Dictamen N° 15.135
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	Pago del bono compensatorio por concepto de sala cuna, debe retrotraerse a la fecha en que la funcionaria presentó la solicitud respectiva. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	6 de junio de 2019

Dictamen	Dictamen N° 15.396
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	La Ley de Presupuestos permite invertir recursos del Fondo Nacional de Desarrollo Regional, en la construcción del Centro de Salud Intercultural Boroa Filulawen en el terreno que se señala y bajo las condiciones que se indican. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	7 de junio de 2019

Dictamen	Dictamen N° 15.397
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	Procede conceder los bonos previstos en los artículos 1 y 9 de la ley N° 20.948 a la sucesión de ex funcionario de la Superintendencia de Educación que indica, por cuanto su deceso se produjo con posterioridad

ZÚÑIGA – CAMPOS
ABOGADOS

	a la data en que se le concedió el cupo respectivo. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)
Fecha	7 de junio de 2019

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

1.- Caso Rivas contra Superintendencia de Seguridad Social. Recurso de protección. Rol N° 7.856-2019. Corte Suprema, tercera sala. 10 de junio de 2019.

Hechos del caso: Patricia Rivas deduce recurso de protección en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, por el rechazo de las licencias médicas n°s 51399125, 51626826, 54048431, 51629846, 52115370, 51857298, 52120219, 52385621, 52701286, 52705857, 52956125, 53243385, 53465047, 53468841, 54050531, 54054225, 54435695, 54730323 y 54733917 por 536 días a contar del 27 de octubre de 2016 y las licencias médicas N°s 55023472 y 55026807 por 60 días a contar del 20 de mayo de 2018, todas extendidas por trastorno adaptativo.

Fundamento: Considerando sexto: *Que a efectos de resolver la controversia planteada es necesario tener presente que en autos se acompañó un informe pericial practicado a la recurrente con fecha 30 de junio de 2017, en el que la profesional que lo suscribe señala que la paciente desde el punto de vista psiquiátrico presenta un compromiso leve de su capacidad funcional por lo que se encuentra en condiciones de reinsertarse a su trabajo. Estima estaba en condiciones de hacerlo al menos desde la licencia peritada. En relación a lo que se viene señalando, las licencias rechazadas, que en total corresponden a 21, tienen un inicio de reposo prescrito desde el 27 de octubre de 2016, en consecuencia el peritaje*

aludido se realizó mientras transcurría la octava licencia que dispuso un descanso que iba desde el 5 de junio al 4 de julio de 2017. Como se observa, habiendo determinado el profesional competente en la evaluación aludida que la actora estaba en condiciones de reincorporarse a sus labores desde la licencia peritada, se entiende que las previas a ésta, esto es las licencias médicas N°s 51399125, 51626826, 51629846, 52115370, 51857298, 52120219 y 52385621, debieron ser autorizadas toda vez que el reposo prescrito en ellas se encontraba justificado.”

Considerando séptimo: *“Que, en relación a las licencias médicas n°s 54048431, 52701286, 52705857, 52956125, 53243385, 53465047, 53468841, 54050531, 54054225, 54435695, 54730323 y 54733917 como se observa, la decisión adoptada por la recurrida no se apoya en ningún elemento de convicción que la avale, más allá de la referencia a “reposo injustificado” y la insuficiencia de los antecedentes médicos, sin hacer mención a otros factores objetivos que corroboren el dictamen a que arribó, en cuanto a la suficiencia del reposo médico ya otorgado, carencias que la privan de contenido, sin que sea dable discernir que aquélla se basta a sí misma si no ofrece los elementos de juicio necesarios que permitan comprender y entender la razón por la cual el compareciente no necesitaba más días de recuperación que los ya otorgados.”*

Considerando octavo: *“Que, por lo demás, parece insoslayable reflexionar que de acuerdo a la normativa precedentemente reseñada, es factible sostener que la Compin, con miras a*

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

acatar el mandato legal consistente en resolver las apelaciones promovidas por los afiliados contra los decretos del régimen de salud, puede recabar los antecedentes que habiliten adoptar una providencia fundada frente a los requerimientos de los usuarios del sistema, cometido omitido injustificadamente en el actual litigio.”

Considerando noveno: *“Que, en consecuencia, la conducta del organismo no se ajustó a la preceptiva que gobierna la cuestión, tanto por no especificar los fundamentos de su determinación, como al no decretar nuevos exámenes o disponer una evaluación médica con el propósito de esclarecer la condición actual de salud del recurrente. En atención a lo expuesto, tanto la ausencia de justificación, como la circunstancia de no haber sometido al paciente a nuevos exámenes, controles o una evaluación clínica por los servicios administrativos competentes, son componentes que debieron detallarse con mayor rigurosidad antes de resolver el asunto en sede administrativa, diligencias imprescindibles para objetivar el diagnóstico y no dejarlo sujeto a la mera discrecionalidad de los entes recurridos, con la subsecuente falta de pago de las licencias médicas correspondientes.”*

Considerando décimo: *“Que es así como se torna del todo arbitrario desestimar un permiso médico concedido por facultativos sin ningún ingrediente adicional suministrado por las entidades criticadas, simplemente sobre la base de la ponderación de los antecedentes tenidos a la vista, sin un elemento de juicio complementario de contraste para disipar,*

frente a la paciente y terceros interesados, cualquier duda, en especial, sometiéndola a evaluaciones médicas accesorias. En semejantes coyunturas, ante colofones tan definitivos para las personas, cabe exigir un mínimo de diligencia a la autoridad, sobre quien pesa su actuar de oficio y respeto por los axiomas de no discriminación, objetividad y exhaustividad en su proceder.”

Considerando undécimo: *“Que de esta manera, se advierte que la negativa de las licencias médicas esgrimida por la actora implica de parte de la autoridad el desempeño de una facultad formal simplemente potestativa, con desconocimiento de la certeza y seguridad jurídica a que la ciudadanía tiene derecho, al ejercitar sus prerrogativas, en concreto, si como en este negocio se hallan involucradas garantías primordialmente protegidas por el constituyente, como la vida y la salud de las personas.”* ([Volver](#))

2.- Caso Caroca y otros contra Municipalidad de Calle Larga. Recurso de protección. Rol N° 54-2019. Corte Suprema, tercera sala. 10 de junio de 2019.

Hechos del caso: el abogado Pablo Meneses Tapia recurre de protección en favor de las señoras Ana Caroca Caroca y Carla González Henríquez y del señor Sony Herrera Muñoz, en contra de la Municipalidad de Calle Larga, que se ha negado a reincorporarlos al CESFAM Pedro Aguirre Cerda y a pagar sus remuneraciones, tal como lo ha ordenado la Contraloría Regional de Valparaíso en

sucesivas oportunidades, la última vez, por Oficio N°9.366 de 23 de agosto de 2018. Finalmente, pide que se disponga que la recurrida dé cumplimiento a lo ordenado y proceda a su reincorporación y al pago de sus remuneraciones desde la separación indebida, esto es, desde enero de 2017 hasta la fecha.

Fundamento: Considerando séptimo: “Que el artículo 9 inciso final de la Ley N°10.336, Orgánica de la Contraloría General de la República, establece que los informes evacuados por dicha repartición, sea que la autoridad contralora se dirija directamente a cualquier jefe de oficina o funcionario, sea que se le haya formulado alguna petición, “serán obligatorios para los funcionarios correspondientes, en el caso o casos concretos a que se refieran”. En el mismo sentido, el artículo 16 de la señalada ley dispone que “en general, todos los servicios públicos creados por ley, quedarán sometidos a la fiscalización de la Contraloría General de la República”. El artículo 19, por su parte, indica que “los abogados, fiscales o asesores jurídicos de las distintas oficinas de la Administración Pública o instituciones sometidas al control de la Contraloría que no tienen o no tengan a su cargo defensa judicial, quedarán sujetos a la dependencia técnica de la Contraloría, cuya jurisprudencia y resoluciones deberán ser observadas por estos funcionarios”.”

