

Gaceta de Jurisprudencia de Derecho Público

N° 86

Semana del 12 al 18 enero de 2020

Editores: Natalia Muñoz Chiu

Felipe Peroti Díaz

Abogados asociados

Caso	“Inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 470, inciso primero y 473, inciso final, del Código del Trabajo.”	
Tribunal	Tribunal Constitucional	Rol N° 7352-2019-INA
Resumen	<p>El imperativo constitucional de que las partes en una controversia judicial cuenten con un procedimiento racional y justo requiere que concurren presupuestos procesales con el objeto que ambas partes estén en posición de obtener su pretensión. En ese sentido, el constituyente estimó conveniente otorgar un mandato al legislador, en vez de señalar con precisión cuáles son esos presupuestos.</p> <p>Uno de los elementos decisivos del debido proceso es el principio de igualdad procesal, que se aplica tanto a quien ejerce la acción como a quien debe defenderse de ella. Una limitación a la posibilidad de defensa –como la que disponen los artículos 470 y 472 del Código del Trabajo- incumple el estándar exigido por la Constitución de garantizar un procedimiento racional y justo, más aun cuando se restringe la posibilidad de discutir en el proceso la existencia o inexistencia de la obligación y la calidad del mérito ejecutivo del instrumento fundante de la demanda ejecutiva. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>	
Fecha	16 de enero de 2020	

Caso	“Alberto Dalgarrando con I. Municipalidad de Las Condes.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 4163-2019
Resumen	<p>Los actos administrativos que, de conformidad a la ley, no se publican ni se notifican -como ocurre precisamente con actos que autoricen o modifiquen un permiso de construcción de un edificio de un tercero-, hacen surgir el problema por la fecha desde la cual se cuenta el plazo para reclamar de la legalidad del mismo, conforme a la Ley N° 18.695. La solución es de que el plazo de treinta días debe contarse desde la dictación del acto, ya que y salvo que se rechace la posibilidad de accionar, la única otra solución sería que el plazo se cuente desde que se tuvo conocimiento del acto, lo que resulta contradictorio con la naturaleza misma del reclamo de ilegalidad y la certeza jurídica necesaria.</p> <p>En un segundo orden de ideas, el acto administrativo que aprueba la fusión</p>	

	de distintos predios, se erige en una garantía de certeza jurídica para el administrado en tanto gozan de una presunción de legalidad, de imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigencia, como lo dispone el artículo 3° de la Ley N° 19.880, por lo cual, no le afecta una posterior impugnación a los permisos de edificación que se concedan respecto del predio ya fusionado. (Ver hechos y fundamentos del caso)
Fecha	13 de enero de 2020.

Caso	“Inmobiliaria Nueva El Golf SpA con I. Municipalidad de Las Condes.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 20.741-2019
Resumen	<p>Es improcedente la revisión e invalidación de una fusión de predios que tiene lugar en un acto administrativo anterior a aquel que la autoridad se encuentre revisando –la modificación de un proyecto de edificación-, pues dicho antecedente le resulta legalmente inamovible, y constituye un acto administrativo terminal.</p> <p>El acto administrativo, al transgredir esa inamovilidad, se torna arbitrario e ilegal, puesto que por su intermedio se han conculcado derechos de los actores garantizados por la Constitución, como lo es la igualdad ante la ley, ya que se modifica en los hechos la superficie del predio del cual los administrados son titulares, no obstante que el acto administrativo que fijó su superficie no ha sido invalidado. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>	
Fecha	13 de enero de 2020	

Caso	“Villalobos con Servicio Nacional de Menores.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 20.119-2019
Resumen	<p>La circunstancia de haber permanecido la parte recurrente en el cargo a contrata por más de 20 años, generó a su respecto la confianza legítima de mantenerse vinculada con la Administración, de modo tal que su relación estatutaria sólo puede terminar por sumario administrativo derivado de una falta que motive su destitución o por una calificación anual que así lo permita, supuestos fácticos que no concurren en la especie. (Ver hechos y fundamentos del caso)</p>	
Fecha	14 de enero de 2020	
Jurisprudencia relacionada	<p>CS, Rol N°19.181-2019, 8 de enero de 2020; CS, Rol N°16.283-2019, 25 de noviembre de 2019; CS, Rol N°8180-2019, 24 de septiembre de 2019; CS, Rol N°12.294-2019, 11 de septiembre de 2019;</p> <p>CS, Rol N°12.309-2019, 11 de septiembre de 2019; CS, Rol N°9.928-2019, 26 de agosto de 2019; CS, Rol N°8396-2019, 12.08.2019; CS, Rol N°8298-2019, 8 de agosto de 2019, Gaceta N°64; CS, Rol N°8.845-2019; Gaceta N°63; CS, Rol N°11.391-2019, 31 de julio de 2019; CS, Rol N° 8.390-2019, 9 de julio de 2019;</p>	

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

	Gaceta N°60; CS, Rol N° 3.886-2019, 16 de abril de 2019, Gaceta N° 48; CS, Rol N° 5.305-2019, 16 de abril de 2019; CS, Rol N° 22.161-2018, 11 de marzo de 2019, Gaceta N° 43; CS, Rol N° 29.756-2018, 7 de marzo de 2019, Gaceta N° 42; CS, Rol N° 28.466, 28 de enero de 2019, 28 de enero de 2019, Gaceta N° 40; CS, Rol, N° 24.884-2018, 7 de enero de 2019, Gaceta N° 37; CS, Rol N° 19.009-2018, 2 de enero de 2019, Gaceta N° 36; CS, Rol N° 22.059-2018, 4 de diciembre de 2018, Gaceta N° 32; CS, Rol N° 16.868-2018, 27 de septiembre de 2018, Gaceta N° 22; CS, Rol N° 3.711-2018, 13 de julio de 2018, Gaceta N° 12
--	--

Caso	“I.J.F.F. con Escuela Particular Subvencionada Colegio Palmarés Oriente.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N°23.038-2019
Resumen	Con independencia del número de cupos disponibles para que una persona pueda cursar un nivel de la educación media en un determinado establecimiento educacional, es deber del Estado, a la luz de los números 2 y 11 del artículo 19 de la Constitución y de los principios que deben inspirar su actuación en este ámbito, promover y asegurar que toda persona que desee acceder a ese nivel educativo pueda, efectivamente, alcanzar dicha meta. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	14 de enero de 2020	

Caso	“Pérez con Inspector Provincial del Trabajo de Chillán.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 24.037-2019
Resumen	Al tenor del artículo 23 del D.F.L. N°2 de 1967, forzoso es concluir que no se advierte una actuación ilegal o arbitraria al imponerse una multa, puesto que se ha limitado a aplicar la normativa que la rige, imponiendo tres multas derivadas de otras tantas conductas que han vulnerado la ley laboral, conforme a hechos que fueron constatados personalmente por la funcionaria fiscalizadora de la Inspección del Trabajo y que, por lo mismo, se hallan revestidos de la presunción de veracidad a que alude el artículo 23 referido. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	13 de enero de 2020	

Caso	“Becar con Vigueras.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 31.860-2019
Resumen	El artículo 53 de la Ley N°19.885, no establece un recurso sino que otorga una facultad a la autoridad administrativa, para que ésta de oficio o a petición de parte, proceda a invalidar los actos contrarios a derecho, previa audiencia del interesado. Dicha potestad, sólo puede ser ejercida por la Administración, cuando cumple el requisito de la audiencia previa del interesado, cuando ésta	

	decide invalidar el acto. Es decir, cuando no se ejercita la facultad legal, la exigencia de la referida audiencia no es exigible. (Ver hechos y fundamentos del caso)
Fecha	14 de enero de 2020

Caso	“GasAtacama Chile S.A. con Superintendencia de Electricidad y Combustibles.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 14.991-2019
Resumen	En relación con el recurso de apelación, el agravio exigido es la injusticia, la ofensa, el perjuicio material o moral. El litigante a quien la sentencia perjudica afirma que ésta le infiere agravio y acude a mayor juez a expresar agravios. Por tanto, si la apelante solicita en subsidio la rebaja de la multa que impugna en lo principal, carece del agravio necesario para apelar en primer lugar. Resulta equívoco por parte de la autoridad, fundar una sanción por infringir una norma sectorial, tratando de igual manera el hecho de haber recibido una información errónea o inexacta, a que se si tratara del caso de información falseada –siendo trascendental el elemento subjetivo que hay tras la entrega de información falseada, de lo cual carece la información errónea o inexacta-, más aún si con ello se impone la sanción reservada para las faltas gravísimas a que se refiere el artículo 16 A N°1 de la Ley N° 18.410. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	16 de enero de 2020	

Caso	“Díaz con I. Municipalidad de Arica.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 25.125-2019
Resumen	El otorgamiento y/o renovación de una patente de alcoholes constituye un procedimiento reglado que se encuentra supeditado a una serie de requisitos que deben cumplir los interesados al momento de presentar la solicitud correspondiente. En ese presupuesto, la manera en que se encuentra redactado el encabezado del artículo 4° de la Ley N° 19.925 –al excluir el otorgamiento de estas patentes a quienes mantengan antecedentes de condenas por crímenes o simples delitos- es indiciario de que estamos en presencia de una norma prohibitiva en términos absolutos, lo cual parece razonable, si se considera que la intención legislativa fue que el expendio y consumo de bebidas alcohólicas quede, también a la idoneidad de los solicitantes. Lo resuelto es sin perjuicio de la finalidad de reinserción social que persigue el D.L. N° 409 de 1932, al permitir omitir y eliminar antecedentes penales. (Ver hechos y fundamentos del caso)	

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

Fecha	15 de enero de 2020
Jurisprudencia relacionada	CS, Rol N°5434-2019, 11 de septiembre de 2019; CS, Rol N° 22.023-2018, 4 de diciembre de 2018.

Caso	“Huenuqueo y otros con Linderman.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 25.708-2019
Resumen	La designación del Administrador Municipal depende exclusivamente del Alcalde respectivo, en tanto que su remoción puede ser decidida tanto por aquel que lo nombró como por acuerdo de los dos tercios de los concejales en ejercicio. La Ley N° 19.737 modificó la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidad, al precisar que el Concejo Municipal está formado por concejales y no por el Alcalde, quien lo presidirá en calidad de tal, esto es, sin ser concejal. En consecuencia, es arbitrario e ilegal el actuar de un alcalde que establece que debe ser considerado en la formación del quórum requerido para adoptar la decisión de remover al Administrador Municipal, pues vulnera la garantía de no discriminación que establece el N°2 del artículo 19 de la Constitución Política. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	15 de enero de 2020	

Caso	“Torres y otros con I. Municipalidad de Calama.”	
Tribunal	Corte Suprema	Rol N° 26.241-2019
Resumen	Las respuestas dadas por las juntas de vecinos al Concejo Municipal, en el contexto del proceso de renovación de patentes de alcoholes, deben ser evacuadas con anterioridad a la adopción del acuerdo por parte del Concejo, sean en el sentido de concederlas o de denegarlas. Es ilegal el acto administrativo que decida al respecto, sin haber obtenido en forma previa el informe de rigor de las respectivas juntas vecinales. (Ver hechos y fundamentos del caso)	
Fecha	15 de enero de 2020	

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Dictamen	Dictamen N° 907
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<p>El artículo 9, inciso final del Decreto N°22 de 2006, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones establece que los vehículos motorizados, cuando circulen por rutas interurbanas, incluso cuando atraviesan zonas urbanas, deberán hacerlo con sus luces de circulación diurnas encendidas. Por otro lado, son encargados del fiscalizar el cumplimiento de la Ley de Tránsito, Carabineros de Chile y los inspectores fiscales y municipales, para lo cual podrán usar equipos de registro y de detección de infracciones que dicte el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.</p> <p>Luego, para efectos de fiscalizar la obligación mencionada, los inspectores municipales no requieren contar con la presencia de Carabineros de Chile y, en consecuencia, su sola presencia es suficiente para que efectúen la denuncia al juzgado competente, citando a audiencia al infractor, bajo apercibimiento de proceder en su rebeldía. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	9 de enero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 916
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<p>La exigencia de realizar un Periodo Asistencial Obligatorio (PAO) a continuación de la respectiva etapa de formación es un deber del cual no están exentos los dirigentes del Colegio Médico, sin perjuicio de los permisos o autorizaciones, sin goce de remuneraciones por motivos particulares, hasta por dos meses en cada año calendario (o por seis meses cada tres años) a que tienen derecho, según lo dispuesto por el artículo 27, letra a), de la Ley N° 15.076.</p> <p>Sin embargo, al no desempeñar funciones efectivas durante el período de permiso sin goce de remuneraciones, aquel no puede ser considerado como parte del cumplimiento del referido periodo asistencial. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	9 de enero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 918
Órgano	Contraloría General de la República

Resumen	<p>El personal perteneciente a las plantas de Oficiales Penitenciarios y de Suboficiales y Gendarmes estará afecto al estatuto especial a que se refiere la letra d) del artículo 162 de la Ley N° 18.834. Este estatuto es el D.F.L. N° 1791 de 1979 del Ministerio de Justicia, al que se aplicará supletoriamente la ley antes citada en lo no previsto por el estatuto y en aquello que no le sea contrario.</p> <p>Sin perjuicio que de las citadas normas, conjuntamente con el tenor literal del artículo 66 ter del Código del Trabajo, no aparece una exclusión expresa para el personal de Gendarmería, que a la vez sea miembro del Cuerpo de Bomberos, para acudir a llamados de emergencia, su aplicación resulta contraria a las labores de resguardo del orden y la seguridad, así como de la vida e integridad física de los internos que corresponden a estos funcionarios. Por tanto, la prerrogativa del citado artículo 66 ter es inconciliable con el desempeño de las funciones indicadas. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	9 de enero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 919
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<p>Es actividad publicitaria o propagandística, para fines de la recaudación de derechos municipales, aquella realizada mediante letrero, carteles o avisos, destinados a llamar la atención del público sobre un bien, servicio o negocio, de manera que lo que en ellos se ofrece se prefiera a otras ofertas similares. Las entidades edilicias deben exigir el cobro del derecho por publicidad a quien realiza la conducta afecta al estipendio, es decir, a aquellas que mediante su instalación persigan la venta de algún producto, la utilización de una prestación o el ingreso a un local o establecimiento comercial; y que dicha publicidad se halle en la vía pública o que sea vista u oída desde la misma. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	9 de enero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 920
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<p>La interposición de los recursos administrativos en contra de los actos de la Administración configuran un procedimiento administrativo de carácter impugnatorio, que es independiente y distinto de aquél al que dio término la decisión recurrida, lo cual debe tenerse en consideración al momento de</p>

	<p>computar el plazo de prescripción de la potestad sancionatoria que ejerció la Superintendencia de Educación. Por otro lado, la concurrencia de circunstancias atenuantes de responsabilidad puede ponderarse para aplicar la sanción multa, pero no tiene el efecto de que sólo se le pueda aplicar a la administrada la sanción de amonestación.</p> <p>Finalmente, por regla general, la calidad de sostenedor es intransferible, sin perjuicio de la excepción que establece la Ley N° 20.845, la que permite que, en un periodo de transición, puede transferirse esa condición desde un sostenedor que no está organizado como persona jurídica sin fines de lucro a otro que si lo esté. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	9 de enero de 2020

Dictamen	Dictamen N° 923
Órgano	Contraloría General de la República
Resumen	<p>Una institución de educación superior, carrera y/o programa de acreditación obligatoria, doctorados, magíster y especialidades médicas y odontológicas se considera como “No Acreditado” si se ha emitido un pronunciamiento en tal sentido por la CNA, y también en aquellos casos en que la vigencia de la acreditación se encuentra expirada. Cuando no se encuentre acreditada, pero se ha iniciado un proceso de evaluación, se informará tal circunstancia mediante la frase “En proceso de evaluación – No acreditada”, sin que obste a ello el hecho de ser el primer proceso de evaluación para la obtención de la acreditación o que sea que esta expiró y se inicia un proceso de renovación de la misma. (Ver hechos y fundamentos del dictamen)</p>
Fecha	9 de enero de 2020

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

1.- Inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 470, inciso primero y 473, inciso final, del Código del Trabajo. Tribunal Constitucional, Rol N° 7352-2019-INA, de 16 de enero de 2020.

