

C.A. de Concepción

Concepción, uno de octubre de dos mil veinticuatro.

Visto:

1.- En estos antecedentes del ingreso Corte Protección Rol N°16.973-2024, comparece el abogado Marco Antonio Figueroa Poblete, domiciliado para estos efectos en Tucapel 240, Concepción, quien deduce recurso de protección constitucional en favor de la profesora **Bárbara Del Carmen San Martín Arce**, RUT 17.041.502-7, domiciliada en calle Tucapel 240, comuna de Concepción, funcionario de la Dirección de profesor de la Dirección de Educación Municipal (DAEM) de Lota; **en contra de la Dirección de Educación Municipal de Lota** (en adelante DAEM), representada por su Director de la Dirección de Educación Municipal de Lota don Bernardo Benítez Vega, profesor, o quien lo subroge, suceda o reemplace legalmente en el cargo, domiciliados ambos en Subida Hospital 81, Lota, Bío Bío, y **en contra de la I. Municipalidad de Lota** representada legalmente por su Alcalde don Patricio Marchant Ulloa, funcionario público, o quien lo subroge, suceda o reemplace legalmente en el cargo, domiciliados ambos en Pedro Aguirre Cerda 398-300, Lota, Bío Bío, por el acto arbitrario e ilegal y que ha conculcado las garantías constitucionales protegidas por la presente acción en su perjuicio.

En síntesis, señala que la profesora por la cual se recurre ha sido beneficiado por un dictamen emanado de la Contraloría General de la República oficio N° FOLIO: E466424 / 2024, de ese origen, mediante el cual se concluyó en lo sustantivo que, el pago de las remuneraciones durante el tiempo en que la individualizada profesional de la educación se encontró ilegalmente apartada de sus funciones no fue un asunto ventilado ni resuelto en sede judicial. Por lo tanto, entiende, que no corresponde la aplicación del inciso tercero del artículo 6° de la ley N°10.336, pues ello supone que quien formule un reclamo a la Administración haya también recurrido por vía jurisdiccional sobre la misma pretensión, lo que no se verifica en la especie, por cuanto el recurso tramitado ante la Corte de Apelaciones de Concepción, decía relación con el cumplimiento del precitado oficio N° E210014, de 2022, culminando con la orden de iniciar el referido procedimiento de invalidación parcial respecto del decreto alcaldicio N°822,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: MNXTXQQBHWF

de 2022; asunto distinto del planteado en esta oportunidad por la profesora interesada ante la Contraloría Regional, esto es, una reclamación que persigue el pago de las remuneraciones que le corresponden por el periodo en que permaneció indebidamente separada de sus funciones (aplica criterio contenido en el dictamen N°22.511, de 2013).

En consecuencia de lo anterior, señala que corresponde que la Municipalidad de Lota pague a la brevedad las remuneraciones que adeuda a la señora San Martín Arce por el periodo en que estuvo indebidamente alejada de su cargo, atendido que su separación obedeció a un acto de autoridad imposible de resistir, no imputable a aquella, configurándose la aludida causal de fuerza mayor.

Puntualiza que ello debe ser regularizado, cosa que no ha ocurrido.

Agrega que en este contexto y a pesar de sus requerimientos en orden a que se cumpla lo dispuesto en el referido dictamen, al día 4 de junio del 2024, las recurridas se han negado y más aún han desatendido la clara resolución de la Contraloría General de la República, no asignando a la recurrente las funciones que la Contraloría manda a regularizar.

Denuncia que esta violación a sus derechos constitucionales no ha encontrado una solución, manteniéndose el incumplimiento a la orden de la Contraloría y la afectación de los derechos de la profesora por la cual se recurre.

Agrega que las recurridas no es la primera vez que realizan este tipo de acción arbitraria y no es el primer recurso como el de la especie que se presenta y que las recurridas han perdido, pero a pesar de ello insisten en esta actuación ilegal, arbitraria y hay que decirlo, hasta ahora inconstitucional de no cumplir los dictámenes de la Contraloría General de la República.

Concluye indicando que el actuar arbitrario e ilegal de los recurridos y como los actos en que han incurrido han vulnerado y amenazan las garantías consagradas en el N°1, 2 y 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental, al negarse de forma arbitraria al cumplimiento de la perentoria orden de la Contraloría contenida en el dictamen indicado, violando en consecuencia los derechos constitucionales y la propiedad sobre las remuneraciones y empleo.



Cita en su favor lo resuelto precedentemente por esta Corte el 13 de Julio de 2018 en recurso de protección rol Protección-6333-2018, y el 12 de Diciembre de 2018 rol 11590-2018.

Pide que se ordene a la recurridas a proceder sin más demora al estricto cumplimiento de parte de las recurridas del dictamen emanado de la Contraloría General de la República que ordena la regularización de funciones de la recurrente, y se ordene a las recurridas tomar todas las medidas que sean conducentes al restablecimiento y la protección de los derechos conculcados, con costas del recurso teniendo en especial consideración la conducta de las recurridas en esta materia.