Considerando octavo: “Que las disposiciones citadas llevan a concluir que la recurrida estaba legalmente obligada a dar cumplimiento inmediato a lo ordenado por la Contraloría Regional de Valparaíso y,

consecuentemente, debió reincorporar a los recurrentes a sus puestos de trabajo enterando las remuneraciones que les hubiera correspondido percibir, sin perjuicio de lo que la ley pudiera disponer en torno a la permanencia en el empleo y a la compatibilidad de dichas remuneraciones con aquellas que, conforme al informe evacuado por el Servicio de Salud Aconcagua, hubieran recibido por servicios prestados a otra repartición pública durante el periodo en que estuvieron indebidamente separados de sus cargos, o de la decisión que los actores pudieran adoptar al momento de reincorporarse en orden a permanecer en sus nuevos cargos o de reincorporarse a aquellos de que se viene tratando.”

Considerando noveno: “Que, en consecuencia y conforme a lo que razonado en los motivos que preceden, no cabe sino concluir que la negativa de la recurrida a reincorporar a los recurrentes a sus labores, con las remuneraciones correspondientes devengadas desde su incorrecta separación, constituye un acto arbitrario e ilegal, motivo por el cual el presente arbitrio cautelar deberá ser acogido.” [\(Volver\)](#)

3.- Caso Cassis con Municipalidad de Santiago. Recurso de casación en el fondo. Rol N° 10.122-2019. Corte Suprema, tercera sala. 10 de junio de 2019.

Hechos del caso: Abraham Cassis interpone recurso de casación contra la resolución de la I. Corte de Apelaciones de Santiago que rechazó la acción de

reclamación de ilegalidad, todo ello basado en que el recurrente con fecha 31 de enero de 2017, presentó ante la Municipalidad de Santiago, una solicitud de invalidación del Decreto Alcaldicio Sección 2da. N° 2.294 de 22 de julio de 2015 por el cual no se renovaron las patentes de alcoholes que individualiza. La Municipalidad no se pronunció respecto a su solicitud de invalidación, dentro del plazo de seis meses, razón por la que el sr. Cassis le pidió certificara dicha circunstancia y, en su mérito, si se mantenía ese estatus, se hiciera aplicación del silencio positivo a su favor. Finalmente, el día 14 de diciembre de 2017, la Municipalidad dictó el Decreto Secc. 2da. N° 10.839 que negó lugar a la petición del recurrente de certificar el silencio positivo, respecto de su solicitud de invalidación, porque aquella dice relación con la impugnación del Decreto que dispuso la no renovación de las patentes de alcoholes de propiedad del reclamante, dictado el 22 de julio de 2015, de manera que, en realidad, se trata de un acto de impugnación y, por tanto, correspondía aplicar el artículo 65 de la Ley N° 19.880.

Fundamento: Considerando sexto: “Que, para resolver el arbitrio, es necesario precisar que la controversia radica en determinar si es procedente la aplicación del silencio positivo en la especie y, con ello declarar la ilegalidad del acto administrativo que no renovó las patentes de alcoholes del reclamante. Para lograr dicho objetivo, es necesario determinar,

previamente, como lo hizo la judicatura de base, la naturaleza y fin del acto impugnado, en otras palabras, el efecto que tendría la aplicación del silencio administrativo, porque no se debe perder de vista la presunción de legalidad que cubre a los actos administrativos y la certeza jurídica que debe resguardar el ordenamiento público atendido el interés que lo informa. En este sentido, la invalidación está contemplada en el artículo 53 de la Ley N° 19.880 y consiste en la extinción de un acto administrativo por razones de legalidad, siendo la propia autoridad la que lo deja sin efecto por dicho motivo. Por tanto, atendida su naturaleza, no puede ser utilizada como un recurso supletorio del sistema ordinario de impugnación, más aún, si conforme lo dispone el artículo 65 letra O) de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, se contempla un procedimiento especial para la renovación de patentes de alcoholes.”

Considerando séptimo: “Que, sobre la base de dicho contexto normativo, es que la sentencia que se analiza concluye, correctamente, que la solicitud de la recurrente no da origen a un procedimiento administrativo de invalidación, sino que pretende impugnar el decreto que en el año 2015, no autorizó la renovación de dos patentes de alcoholes de su propiedad, por lo tanto, al resolver una “impugnación dirigida a un acto administrativo”, es plenamente aplicable, tal como se decidió, lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley N° 19.880, esto es, el silencio negativo.”

Considerando octavo: “Que, según lo razonado precedentemente, no es menester,

revisar el resto de las infracciones propuestas, porque aquellas giran en torno a un factor común, cual es, la concurrencia de un acto administrativo ilegal, hecho que fue descartado por la judicatura de base, por el contrario, se estableció que, en realidad, se trataba de una impugnación del decreto que dejó sin efecto la no renovación de las patentes de alcoholes del reclamante, por consiguiente, atendida su naturaleza el silencio que es de procedente de certificar es el negativo, tal como aconteció en autos.” ([Volver](#))

4.- Caso Muñoz contra Municipalidad de La Reina. Recurso de casación en el fondo. Rol N° 12.637-2018. Corte Suprema, tercera sala. 10 de junio de 2019.

Hechos del caso: Sara Campos, Adriana Muñoz y Álvaro Delgado, Concejales de La Reina, interponen reclamo de ilegalidad en contra del Municipio de esa comuna, por cuyo intermedio impugnan el Permiso de Edificación N° 14.057, de 12 de septiembre de 2017, que recae sobre el inmueble ubicado en Avenida Larraín N° 9770, así como el Permiso de Edificación N° 14.059, de 22 de septiembre de 2017, vinculado con el predio sito en calle María Monvel N° 50, todos de La Reina. Indican que la Municipalidad adquirió el dominio de los terrenos por cesión gratuita que le efectuó el anterior dueño, Ejército de Chile, quien le impuso la carga de destinarlos única y exclusivamente a equipamiento comunitario y áreas verdes, específicamente para la construcción del complejo denominado Aldea del

Encuentro. Expresan que, adjudicados los terrenos al Club de la República, éste construyó el Colegio Las Américas y subdividió el terreno en dos nuevos lotes que vendió a una sociedad de responsabilidad limitada por escritura pública de 25 de junio de 2014, la que, a su vez, los vendió a Constructora e Inmobiliaria Monvel S.A. por escritura de la misma fecha. Manifiestan que, como esta última sociedad no estaba respetando el modo incluido en los terrenos, la Municipalidad de La Reina, con fecha 15 de julio de 2016, presentó una demanda de cumplimiento de esta obligación en contra de la citada constructora ante el 3° Juzgado Civil de Santiago, actualmente en tramitación. Agregan que en esta causa, por resolución de 20 de diciembre de 2016, se decretó la medida precautoria de prohibición de celebrar actos y contratos sobre los inmuebles de que se trata, misma que fue confirmada por la Corte de Apelaciones de Santiago, siendo, posteriormente, notificada e inscrita en los registros respectivos del Conservador de Bienes Raíces. Acusan que, no obstante hallarse vigente la medida precautoria referida, la Dirección de Obras Municipales otorgó los permisos de construcción impugnados, que autorizan la erección de dos edificios de departamentos y de estacionamientos, pese a que tales actos se hallaban proscritos a consecuencia, precisamente, de la plena eficacia de tal cautelar. En esas condiciones denuncian que los actos referidos son ilegales, en tanto al

otorgarlos la autoridad municipal actuó en contra de una resolución judicial firme.