Hechos del caso: La Corporación de Asistencia Judicial (CAJ) de la Región del Biobío fue demandada ejecutivamente de cobro de obligaciones laborales, por una persona, en demanda promovida con sustento en un título ejecutivo de aquellos dispuestos en el artículo 69 del Código del Trabajo, habiendo la ejecutante atribuido dicha naturaleza a una carta de aviso de término de contrato de trabajo y oferta irrevocable de pago de indemnizaciones y beneficios adicionales. La CAJ dedujo excepciones de falsedad del título y la falta de requisitos legales para que el título tenga fuerza ejecutiva, las cuales fueron declaradas inadmisibles aplicando los artículos 470, inciso primero y 473, inciso final, del Código del Trabajo.

En contra de dicha resolución, la demandada apelo ante la Corte de Apelaciones de Temuco, encontrándose pendiente el fallo. Asimismo, dedujo incidente de nulidad de todo lo obrado, el cual se encuentra pendiente de resolución.

Fundamento: *DÉCIMO SEXTO: Que, el imperativo constitucional de que las partes en una controversia judicial cuenten con un procedimiento racional y justo para defender sus posiciones jurídicas, requiere que concurren los presupuestos procesales con el objeto que, tanto el demandante como el demandado, estén en posición de obtener su pretensión. Para ello, necesitan hacer valer todos los medios jurídicos posibles. En ese sentido, la doctrina señala que la existencia de dichos presupuestos, hacen posible las expectativas procesales, esto es, la posibilidad de obtener una sentencia favorable (STC Rol N°3171-16);*

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, tal como se ha precisado por esta magistratura en otras sentencias, “se estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de pruebas pertinentes y el derecho a impugnar lo resuelto por un Tribunal, imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador” (STC Rol N°481 c.7, en el mismo sentido roles N° 529, 1518, 2371, entre otras);

DÉCIMO OCTAVO: Que, el derecho a la defensa ha sido entendido por este Tribunal como una garantía constitucional que “se traduce en concreto en dar todas las posibilidades al demandado para que ponga las excepciones, defensas y alegaciones que le posibiliten desvirtuar la acción deducida por

el actor, de tal manera que otorgándole dicha facultad se estará ante un debido proceso, en los términos que la Constitución Política garantiza” (STC Rol N°3222 c.16).

El debido proceso tiene como elemento decisivo del principio de igualdad procesal, esto es, igualdad de condiciones entre las partes o bilateralidad de la audiencia -faculta al deudor para oponer las excepciones, como defensas a la persecución del acreedor- tanto por quien ejerce la acción, como por quién debe defenderse de esta por medio de las excepciones, para así no sufrir ninguna de las partes indefensión (...).

DÉCIMO NOVENO: Que, a la luz de lo expuesto precedentemente, y desde la perspectiva constitucional, la disposición legal censurada al impedir oponer las excepciones que se pueden hacer valer por el ejecutado en el proceso civil de ejecución incumple el estándar exigido por la Carta Fundamental, Respecto a garantizar un procedimiento racional y justo y, no se condice con la garantía del debido proceso. Mayor evidencia queda al descubierto, al impedir discutir en el proceso la existencia o inexistencia de la obligación, y la calidad del mérito Ejecutivo del instrumento, fundante de la demanda ejecutiva;

VIGÉSIMO: Que, la ley suprema pone como limitación al legislador, el respeto a los derechos fundamentales y al contenido esencial de los mismos, y bajo ese concepto el precepto legal objetado, llevado al caso concreto, tiene un efecto contrario a la Constitución por vulnerar la obligación de garantizar un procedimiento racional y justo, al constreñir a tan solo cuatro excepciones las posibilidades de defensa del ejecutado y no permitir controvertir el título ejecutivo (...) En mérito de las consideraciones precedentes, el Tribunal hará lugar a la acción de inaplicabilidad planteada; ([Volver](#))

2.- Alberto Dalgarrando con I. Municipalidad de Las Condes. Corte Suprema, Rol N° 4163-2019, de 13 de enero de 2020.

Hechos del caso: El señor Alberto Dalgarrando interpuso un reclamo de ilegalidad, conforme con lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley N° 18.965, en que cuestiona el acto de la Municipalidad de Las Condes concretado en el Ordinario MUN. N° 126, de 9 de agosto de 2017, a través del cual se rechaza el recurso de revisión y la solicitud de invalidación, presentados por el reclamante a fin que se dejara sin efecto la Resolución N° 621 de 14 de noviembre de 2016 y el Permiso de Edificación N° 31 de 21 de marzo de 2016, para la construcción de un proyecto inmobiliaria en dicha comuna. Se acumularon a esos autos otras reclamaciones judiciales que denuncian las mismas ilegalidades.

La Corte de Apelaciones de Santiago, acogiendo la alegación de extemporaneidad opuesta por la reclamada, decidió rechazar los reclamos de ilegalidad. En contra de dicho fallo, las reclamantes interpusieron recurso de casación en el fondo

Fundamento: *Cuarto: Sin perjuicio de lo expuesto, la revisión de esta Corte solamente se limitará al agravio sostenido por las partes en sus respectivos recursos de casación en el fondo.*

Previo a tal análisis, también para precisar los agravios de los recurrentes, resulta preciso consignar que la Corte de Apelaciones, ante el hecho del allanamiento posterior de la Municipalidad de Las Condes a su oposición inicial respecto de los reclamos de ilegalidad y en los cuales Inmobiliaria Nueva El Golf SpA. compareció como tercero independiente en estas causas acumuladas, estimó que resultaba procedente emitir pronunciamiento en torno a las alegaciones originales del ente edilicio, acogiendo su planteamiento de extemporaneidad de las acciones de ilegalidad municipal. Esta determinación se sustentó en que no resulta aplicable la notificación por el Diario Oficial de las resoluciones N° 31, de 21 de marzo de 2016 y N° 621, de 14 de diciembre de 2016, que otorgan permiso de construcción y autorizan su modificación respectivamente, como, además y “únicamente a mayor abundamiento” – expresa la Corte – “los reclamantes presumiblemente conocían del proyecto, de su permiso de construcción y de su modificación con bastante antelación a la fecha en que dicen haber sido informados por quien ahora patrocina sus reclamos, lo que unido al hecho indesmentible de que las obras se ejecutan a escasa distancia de sus domicilios particulares (en el caso del reclamante Billikopf Marshall en la propiedad colindante) y a lo sostenido en los párrafos anteriores”, lleva a los jueces de la instancia a acoger la alegación de extemporaneidad. Decisión que también se aplica (considerando décimo octavo) a la solicitud de Alberto Delgalarrando Brito. Ante tales presupuestos fácticos y razonamientos jurídicos los actores impugnan la extemporaneidad declarada.

Sin embargo, por su parte la Municipalidad de Las Condes omite toda consideración en torno a esa falta de oportunidad de las acciones interpuestas en este procedimiento en su recurso de nulidad, el cual descansa en el punto de fondo expresado por los reclamantes. El cambio de planteamiento de la defensa de la Corporación Municipal con posterioridad a la etapa de discusión, en el fondo, permitió atribuirle el carácter de alegación nueva realizada extemporáneamente e impidió a los jueces de la instancia considerar sus argumentaciones, puesto que, como se ha dicho, la litis contestatio ya se encontraba establecida en este juicio, pero lo determinante para omitir pronunciamiento por esta Corte en el caso de la Municipalidad de Las Condes sobre el particular, es que no se ha denunciado error de derecho alguno en torno a la extemporaneidad de los reclamos municipales. Esta falta de congruencia y omisión en que incurre la Municipalidad de Las Condes, al ser el primer y determinante motivo por el que se rechazan las acciones, torna a su recurso en inadmisibile.

En lo relativo a los recursos de casación de los reclamantes de ilegalidad municipal, su impugnación se sustenta en hechos diversos de los sostenidos por los sentenciadores de la instancia y que han sido reproducidos textualmente, sin que se aleguen errores de derecho sobre su determinación, circunstancia que igualmente lleva a rechazar sus planteamientos sobre este aspecto.

Si bien estos razonamientos serían suficientes para desestimar todas las impugnaciones de autos, por la trascendencia de los temas planteados y teniendo presente la labor orientadora de la jurisprudencia de esta Corte Suprema al conocer de un recurso de casación en el fondo, se analizará este error de derecho.

Quinto: En efecto, la sentencia recurrida tuvo por establecido que si bien las tres reclamaciones aparecen estar dirigidas en contra de actos administrativos distintos, todos tienen por objeto la nulidad del Permiso de Edificación N° 31 y de la Resolución N° 621 que lo modificó, ambos actos de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Las Condes, motivo en el cual se sustenta la extemporaneidad de los reclamos de ilegalidad municipal, decisión que impugnan los actores mediante el recurso de nulidad en sus capítulos 1, 2, 4 y 7. Específicamente la argumentación descansa en la exigencia de publicación en el Diario Oficial de tales determinaciones municipales.

Están en lo cierto los jueces de la Corte de Apelaciones y por lo mismo no concurre el error de derecho denunciado, por distintos razonamientos. (...)

La Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones en su artículo 1.4.20 y 1.4.21 reglamenta la publicación, entre otros actos, del permiso de edificación, distinguiendo claramente los procedimientos en dichos numerales.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado que es una facultad del titular del proyecto someterse a uno u otro de estos procedimientos, permitiendo el primero tener mayor certeza, destacándose al efecto la reforma incorporada por la Ley 19.878 a la Ley General de Urbanismo y Construcciones. (...)

Además de lo anterior, surge lo expuesto por la Municipalidad de Las Condes como cuestión previa, en que alegó que los Reclamos de Ilegalidad deducidos en sede administrativa son extemporáneos, pues la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, N° 18.695, establece un plazo de 30 días hábiles para interponer el reclamo, habiendo transcurrido en la especie en exceso el plazo, ya que el espacio de tiempo para impugnar el Permiso de Edificación N° 31 y la Resolución N° 621, venció el año 2016 y los reclamos de ilegalidad, en su etapa administrativa, se presentaron en 2017.

Al respecto se puede indicar que el Artículo 151 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, reglamenta los reclamos que se interpongan en contra de las resoluciones u omisiones ilegales del alcalde o de los funcionarios de las municipalidades, consignando que el mismo podrá interponerlo cualquier particular, ante el alcalde, cuando afecten el interés general de la comuna, el cual deberá entablarse dentro del plazo de treinta días, contado desde la fecha de publicación del acto impugnado, tratándose de resoluciones, o desde el requerimiento de las omisiones. En el mismo sentido el artículo 48 de la Ley 19.880 dispone la obligación de publicar en el Diario Oficial los actos administrativos que miren al interés general.

Reiterando la pertinencia de las normas que regulan los procedimientos relativos a los permisos de edificación y las obligaciones que impone la legislación a la Dirección de Obras, esta Corte Suprema ha distinguido claramente la situación de vigencia de aquellos actos que no requieren publicación, sosteniendo en los autos rol N° 4384-2008 y N° 377-2012, que “el reclamo de ilegalidad contemplado en la letra a) del artículo 151 de la Ley N° 18.695 plantea el problema de saber qué ocurre con los actos administrativos que no se notifican a los interesados, y que tampoco son de aquéllos que se publican, de acuerdo al artículo 48 de la Ley 19.880 sobre Procedimiento Administrativo, como ocurre precisamente con actos que autoricen o modifiquen un permiso de construcción de un edificio de un tercero. En este evento, de actos no publicados ni notificados, la solución es de que el plazo de treinta días debe contarse desde la dictación del acto, lo que no puede ser de otra manera, ya que y salvo que se rechace la posibilidad de accionar, la única otra solución sería que el plazo se cuente desde que se tuvo conocimiento del acto, lo que resulta contradictorio con la naturaleza misma del reclamo de ilegalidad y la certeza jurídica necesaria. Respalda esta aseveración la necesidad jurídica de que la presunción de legalidad que consagra el artículo 3° de la Ley N° 19.880 se fije con claridad, de modo que las actuaciones administrativas, municipales en este caso, no queden sujetas a la posibilidad de una revisión indefinida.”