Fundamento: Considerando décimo primero: *“Que la reclamación de ilegalidad es una acción contenciosa administrativa especial consagrada por nuestro legislador en términos amplios, con el objeto de controlar la legalidad de la actuación de los funcionarios municipales, razón por la que se concede para impugnar actos administrativos u omisiones en las que éstos incurran, que, según se expuso en el fundamento anterior, pueden agraviar a un ciudadano particular o afectar los intereses generales de la comuna, siendo relevante precisar que el principal fin de esta acción es tutelar los derechos e intereses legítimos de aquellos.”*

Considerando décimo tercero: *“Que para resolver la materia planteada por el recurrente se debe tener presente que el artículo 2 de la Ley N° 18.695 dispone que: “Las municipalidades estarán constituidas por el alcalde, que será su máxima autoridad”. Tal norma se relaciona con el artículo 56 de la mencionada ley que dispone que, siendo el Alcalde la máxima autoridad del municipio, le corresponde la dirección, administración y supervigilancia de dicha institución. En razón de ello es que, además de las atribuciones que se le imponen y reconocen en el artículo 63, tiene competencia para pronunciarse de los reclamos que se interpongan en contra de sus resoluciones u omisiones, o las de sus funcionarios que se estimen ilegales, de conformidad con lo prescrito en el referido artículo 151.”*

Considerando décimo cuarto: *“Que asimismo se debe tener presente que, con el objeto de cumplir con las funciones que se confían a las Municipalidades, en la Ley N° 18.695 se establecen una serie de órganos internos y cargos edilicios. Así, en el artículo 24 se contempla la Unidad de Dirección de Obras Municipales, la cual tiene por competencia las materias señaladas en tal disposición, es dirigida por un profesional universitario, Director de Obras, que, de conformidad con el artículo 9 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, tiene entre sus funciones la de estudiar los antecedentes, dar los permisos de ejecución de obras, conocer de los reclamos durante las faenas y dar recepción final de ellas, todo de acuerdo a las disposiciones sobre construcción contempladas en esa ley, en su Ordenanza General, en los Planes Reguladores, en sus Ordenanzas Locales y en las Normas y Reglamentos respectivos aprobados por el Ministerio de la Vivienda y Urbanismo; asimismo, le compete dirigir las construcciones municipales que ejecute directamente el Municipio, y supervigilar estas construcciones cuando se contraten con terceros.”*

Considerando décimo quinto: *“Que asentado lo anterior resulta pertinente señalar que el artículo 12 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones establece que la Secretaría Regional correspondiente del Ministerio de Vivienda y Urbanismo podrá resolver las reclamaciones interpuestas en contra de las resoluciones dictadas por los Directores de Obras, reclamo que deberá ser*

interpuesto en el plazo de 30 días, contado desde la notificación administrativa del reclamante, aplicándose en este caso el procedimiento previsto en el artículo 118 de dicha ley.”

Considerando décimo sexto: “Que el Director de Obras es un funcionario municipal y, en consecuencia, sus actos u omisiones ilegales son susceptibles de ser reclamados a través de la acción consagrada en el artículo 151 de la Ley N° 18.695. En efecto, lo dispuesto en la Ley de Urbanismo y Construcciones no obsta a que, en su calidad de funcionario municipal, se encuentre bajo la dependencia del Alcalde y, por ende, sujeto a su control, pues éste, en tanto máxima autoridad del Municipio, no sólo tiene la dirección, administración y control de la Municipalidad, sino que tiene además competencia para pronunciarse acerca de los reclamos que se interpongan en contra de sus resoluciones u omisiones, o las de sus funcionarios y que se estimen ilegales.”

Considerando décimo séptimo: “Que en este mismo orden de ideas cabe consignar que, si bien es efectivo que, al tenor del artículo 12 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, el Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo tiene competencia para dirimir las reclamaciones que se interpongan en contra de las resoluciones dictadas por el Director de Obras Municipales, dicha competencia no es exclusiva ni excluyente, pues la norma permite al recurrente optar, al momento de impugnar la decisión administrativa, por seguir la vía establecida ante la autoridad ministerial o

aquella prevista respecto del Alcalde, cuestión que se deduce desde que la primera de las autoridades, conforme al artículo señalado, “podrá resolver”.”

Considerando décimo octavo: “Que, en efecto, un correcto análisis normativo permite concluir que los actos del Director de Obras son reclamables por una doble vía: a) 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 b) Jurisdiccional, que se inicia con una etapa administrativa previa ante el Alcalde y culmina con la presentación de la acción pertinente en sede judicial, conforme lo establece el artículo 151 de la Ley N° 18.695. La anterior interpretación no sólo tiene su origen en el texto de la ley, que claramente deja a salvo la opción del interesado, quien “puede” optar por la vía administrativa contemplada en el artículo 12 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, sino que, además, se impone por cuanto las personas que se sienten afectadas por ilegalidades de la Administración tienen el derecho a obtener tutela jurisdiccional efectiva, cuestión que en el caso concreto se materializa con el ejercicio de la acción contemplada en el artículo 151 de la Ley N° 18.695, contencioso administrativo especial previsto por el legislador para tales fines, objetivo que no se logra con la reclamación del mencionado artículo 12, toda vez que ésta solo contempla una revisión por parte de la Administración. Así, el afectado por lo resuelto por un Director de Obras se enfrenta a la posibilidad de iniciar dos

reclamos, no estando obligado a optar por alguno de ellos, pues se trata de dos acciones, una claramente jurisdiccional, que corresponde a aquella intentada en autos, y otra administrativa, sin que una de ellas excluya a la otra, por lo que ninguna de las dos autoridades puede negarse a conocer de la que se dedujo, pudiendo incluso ambas resolver lo que sea pertinente en derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley N° 19.880 sobre procedimiento administrativo.”

Considerando décimo noveno: “Que, además, resulta necesario aclarar que el Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo no es el superior jerárquico del Director de Obras. El superior jerárquico es el Alcalde. En efecto, la Municipalidad como ente administrativo descentralizado tiene una estructura administrativa con el Alcalde a la cabeza, siendo los funcionarios de ella inferiores jerárquicos del Alcalde y de cada uno de los jefes que se encuentran sobre los mismos en la escala jerárquica respectiva. Tratándose de Jefes de Departamento, como el de Obras, el superior jerárquico es el Alcalde. La confusión se produce por cuanto al Director de Obras, inferior jerárquico del Alcalde, la ley le ha entregado atribuciones desconcentradas, pudiendo decirse, por lo tanto, que se trata de una autoridad desconcentrada, concepto que se contempla en el artículo 3 inciso primero de la Constitución Política de la República y que, por definición, consiste en la entrega de atribuciones a una autoridad inferior, dentro de la estructura jerárquica de una institución. La desconcentración opera al interior de entes centralizados.”

Considerando vigésimo primero: “Que, de acuerdo a lo expuesto, resulta entonces que el reclamo contemplado en el artículo 12 ante el Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo es un recurso administrativo, distinto del de reposición o jerárquico; asimismo, es un arbitrio especial que se denomina “recurso de tutela”, que incide en lo que se ha descrito precedentemente como control de supervigilancia o tutela. De todo lo razonado se desprende inequívocamente que el reclamo de ilegalidad municipal que se interpone en contra de actuaciones del Alcalde o de sus funcionarios, se refiere a los actos de todos los funcionarios municipales que forman parte de su estructura, incluido el Director de Obras.” ([Volver](#))

5.- Caso Ampuero contra Universidad de Concepción. Recurso de protección. Rol N° 4.207-2019. Corte Suprema, tercera sala. 13 de junio de 2019.

Hechos del caso: Marcela Ampuero deduce recurso de protección en contra de la Universidad de Concepción por el acto arbitrario e ilegal consistente en que la recurrida procedió a informar en el boletín comercial, datos que son erróneos o inexactos. Fundamenta su recurso señalando que el 11 de agosto de 2011, en autos Rol C-6092-2007, caratulados “UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN / AMPUERO”, seguidos ante el Tercer Juzgado Civil de Concepción, se despachó mandamiento de ejecución y en embargo en su contra. Posteriormente, en la causa aludida el día 12 de septiembre de 2011, se dictó sentencia interlocutoria por la cual

se acogió la incidencia de abandono de procedimiento, resolución que se encuentra firme y ejecutoriada. Expresa que el día 26 de noviembre de 2018, la recurrente se dirigió a la sucursal del Banco de Chile, ubicada en esta comuna, para conversar con su ejecutivo de cuenta y poder solicitar un crédito de consumo. Agrega, que en dicha ocasión, se le informó que no podía ser sujeto de crédito, toda vez que figuraba en el boletín comercial, por concepto de una deuda que fue informada por la Universidad de Concepción. Refiere que se dirigió a la casa de estudios con el fin de aclarar la situación antes descrita, lugar en que fue informada por una funcionaria de dicha entidad educacional, que existía una demanda interpuesta en su contra, correspondiente a los autos rol C-6092-2007, seguidos ante el Tercer Juzgado Civil de Concepción; razón por la cual, mientras no pagara la deuda, no podrían eliminar del boletín comercial.