Hasta el momento se puede advertir que la legislación específica de urbanismo y construcciones contempla distintos procedimientos relacionados con el necesario conocimiento que deben tener los permisos de edificación por parte de la comunidad, distinguiendo y regulando claramente los procedimientos la Ley y la Ordenanza. Del mismo modo, la legislación municipal precisó la vigencia de los actos de interés general, como la normativa subsidiaria aplicable a toda la Administración, entre ella la comunal. En tal sentido y refiriéndose a los permisos de edificación esta Corte Suprema ha precisado, además, basada no ya en la legislación urbanística, sino la municipal y subsidiaria de aplicación general, que es posible que ciertos permisos de edificación deban publicarse en el Diario Oficial, dadas sus particularidades que por circunstancias específicas se relacionan con el interés general de la comuna. (...)

Los antecedentes de hecho del presente caso, no dejan establecida ninguna particularidad que permita colegir ciertas especificidades que hagan procedente la aplicación de la normativa municipal o subsidiaria de la Administración, como consecuencia de lo cual tampoco ha sido transgredida por los jueces de la instancia.

Sexto: En lo que dice relación con el reclamo interpuesto en contra de la Resolución N° 126 dictada por dicha autoridad municipal, que desestimó un recurso de revisión y la petición de inicio de un proceso de invalidación, la sentencia deja asentada la dicotomía que se advierte en el petitorio, puesto que se solicita la nulidad del Permiso de Edificación y su modificación, antes individualizados. Sin perjuicio y continuando con el examen particular de dicha reclamación, establece que el Permiso fue

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

otorgado sobre la base de la información con que contaba la Dirección de Obras Municipales y que daba cuenta que el predio tenía una superficie superior a los 7.500 metros cuadrados.

En seguida, señala “(...) que el plano de fusión de los siete inmuebles que conforman el paño (S-7872) fue aprobado mediante una Resolución (Sección 2° N° 57) de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Vitacura [sic] en el año 2015, que fue archivado en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago el mismo año y que este pronunciamiento municipal determinó expresamente que la superficie resultante del predio fusionado es de 7.505,21 metros cuadrados y no fue impugnado (...).

Séptimo: Es de toda utilidad recordar que los arbitrios procuran la invalidación de la sentencia y, en su reemplazo, que se acojan los reclamos de ilegalidad resolviendo que se invalida el Permiso de Edificación N° 31 y la Resolución 621 que aprueba su modificación. La argumentación medular del recurso se sustenta en que se detectó que la superficie en que se emplaza el Proyecto de la Inmobiliaria Nueva El Golf SpA. es menor a 7.505,21 metros cuadrados, por lo que el proyecto en cuestión sobrepasa los límites de constructibilidad autorizados por la normativa, desarrollando cada una de las ilegalidades que denuncia sobre la base de que la superficie real del predio es menor a aquella que establecen el Permiso de Edificación N° 31 y la Resolución N° 621.

Octavo: En este punto del análisis, de igual manera, procede hacer referencia que la superficie del predio en cuestión fue establecida en la Resolución N° 57 de Aprobación de Fusión, de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Las Condes de fecha 4 de noviembre de 2015, en la que se consigna que la superficie del Lote es de 7.505,21 metros cuadrados, se aprueba el nuevo plano denominado S-7872 y se autoriza su archivo en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, acto administrativo con el que concluyó el procedimiento administrativo de aprobación de fusión iniciado el 17 de agosto de 2015 por la inmobiliaria, acto que no fue objeto de las reclamaciones que dieron lugar a estos autos.

Noveno: Para efectos de refrendar lo señalado precedentemente, resulta relevante consignar lo señalado por la Municipalidad de Las Condes en cada uno de los informes evacuados en relación a las reclamaciones judiciales. En efecto, como cuestión previa y en lo que interesa para lo que se viene razonando, planteó en el acápite denominado “Superficie del predio fusionado” que “(...) debe destacarse que el Conservador de Bienes Raíces de Santiago archivó el Plano de Fusión S-7872 con el N° 50.387 el día 19 de Noviembre de 2015, previa revisión, sin reparos, señalándose en dicho Plano que según el cálculo efectuado conforme a los deslindes del Plano de Loteo, la superficie total neta de los siete predios fusionados, es de 7.505,21 metros cuadrados.” Luego, también como cuestión preliminar en el numeral “4.,” señala que: “Mediante Resolución Sección 2a N° 57 de fecha 4 de Noviembre de 2015, se aprobó el Plano S-7872, correspondiente a la fusión de 7 lotes, ubicados en Avda. Américo Vespucio N° 345, Renato Sánchez N° 4355 y Asturias N° 350, dando origen al Lote 21-A, habiéndose verificado en la tramitación de esta fusión que los deslindes declarados correspondieran a los Planos de procedencia de los Lotes, de medidas irregulares, siendo la superficie

total del predio declarada por el Solicitante del Permiso, de 7.505,21 metros cuadrados. La Solicitud de fusión antes referida fue revisada en cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 3.1.3. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, como también en el N° 7 de la DDU Específica N° 88 de fecha 5 de Noviembre de 2007, de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, la que, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 4° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (...)."

Finalmente, como si lo anterior no fuera aun suficiente, el abogado de la municipalidad que compareció a estrados reconoció expresamente que la Dirección de Obras revisó y realizó diversas observaciones a los planos presentados por la Inmobiliaria en el procedimiento de fusión.

Décimo: De lo expuesto fluye que siendo un acto administrativo distinto a los tachados de ilegales, tanto en el libelo que originan estos autos como en los acumulados, el que aprobó y fijó la superficie donde se emplaza el proyecto de edificación, conforme al cual se otorgó el Permiso de Edificación N° 31 y su modificación aprobada por la Resolución N° 621. Tal acto administrativo mediante el que se aprobó la fusión de los predios, anterior a los impugnados, se erige en una garantía de certeza jurídica para el administrado en tanto gozan de "una presunción de legalidad, de imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigencia", como lo dispone el artículo 3° de la Ley N° 19.880.

Undécimo: Como se aprecia, de lo precedentemente razonado, no correspondía –a los efectos de dirimir el presente conflicto– sino que partir del supuesto básico que la superficie del terreno no fue fijada por el permiso de edificación y su modificación, sino que en un acto administrativo emanado de la propia demandada, plenamente válido y vigente cuyo cuestionamiento de legalidad y validez escapa del todo a los márgenes de la presente litis. En efecto, la propia sentencia impugnada dejó asentado lo anterior según se dijo en el motivo sexto.

Duodécimo: Todo lo reflexionado en los razonamientos que anteceden lleva a la conclusión de que el recurso de casación en el fondo debe ser necesariamente desechado sin entrar a analizar los otros yerros denunciados, por cuanto, como se ha dicho, partiendo de la premisa antes asentada, igualmente se desearían las reclamaciones. ([Volver](#))

3.- Inmobiliaria Nueva El Golf SpA con I. Municipalidad de Las Condes. Corte Suprema, Rol N° 4163-2019, de 13 de enero de 2020.

Hechos del caso: Inmobiliaria Nueva El Golf SpA dedujo recurso de protección en contra de la I. Municipalidad de Las Condes, por haber dictado la Resolución Secc. 6a N° 640 de fecha 20 de septiembre de 2018, mediante la cual invalidó la Resolución Secc. 6a N° 621 de fecha 14 de noviembre de 2016, la cual aprobó la modificación del Proyecto de Construcción autorizado por el Permiso de Edificación N° 31 de fecha 21 de marzo de 2016. La acción fue acogida por sentencia de a Corte de Apelaciones de Santiago, y ordenó dejar sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 8914 de 23 de diciembre de 2017, por el cual el referido edil dio inicio

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

al procedimiento de invalidación en relación al Permiso de Edificación N° 31 y su modificación. En contra de dicho fallo se dedujo recurso de apelación por la Municipalidad, desistiéndose con fecha 22 de mayo de 2018. Por resolución de esta Corte Suprema de 22 de mayo de 2018 se tuvo por desistida a la parte de la Municipalidad de Las Condes del recurso de apelación interpuesto.

Fundamento: *Noveno: Que sobre la objeción planteada mantiene plenamente su pertinencia la respuesta de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Las Condes, en el sentido que no resulta procedente la revisión e invalidación de la fusión y el permiso de edificación, pero, además, que los vecinos pretenden su invalidez “como si hubieran sido aprobadas mediante la Resolución de Modificación de Proyecto Sección 6ª N° 621/2016, lo cual no es efectivo.” Reiterando: “Las normas urbanísticas son revisadas, sancionadas y aprobadas en el Permiso de Edificación, y no vuelven a ser revisadas ni aprobadas para eventuales solicitudes de modificación de proyecto.” Luego realiza un análisis que resulta fundamental a los efectos de resolver la controversia.*

“En efecto, mediante una resolución de modificación de proyecto, que es el caso de la resolución reclamada, lo que se aprueba son modificaciones a lo “PROYECTADO” que se aprobara en el permiso de edificación, pero siempre dentro de los parámetros definidos en dicho permiso como normas urbanísticas permitidas, columna “PERMITIDO” del punto 7.3 de la respectiva hoja de permiso, las cuales no son revisables nuevamente ya que lo fueron para el permiso de edificación, por lo cual no son materia de la resolución de modificación de proyecto.”

“La Resolución de Modificación de Proyecto Sección 6ª N° 621/2016, sólo repite y deja constancia de las normas urbanísticas a las que se acoge el Proyecto, las cuales fueron ya definidas y descritas en el punto 2 de la página 1/3 del Permiso de Edificación N° 31/2016.”

Tales argumentaciones adquieren soporte legal en las disposiciones transcritas con anterioridad, por los efectos que se otorga a cada una de las determinaciones de la autoridad, como se ha dicho, con el propósito de otorgar seguridad y certeza a los administrados, en lo cual se hace descansar la confianza legítima de los mismos.

Conforme a este análisis, a la autoridad recurrida no le es posible desatender las determinaciones de fusión y permiso de edificación al revisar la modificación que ella misma aprobara sobre tales presupuestos, por ello no puede asentar su nueva determinación en una actual revisión de esos antecedentes, pues le son legalmente inamovibles.

Décimo: Que, así las cosas es posible concluir que la ilegalidad en que se sustenta la invalidación de la Resolución de Modificación de Proyecto de Edificación N° 621 de 14 de noviembre de 2016, en el presente contexto viene a cuestionar más bien la legalidad de un acto administrativo distinto, esto es, la Resolución N° 57 de 4 de noviembre de 2015 y, en su caso la Resolución que otorga el Permiso de Edificación N° 31, de 21 de marzo de 2016, la que no ha sido objeto de invalidación o anulación.

Undécimo: Que es propicio señalar que la Resolución N° 57 mediante la cual dicha Dirección aprobó la fusión del terreno con una superficie total de 7.505,21, es a luz de la definición doctrinaria de acto administrativo, uno de carácter terminal.

Duodécimo: Que, teniendo especialmente presente la presunción de legalidad de la que gozan los actos administrativos ha de concluirse que la resolución impugnada al invalidar la resolución que aprobó la modificación del proyecto de edificación, en los hechos deja sin efecto la referida resolución N° 57, impidiendo que el recurrente utilice el predio conforme al mérito de lo que fue aprobado y al plano inscrito en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago.

Décimo Tercero: Que por lo razonado el acto recurrido debe ser tildado de ilegal y arbitrario, como lo han estimado los jueces recurridos, puesto que por su intermedio se han conculcado o, cuando menos, se han visto amenazados, derechos de los actores garantizados por el constituyente. En efecto, con semejante obrar la autoridad afecta la garantía de igualdad ante la ley de los recurrentes, puesto que el ente municipal mediante la invalidación de la Resolución N° 621 modifica en los hechos la superficie del predio de que es titular, no obstante que el acto administrativo que fijó la misma no ha sido invalidado, lo que demuestra que la recurrida ha efectuado con su proceder una diferencia arbitraria respecto de otros administrados. ([Volver](#))

4.- Villalobos con Servicio Nacional de Menores. Corte Suprema, Rol N° 20.119-2019, de 14 de enero de 2020.

Hechos del caso: Una persona dedujo recurso de protección en contra del Servicio Nacional de Menores, por haber dictado el 22 de noviembre de 2018 la Resolución Exenta N° 3441, en la cual dispuso la no renovación de su contrata para el año 2019.

Fundamento: *Quinto: Que la circunstancia de haber permanecido la parte recurrente en el cargo a contrata por más de 20 años, generó a su respecto la confianza legítima de mantenerse vinculada con la Administración, de modo tal que su relación estatutaria sólo puede terminar por sumario administrativo derivado de una falta que motive su destitución o por una calificación anual que así lo permita, supuestos fácticos que no concurren en la especie. Por ello, la decisión de no renovar la contrata de la actora, ha devenido en una vulneración de las garantías constitucionales por ella invocadas. ([Volver](#))*

5.- I.J.F.F. con Escuela Particular Subvencionada Colegio Palmarés Oriente. Corte Suprema, Rol N° 23.038-2019, de 16 de enero de 2020.

Hechos del caso: Una persona interpuso una acción de protección en nombre de un menor de edad, debido a la negativa de la escuela a matricularlo para que cursara el primer año de enseñanza media, durante el año académico 2019. Las circunstancias fueron que el niño había sido retirado de la escuela para rendir exámenes libres, sin embargo, con

posterioridad cambiaron de parecer, y en esa oportunidad, al solicitar la matrícula, esta les fue negada en definitiva.

Fundamento: *Sexto: (...) aparece que, con independencia del número de cupos disponibles para que un joven pueda cursar un nivel de la educación media en un determinado establecimiento educacional, es deber del Estado, a la luz de las disposiciones constitucionales citadas y de los principios que deben inspirar su actuación en este ámbito, promover y asegurar que toda persona que desee acceder a ese nivel educativo pueda, efectivamente, alcanzar dicha meta.*

En consecuencia, la imposibilidad en que se haya I.J.F.F. para acceder y cursar el primer año de enseñanza media no sólo no resulta admisible, sino que, además, debe ser calificada de arbitraria, pues no se advierte razón alguna que permita justificar su exclusión del sistema educativo, máxime si él y su apoderada han realizado las gestiones necesarias para concretar dicha aspiración.