Fundamento: Considerando cuarto: *Que respecto del primer agravio manifestado por el apelante, cabe considerar que el artículo 13 bis de la Ley N° 19.848, introducido por la Ley N° 19899, publicada en el Diario Oficial de 18 de agosto de 2003 (posterior a las Leyes N° 19.628 y 19.812) interpreta el artículo 15 inciso 2° de la Ley N° 19.287, en el sentido que las nóminas de los deudores morosos de los fondos solidarios de crédito universitario son públicas sin que les haya sido ni les sea aplicable lo establecido en la Ley N° 19.628, sobre Protección a la Vida Privada.*

Considerando quinto: *“Que, no obstante lo expuesto anteriormente, el referido artículo 15 de la Ley N° 19.287 no faculta a hacer un cobro inoportuno, sino que éste debió ejercerse dentro de un plazo razonable, forzándose como un medio alternativo al cobro judicial la publicación en el Boletín de Informaciones Comerciales de la Cámara de Comercio de Santiago de la deuda de la recurrente, originando con este proceder un medio de cobro improcedente.”*

Considerando sexto: *“Que la actuación de la recurrida vulnera las garantías constitucionales consagradas en los números 2 y 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental, puesto que le impide acceder a fuentes de financiamiento en términos de igualdad con otras personas y le afecta su patrimonio.”* ([Volver](#))

6.- Caso Fuentes y otros con Iltma. Municipalidad de Talcahuano. Recurso de casación en el fondo. Rol N° 2.238-2019. Corte Suprema, tercera sala. 13 de junio de 2019.

Hechos del caso: Valeska Fuentes y otros interponen demanda de indemnización de perjuicios contra la I. Municipalidad de Talcahuano, fundados en que desde el mes de noviembre de 2005, don Pablo Melani Gutiérrez, aprovechando la información adquirida como funcionario del departamento de la Vivienda, Habitat y Empleo de la Municipalidad de Talcahuano, contactó a decenas de pobladores de la comuna de Talcahuano, a objeto de ofrecerles la incorporación y

posterior adjudicación de viviendas sociales en el sector Centinela, Proyecto Peñuelas de Talcahuano del Proyecto Chile Barrios. Los sujetos eran atendidos por el imputado en las oficinas del municipio, lugar en que les solicitaba que abrieran una libreta de ahorro para la vivienda en el Banco Estado y se inscribieran en el Serviu, pidiéndoles, además, la entrega de una cantidad de dinero, otorgándoles un recibo o certificado, todos con el estampado o timbre de la municipalidad de Talcahuano y firma del solicitante, circunstancias que provocaban el engaño de los ofendidos, quienes incurrieron en la disposición patrimonial por los montos que se indica respecto de cada uno de las víctimas. Así, el imputado realizó múltiples reuniones con los afectados en el domicilio ubicado en calle Los Yaganes 1855, cerro Monte Redondo, Talcahuano, llegando al lugar en una camioneta con el logo de la Municipalidad de Talcahuano, indicándoles en la última reunión que no se preocuparan, que las casas le serían entregadas en mayo del año dos mil siete, para luego definitivamente desaparecer y no concurrir a desempeñar sus funciones en la Municipalidad, teniendo en especial consideración que, en relación con el cargo que este desempeñaba, no tenía facultades para percibir, recibir, exigir y administrar ningún tipo de dinero de la Municipalidad a título alguno. Por estos hechos se condenó a don Pablo Enrique Melani Gutiérrez como autor de los delitos reiterados de estafa, perpetrados

en Talcahuano desde el mes de noviembre de 2005 hasta enero de 2007, en perjuicio de 116 personas, incluidos los demandantes, a sufrir la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, multa de veintiún unidades tributarias mensuales, la inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y a la inhabilitación absoluta para cargo u oficio público durante el tiempo de condena y se le eximió del pago de las costas de la causa.

Fundamento: Considerando cuarto: *“Que, sobre la base de los referidos hechos, el fallo impugnado estableció que, si bien el actuar del agente se encuadra dentro de lo que se denomina falta personal, atendido el contexto en que se realizó, compromete la responsabilidad del órgano estatal, puesto que no se encuentra desvinculada de la función al ejecutarse en el ejercicio del cargo público o con ocasión del mismo. Señala que, en lo que dice relación con la falta de control, en virtud de lo ya razonado se invirtió el peso de la prueba y, por tanto, correspondió a la demandada probar que ejecutó diligentemente todas aquellas acciones dirigidas a controlar el actuar del agente en el ejercicio de sus funciones, para lo cual rindió la prueba testifical que no resultó suficiente para acreditar tal cometido, toda vez que se contrapone con lo concluido en la sentencia penal que condenó a don Pablo Melani y en la que se acreditó, como se dijo, que entre noviembre 2005 y enero de 2007 realizó estafas reiteradas en contra de 116 personas, incluidos los demandantes, atendiendo a sus víctimas en las oficinas de la*

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

Municipalidad, otorgándoles recibos o certificados con estampados de la Municipalidad de Talcahuano y llegando a reuniones con ellas en un vehículo con logo de dicha casa edilicia, antecedentes todos que descartan el ejercicio del control aludido. En virtud de lo anterior, se tuvo por suficientemente probada la falta de servicio invocada en contra de la Municipalidad de Talcahuano para demandar la indemnización de perjuicios y, consecuentemente, la relación causa efecto entre la conducta del funcionario con ocasión del servicio y el resultado dañoso ocasionado. Respecto al daño, tiene por acreditado que los actores sufrieron la pérdida de los dineros que entregaron al funcionario, además de sufrimiento a raíz de la falta de servicio demandada que configura daño moral, que la sentencia cuantifica prudencialmente en la suma de \$ 2.000.000 por cada uno de los demandantes, exceptuando a don Agustín Alejandro Delgado Salgado por no haber rendido prueba alguna al efecto.”

Considerando quinto: “Que, a través del arbitrio en estudio se atribuyen a los sentenciadores haber incurrido en errores de derecho que se relacionan con la alegación de no configurarse la falta de servicio por estar ante una falta personalísima de un funcionario contratado a honorarios y condenado penalmente en la causa N° RIT 357-2007, sin embargo, el examen de la normativa que rige la materia permite descartar los errores de derecho alegados, según se analizará a continuación.”

Considerando sexto: “Que, tal como lo sostuvo esta Corte en los autos Rol N° 24.984-

2014, la condena penal de los ex funcionarios implica admitir que aquellos incurrieron en lo que el derecho administrativo denomina una “falta personal”, sin embargo, atendido el contexto en el que se desarrollaron los acontecimientos, tal falta personal no se encuentra desvinculada del servicio, sino que se ha cometido, como lo refiere el fallo impugnado, en el ejercicio del mismo. En efecto, en la presente causa los hechos ocurridos entre noviembre 2005 y enero de 2007, en dependencias de la Municipalidad, utilizando los medios proporcionados por ésta, incluidos sus timbres y logos, a vista y paciencia de los demás funcionarios de la Municipalidad, constituye un entorno que está vinculado al servicio del que formaba parte el funcionario interviniente en estos hechos. En consecuencia, el Estado no puede desvincularse de la falta personal en que ha incurrido su agente, ni siquiera bajo pretexto de serlo a honorarios, por cuanto ha sido la falta de control estatal la que permitió que don Pablo Melani pudiera crear una apariencia de seriedad y verosimilitud para engañar a personas vulnerables, de modo que la acción desplegada por el funcionario condenado penalmente no se encuentra desprovista de vínculo con el servicio, sino que por el contrario, se ha cometido en el ejercicio de la función, la que se ha ejecutado indebidamente, comprometiendo por lo tanto la responsabilidad estatal.” ([Volver](#))

7.- Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad deducido por Amec Foster Wheeler International Ingeniería y Construcción Ltda. (AMEC)

respecto del artículo 4º, inciso segundo de la Ley N° 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios. Rol N° 5.360-18. Tribunal Constitucional. 4 de junio de 2019.