Aun más, tal situación conculca la garantía de igualdad ante la ley establecida en la Carta Fundamental, puesto que coloca a I.J.F.F. en una situación de menoscabo frente a otras personas que, pretendiendo cursar el primer año de enseñanza media, o cualquier otro nivel de la misma, han podido acceder a un establecimiento educacional que, efectivamente, les imparta los conocimientos asociados a dichos cursos.

Séptimo: Que, en esas condiciones, se acogerá el recurso de protección intentado, para el sólo fin que se dirá en la parte resolutivea. ([Volver](#))

6.- Pérez con Inspector Provincial del Trabajo de Chillán. Corte Suprema, Rol N° 24.037-2019, de 14 de enero de 2020.

Hechos del caso: Una persona dedujo una acción de protección en contra del Inspector Provincial del Trabajo de Chillán, por la dictación de la Resolución N° 296 de 13 de junio del año en curso, que rechazó el recurso de reconsideración que intentó respecto de la Resolución de Multa N° 8519/18/38 1- 2-3, que le aplicó tres multas, una por 10 Unidades Tributarias Mensuales, otra por 1 Unidad Tributaria Mensual y una última por 15 Unidades Tributarias Mensuales, imputándole no llevar registro de asistencia y de tiempo laborado por la trabajadora; no haber comparecido a una citación a la Dirección del Trabajo y, finalmente, haber dificultado la fiscalización realizada a la empresa.

Fundamento: *Cuarto: Que, a su turno, el artículo 23 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2 de 1967 dispone que: “Los Inspectores del Trabajo tendrán el carácter de ministros de fe respecto de todas las actuaciones que realicen en el ejercicio de sus funciones, dentro de las cuales podrán tomar declaraciones bajo juramento.*

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

En consecuencia, los hechos constatados por los Inspectores del Trabajo y de los cuales deban informar de oficio o a requerimiento, constituirán presunción legal de veracidad para todos los efectos legales, incluso para los efectos de la prueba judicial”.

Quinto: Que conforme a los hechos mencionados más arriba, y al tenor de la norma transcrita en el fundamento que antecede, forzoso es concluir que no se advierte una actuación ilegal o arbitraria de la parte recurrida, puesto que se ha limitado a aplicar la normativa que la rige, imponiendo a la actora tres multas derivadas de otras tantas conductas que han vulnerado ley laboral, conforme a hechos que fueron constatados personalmente por la funcionaria fiscalizadora de la Inspección Provincial del Trabajo de Ñuble-Chillán y que, por lo mismo, se hallan revestidos de la presunción de veracidad a que alude el artículo 23 referido.

Sexto: Que de acuerdo con lo antes expuesto y razonado el recurso de protección deducido en estos autos debe ser desestimado. ([Volver](#))

7.- Becar con Viguera. Corte Suprema, Rol N° 31.860-2019, de 14 de enero de 2020.

Hechos del caso: Una persona interpuso una acción de protección en contra del director y director subrogante del Hospital Guillermo Grant Benavente, por haber dictado la Resolución Ex N°5684 de 7 de noviembre de 2018, que le aplicó la sanción de suspensión del empleo por 3 meses, con goce del 50% de su remuneración.

Fundamento: Tercero: *Que, en lo tocante a lo que denomina “recurso de invalidación”, que el recurrente sustenta en lo preceptuado en el artículo 53 de la Ley N°19885, esta Corte en jurisprudencia reiterada ha establecido que la norma invocada no establece un recurso sino que otorga una facultad a la autoridad administrativa, para que ésta de oficio o a petición de parte, proceda a invalidar los actos contrarios a derecho, previa audiencia del interesado.*

Dicha potestad, sólo puede ser ejercida por la Administración, cuando cumple el requisito de la audiencia previa del interesado, cuando ésta decide invalidar el acto.

En otros términos, cuando no se ejercita la facultad legal, la exigencia de la referida audiencia no es exigible.

En razón de lo cual, el agravio manifestado a este respecto por el apelante, no podrá ser acogido.

Cuarto: Que, en relación a la extensión del plazo de tramitación del sumario administrativo, la sentencia recurrida establece acertadamente, que la dilación acusada, por sí sola, no genera un vicio que incida en la validez del proceso sumarial, sin perjuicio que sin ésta es excesiva, puede originar responsabilidad administrativa de quien o quienes ocasionen este retraso

Quinto: Que la sentencia de primera instancia mal pudo causar agravio al apelante en lo relativo al fuero que alega, toda vez que ello precisamente no fue alegado, ni menos fundado, en esa instancia.

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

En la apelación tampoco se ha acreditado tal calidad, razón por la cual, esta Corte, carece de antecedentes para pronunciarse al respecto.

Sexto: Que, en lo tocante al informe cuya omisión acusa, de la lectura del informe de los recurridos se advierte que éstos en el último párrafo se hacen cargo de aquello señalando: “En cuanto a lo solicitado en el Tercer Otrosí, N°2, referente a si la cónyuge del Actual Director sería una de las funcionarias denunciantes, debemos informar que dicha información es efectiva, pero hacemos presente que la medida disciplinaria no fue aplicada al recurrente por el Director Carlos Capurro Dupré, sino más bien por el Director subrogante Dr Rogelio Viguera Aguilera, por haberse inhabilitado el Sr. Capurro. Además señalamos que de los 11 cargos que se le imputaron al Sr. Becar, 10 no dicen relación con maltrato a dicha funcionaria, si no que a otros funcionarios del Hospital Regional de Concepción”, de forma que la omisión que se invoca no es tal. ([Volver](#))

8.- GasAtacama Chile S.A. con Superintendencia de Electricidad y Combustibles. Corte Suprema, Rol N° 14.991-2019, de 16 de enero de 2020.

Hechos del caso: La empresa GasAtacama Chile S.A. dedujo reclamación respecto de la Resolución Exenta N° 014606, de 3 de agosto de 2016, que impuso a la actora una multa de 120.000 Unidades Tributarias Mensuales, la cual fue acogida por la Corte de Apelaciones de Santiago, sólo en cuanto calificó los hechos imputados a la actora como constitutivos de una infracción de carácter leve, al tenor de lo establecido en el último inciso del artículo 15 de la Ley N° 18.410, y, en consecuencia, rebajó el monto de la multa que le fuera aplicada a 500 Unidades Tributarias Anuales. La resolución impugnada sancionó a la reclamante al constatar, luego de una investigación, que la empresa entregó información errónea al Centro de Despacho Económico de Carga del Sistema Interconectado del Norte Grande respecto de los parámetros “Mínimo Técnico” y “Tiempo Mínimo de Operación” en el período comprendido entre el 1 de enero de 2011 y el 29 de octubre de 2015, conducta que afectó la operatividad del citado Sistema Interconectado del Norte Grande y vulneró lo prescrito en la normativa aplicable.

En contra de dicha sentencia, ambas partes dedujeron recursos de apelación.

Fundamento: *SEXTO: Que, en primer término, es relevante señalar que en la reclamación de ilegalidad presentada ante la Corte de Apelaciones de Santiago la sociedad reclamante formuló diversas peticiones, entre ellas, y de manera subsidiaria, solicitó la reducción sustancial de la multa impuesta.*

En la especie, y como ya se adelantó, la sentencia Impugnada, de nueve de abril de dos mil diecinueve, acoge el reclamo, sólo en cuanto recalifica la infracción de que se trata y rebaja la multa impuesta de 120.000 Unidades Tributarias Mensuales a 500 Unidades Tributarias Anuales. De este modo, y como resulta evidente, los falladores accedieron a la petición subsidiaria planteada por la reclamante, en

tanto se tuvo por establecida la existencia de la infracción, pero se disminuyó la sanción pecuniaria que le fuera impuesta.

SÉPTIMO: Que llegados a este punto se hace necesario subrayar que el recurso de apelación ha sido definido como aquel “concedido a un litigante que ha sufrido agravio por la sentencia del juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocación por el juez superior” (Couture, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. 2010. Editorial Puntotex. Tomo I, página 317).

A su vez, el agravio se ha conceptualizado como “la injusticia, la ofensa, el perjuicio material o moral. El litigante a quien la sentencia perjudica afirma que ésta le infiere agravio y acude a mayor juez a expresar agravios” (Correa, Jorge. Los Recursos Procesales Civiles. 2002. Editorial Lexis Nexis. Página 27).

OCTAVO: Que de lo dicho fluye que GasAtacama Chile S.A. carece del agravio necesario para interponer el recurso de apelación en examen, toda vez que en su reclamo, al solicitar de manera subsidiaria la rebaja del monto de la sanción aplicada, manifestó conformarse con tal decisión en caso de ser desechada previamente su petición principal, y en el caso en examen, al disminuir el monto de la multa reclamada, los juzgadores de primera instancia resolvieron favorablemente una de sus peticiones, de lo que se desprende que la actora se halla inhabilitada para recurrir, en tanto falta un requisito sine qua non del recurso de que se trata, lo que conduce a concluir, tal como se ha dicho previamente (verbi gracia en autos rol N° 9265-2012, 186-2019 y 7914-2019), que la apelación resulta inadmisibile.

NOVENO: Que, por otra parte, y en lo que atañe a la apelación intentada por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, cabe consignar que ésta señala como fundamento de su recurso que al calificar los hechos de que se trata el fallo restringe injustificadamente el alcance semántico del tipo descrito en el artículo 15, inciso tercero, numeral 2, de la Ley N° 18.410, en tanto supone la existencia de un requisito, específicamente, la presencia de dolo o intencionalidad en el actuar, no contemplado en el texto de la norma. Al respecto asevera que esa autoridad no comparte dicha visión, puesto que la expresión “falseada” no presupone, necesariamente, la existencia de un artificio malicioso que pretende engañar; expone que, al contrario, de acuerdo a las reglas del lenguaje, es posible entender que una dimensión importante de la palabra “falseada” o “falsa” consiste en describir algo que se opone a la verdad, definición que, a su juicio, prescinde de la comprobación de malas intenciones. Estima que, en consecuencia, la conducta reprochada, consistente en la entrega de información errónea, podía, y debía, ser subsumida entre aquellas conductas, calificadas como gravísimas, que se refieren a la entrega de información falsa o falseada, en tanto se trata de antecedentes contrarios a la verdad.

Acusa, además, que el tribunal yerra al estimar que la información falseada corresponde a una exigencia del tipo, pues la transgresión de que se trata en autos dice relación con el deber de

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

coordinación establecido a fin de garantizar la operación más económica del sistema eléctrico, deber que se cumple, entre otros, proveyendo de datos fidedignos al coordinador, de modo que la única interpretación posible, a su juicio, es que se trate de información alterada, esto es, manifiestamente errónea, falseada o distorsionada, cuyo efecto sea la afectación del normal funcionamiento del mercado.

Añade que la calificación de la gravedad de la infracción se sustentó, además, en la categoría de actos indicada en el numeral 3 del inciso 3°, del artículo 15, esto es, en aquellas transgresiones que "hayan afectado a la generalidad de los usuarios o clientes abastecidos por el infractor, en forma significativa", puesto que, según asevera, la contravención materia de autos tuvo altísimos costos para el Sistema Interconectado del Norte Grande, a la vez que perjudicó a los distintos actores del sistema eléctrico, que incluyen a los otros generadores y a usuarios finales.

DÉCIMO: Que, como surge de lo narrado, mediante su apelación la autoridad desconoce haber incurrido en el proceder ilegal que le reprochan los jueces de la Corte de Apelaciones de Santiago, puesto que, en su concepto, la calificación que su parte efectúa de los hechos en examen se ajusta a la normativa que rige la situación materia de autos, siendo posible, en consecuencia, estimar que, efectivamente, se trata de una infracción gravísima.

UNDÉCIMO: Que para resolver sobre este particular se debe tener presente que, como lo ha sostenido previamente esta Corte, de constatarse la "conurrencia de un vicio de ilegalidad en el acto administrativo reclamado", esto es, "en la dictación misma" de la resolución objeto del reclamo judicial respectivo, se ha verificado en el caso en análisis "al menos, la posibilidad de que la empresa afectada no pudiera ejercer su derecho a defensa", contexto en el que este tribunal "se encuentra en situación, sustituyendo a la Administración, de calificar los hechos materia de autos. En efecto, la presencia de un vicio en el procedimiento administrativo respectivo debería desembocar, por regla general, en la anulación de lo obrado en esa sede, con el objeto de que, corrigiéndolo, se llevara adelante un nuevo proceso libre de semejante imperfección". Empero, y tal como se consigna en el fallo citado, "en el caso en examen el defecto se verificó en el acto que puso término al procedimiento, de modo que este último se encuentra exento de deficiencias, consideración que demuestra lo innecesario de un proceder tan drástico como el descrito, pudiendo ser solucionada la falla descrita más arriba mediante la intervención directa de la jurisdicción" (Fundamento décimo cuarto de la sentencia de 27 de marzo de 2017, pronunciada por esta Corte en los autos rol N° 97.737- 2016).

DUODÉCIMO: Que, como surge de lo expuesto, en la especie los falladores de primer grado actuaron de la manera descrita en lo que antecede. En efecto, habiendo advertido que la resolución objeto del reclamo, esto es, "el acto que puso término al procedimiento", adolecía de ilegalidad, en lo referido a la calificación de los hechos materia de la investigación, se limitaron a solucionar dicha falla por sí mismos, esto es, directamente, corrigiendo la citada categorización.

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

DÉCIMO TERCERO: Que, en tal sentido, es necesario recordar que el núcleo de la conducta reprochada a GasAtacama Chile consiste en la “entrega de información errónea” al CDEC-SING durante un cierto período de tiempo.

Asimismo, cabe consignar que la Superintendencia de Electricidad y Combustibles sancionó a dicha compañía con una multa equivalente a 120.000 Unidades Tributarias Mensuales, esto es, con el castigo que el N° 1 del artículo 16 A de la Ley N° 18.410 reserva a las infracciones gravísimas.

DÉCIMO CUARTO: Que sobre este particular se ha de subrayar, además, que el artículo 15 de la citada ley previene, en lo que interesa conforme al mérito de los antecedentes y, especialmente, al tenor de la apelación deducida por la reclamada, que: “Las empresas, entidades o personas naturales, sujetas a la fiscalización o supervisión de la Superintendencia, que incurrieren en infracciones de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Superintendencia, podrán ser objeto de la aplicación por ésta de las sanciones que se señalan en este Título, sin perjuicio de las establecidas específicamente en esta ley o en otros cuerpos legales.