Hechos del caso: En cuanto a la gestión pendiente, se puede consignar que la empresa requirente fue condenada por sentencia del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago (Rol N° 679-2018), por prácticas antisindicales con motivo del despido de trabajadores, al pago de prestaciones y a la inhabilidad para contratar con el Estado por dos años, para que luego la Corte de Apelaciones de Santiago (Rol N° S-92-2017) rechazara el recurso de nulidad impetrado por la denunciada, y la causa actualmente se encuentra con recurso de unificación pendiente de resolución por parte de la Corte Suprema. La actora denuncia que su actuar ha sido de buena fe y ajustado a derecho, tornándose así, en el caso particular, la aplicación de la sanción del artículo 4º impugnado en inconstitucional, al afectar sus derechos garantizados por los numerales 2, 3, 21, 22 y 26 del artículo 19 de la Carta Fundamental, así como los artículos 6º, 7º y 8º de la misma Constitución.

Fundamento: Considerando cuarto: *“Que, no es esta la primera vez en que se impugna la disposición contenida en el artículo 4º, inciso primero, de la Ley N° 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios. En efecto, este*

Tribunal ha dictado varias sentencias en torno a la disposición señalada. Por una parte, se dictaron las STC Roles N° 1968 (15.05.2012), 2133 (04.07.2013), 2722 (15.10.2015). En aquellas, se rechazaron los requerimientos, en votación dividida. Más recientemente, se dictaron las STC Roles N° 3570 y 3702 (ambas de 28.11.2018), en que se acogieron los requerimientos impetrados, cuya línea argumental se seguirá, abreviadamente, en la presente sentencia;”

Considerando sexto: *“Que, el requerimiento de autos será acogido, por dos motivos: Primero, toda vez que la aplicación concreta del precepto impugnado vulnera la garantía de igualdad ante la Ley- garantizado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución - pues la norma no diferencia situaciones que son objetivamente distintas. Segundo, en tanto la aplicación de la norma contraviene la garantía del artículo 19 N° 3, inciso 6º, de la Constitución, toda vez que implica la imposición de plano de una sanción única e ineludible, sin el previo procedimiento justo y racional exigido por la mentada disposición constitucional. En los considerandos siguientes, desarrollaremos los motivos señalados, en mérito de los cuales se acogerá el presente requerimiento de inaplicabilidad;”*

Considerando séptimo: *“Que, frente a la garantía constitucional de igualdad ante la ley, ha de considerarse, primordialmente, que la norma, al referirse a las “prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador”, “no identifica positivamente ningún supuesto en que puede subsumirse alguna específica infracción, sino*

que alude a los hechos reprochados solo por el efecto negativo que han producido conforme a un criterio de valoración. De modo que, por esa sola consecuencia generada, cualquier acto o conducta deviene susceptible de una única sanción, sin importar sus características intrínsecas, entidad, trascendencia ni gravedad” (STC Rol N° 3750, c. 7°). Sanción excesivamente gravosa, que en otros cuerpos normativos se ha reservado respecto de conductas precisas y delimitadas, frente a conductas particularmente reprochables. Así, por ejemplo, en la Ley N° 20.393, sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas, en su artículo 8°, contempla la “prohibición temporal de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado”, como sanción frente a conductas tan graves como el lavado y blanqueo de activos, el financiamiento del terrorismo y la facilitación de la corrupción, previstas respectivamente en las Leyes N°s 19.913 (artículo 13) y 18.314 (artículo 8°), y en el Código Penal (artículos 250 y 251 bis);”

Considerando octavo: “Que, en razón de la garantía de igualdad ante la ley, la jurisprudencia de esta Magistratura ha determinado que el legislador se encuentra impedido de tratar a sus distintos destinatarios de manera indiscriminada, ya que la igualdad ante la ley consiste en que sus normas deben ser iguales para todas las personas que se encuentran en la misma situación pero, consecuentemente, distintas para aquellas que se encuentran en circunstancias diversas. Esa misma jurisprudencia reitera que, acorde con el inciso segundo del referido artículo 19, N°

2°, si es que deben hacerse diferencias entre iguales, éstas no pueden ser arbitrarias, esto es, sin fundamentos o por motivos ajenos a la cuestión (STC roles N°s 53, considerando 72°; 1502, considerando 11°; 1535, considerando 33°, y 2888, considerando 22°, entre varias);”

Considerando noveno: “Que, vinculado a lo anterior, resulta pertinente considerar que la Carta Fundamental se proyecta cumplidamente en el artículo 9° de la Ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, al señalar que, en lo administrativo contractual, “El procedimiento concursal se regirá por los principios de libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo y de igualdad ante las bases que rigen el contrato” (inciso segundo). Dicha disposición, ha considerado este Tribunal, “concreta los principios por los cuales debe regirse la Administración del Estado, según el artículo 38, inciso primero, constitucional, además de abreviar del derecho de igualdad ante la ley que asegura la misma Carta Fundamental, en su artículo 19, N° 2°.” (STC Rol N° 3750, c. 8°)”

Considerando décimo: “Que, la inconstitucionalidad del precepto contenido en el inciso 1° del artículo 4° de la Ley N° 19.886 se manifiesta, fundamentalmente, en tanto aquel obsta participar a todos los empleadores condenados por igual, con independencia de su comportamiento individual y sin atender a que puedan haber cumplido el respectivo fallo condenatorio, en su oportunidad. La disposición, entonces, opera con desaprensión a las particulares circunstancias, que pueden constituir como diverso un caso respecto de

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

otro, imponiendo un tratamiento idéntico en todo evento. Pese a que pueden cometerse infracciones no iguales -desiguales - la respuesta del legislador, materializada en la norma impugnada, es y será siempre la misma. En este sentido, esta Magistratura ha entendido que "la disposición cuestionada desborda los límites que debe respetar el Legislador a la hora de perseguir y castigar a quienes cometen ilícitos, conforme a la Carta Fundamental. Por cuanto, cualquiera sea la naturaleza o entidad de la falta cometida, con prescindencia absoluta de su extensión o gravedad, siempre e ineluctablemente la disposición legal objetada da lugar a esa sanción única de obstrucción contractual durante el lapso inamovible e invariable de dos años" (STC Rol N° 3750, c. 9°);"

Considerando décimo primero: "Que, entonces, no escapa a esta Magistratura que el precepto impugnado se presta para abusos por ser insuficiente a efectos de asegurar que la medida de castigo no trascienda la gravedad de los hechos cometidos. Lo anterior, en tanto describe una conducta amplísima, que no individualiza por sus características propias cuáles son en sí mismos los hechos concretos que se valoran por sus repercusiones negativas ("prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador"). Por ello, este Tribunal ha considerado que la norma es susceptible de aplicación indiscriminada, pudiendo llegar hasta abarcar actuaciones de ínfima significación o apenas reconducibles a su formulación genérica, a las que se ha de aplicar una sanción única e inexorable, prevista con un rigor que otras

normas reservan para los crímenes más graves, como se ha apuntado precedentemente (la "exclusión" por dos años del sistema de contratación administrativa señalado) (STC Rol N° 3750, c.10°). Lo dicho exhibe prístinamente que la norma trata igual, con una misma y única pena, a quienes pueden haber cometido infracciones muy desiguales. Aquello infringe el derecho a ser sancionado, siempre en directa relación con la conducta efectivamente realizada;"

Considerando décimo segundo: "Que, la infracción a la garantía constitucional del artículo 19, número 31 inciso 6°, que conlleva la aplicación de la norma impugnada, se produce en tanto la Ley N° 19.886 no contempla una oportunidad en que el afectado pueda discutir, ante los tribunales laborales, la procedencia o bien la duración de la pena de inhabilitación que se le impone en virtud del inciso primero de su artículo 4°. De esta suerte, el afectado no tiene una posibilidad de discutir la procedencia o extensión de la sanción que en virtud de la norma reprochada se le impone, coartando en definitiva toda posible intervención suya, en defensa de sus intereses, al no arbitrar el legislador oportunidad alguna que resulte idónea al efecto, lo que equivale lisa y llanamente a negarle toda posibilidad de defensa;"

Considerando décimo tercero: "Que, como ha considerado este Tribunal, "si el afectado nunca tiene una posibilidad para discutir la procedencia o extensión de esta verdadera pena de bloqueo contractual, inexorable e indivisible, que impone directamente dicho precepto legal, entonces se consagra una

sanción de interdicción con ejecución directa e inmediata, esto es que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámite, habida cuenta de que se valida y surte efectos con su sola comunicación, independientemente de la conducta del afectado”. Lo anterior, se agrega, en circunstancias que, con arreglo al derecho, “no hay sanción válida sin juzgamiento previo. A partir del artículo 19, N° 3º, inciso sexto, constitucional, la cuantiosa jurisprudencia que avala este aserto es demasiado conocida para que sea necesaria otra cosa que reiterarla nuevamente, ante una ley que hace de la aplicación de cierta sanción un hecho puramente maquinal” (STC Rol N° 3570, c. 14 º);” ([Volver](#))

II.- JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

1.- Contraloría General de la República, Magallanes, carrera funcionaria, evaluación académicos, periodicidad, autonomía universitaria, dictamen N° 14.919, de 4 de junio de 2019.