Para los efectos de la aplicación de las sanciones a que se refiere el inciso anterior, las infracciones administrativas se clasifican en gravísimas, graves y leves.

Son infracciones gravísimas los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que alternativamente:

[...]

2) Hayan entregado información falseada o bien, hayan omitido información, que pueda afectar el normal funcionamiento del mercado o los procesos de regulación de precios, en los casos que la ley autoriza a la Superintendencia, la Comisión Nacional de Energía, el Ministerio de Energía o el Coordinador Independiente del Sistema Eléctrico Nacional para exigirla;

3) Hayan afectado a la generalidad de los usuarios o clientes abastecidos por el infractor, en forma significativa”.

DÉCIMO QUINTO: Que, en consecuencia, y como se desprende de los elementos de juicio colacionados en lo que precede, la autoridad administrativa reclamada efectivamente incurrió en la ilegalidad que, en esta parte, alegó la actora. Así, y considerando que la conducta imputada a GasAtacama Chile dice relación con la provisión de datos erróneos al coordinador del sistema interconectado del que forma parte, no se entiende de qué modo dicha información equivocada o inexacta podría ser considerada como equivalente o sinónima de la “información falseada” a que se refiere el N° 2 del artículo 15 transcrito más arriba. Aun cuando el apelante acierta al sostener que los datos erróneos y los falseados tienen en común que discrepan de la realidad, ello no describe suficientemente ambos conceptos, puesto que, como resulta evidente, existe una diferencia específica

entre ambos términos que impide considerarlos como iguales o idénticos. La noción de error, al tenor del Diccionario de la Lengua Española, supone un “Concepto equivocado o juicio falso”, a la vez que puede implicar una “Acción desafortunada o equivocada”, mientras que la expresión falsear implica “Adulterar o corromper algo”. Como salta a la vista, concurre en este último caso un elemento subjetivo que marca distancia con el simple error, pues si este último conlleva un desacierto o un equívoco, es decir, una conducta descaminada, desafortunado meramente negligente, la falsedad exige un comportamiento mal intencionado, en tanto comporta un cierto propósito que excede el mero despiste para caer de lleno en el proceder deliberado o premeditado, pues sólo por medio de una actuación meditada o voluntaria es posible “echar a perder, depravar, dañar”, “sobornar o pervertir a alguien” o “alterar fraudulentamente” una cosa.

En consecuencia, los sentenciadores no incurrir en el error que acusa el apelante en esta parte, pues no resulta posible asimilar el concepto “información errónea”, que emplea la autoridad al sancionar a la actora, a la expresión “información falseada”, que se lee en el N° 2 del artículo 15 transcrito previamente, de lo que se sigue que la infracción imputada a GasAtacama no puede ser calificada de gravísima, más aun si no se rindió prueba específica relativa a la cantidad de usuarios afectados por dicha infracción y al número de personas que integran el universo de tales usuarios, único modo de comprender si, como sostiene la reclamada a mayor abundamiento, la mayoría de éstos se vieron perjudicados, en forma significativa, por el proceder de la compañía eléctrica reclamante, al tenor de lo prescrito en el N° 3 del mismo artículo 15.

DÉCIMO SEXTO: Que, por otro lado, y en lo que atañe a la petición subsidiaria contenida en el recurso de la Superintendencia, quienes suscriben este fallo estiman del caso dejar explícitamente asentado que resulta desde todo punto de vista inadmisibles que esta última, que ha sido llamada a investigar y, eventualmente, a castigar los comportamientos que se desajusten de la normativa que rige la actividad materia de autos, ocurra ante esta Corte solicitando por medio de su recurso que se altere, rebajando su gravedad, la calificación que ella misma efectuó de los hechos materia de autos, esto es, que se practique por esta Corte una nueva categorización de los hechos investigados que refleje un reproche de menor entidad al que esa misma autoridad administrativa estimó pertinente al sancionar a la empresa actora.

En otras palabras, no es posible comprender sobre la base de qué razonamientos y atribuciones la Superintendencia competente en materia eléctrica renuncia a su propia estimación de los hechos y del derecho para, en función de una contingencia meramente procesal, plantear ante la jurisdicción una solicitud contradictoria con sus apreciaciones y decisiones previas, demostrando una falta de convicción en su propio comportamiento que aparece como inaceptable.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, en consecuencia, forzoso es concluir que el recurso de apelación intentado por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles tampoco puede prosperar, en tanto no se

advierte la ocurrencia de la ilegalidad denunciada a propósito de su petición principal, mientras que la solicitud subsidiaria resulta inadmisibile, como se dijo. ([Volver](#))

9.- Díaz con I. Municipalidad de Arica. Corte Suprema, Rol N° 25.125-2019, de 15 de enero de 2020.

Hechos del caso: Dos personas dedujeron una acción de protección en contra de la I. Municipalidad de Arica, por haber negado la renovación de su patente de alcoholes para el primer semestre del año 2019. La negativa se fundó en el numeral tercero del artículo 4 de la Ley N° 19.925 sobre expendio y consumo de bebidas alcohólicas, pues el solicitante mantenía una anotación en su extracto de filiación y antecedentes a la fecha de sesión del Concejo Municipal que se pronunció sobre su solicitud.

Fundamento: *Quinto: Que, del análisis de todas estas disposiciones, en particular del artículo 4° de la Ley N° 19.925, se desprende que el otorgamiento y/o renovación de una patente de alcoholes constituye un procedimiento reglado que se encuentra supeditado a una serie de requisitos que deben cumplir los interesados al momento de presentar la solicitud correspondiente. En la especie, no se discute que el titular de la patente de alcoholes Rol N° 4-1076, esto es, don Jimmy Autrán Giugliano, a la época en que el Concejo Municipal de Arica sesionó para los efectos de autorizar o rechazar la renovación de su patente, mantenía en su extracto de filiación y antecedentes una condena por crimen, esto es, incumplía el requisito objetivo contempla en el mencionado artículo 4° numeral 3 de la Ley N° 19.925, por lo que la negativa del Concejo Municipal de renovar la aludida patente de alcoholes se encuentra ajustada a derecho.*

Sexto: Que no obsta a la conclusión anterior la circunstancia que, en forma posterior a la decisión del Concejo Municipal, el titular de la patente haya eliminado la anotación que figuraba en su prontuario, toda vez que los requisitos establecidos por la ley para el otorgamiento y renovación de las patentes deben cumplirse al momento de presentar la solicitud, sin que puedan “subsanarse” posteriormente, pues la manera en que se encuentra redactado el encabezado del artículo 4° de la Ley N° 19.925 es indiciario de que estamos en presencia de una norma prohibitiva en términos absolutos, lo cual parece razonable, si se considera que la intención legislativa fue que el expendio y consumo de bebidas alcohólicas quede sujeto a requisitos estrictos asociados no sólo con circunstancias o aspectos objetivos, sino también con la idoneidad de los solicitantes.

Se trata, por tanto, de un caso de excepción a la regla contenida en el inciso 2° del artículo 10 de la Ley N° 19.880 sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, salvedad que se justifica atendiendo a los fines de interés general perseguidos por el legislador de la Ley N° 19.925.

Séptimo: Que, a mayor abundamiento, no resulta ocioso añadir que el procedimiento de eliminación de antecedentes penales regulado en el Decreto Supremo N° 64 de 1960, del Ministerio de Justicia, y en el Decreto Ley N° 409 de 1932, persigue un propósito diverso del pretendido por la Ley N° 19.925.

En efecto, la finalidad de los trámites de omisión y eliminación de antecedentes penales es la reinserción social del penado a través de una ficción jurídica, en virtud de la cual se considera como si éste jamás hubiere delinquido. Pero una cosa es la regeneración y la reinserción del penado en la sociedad, y otra muy diferente es que ello permita soslayar el cumplimiento de los requisitos establecidos en una norma prohibitiva en términos absolutos, cuya finalidad –como se dijo– es cautelar los intereses de la sociedad en su conjunto por sobre las legítimas expectativas e intereses que puedan tener los ciudadanos en orden a desarrollar una determinada actividad económica.

Octavo: Que, como colofón de las reflexiones que anteceden, no existe acto ilegal o arbitrario que pueda imputarse a la recurrida, por lo que el recurso de protección no puede ser acogido. ([Volver](#))

10.- Huenquero y otros con Linderman. Corte Suprema, Rol N° 25.708-2019, de 15 de enero de 2020.

Hechos del caso: Un grupo de concejales de la Municipalidad de Frutillar dedujeron una acción de protección en contra del alcalde del señalado ente edilicio, por la negativa de este último en orden a acatar el acuerdo mayoritario adoptado por el Concejo Municipal de Frutillar, en sesión N° 6 de fecha 26 de abril de 2019, en la cual se acordó -por los 2/3 de los concejales en ejercicio- la remoción del Administrador Municipal, al tenor de lo preceptuado en el artículo 30 de la Ley N° 18.695. La sentencia rechazó la acción, razón por la cual los actores dedujeron recurso de apelación.

Fundamento: *Tercero: Que para resolver el asunto sometido al conocimiento de esta Corte resulta preciso recordar que el inciso primero del artículo 30 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, dispone, a la letra, lo siguiente: “Existirá un administrador municipal en todas aquellas comunas donde lo decida el concejo a proposición del alcalde. Para desempeñar este cargo se requerirá estar en posesión de un título profesional. Será designado por el alcalde y podrá ser removido por éste o por acuerdo de los dos tercios de los concejales en ejercicio, sin perjuicio que rijan además a su respecto las causales de cesación de funciones aplicables al personal municipal”. A su vez, la letra m) del artículo 63 del mismo cuerpo legal preceptúa: “El alcalde tendrá las siguientes atribuciones: m) Convocar y presidir, con derecho a voto, el concejo; como, asimismo, convocar y presidir el consejo comunal de organizaciones de la sociedad civil”.*

Por otro lado, resulta preciso recordar que el artículo 72 de la citada ley establece, en lo que interesa al presente recurso: “Los concejos estarán integrados por concejales elegidos por votación directa mediante un sistema de representación proporcional, en conformidad con esta ley. Durarán cuatro años en sus cargos y podrán ser reelegidos.

Cada concejo estará compuesto por:

a) Seis concejales en las comunas o agrupaciones de comunas de hasta setenta mil electores;

b) Ocho concejales en las comunas o agrupaciones de comunas de más de setenta mil y hasta ciento cincuenta mil electores, y

c) Diez concejales en las comunas o agrupaciones de comunas de más de ciento cincuenta mil electores”.

Cuarto: Que, del mismo modo, es necesario poner de relieve que con la dictación de la Ley N° 19.737 se separó la elección de Alcalde y Concejales, de manera que a partir del primer proceso electoral posterior a la entrada en vigencia de dicha norma legal el primero integra el Concejo Municipal en su calidad de Alcalde y ya no como Concejal, cuestión que resulta relevante a la hora de decidir el recurso en examen. (...)

Sexto: Que como se advierte de los diversos antecedentes mencionados hasta aquí, y como además surge del propio tenor de la norma que regula el asunto de que se trata, la designación del Administrador Municipal depende exclusivamente del Alcalde respectivo, en tanto que su remoción puede ser decidida tanto por aquel que lo nombró como por “acuerdo de los dos tercios de los concejales en ejercicio”, alusión esta última que debe entenderse en el contexto de la propia Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, que en su artículo 72 precisa que el Concejo está formado por “concejales” y no por el Alcalde; que en su artículo 63 aclara que el Alcalde está facultado para presidir el Concejo, con derecho a voto, lo que denota, más allá de toda duda, que carece de la calidad de Concejal, pues de lo contrario sería innecesario reconocer expresamente su derecho a votar en él; y, por último, que en la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 19.737, que la modificó en sus artículos 57 y 63 letra m), se indica explícitamente que se integrará al Concejo “el propio alcalde en su calidad de tal”, esto es, sin ser Concejal.

Se une a todo lo anterior el hecho que la voluntad del Alcalde se considera de forma autónoma respecto de la remoción del Administrador Municipal, puesto que se encuentra contemplada por el legislador autoridad que podrá adoptar esta determinación, por sí solo y, en caso contrario la desestimaré, pero no resulta adecuado y pertinente que participe en el segundo órgano que puede disponer tal determinación, puesto que solamente estará afectando el quórum necesario para acordar esta medida, al elevar la cantidad de votos requeridos con tal fin.

Séptimo: Que conforme a lo expuesto, resulta que el actuar de la autoridad recurrida, constituye un acto ilegal y arbitrario, al establecer que el Alcalde debe ser considerado en la formación del quórum requerido para adoptar la decisión de remover al Administrador Municipal, actuación que afecta la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política, pues representa una discriminación de los recurrentes respecto a la posibilidad de poder concurrir con su voto a la formación del quórum necesario para la remoción del Administrador Municipal con estricto apego a la ley.

Octavo: Que en virtud de lo razonado corresponde acoger la acción deducida. ([Volver](#))

11.- Torres y otros con I. Municipalidad de Calama. Corte Suprema, Rol N° 26.241-2019, de 15 de enero de 2020.

Hechos del caso: Dos personas dedujeron una acción de protección en contra de la I. Municipalidad de Calama, por haber negado la renovación de sus respectivas patentes de alcohol para el segundo semestre del año 2019. La acción fue rechazada por la Iltrma. Corte de Apelaciones de Antofagasta, y en contra de ese fallo se alzaron los recurrentes por la vía del recurso de apelación.

Fundamento: *Cuarto: Que, según se desprende de las motivaciones contenidas en los Decretos Alcaldicios Nos. 690, 691, 699 y 701 todos de fecha 17 de julio de 2019, de la Municipalidad de Calama, los fundamentos para disponer la no renovación de las patentes de alcoholes que allí se señalan son: “El contundente informe emitido por la Dirección de Seguridad Pública; la afectación socio-organizacional que generan los locales en el sector; dar estricto cumplimiento al derecho a la integridad psíquica y física de los vecinos del sector; los constantes hechos públicos y notorios de la problemática del sector, que han sido motivo de diversas publicaciones en prensa local; y los graves desórdenes al orden público, la moral y las buenas costumbres”.*

Quinto: Que el artículo 65 letra o) de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipales señala que el Alcalde requerirá el acuerdo del Concejo para: “Otorgar, renovar, caducar y trasladar patentes de alcoholes. El otorgamiento, la renovación o el traslado de estas patentes, se practicará previa consulta a las juntas de vecinos respectivas”.