Hechos del caso: La Contraloría Regional de Magallanes solicita un pronunciamiento sobre la procedencia de que los académicos de la Universidad de Magallanes -UMAG- solo sean evaluados académicamente ante su propia solicitud y con el objeto de ser promovidos, en virtud de lo dispuesto en los decretos universitarios que cita, aspecto que ya fue objetado por esa sede regional en los numerales 3.1 y 3.2 del acápite II, del Informe Final de Investigación Especial

N° 1.102, de 2016, llevada a cabo en aquella institución de educación superior.

Fundamento: *“Como puede apreciarse de la normativa orgánica constitucional antes reseñada, se distingue claramente dentro de los elementos que conforman la carrera funcionaria -y que deben estar regulados en todos los reglamentos de personal, tanto el general como los especiales-, la promoción y la calificación. La primera persigue, en términos generales, permitir a los funcionarios subir de jerarquía o grado remuneratorio. La segunda en cambio busca evaluar de manera regular el desempeño de los servidores, con el objeto de considerar sus resultados en las promociones, en una eventual eliminación del servicio, o para el otorgamiento de estímulos. En este contexto, el antedicho decreto universitario N° 319, de 2007, señala en su artículo 2° que la ‘jerarquización’ es un proceso por medio del cual se asigna a un académico una jerarquía inicial conforme a la evaluación de sus antecedentes y al cumplimiento de los requisitos establecidos en ese reglamento. Añade, por otra parte, que la ‘promoción’ es un proceso mediante el cual un académico cambia de una jerarquía a otra superior en el desarrollo de su carrera académica, mientras que el ‘ascenso’ es aquel proceso por el cual un académico cambia de grado en la escala de sueldos. Su artículo 4° prescribe que a todo académico que inicia su carrera se le debe asignar una jerarquía y, luego, asignarle un grado de la escala de sueldos, mientras que su artículo 5° advierte que cualquier académico podrá postular a cambio de jerarquía y/o grado. El Título II del referido texto reglamentario*

regula las diversas jerarquías académicas y sus respectivas responsabilidades, en tanto sus títulos siguientes fijan a quien le compete hacer la jerarquización -señalando para tal efecto a la Comisión de Nombramientos y Promociones-, así como los procedimientos para la jerarquización y promoción –debiendo destacarse que su artículo 17 previene que dichos procesos se inician solo a solicitud del interesado-, y los requisitos para acceder a las diferentes jerarquías. Luego, se debe destacar que el aludido artículo 2° del citado decreto universitario N° 319, de 2007, dispone que la ‘evaluación académica’ es el proceso regular por medio del cual se miden los antecedentes iniciales y adicionales acumulados cada año por los académicos con motivo del avance en su carrera académica. Su Título VI, de la Evaluación Académica y Asimilación a Grado, previene en su artículo 25 que los factores de dicha evaluación son 1) la formación del académico en su especialidad y 2) su obra en materia de docencia, investigación, extensión, administración académica y desempeño profesional, relativa a su área de competencia. Su artículo 26 previene que la evaluación académica será realizada por la Comisión de Evaluación que indica, la que se regirá por la Pauta de Evaluación Académica de la Universidad de Magallanes, la que se contiene en su artículo 32 y asigna puntaje a los diversos diplomas, antecedentes, instrumentos, actividades y acciones relativos a los factores antes enunciados. Como puede apreciarse, la preceptiva antes reseñada distingue claramente entre los procesos de jerarquización y promoción, por una parte, y evaluación académica, por otra, constituyendo

la primera la forma por medio de la cual los académicos pueden ir avanzando en su carrera a través del acceso voluntario a categorías y grados superiores, mientras que la segunda es el instrumento regular, periódico y obligatorio al que deben someterse todos los académicos para ser evaluados en su formación y su obra. De esta forma, los procedimientos de jerarquización y promoción no reemplazan al de evaluación, de suerte tal que no resulta procedente que estos últimos no se efectúen con la periodicidad que fue determinada a través del mencionado decreto universitario N° 319, de 2007. En todo caso, resulta útil hacer presente que en virtud de la autonomía con que cuenta esa casa de estudios, ésta puede definir en su reglamentación interna aquellos aspectos del quehacer de un docente que serán objeto de evaluación, reduciendo su alcance, por ejemplo, solo a las materias académicas (docencia, investigación, vinculación con el medio, prestación de servicios o asesorías, etc.), sin comprender todos o algunos de los factores o subfactores que se regulan en el Reglamento de Calificaciones del Personal afecto al Estatuto Administrativo, aprobado por decreto N° 1.825, de 1998, del Ministerio del Interior. Asimismo, y de conformidad con dicha autonomía, puede también la universidad regular la periodicidad con que se efectuarán esas evaluaciones, los instrumentos que se utilizarán para ello, las etapas e instancias de evaluación, así como las listas en que quedarán finalmente clasificados los docentes, entre otras materias. Por ello, corresponde que esa Contraloría Regional examine el aludido reglamento especial considerando, para los fines que se consulta, el necesario

cumplimiento de la preceptiva contenida en el antes referido Párrafo 2° del Título II de la ley N° 18.575, así como los estatutos de la UIMAG, contenidos en el decreto con fuerza de ley N° 154, de 1981, del entonces Ministerio de Educación Pública, y la autonomía antes expuesta, debiendo, objetar, por ejemplo, que aquel no contemple normas que regulen los efectos de la evaluación deficiente, como una eventual eliminación del servicio.” ([Volver](#))

2.- Contraloría General de la República, Cajas de compensación, créditos sociales, prelación, preferencias, descuentos, créditos de primera clase, dictamen 14.951, de 4 de junio de 2019

Hechos del caso: Se dirige a Contraloría General la Asociación Gremial de Cajas de Compensación de Asignación Familiar, representada por el señor Carlos Carmona Santander, para solicitar la revisión del dictamen N° 2.031, de 2019, de este origen, con el objeto que se reconozca el privilegio del que gozarían los créditos sociales que aquellas instituciones otorgan.

Fundamento: *“Sobre el particular, cabe manifestar que de acuerdo con lo previsto en los artículos 1º, 19 N° 3 y 21 de la ley N° 18.833, Estatuto General para las Cajas de Compensación de Asignación Familiar, aquellas son entidades de previsión social que, entre otras funciones, administran, respecto de los trabajadores afiliados, el régimen de prestaciones de crédito social, consistente en préstamos de dinero. A su vez, el inciso primero del artículo 22 dispone que lo adeudado por prestaciones de crédito social a*

una caja de compensación por un trabajador afiliado, deberá ser deducido de la remuneración por la institución empleadora afiliada, retenido y remesado a la caja acreedora, y se regirá por las mismas normas de pago y de cobro que las cotizaciones acreedora, y se regirá por las mismas normas de pago y de cobro que las cotizaciones previsionales. Luego, el artículo 69 preceptúa que los créditos de las cajas de compensación derivados de las prestaciones de los regímenes que administren y contra cualquier persona, quedarán comprendidos en la causal 6ª del artículo 2.472 del Código Civil, actual 5ª en virtud de la entrada en vigencia de la ley N° 20.720. Por su parte, el artículo 2.472 inserto en el Título XLI “De la Prelación de Créditos”, del Libro IV del Código Civil, establece la enumeración de las causas que dan origen a los créditos de primera clase, entre las que destacan en su N° 5, las cotizaciones adeudadas a las instituciones de seguridad social. Seguidamente, el inciso primero del artículo 2.473 del anotado código, señala que los créditos enumerados en el artículo precedente afectan todos los bienes del deudor, y no habiendo lo necesario para cubrirlos íntegramente, preferirán unos a otros en el orden de su numeración, cualquiera que sea su fecha, y los comprendidos en cada número concurrirán a prorrata. En este contexto normativo, procede complementar el dictamen N° 2.031, de 2019, en el sentido que dado que el artículo 69 de la ley N° 18.833 indica expresamente que los créditos sociales en favor de las cajas de compensación gozan de la preferencia del artículo 2.472, N° 6 -actual N° 5-, del Código Civil, procede que los

descuentos que se efectúen para su pago se ajusten a las reglas de los créditos de primera clase. Por otra parte, esta Entidad de Fiscalización debe abstenerse de pronunciarse acerca de las alegaciones de la Superintendencia de Seguridad Social, de conformidad con lo ordenado por el inciso tercero del artículo 6° de la ley N° 10.336, que le impide intervenir en materias sometidas al conocimiento de los Tribunales de Justicia, lo que es aplicable respecto de los asuntos que son resueltos por aquellos (aplica criterio de dictamen N° 61.431, de 2015, entre otros). Ello, por cuanto el dictamen N° 3.646, de 2017, fue objeto de un recurso de protección deducido ante la Corte de Apelaciones de Santiago, respecto del cual la Corte Suprema – rol N° 35.110-2017-, conociendo de la apelación deducida en contra de la sentencia de la aludida Corte de Apelaciones, señaló en el considerando séptimo de su fallo “...es menester dejar en claro que la inteligencia jurídica que en el evento sub lite realiza el ente contralor sobre cuestiones de su incumbencia, no se halla constreñida por las facultades concedidas a la Superintendencia de Seguridad Social en su rol de institución fiscalizadora, en tanto la habilitan para precisar, en el orden administrativo, la hermenéutica de las disposiciones legales y reglamentarias de seguridad social de su injerencia.” En consecuencia, con el mérito de lo expuesto no corresponde avocarse al estudio de la solicitud de reconsideración del dictamen N° 3.646, de 2017, ni de sus similares N°s 8.591, de 2017 y 20.903, de 2018, por cuanto aquellos constituyen meras complementaciones y aclaraciones del primero,

según la descripción que de ellos se hizo anteriormente.” ([Volver](#))

3.- Contraloría General de la República, Carabineros, sala cuna, pago bono compensatorio, pago retroactivo, presentación solicitud, dictamen N° 15.135, de 6 de junio de 2019

Hechos del caso: Se dirige a Contraloría General la señora Marcela Rojas Meneses, funcionaria de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, para solicitar la revisión del periodo en que le fue otorgado el bono compensatorio por concepto de sala cuna.

Fundamento: “En este sentido, consta de la documentación acompañada por la recurrente, que la Fiscalía de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, mediante la comunicación interna N° 294, de 2019, dirigida al Departamento de Gestión y Desarrollo de Personas, informó, atendidas las consideraciones que ahí se expresan y a lo ordenado en el aludido oficio N° 4.010, de 2019, de esta Contraloría General, que el pago del referido beneficio a la señora Rojas Meneses, debe efectuarse desde el día 5 de marzo de 2018. De lo anterior, es dable concluir que el periodo respecto del cual se le otorgó el bono compensatorio por concepto de sala cuna a la reclamante, se encuentra ajustado a derecho, sin que sea procedente que el mismo se realice entre el 8 de septiembre de 2017 y el mes de febrero de 2018, como se pretende, pues no se ha acreditado por la interesada haber solicitado formalmente su pago en el mes de septiembre de 2017. Por otro

lado, cabe hacer presente que esta Contraloría General ha tomado conocimiento del oficio N° 1.590, de 2019, de esa Dirección de Previsión, mediante el cual –en cumplimiento de lo señalado en el oficio N° 8.565, de 2019, de esta procedencia–, se informó, entre otras cosas, el monto mensual al que asciende el bono compensatorio de sala cuna concedido a la reclamante y el ítem presupuestario al que se imputa dicho beneficio, añadiendo, además, que se suspendió momentáneamente el pago a la espera del pronunciamiento definitivo de esta Entidad Fiscalizadora. En este contexto, es pertinente manifestar, de conformidad con lo establecido en el aludido dictamen N° 6.381, de 2018, que el pago del bono compensatorio debe efectuarse desde que se le notifica a la funcionaria la resolución exenta que lo concede - teniendo en cuenta que el entero del mismo se retrotrae a la data de la solicitud de la interesada-, sin que corresponda que esa autoridad u otra de ese servicio suspenda, postergue o condicione el pago de aquel bono a la circunstancia de que esta Contraloría General realice el mencionado control de reemplazo del respectivo acto administrativo, considerando que por tratarse de una resolución exenta produce sus efectos desde su notificación. Por consiguiente, ese organismo previsional deberá corregir la situación señalada en el referido oficio N° 1.590, de 2019, en orden de dejar sin efecto la suspensión del pago del bono compensatorio en comento, debiendo informar de lo obrado a esta Entidad Fiscalizadora en el plazo de 20 días hábiles contados desde la recepción del presente oficio.” ([Volver](#))

4.- Contraloría General de la República, DGOP, CMT, Finanzas y Presupuestos, inversión recursos FNDR, construcción centro de salud en terrenos comunidad indígena, requisitos, concepto infraestructura social, suscripción convenio, dictamen N° 15.396, de 7 de junio de 2019

Hechos del caso: El Diputado señor Ricardo Celis Araya y el Servicio de Salud Araucanía Sur, se dirigen a Contraloría General solicitando la reconsideración del oficio N° 328, de 2018, de la Contraloría Regional de La Araucanía, que representó la adjudicación del proyecto “Reposición Centro de Salud Intercultural Boroa Filulawen”, atendido que, acorde con la jurisprudencia vigente, los servicios de salud solo pueden desempeñarse como organismos técnicos para la construcción de obras financiadas con recursos del Fondo Nacional de Desarrollo Regional (FNDR) cuando tales establecimientos pasan a formar parte de su patrimonio, supuesto que no se cumple en este caso pues el terreno en cuestión le pertenece al comité de salud del mismo nombre.

Fundamento: “Respecto a la procedencia de destinar recursos del FNDR a la construcción del centro de salud en el terreno que se indica, debe considerarse que el punto 4.2.7 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 de la Antártica Chilena, de las leyes de Presupuestos del Sector Público para los años 2018 y 2019, dispone que con cargo al