Sexto: Que en estos autos no consta que la recurrida haya obtenido –en forma previa a la decisión de renovar o no las patentes de alcoholes- el informe de rigor de parte de las respectivas juntas vecinales, requisito indispensable para resolver según se estableció en la motivación que antecede. En efecto, sólo se allegó a los autos un documento de fecha 7 de agosto de 2019 suscrito por don Mario Honores Calderón, en representación de la Junta de Vecinos N° 4 “21 de mayo”, cuya referencia indica: “Informe pos cierre de Locales 4 Esquinas”.

En este documento posterior a los acuerdos del Concejo Municipal y a la dictación de los actos administrativos impugnados- se agradece al Alcalde de la Municipalidad de Calama por haber dispuesto la no renovación de diversas patentes de alcoholes de locales comerciales emplazados en el sector de la ciudad de Calama denominado “4 Esquinas”.

Séptimo: Que, asentado lo anterior, es manifiesto que los Decretos Alcaldicios Nos. 690, 691, 699 y 701 todos de fecha 17 de julio de 2019, de la Municipalidad de Calama, son ilegales, toda vez que no se requirió –en forma previa la opinión de la junta de vecinos como lo ordena el artículo 65 letra o) de la Ley N° 18.695, sino que la misma sólo se obtuvo en forma posterior.

Octavo: Que, además, no es razonable que la recurrida esgrima como antecedente para el rechazo de las solicitudes de renovación de patentes de alcohol un informe elaborado por su propio Departamento

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

de Seguridad Pública con fecha posterior a los acuerdos adoptados por el Concejo Municipal, pues tal reporte no se encontraba elaborado a la época en que el Concejo adoptó su decisión; y, en cualquier caso, el propio informe se titula “ex post”, esto es, se refiere a los supuestos efectos favorables que para los vecinos del sector 4 Esquinas de Calama tendría la decisión de no renovar las patentes de alcohol de los recurrentes, cuestión que desde luego no puede servir como justificación de una medida que necesariamente debe contener fundamentos ex ante y no ex post, como ocurre en la especie.

Noveno: Que, por otro lado, no puede soslayarse que la Corte de Apelaciones de Antofagasta por sentencia de 22 de agosto de 2019 dictada en los autos Rol I.C. 2878-2019 acogió la acción de protección interpuesta por Jorge Orlando Jiménez Vega, ordenando explícitamente que el Decreto Alcaldicio N° 701 de 17 de julio de 2019 de la Municipalidad de Calama –mismo impugnado en este proceso quedaba sin efecto. El fundamento radicó, según se lee en el motivo séptimo de ese fallo, en lo siguiente: “Que de acuerdo a los antecedentes proporcionados por la recurrida, no se ha efectuado la consulta a la Junta de Vecinos respectiva (...) siendo insuficiente la carta de agradecimientos de agosto de 2019 de la Presidenta de la Junta de Vecinos 21 de Mayo, antecedente ex post que no se encuentra regulado en el procedimiento de renovación de patentes”.

Es indispensable agregar que la antedicha resolución fue confirmada por esta Corte Suprema por sentencia de 25 de noviembre de 2019, dictada en la causa Rol N° 26.060- 2019, encontrándose a la fecha firme y ejecutoriada.

Décimo: Que, así las cosas, es evidente que la decisión de la Corte de Apelaciones es errada, pues no resulta posible concluir en un proceso (Rol IC 2878-2019) que el Decreto Alcaldicio N° 701 es ilegal y arbitrario, y en otro (Rol IC 2856-2019) que el mismo acto administrativo se encuentra ajustado a derecho. Lo anterior, además de ser contradictorio, vulnera la garantía de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y el derecho a la tutela judicial efectiva, consagrados en el artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental y lesiona uno de los fines esenciales del Derecho como lo es la seguridad jurídica.

Undécimo: Que, por todo lo razonado, aparece que los actos impugnados son ilegales y arbitrarios, infringiéndose las garantías establecidas en los numerales 2, 21 y 24 de la Constitución Política de la República, por lo que la acción de protección debe ser necesariamente acogida. ([Volver](#))

II.- JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

1.-Municipalidades, infracciones de tránsito, inspectores municipales, funciones fiscalizadoras, fotografías con celulares. Dictamen N° 907, de 9 de enero de 2020.

Hechos del caso: Dos diputados solicitaron un pronunciamiento acerca de la facultad de los funcionarios municipales de cursar infracciones mediante registro fotográfico sin compañía de Carabineros de Chile

Fundamento: *Al respecto, cabe señalar que con arreglo a lo establecido en el N° 15 del artículo 200 de la ley N° 18.290 -de Tránsito-, son infracciones o contravenciones graves “Conducir un vehículo sin luces en las horas y circunstancias en que las exige esta ley o sus reglamentos”.*

A su vez, el artículo 9°, inciso final, del decreto N° 22, de 2006, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones -que dispone requisitos que deben cumplir los sistemas de frenos, luces, señalizadores, aparatos sonoros, vidrios, dispositivos de emergencia y rueda de repuesto con que deberán contar los vehículos motorizados, fija características a casco para ciclistas y reglamenta uso de teléfono celular en vehículos motorizados-, prescribe que “Los vehículos motorizados, cuando circulen por rutas interurbanas, incluso cuando estas rutas atraviesan zonas urbanas, deberán hacerlo con sus luces de circulación diurnas encendidas; en caso de no contar con dichas luces, deberán hacerlo con sus luces bajas encendidas”.

A continuación, es del caso indicar que en conformidad al inciso primero del artículo 4° de la Ley de Tránsito, Carabineros de Chile y los inspectores fiscales y municipales son los encargados de supervigilar el cumplimiento de las disposiciones a que se refiere dicha ley, sus reglamentos y las de transporte y tránsito terrestre que dicte el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones o las Municipalidades, debiendo denunciar, al Juzgado que corresponda, las infracciones o contravenciones que se cometan.

Luego, el inciso tercero del mismo artículo dispone que para los efectos de llevar a cabo la labor de supervigilancia antes señalada, podrán utilizarse equipos de registro y de detección de infracciones, en la forma que determine el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.

Agrega, su inciso cuarto, que “Los equipos de registro de infracciones podrán consistir en películas cinematográficas, fotográficas, fonográficas u otras formas de reproducción de la imagen y del sonido y, en general, en medios aptos para producir fe”.

El inciso sexto del precepto en estudio, establece que el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones expedirá el reglamento que contemple los estándares técnicos que los referidos equipos deberán cumplir para el resguardo de su confiabilidad y certeza, y establecerá las condiciones en que han de ser usados para que las imágenes u otros elementos de prueba que de ellos se obtengan

puedan servir de base para denunciar infracciones o contravenciones, instrumento que consta en el decreto N° 196, de 2013, de esa Cartera de Estado.

Enseguida, el inciso octavo del referido artículo 4°, dispone que los equipos de registro y detección de infracciones relativas a velocidad y luz roja sólo podrán ser operados por Carabineros de Chile, y por los inspectores fiscales designados por el Ministerio de Obras Públicas, en los casos allí descritos.

Por su parte, es dable recordar que el artículo 3°, inciso primero, de la ley N° 18.287 –que establece el procedimiento ante los juzgados de policía local-, indica que los Carabineros e inspectores fiscales o municipales que sorprendan infracciones, contravenciones o faltas que sean de competencia de los Jueces de Policía Local, deberán denunciarlas al juzgado competente y citar al infractor para que comparezca a la audiencia más próxima, indicando el día y hora, bajo apercibimiento de proceder en su rebeldía.

En consideración a dicho contexto normativo, la jurisprudencia administrativa de este Organismo Fiscalizador, contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 3.420 y 17.200, ambos de 2001, ha reconocido la facultad de los inspectores municipales de supervisar el cumplimiento de la normativa de tránsito y, en ejercicio de esta potestad, dichos funcionarios pueden utilizar equipos de registro y detección de infracciones en la forma que la normativa señala.

Asimismo, se aprecia que los inspectores municipales no requieren, en el ejercicio de la labor fiscalizadora en estudio, contar con la presencia de Carabineros de Chile, la que solo es requerida para la operación de equipos de registro y detección en lo que respecta a las infracciones relativas a velocidad y luz roja.

Luego, cabe aclarar que el uso de tales equipos de detección y registro no es necesario para el ejercicio de la labor fiscalizadora de carabineros e inspectores municipales, pudiendo cursar las infracciones por las cuales se consulta sin contar con estos, sin perjuicio de que tales equipos contribuyan a generar instrumentos probatorios para el respectivo procedimiento ante el Juzgado de Policía Local pertinente; aspecto respecto del cual, tal como señalan los dictámenes N°s. 14.550, de 2000, y 3.420, de 2001, de este origen, no procede que este Organismo de Control se pronuncie, dado que se refiere al mérito probatorio de tales registros de imagen, materia que se encuentra sometida al conocimiento de los Tribunales de Justicia.

Por consiguiente, la sola presencia de los inspectores municipales en el lugar en que estos han detectado la comisión de las infracciones de que se trata, resulta suficiente para que tales servidores efectúen la denuncia al juzgado competente, citando a audiencia al infractor, indicando día y hora, bajo apercibimiento de proceder en su rebeldía.

Ahora bien, en cuanto a la situación referida sobre las supuestas notificaciones por correo bajo apercibimiento de arresto efectuadas por los inspectores municipales, es del caso señalar que en esta

ocasión no se acompañan antecedentes que den cuenta de ello, por lo que no es posible pronunciarse al respecto.

Finalmente, resulta menester aclarar -en lo que importa a este pronunciamiento- que el reseñado artículo 4°, inciso primero, de la Ley de Tránsito, es, precisamente, el que habilita a los inspectores municipales para supervigilar el cumplimiento de lo dispuesto en su artículo 200, N° 15, en relación con el artículo 9°, inciso final, del decreto N° 22, de 2006, ambos ya mencionados, y para denunciar al tribunal competente las contravenciones a esos preceptos, a lo que es dable agregar que aquel inciso no establece la exigencia de contar con autorizaciones como las que indican los singularizados parlamentarios. ([Volver](#))

2.-Profesionales funcionarios, periodo asistencial obligatorio, cumplimiento, desempeño efectivo, caución, garantía. Dictamen N° 916, de 9 de enero de 2020.

Hechos del caso: El Director (s) del Hospital San Juan de Dios solicitó un pronunciamiento acerca de una profesional funcionaria que debió comenzar a cumplir su Periodo Asistencial Obligatorio el año 2018, luego de realizar su especialidad mediante una beca, pero que ha solicitado permisos sin goce de remuneraciones para poder desarrollar sus tareas como Presidente del Colegio Médico de Chile. En específico, consulta si tal representación gremial altera su calidad funcionaria; si los lapsos de ausencia por tal motivo se deben computar para el PAO y en qué forma se debe otorgar el pertinente pagaré como garantía de tal obligación.

Fundamento: *Sobre el particular, y de conformidad con lo prescrito en los artículos 11 y 12 de la ley N° 19.664, los profesionales funcionarios ingresados a la Etapa de Destinación y Formación por contratación directa podrán acceder a programas de especialización que ofrezcan los Servicios de Salud o el Ministerio de Salud (MINSAL), mediante becas, luego de lo cual deben desempeñarse en los organismos a que pertenecen, a lo menos, por un tiempo similar al de duración de los programas.*

En tal sentido, y según lo dispuesto en los artículos 17 del decreto N° 507, de 1990, y 18 del decreto N° 91, de 2001, ambos del MINSAL, la fase asistencial posterior al período formativo efectuado mediante becas debe extenderse por el doble del periodo de duración de aquél, sin perjuicio de las excepciones que señala la primera norma citada, y de la posibilidad, contemplada en la segunda, de hacer valer para tales efectos el 50% del tiempo de permanencia en la Etapa de Destinación y Formación del respectivo Servicio de Salud, cumplido con anterioridad al acceso a los programas.

Además, es útil señalar que el artículo 22 del citado decreto N° 507 preceptúa que no debe haber discontinuidad en el lapso comprendido entre el inicio de la beca y el término de la práctica asistencial obligatoria, pudiendo autorizarse su interrupción por el Subsecretario de Salud o el Director del Servicio de Salud correspondiente, acreditando razones excepcionales o de fuerza mayor.

Expuesto todo lo anterior, es del caso consignar que la ley N° 9.263 creó el Colegio Médico de Chile, el cual, según lo prescrito en sus artículos 3° y 11, será regido por un Consejo General que, entre otros, tiene un Presidente, siendo oportuno añadir que su artículo 16 dispone que las instituciones empleadoras podrán otorgar permisos a los Consejeros Generales para que puedan cumplir las comisiones que se les encomiende.

En relación con esto último conviene recordar que el dictamen N° 31.288, de 2006, de este origen, resolvió que los derechos contemplados en la ley N° 19.296, sobre Asociaciones de Funcionarios de la Administración del Estado, no resultan extensibles a los consejeros de la anotada agrupación, dado que esta última no constituye en una asociación de funcionarios, todo lo cual -continúa dicho pronunciamiento- no impide que la autoridad pueda conceder a sus dirigentes o consejeros las facilidades para el cumplimiento de sus labores de carácter gremial.

En este ámbito, es dable destacar que el artículo 27, letra a), de la ley N° 15.076 - aplicable en la especie en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 19.664-, establece que el funcionario podrá solicitar, además, permiso sin goce de remuneraciones por motivos particulares, hasta por dos meses en cada año calendario, o por seis meses cada tres años.

De todo lo reseñado, y en armonía con lo manifestado en los dictámenes N 30.965, de 2012 y 4.451, de 2019, entre otros, de esta Entidad de Control, se advierte que la exigencia de realizar un PAO a continuación de la respectiva etapa de formación es un deber que nace de la preceptiva aplicable a la materia, del cual no están exentos los dirigentes del Colegio Médico, sin perjuicio de los permisos o autorizaciones que puede otorgar la autoridad a un profesional funcionario, en uso de las facultades que fija el marco normativo antes consignado, correspondiendo a aquella ponderar los antecedentes de las solicitudes hechas sobre la materia (aplica dictamen N° 20.459, de 2009).