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

subtítulo 31 se podrá financiar “Inversiones en infraestructura social o deportiva, en los inmuebles que constituyan bienes comunes de propiedad de comunidades agrícolas, o ubicados en condominios de viviendas sociales y aquellos conformados de acuerdo a las leyes N°15.020 y N°16.640, sobre Reforma Agraria, y N°19.253, Ley Indígena”. Cabe considerar que según lo consignado por la CONADI, el terreno en que funciona actualmente el centro que salud en comento, de propiedad del anotado comité de salud, reviste la calidad de tierra indígena, de conformidad con el artículo 17 de la ley N° 19.253, cuyo inciso segundo permite dividir y enajenar terrenos indígenas siempre que se destinen a “la construcción de locales religiosos, comunitarios, sociales o deportivos, debiendo contar para ello con la autorización del Director Nacional de la Corporación”. Pues bien, tal como consta en los antecedentes adjuntos, entre los cuales se encuentra la Ficha IDI del mencionado proyecto de inversión, el Ministerio de Desarrollo Social recomendó satisfactoriamente la reposición del Centro de Salud Intercultural Boroa Filulawen en el señalado terreno, el cual otorga atención de salud a usuarios mapuches y no mapuches del sistema público de la zona del mismo nombre bajo un enfoque intercultural, asociado a la medicina occidental y a la tradicional indígena. De este modo, se advierte que el presente proyecto de inversión contribuye a satisfacer una necesidad pública de carácter general que, acorde con la jurisprudencia de este origen, contenida, entre otros, en los dictámenes N° s. 90.383, de 2016 y 45.162, de 2017, se ajusta a los objetivos del FNDR. En

este contexto, el punto 4.2.7 de la aludida glosa común constituye el fundamento legal que habilita la inversión de recursos del FNDR en la construcción del mencionado centro de salud en el terreno de que se trata, atendido que las prestaciones de salud que en ese establecimiento se otorgarán y su carácter intercultural permite entenderlo comprendido dentro del concepto de “infraestructura social” a que se refiere dicha preceptiva. Por otra parte, corresponde advertir que el Servicio de Salud Araucanía Sur no cuenta con atribuciones para desempeñarse como unidad técnica del presente proyecto de inversión atendido que, como se viera, el terreno en el cual se pretende construir el centro de salud no forma parte de su propiedad ni pasará a integrar su patrimonio. En consecuencia, se rechaza la solicitud de reconsideración del aludido oficio N° 328, de 2018, de la Contraloría Regional de La Araucanía y se confirma el criterio ahí contenido. Sin perjuicio de ello, el Gobierno Regional de La Araucanía podrá coordinarse y realizar las gestiones necesarias para celebrar un convenio mandato con la Dirección de Arquitectura del Ministerio de Obras Públicas, por el cual le encomiende a esta última, en calidad de unidad técnica, la licitación, adjudicación, y celebración de los contratos que sean indispensables para la construcción de las obras del referido proyecto de inversión. Ahora bien, para resguardar debidamente el cuidado y buen uso de los recursos públicos, que importan esas inversiones, procede que el Comité de Salud Intercultural Boroa Filulawen -titular del dominio en que se construye el centro de salud- manifieste en la

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

forma que sea procedente, su voluntad para la ejecución de la respectiva obra pública, y el Gobierno Regional de La Araucanía exija a este la suscripción de un convenio en que asuma las obligaciones que sean pertinentes para asegurar que se cumpla la finalidad de dicha inversión (aplica criterio contenido en los dictámenes N° s. 4.049, de 2000; 44.437, de 2010 y 5.414, de 2019). Asimismo, considerando que el comodato por 5 años en favor del Servicio de Salud Araucanía Sur, cuya copia se acompaña, no es una garantía suficiente para asegurar el cabal cumplimiento del objetivo anterior, deberá ponderarse la constitución de una prohibición de celebrar actos y contratos u otro gravamen similar, en favor del anotado gobierno regional, debiendo someterlo a la autorización de la CONADI atendido su carácter de terreno indígena, conforme a lo previsto en el inciso primero del artículo 13 de la ley N° 19.253.” ([Volver](#))

5.- Contraloría General de la República, SUDEP, bonos de retiro, bonificación ley 20948, transmisión derecho, pago herederos, requisitos, dictamen N° 15.397, de 7 de junio de 2019

Hechos del caso: La Superintendencia de Educación solicita un pronunciamiento que determine si procede conceder a la sucesión de su ex funcionario, don Maximiliano Herrera Gallo, las bonificaciones adicional y por antigüedad que contemplan los artículos 1 y 9 de la ley N° 20.948, que le hubieran correspondido, teniendo en consideración que su fallecimiento se produjo con anterioridad

a la fecha en que este debía presentar su renuncia voluntaria.

Fundamento: *“Sobre el particular, es dable anotar que el artículo 1 de la ley N° 20.948 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 establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980, cotizando o habiendo cotizado en dicho sistema, 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 que establece esta ley. Enseguida, el texto legal en comento establece, en su artículo 5, que podrán acceder a la bonificación adicional durante los años 2016, 2017 y 2018 hasta un máximo de 3.000; 2.800 y 3.300 beneficiarios, respectivamente, conforme los procedimientos que se disponen en los artículos transitorios. Por su parte, su artículo 9 concede un bono por antigüedad, por una sola vez, a los funcionarios que desempeñen un cargo de las plantas de auxiliares o administrativos o estén contratados asimilados a ellas o regidos por el Código del Trabajo, cuyos contratos estipulen la prestación de dichos servicios, siempre que perciban la referida bonificación adicional y tengan cuarenta o más años de servicio en la Administración Central del Estado, a la fecha de la postulación. Precitado lo anterior, corresponde mencionar que el artículo primero transitorio de la ley N° 20.948 -que regula el procedimiento para asignar los cupos para los*

años 2016 a 2018-, dispone, en su número 1, letra a), que los funcionarios que al día anterior a la fecha de publicación de esa ley tengan 65 o más años de edad -situación en la que se encontraba el señor Herrera Gallo-, deberán postular a la bonificación adicional dentro del plazo que indica, señalando si postulan a los cupos correspondientes al año 2016 o 2017. Los números 2, 4 y 5 de ese precepto establecen que las instituciones empleadoras deberán remitir dichas postulaciones a la DIPRES, y que a esta última le atañe la emisión de una o más resoluciones que contengan la nómina de todos los postulantes que cumplan con los requisitos para acceder al mencionado bono y la individualización de los beneficiarios de los cupos disponibles para el año pertinente, las que deberán ser remitidas a las instituciones empleadoras para su inmediata difusión a través de un medio de general acceso. Su número 6 agrega que, a más tardar el día 15 del mes siguiente a la fecha de publicación del referido acto administrativo, los beneficiarios de cupos deberán informar por escrito a su respectiva entidad empleadora la fecha en que harán dejación definitiva de su cargo la que deberá ajustarse a lo señalado en el párrafo indica. A su turno, el número 10 del mencionado artículo primero transitorio previene que “Si el funcionario fallece entre la fecha de su postulación para acceder a la bonificación adicional y a los beneficios de los artículos 9 y 10, según corresponda, y antes de percibirlos, y cumpliendo con los demás requisitos establecidos en esta ley, éstos serán transmisibles por causa de muerte. Este beneficio quedará afecto a los cupos a que se refiere el artículo 5 y al procedimiento señalado

en este artículo.” Como puede advertirse de la citada normativa, para transmitir excepcionalmente el derecho a percibir los bonos previstos en los artículos 1; 9 y 10 de la ley N° 20.948 por causa de muerte, durante el proceso de postulación para los años 2016 a 2018, se requiere que el causante haya sido incluido en la respectiva nómina de favorecidos que emite la DIPRES, sin que sea necesario que este haya comunicado, con anterioridad a su deceso, la data en que haría efectiva su dimisión. Ello, por cuanto la jurisprudencia de esta Contraloría General contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 94.480, de 2014 y 3.285, de 2018, ha señalado, respecto de beneficios de similar naturaleza, que estos se obtienen mediante la dictación de un acto administrativo que los otorga, previa confirmación de los requisitos pertinentes y obtención de uno de los cupos anuales que se contemplan. Ahora bien, según consta de los antecedentes tenidos a la vista el ex servidor en comento postuló el 13 de octubre de 2016, para acceder a los cupos de los beneficios previstos en los artículos 1 y 9 de la ley N° 20.948, con más de 40 años de servicios a esa data. A continuación, aparece que, una vez verificadas las condiciones exigidas por el referido texto legal, la DIPRES procedió a incluirlo en su resolución exenta N° 356, de 30 de junio de 2017, que estableció los resultados del proceso de asignación de cupos para el año 2017, luego de lo cual se produjo su fallecimiento. En consecuencia, con el mérito de lo expuesto, es dable concluir que la Superintendencia de Educación debe conceder las aludidas prestaciones a la sucesión del señor Herrera Gallo, toda vez que, tal como se ha indicado,

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

este cumplió con la totalidad de las condiciones establecidas al efecto en el N° 10 del artículo primero transitorio de la ley N° 20.948, para

transmitir por causa de muerte su derecho para acceder a aquellas.” ([Volver](#))