En este sentido, es necesario señalar que la citada preceptiva dispone un desempeño efectivo, posterior y consecutivo a la realización de los respectivos estudios, con la indudable finalidad de que el profesional especializado beneficie con sus conocimientos a los usuarios del sistema público de salud, permitiéndose, de manera excepcional, la interrupción de esa fase asistencial.

Lo anterior es concordante con lo manifestado por este Ente Fiscalizador, entre otros, en su dictamen N° 41.242, de 2005, en cuanto a la procedencia de descontar del PAO el lapso en que un funcionario hizo uso de permisos sin goce de remuneraciones, ya que al no desempeñar funciones efectivas aquél no puede ser considerado como parte del cumplimiento del referido periodo asistencial, debiendo dar observancia práctica a la totalidad de las obligaciones de permanencia a que se encuentra comprometido el beneficiado con un programa de especialización.

Finalmente, en cuanto al otorgamiento de la garantía para los efectos consultados, cabe hacer presente que el artículo 23 del aludido decreto N° 507, consigna que para resguardar el cumplimiento de las obligaciones de que se trata -entre las que se encuentra el PAO-, el respectivo profesional deberá

constituir previamente una garantía consistente en una póliza de seguro, boleta bancaria u otra caución suficiente, a juicio exclusivo de la autoridad superior de la institución que otorgó la beca y en favor de ésta.

Además, y en armonía con el criterio contenido en el dictamen N° 77.832, de 2016, de este origen, es oportuno prevenir que ni la ley N° 19.664 ni sus reglamentos, contemplan la exigencia de que las cauciones que deben requerir los servicios públicos para estos efectos sean pagaderas a la vista, de modo que pueden ser aceptadas otras garantías que, si bien no revistan esta última condición, sean útiles para la consecución de los fines preventivos y de cobro efectivo que aquéllas cubren.

De tal manera, y sin perjuicio de las garantías señaladas en el apuntado artículo 23, no se advierten inconvenientes para aceptar la estipulación de una cláusula penal en los convenios celebrados mediante escrituras públicas, como una caución suficiente de un PAO, para lo cual la respectiva entidad de salud debe considerar el costo y posibilidad real de los sujetos obligados para acceder a cada una de las modalidades de garantía existentes en el mercado, teniendo siempre en cuenta que éstas deben otorgar un real resguardo del patrimonio estatal frente a un eventual incumplimiento del deber en análisis. ([Volver](#))

3.-Gendarmería, derechos funcionarios, voluntarios de bomberos, llamados de emergencia, prerrogativa no conciliable con funciones. Dictamen N° 918, de 9 de enero de 2020.

Hechos del caso: Un suboficial de Gendarmería de Chila, encargado de la brigada especial contra incendios del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Chañaral, reclamo en contra de la decisión de su superior de no autorizarlo a impetrar el derecho consagrado en el artículo 66 ter del Código del Trabajo, que permite a ciertos trabajadores que además se desempeñen como voluntarios del Cuerpo de Bomberos a ausentar de la jornada para concurrir a llamados de emergencia, entendiéndose como trabajado ese tiempo.

Fundamento: *Sobre el particular, el inciso primero del artículo 66 ter del Código del Trabajo dispone que “Los trabajadores dependientes regidos por el Código del Trabajo y aquellos regidos por el Estatuto Administrativo contenido en la ley N° 18.834, y por el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales contenido en la ley N° 18.883, que se desempeñen adicionalmente como voluntarios del Cuerpo de Bomberos estarán facultados para acudir a llamados de emergencia ante accidentes, incendios u otros siniestros que ocurran durante su jornada laboral”.*

Agrega la mencionada norma en sus incisos siguientes, que el tiempo que estos trabajadores destinen a la atención de las precitadas emergencias será considerado como trabajado para todos los efectos legales sin que el empleador pueda calificar esa salida como intempestiva e injustificada para efectos de configurar la causal de abandono de trabajo establecida en el artículo 160, número 4, letra a), del Código del Trabajo, o como fundamento de una investigación sumaria o de un sumario

administrativo, siendo posible en todo caso que el empleador pueda solicitar a la Comandancia de Bomberos respectiva la acreditación de la circunstancia señalada en la disposición.

A continuación, para analizar la posibilidad de que el recurrente pueda hacer ejercicio del derecho contenido en la referida disposición, conviene precisar que de conformidad al artículo 2°, inciso tercero, del decreto ley N° 2.859, de 1979, del ex Ministerio de Justicia, que fija la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, el personal perteneciente a las plantas de Oficiales Penitenciarios y de Suboficiales y Gendarmes -última a la cual pertenece el señor Vega Tello-, estará afecto al estatuto especial a que se refiere la letra d) del artículo 162 de la ley N° 18.834.

Ese estatuto especial es el que se contiene en el decreto con fuerza de ley N° 1.791, de 1979, del Ministerio de Justicia. Luego, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1°, inciso primero, de ese estatuto especial, la ley N° 18.834, se aplica supletoriamente en lo no previsto y en aquello que no sea contrario a él.

Ahora bien, según fluye del tenor literal del artículo 66 ter del Código del Trabajo, su ámbito de aplicación -en relación a los funcionarios públicos- se limita a aquellos servidores regidos por los estatutos contenidos en las leyes N 18.834 y 18.883, sin que aquella norma haya establecido una distinción en cuanto a que estos últimos cuerpos normativos se apliquen en forma directa o supletoria.

En tal sentido, cabe indicar que atendido el carácter supletorio que posee el estatuto administrativo contenido en la ley N° 18.834, respecto al estatuto especial que rige el vínculo laboral del interesado con Gendarmería de Chile, no resultó ajustado a derecho negar al recurrente la posibilidad de ejercer la prerrogativa contenida en el artículo 66 ter del Código del Trabajo bajo el argumento de que a este no le es aplicable el referido texto normativo.

Sin perjuicio de lo anterior, en consideración a que la anotada subsidiariedad reconoce como límite que lo dispuesto por el primero de los referidos estatutos no sea contrario a este último, es pertinente analizar dicha circunstancia para poder determinar si es posible que el recurrente pueda impetrar el ejercicio del derecho por el cual se reclama.

En este sentido, cabe manifestar que entre las funciones que se le asignan a Gendarmería, conforme a lo dispuesto en los artículos 1° y 3°, letras a) y d), de su citada ley orgánica, están las de atender y vigilar o custodiar a las personas detenidas o privadas de libertad y velar por la seguridad interior de los establecimientos penales y colaborar en la vigilancia de los Centros del Servicio Nacional de Menores, debiendo además ese organismo, por mandato del artículo 3° de la ley N° 18.575, atender las necesidades públicas en forma continua y permanente, y hacerlo de una manera eficiente y eficaz.

Por su parte, de acuerdo con el artículo 2° del citado decreto con fuerza de ley N° 1.791, de 1980, el personal perteneciente a las plantas de Oficiales Penitenciarios y de Suboficiales y Gendarmes deberá cumplir las funciones de seguridad y vigilancia que establezca el marco jurídico vigente.

De la preceptiva expuesta es posible colegir que las labores a que se ha hecho mención corresponden de manera primordial y directa al personal de las plantas de Oficiales Penitenciarios y de Suboficiales y Gendarmes, y que tales tareas implican resguardar en todo momento el orden y seguridad de los recintos carcelarios y velar por la integridad física y la vida de los internos, y del personal que labora en esos establecimientos, por lo que el ejercicio de la prerrogativa que establece el artículo 66 ter del Código del Trabajo no resulta conciliable con el desempeño de las indicadas funciones, y por tanto no puede ser impetrada en razón de la aplicación supletoria de la ley N° 18.834, por resultar contradictoria con las especial naturaleza de las funciones que corresponde ejercer a ese personal sometido al reseñado estatuto especial. ([Volver](#))

4.-Municipalidades, derechos municipales, publicidad, letreros instalados estaciones transbordo transantiago. Dictamen N° 919, de 9 de enero de 2020.

Hechos del caso: El alcalde de la Municipalidad de San Miguel solicitó un pronunciamiento respecto a si corresponde que se cobren derechos de publicidad a la empresa adjudicataria de la obra fiscal denominada “Concesión Estaciones de Transbordo para Transantiago” por la instalación de letreros publicitarios en las estaciones de transbordo para el Transantiago.

Fundamento: *Sobre el particular, el artículo 40 del decreto ley N° 3.063, de 1979, prescribe que “Llámanse derechos municipales las prestaciones que están obligadas a pagar a las municipalidades, las personas naturales o jurídicas de derecho público o de derecho privado, que obtengan de la administración local una concesión o permiso o que reciban un servicio de las mismas, salvo exención contemplada en un texto legal expreso”.*

A su turno el inciso primero del N° 5 del artículo 41 del cuerpo normativo citado, dispone que las entidades edilicias están facultadas para cobrar derechos por “Los permisos que se otorgan para la instalación de publicidad en la vía pública, o que sea vista u oída desde la misma, en conformidad a la Ordenanza Local de Propaganda y Publicidad. El valor correspondiente a este permiso se pagará anualmente, según lo establecido en la respectiva Ordenanza Local. En todo caso, los municipios no podrán cobrar por tales permisos, cuando se trate de publicidad que solo dé a conocer el giro de un establecimiento y se encuentre adosada a la o las edificaciones donde se realiza la actividad propia del giro”.

Por su parte, el artículo 14, inciso primero, de la ordenanza N° 1, de 2018, “Sobre derechos municipales por concesiones, permisos y servicios para el año 2018”, de la Municipalidad de San Miguel, indica que “Toda propaganda particular que se realice o instale en la vía pública o que sea vista u oída desde la misma, pagará los siguientes derechos”, indicando en su artículo 15 los casos que se encuentran exentos de dicho entero.

Al respecto, el dictamen N° 26.605, de 2015, entre otros, ha precisado que se entiende como actividad publicitaria o propagandística, para fines de la recaudación de derechos municipales, aquella realizada

mediante letreros, carteles o avisos, luminosos o no, destinados a llamar la atención del público sobre un bien, servicio o negocio, de manera que lo que en ellos se ofrece se prefiera a otras ofertas similares, y que su objetivo, por tanto, es obtener, a través de ese medio, la venta de algún producto, la utilización de una prestación o el ingreso a un local o establecimiento comercial.

Luego, es un elemento de la esencia de la publicidad el dar a conocer que un determinado agente pone a disposición del público la oferta de un bien o de un servicio, a fin de que aquellos sean preferidos en relación con otros similares existentes en el mercado, es decir, que ese específico ofrecimiento atraiga a eventuales interesados (aplica dictamen N° 26.605, de 2015).

Puntualizado lo anterior, corresponde señalar que la jurisprudencia administrativa de este Organismo Fiscalizador, contenida, entre otros, en el dictamen N° 75.662, de 2015, ha precisado que únicamente se exceptúa del pago de derechos por el permiso respectivo aquella publicidad que solo dé a conocer el giro del establecimiento de que se trate, debiendo entenderse también su individualización, y que, además, se encuentre adosada a la edificación en que el mismo se desarrolle, toda vez que la ley ha liberado exclusivamente a esa específica clase de avisos del cumplimiento de tal obligación.

Pues bien, como se puede advertir de la normativa y jurisprudencia citada, las entidades edilicias deben exigir el cobro del derecho por publicidad a quien efectivamente realiza la conducta afecta al estipendio en comento, esto es, a aquellos que mediante su instalación persigan la venta de algún producto, la utilización de una prestación o el ingreso a un local o establecimiento comercial; y que dicha publicidad se halle en la vía pública, o que sea vista u oída desde la misma y que no se encuentre en alguna de las hipótesis de exención ya indicadas.

Luego, si la publicidad a que hace referencia la presentación es vista u oída desde la vía pública en los términos previamente indicados, corresponde que la Municipalidad de San Miguel exija el entero de dicho derecho a aquellos que efectivamente desarrollan la conducta afecta a su pago. ([Volver](#))

5.-Superintendencia de Educación, subvención escolar, sostenedor, proceso administrativo sancionador, prescripción. Dictamen N° 920, de 9 de enero de 2020.

Hechos del caso: La Corporación Educacional Bilbao, sostenedora de la Escuela Especial Bilbao, reclamó en contra de la Superintendencia de Educación (SIE) por un proceso administrativo sancionador del que fue objeto y que culminó con la aplicación de una multa que fue descontada de la subvención del mes de julio de 2018, a pesar de que aquella estaría prescrita conforme a la normativa educacional. Agrega que no se consideraron atenuantes y que se aplicó la sanción a una persona jurídica distinta a la que cometió la infracción.

Fundamento: *Sobre el particular se debe anotar que el inciso primero del artículo 48 de la ley N° 20.529 previene que la SIE tendrá por objeto fiscalizar que los sostenedores de los establecimientos educacionales reconocidos oficialmente por el Estado se ajusten a las leyes, reglamentos e instrucciones que dicte ese organismo de fiscalización, en adelante “la normativa educacional”,*

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

mientras que el Párrafo 5° del Título III del anotado cuerpo legal regula el respectivo procedimiento administrativo sancionador.

Luego, su artículo 66 prescribe que si se detectaren infracciones que pudieren significar una contravención a dichas normas, el competente Director Regional de la SIE ordenará, mediante resolución fundada, la instrucción de un procedimiento, y designará a un fiscal instructor, quien formulará los cargos.

Finalmente, el inciso primero de su artículo 86 dispone que “La Superintendencia no podrá aplicar ningún tipo de sanción luego de transcurridos seis meses desde la fecha en que hubiere terminado de cometerse el hecho. El inicio de la investigación respectiva suspenderá este plazo de prescripción”. Añade su inciso final que “Todo proceso que inicie la Superintendencia deberá concluir en un plazo que no exceda de dos años”.

Expuesto lo anterior, cabe hacer presente que el 11 de noviembre de 2013 la SIE realizó una visita inspectiva a la citada escuela, producto de la cual se levantó un acta de fiscalización en la que se constataron infracciones a la normativa educacional, por errores al declarar asistencia real y no contar con personal asistente de la educación idóneo, luego de lo cual, mediante resolución exenta de 21 de noviembre de 2013, ordenó instruir un procedimiento en su contra, se designó fiscal instructor y se formularon cargos.

Enseguida, a través de resolución exenta de 9 de mayo de 2014, del mismo origen, se aprobó el aludido procedimiento, aplicándose al centro educacional una multa de 51 UTM, acto administrativo que fue objeto de un recurso de reclamación, el que fue rechazado por la resolución exenta N° 2866, de 2015, de la SIE.

De esta última decisión la entidad educacional recurrió a la Corte de Apelaciones de San Miguel, la cual ordenó dejar sin efecto tanto dicho acto como los antecedentes relativos a la ya citada resolución exenta de fecha 21 de noviembre de 2013, desde la formulación de cargos inclusive, añadiendo que debía retrotraerse el procedimiento administrativo al estado de dictarse una resolución por el Director Regional competente que se ajuste a la normativa legal, fallo que fue confirmado por la Corte Suprema, dictándose el “cúmplase” de dicha decisión judicial el 1 de junio de 2016.

A continuación, con fecha 7 de junio de 2016 la SIE dictó una resolución exenta que dejó sin efecto parcialmente la antedicha resolución de 21 de noviembre de 2013, solo en lo que respecta a la formulación de cargos, y ordenó retrotraer el proceso al estado de formulación de cargos. Posterior a ello, se emitió la resolución exenta de fecha 29 de junio de 2016, que aplicó la sanción de multa de 51 UTM, acto administrativo que fue objeto de un recurso de reclamación, el que fue rechazado mediante resolución exenta de fecha 19 de abril de 2018.

ZÚÑIGA – CAMPOS

ABOGADOS

Así, se aprecia que el plazo de seis meses que contempla el artículo 86 de la referida ley N° 20.529 comenzó a correr el 11 de noviembre de 2013, fecha del acta de fiscalización de la visita en que se constató que ese día se mantenía una situación de infracción a la preceptiva educacional, término cuyo cómputo se suspendió el 21 de noviembre de 2013, con la notificación de la resolución exenta que instruyó el procedimiento en cuestión.

Enseguida, en cuanto al plazo de dos años que contempla el inciso final del artículo 86 de la referida ley N° 20.529, se debe precisar que si bien, como acaba de mencionarse, el 21 de noviembre de 2013 se inició un procedimiento sancionatorio en contra de la entidad educacional ya mencionada - formulándose cargos-, debe destacarse que por la ya aludida sentencia judicial se ordenó dejar sin efecto los antecedentes relativos a dicha resolución desde la formulación de cargos inclusive, debiendo retrotraerse el procedimiento administrativo en los términos ya expresados, fallo que quedó firme y ejecutoriado el 1 de junio de 2016, por lo que debe entenderse que dicho plazo de dos años comenzó a correr nuevamente a partir de esta última data.

Luego, en lo que interesa, se dictó la resolución exenta N° 2016/PA/13/1763, de fecha 29 de junio de 2016, que aprueba dicho proceso aplicando una sanción, notificada al día siguiente, acto que fue impugnado, siendo rechazado por medio de la resolución exenta PA 826, de 19 de abril de 2018.

Como puede advertirse, el procedimiento de que se trata culminó con la resolución exenta de 29 de junio de 2016, esto es, a los pocos días de comenzar a correr nuevamente el plazo de dos años fijado en el referido inciso final del artículo 86 de la ley N° 20.529.

Lo anterior, por cuanto la interposición de los recursos administrativos en contra de los actos de la Administración del Estado configuran un procedimiento administrativo de carácter impugnatorio, que es distinto e independiente de aquél al que dio término la decisión recurrida, aunque se trata, por cierto, de procedimientos entre los que existe vinculación (aplica dictamen N° 1.752, de 2017, de esta procedencia).

Conforme a lo expuesto, la potestad sancionatoria ejercida por la Superintendencia de Educación en contra del establecimiento afectado no se encontraba prescrita al momento en que se afinó el pertinente proceso, razón por la cual se desestima la alegación formulada por el ocurrente.

Luego, en cuanto a que en la aplicación de la multa a la entidad educacional no se consideró la circunstancia atenuante de responsabilidad contemplada en el artículo 79, letra b), de la ley N° 20.529, referida a que no le haya sido impuesta una de las sanciones previstas en la normativa educacional en los períodos y por las infracciones que indica, al momento de ser sancionada, corresponde precisar que en la resolución exenta de fecha 19 de abril de 2018, de la SIE, que rechazó la reclamación interpuesta al respecto por dicho establecimiento educacional, consta que dicha circunstancia fue ponderada para aplicar la sanción de multa, tal como lo ordena el artículo 73, letra b), de la ley N° 20.529.

Ahora bien, cabe aclarar que la situación de concurrir la antedicha circunstancia atenuante no le otorga el efecto de que solo pueda aplicársele a la entidad educacional la sanción de amonestación - sanción de menor rango a la aplicada-, sino que pasa a formar parte de los elementos que deben ser considerados por la SIE para efectos de determinar la sanción a aplicar.

Finalmente, es menester añadir, en lo que interesa, que el inciso primero del artículo segundo transitorio de la ley N° 20.845 dispuso que “Hasta el 31 de diciembre de 2017, los sostenedores particulares que no estén organizados como una persona jurídica sin fines de lucro y que estén percibiendo la subvención del Estado que regula el decreto con fuerza de ley N° 2, del año 1998, del Ministerio de Educación, podrán transferir la calidad de sostenedor a una persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro”.

De la preceptiva previamente señalada y acorde a lo dispuesto en el dictamen N° 45.489, de 2016, de este origen, se puede colegir, por una parte, que la regla general es que la calidad de sostenedor es intransferible y que solo por excepción la ley N° 20.845 ha permitido que, en un periodo de transición, puede transferirse esa condición desde un sostenedor particular que no está organizado como persona jurídica sin fines de lucro a otro sostenedor que sí está constituido de esta manera, como habría ocurrido en la especie, desde la Sociedad Educacional Bilbao Limitada a la Corporación Educacional Bilbao.

Enseguida, el inciso segundo del aludido precepto legal dispone que los sostenedores particulares que no estén organizados como una persona jurídica sin fines de lucro y que, al 8 de mayo de 2015, hayan solicitado transferir la calidad de sostenedor a una persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro, permanecerán sujetos a las reglas a las que estaba sometida la entidad antecesora hasta la fecha en que se verifique el pago de la primera subvención a la entidad sucesora. Luego, su inciso tercero señala que el sostenedor que haya adquirido su calidad de tal en conformidad al inciso anterior será el sucesor legal de todos los derechos y obligaciones que la persona transferente haya adquirido o contraído, con ocasión de la prestación del servicio educativo.

En tal contexto, se advierte que en el mes de agosto del año 2018 le fue descontada la ya aludida multa a la Escuela Especial Bilbao, de la subvención correspondiente al mes de julio de 2018, en relación al sostenedor de la época, esto es, la Corporación Educacional Bilbao, actuación que no resulta reprochable en tanto aparece de los antecedentes tenidos a la vista que dicha persona jurídica es la sucesora legal de la Sociedad Educacional Bilbao, antigua sostenedora del aludido establecimiento educacional, en el marco del antedicho inciso tercero del artículo segundo transitorio de la ley N° 20.845. ([Volver](#))

6.-Instituciones de educación superior, estados de acreditación, publicidad. Dictamen N° 923, de 9 de enero de 2020.

Hechos del caso: El Presidente del Consorcio de Universidades del Estado de Chile efectuó una consulta acerca de la legalidad de lo establecido en la Circular N° 26, de 2018, de la Comisión Nacional de Acreditación -CNA- específicamente en lo que se refiere a la disposición de catalogar como “no acreditada” a una institución de educación superior, carrera o programa que se encuentre en proceso de acreditación, con dictamen aún pendiente de dicho organismo, o cuya acreditación ya expiró, pues, en esos casos, no hay una decisión de rechazo adoptada por la CNA.

Fundamento: *Al respecto, cabe tener presente que en virtud de lo dispuesto en el artículo 6° de la ley N° 20.129, que Establece un Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, se crea la Comisión Nacional de Acreditación, organismo autónomo que goza de personalidad jurídica y patrimonio propio cuya función será evaluar, acreditar y promover la calidad de las universidades, institutos profesionales y centros de formación técnica autónomos, y de las carreras y programas que ellos ofrecen.*

Seguidamente, y de conformidad con lo establecido en la letra a) del artículo 8° de la citada ley, corresponde a la CNA administrar y resolver los procesos de acreditación institucional de las instituciones de educación superior autónomas, y de las carreras y programas de estudios de pre y postgrado que estas impartan.

A su vez, la letra h) del artículo 9° de la referida ley N° 20.129 establece -en lo que es pertinente- que una de las atribuciones de la CNA consiste en impartir instrucciones de carácter general a las instituciones de educación superior, sobre la forma y oportunidad en que deberán informar al público respecto de las distintas acreditaciones que le hayan sido otorgadas, que no detenten o que le hayan sido dejadas sin efecto.

Por su parte, el artículo 48 de la misma ley dispone, en lo que es pertinente, que todas las instituciones de educación superior estarán obligadas a incorporar en su publicidad información que dé cuenta de su participación en el proceso de acreditación institucional, previendo que, para esos efectos, tienen que indicar a lo menos si se encuentran participando en el proceso de acreditación y el resultado de este, para lo cual deberán hacer referencia solo al nivel de acreditación obtenido.

Agrega la citada disposición legal, en lo que interesa, que en el caso de la información referida a las carreras o programas de estudio resulta necesario informar el estado de la acreditación institucional según se indica en dicha norma. Además, deberá comunicarse si se les ha otorgado la acreditación a la carrera o programa respectivo, y si se encontraren en proceso de acreditación, cuando corresponda.

Finalmente, se prevé que la CNA emitirá el instructivo que regulará la forma en que debe entregarse esta información.

En este orden de ideas, y de acuerdo con el mandato legal, la CNA dictó la Circular N° 26, de 2018, dirigida a las instituciones de educación superior sobre la forma y oportunidad en que deben informar al público respecto de los procesos de acreditación institucional, de pregrado, doctorado, magíster y especialidades médicas y odontológicas.

Luego, y de conformidad con lo establecido en el inciso segundo de la letra b) del numeral 3 “De la Exigibilidad de la Publicidad y de los Estados de Acreditación” del acápite I “Generalidades” de la aludida circular, indica lo que se entiende por acreditación favorable, esto es, “cuando se ha obtenido “pronunciamiento en años de acreditación”, independiente del número de estos”.

Por su parte, la letra c) del párrafo en estudio señala que una institución de educación superior, carrera y/o programa de acreditación obligatoria, doctorados, magíster y especialidades médicas y odontológicas se considera como “No Acreditado” si se ha emitido un pronunciamiento en tal sentido por parte de la CNA. Asimismo, también se hallan en el estado de “No Acreditado” los casos en que la vigencia de la acreditación otorgada se encuentra expirada, y cuando se trata del primer proceso de evaluación.

Cabe indicar, que la letra e) del citado numeral 3 dispone que aquellas instituciones de educación superior, carreras y/o programas de pregrado, doctorados, todos de acreditación obligatoria y que no estén acreditados pero que han iniciado un proceso de evaluación, como también los programas de magíster y las especialidades médicas y odontológicas que se encuentren en la misma situación, deberán informar tal circunstancia mediante la frase “En proceso de evaluación - No acreditada”.

Luego, resulta posible advertir que tratándose del primer proceso de evaluación para la obtención de la acreditación, o bien, en aquellos casos en que esta expiró y se inicia un proceso de renovación de la misma, la instrucción de que se deba publicitar la frase “en proceso de evaluación - no acreditada” se ajusta a la atribución otorgada a la CNA en la citada letra h) del artículo 9° de la ley N° 20.129, ya que su intención es, precisamente, comunicar que no posee el estado de acreditada pero que se ha dado comienzo a un procedimiento para la obtención de la acreditación, lo que guarda armonía con lo previsto en el artículo 48 de la señalada ley N° 20.129.

Puntualizado lo anterior, se debe tener presente que el artículo 81, N° 17, de la ley N° 21.091, Sobre Educación Superior, incorpora un nuevo artículo 16 bis a la ley N° 20.129 que en su inciso primero dispone que “Desde el inicio del proceso de acreditación institucional se entenderá, para todos los efectos legales, que la acreditación institucional vigente se prorrogará hasta la dictación de la resolución final que ponga término al proceso”.

Por consiguiente, a partir de la entrada en vigencia del nuevo artículo 16 bis -a contar del 1 de enero de 2020 según lo dispuesto en el artículo vigésimo primero transitorio de la referida ley N° 21.091-, las acreditaciones que se encuentran vigentes se entienden prorrogadas debiendo, entonces, conservar

el estado de “acreditada” para los efectos de su publicidad, desde que se da comienzo al proceso de acreditación institucional.

Ahora bien, cumple con expresar que el inciso segundo del nuevo artículo 16 bis previene, en lo que interesa, que en el caso de que una institución de educación superior no presente a la CNA su informe de autoevaluación una vez vencida su acreditación vigente se entenderá que la institución “no se encuentra acreditada”.

Por tanto, en casos de acreditaciones que han perdido su vigencia no resulta posible que se informe al público en la categoría de “acreditación expirada”, como sostiene el ocurrente, ya que tal información no se condice con la mencionada disposición legal.

Finalmente, es del caso señalar que el inciso tercero del artículo vigésimo sexto transitorio de la citada ley N° 21.091, establece que las acreditaciones institucionales y de carreras y programas de acreditación obligatoria que vencieren durante el año 2020 se entenderán, para todos los efectos legales, vigentes hasta la dictación de la resolución final que ponga término al proceso de acreditación, conforme a lo que se indica en dicho precepto.

En atención a lo expuesto, y en consideración a la entrada en vigencia de las disposiciones de la ley N° 21.091, modificatorias de la ley N° 20.129, corresponde que la CNA, en ejercicio de sus atribuciones, ajuste la aludida Circular N° 26 a la nueva normativa que entrará en vigor, para los efectos de adecuar la regulación que ella contiene en materia de publicidad de las acreditaciones.
([Volver](#))