2.- Informa el Contralor Regional Subrogante don Sebastián Mauricio Castillo Fajardo, por la Contraloría General de la República, Regional del Biobío, señalando en lo pertinente que la señora San Martín Arce ingresó un reclamo en contra de la Municipalidad de Lota con el N° W006201, de 2022, por la supresión de sus horas titulares, la que fue atendida, acogiendo los planteamientos de la recurrente, mediante el oficio de esta procedencia N° E210014, de 2022, de esta Sede Regional. Luego, la recurrente, a través de una presentación ingresada con el N° W016229, de 2024, solicita un nuevo pronunciamiento, ahora en relación con el pago de las remuneraciones por el tiempo que estuvo indebidamente alejada de sus funciones, la que fue atendida a través del oficio de este origen N° E466424, de la presente anualidad.

Complementando su informe, agrega que revisadas las bases de datos y sistemas de tramitación documental con que cuenta dicho Órgano de Control, no se encontraron presentaciones ingresadas por la Municipalidad de Lota impugnando el aludido oficio N° E466424, de 2024.

3.- Luego informa el abogado don Baltazar Morales Espinoza, por la Dirección de Educación Municipal de la Ilustre Municipalidad de Lota, señalando, en síntesis, que en el año 2018, la señora San Martín Arce, se incorpora al municipio a cumplir funciones docentes. Luego, en el año 2022, se declara el cese de funciones de la recurrente, con el pago de la respectiva indemnización. Agrega que en el mismo año 2022, la señora San Martín Arce, con otros docentes, presenta recurso de protección, ante esta Corte, Rol N°32979-2022, siendo respecto



de ella rechazada el recurso, decisión que fue confirmada por la Excma. Corte Suprema, en causa Rol N°48815-2022. Luego, el año 2023, vuelve a presentar otro recurso de protección, ante esta Corte, Rol N°10069-2023, el cual fue rechazado, y confirmado el rechazo por la Excma. Corte en causa Rol N°154529-2023. Luego, y con fecha 13 de octubre de 2023, se dispone el reintegro a cumplir funciones docentes, mediante decreto N°3734 de fecha 13 de octubre de 2023. Finalmente señala que, en la actualidad, y por Orden interna Municipal, N°699 de 1 de marzo de 2024, se asignan funciones en el establecimiento Escuela Santa María de Guadalupe.

Plantea, en primer lugar, una alegación de extemporaneidad, desde que el OFICIO-DICTAMEN N° E466424 de la Contraloría General de la República, y en que funda su alegato la recurrente, es de 25 de marzo de 2024, y le fue notificado el mismo día por correo electrónico, y el presente recurso se ingresó el 4 de junio de 2024, esto es, fuera del plazo de 30 días a que se refiere el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema que rige en la materia.

Luego señala que el recurso debe rechazarse, además, porque no existe en la recurrente un derecho indubitado.

Al efecto señala que la recurrente ha OMITIDO señalar que el referido Oficio- Dictamen N° E466424, ya citado, del ente contralor, y en que funda su recurso; fue IMPUGNADO por la Municipalidad de Lota, mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico subsidiario, con fecha 27 de marzo de 2024, ante el Contralor Regional y General respectivamente, y hasta el día de hoy, no han sido resueltos por la entidad contralora. Entiende que la referida impugnación hace que los derechos invocados sean dubitados, discutidos, litigiosos, y en consecuencia se no cumplen los presupuestos para que acción incoada pueda prosperar.

Agrega que el recurso, también, debe rechazarse, porque en el caso de autos existe cosa juzgada,

Al efecto señala que el abogado recurrente, Marco Figueroa Poblete, en representación de varios ex docentes de Lota, entre ellos la recurrente de autos Barbara San Martin Arce, y contra la misma recurrida, y fundado en los mismos antecedentes de hecho y de derecho, compareció a estos mismos estrados judiciales, el 25 de mayo de 2023, mediante la interposición de un



Recurso de Protección, ROL N°10.069-2023, reclamando por sus representadas haber sufrido actuaciones ilegales o arbitrarias, y solicitando el reintegro a sus funciones y pago de remuneraciones.

Relata, en síntesis, que en dicho recurso se indica que todos los docentes reclamantes, incluida la señora San Martín, fueron cesados en sus funciones de forma ilegal el año 2022, y solicitan su reincorporación y pago de remuneraciones.

Agrega que el 6 de julio de 2023, en la referida causa de protección ROL N°10.069-2023, se dictó sentencia rechazando el recurso, por haber operado la cosa juzgada, sentencia que fue confirmada por la Excma. Corte Suprema, en causa Rol N°154.529-2023 de 8 de abril de 2024.

Entiende que, como consecuencia de lo anterior, no procede pago de remuneración alguna.

4.- Finalmente informa el abogado Felix Millan Flandes, por la Ilustre Municipalidad de Lota, señalando, en síntesis, que con el objeto de evitar repeticiones innecesarias, por economía procesal y constituyendo el DEM y el Municipio, un mismo recurrido para efectos prácticos, da por reproducido lo informado a folio 11, con fecha 17 de julio de 2024, en presentación realizada por el abogado don Baltazar Morales Espinoza, del DEM de Lota, pues es la misma información de que dispone respecto de lo que se pide informar.

5.- Se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

PRIMERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción constitucional de urgencia, naturaleza autónoma, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

Por consiguiente, resulta requisito indispensable de la acción de que se trata, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, o sea, producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando



a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

SEGUNDO: Que, aclarado lo anterior, en la especie se ha deducido recurso de protección en contra de la omisión de la Ilustre Municipalidad de Lota de dar cumplimiento al dictamen emanado de la Contraloría General de la República oficio N°E466424/2024 que, en lo pertinente, ordena el pago de las remuneraciones durante el tiempo en que recurrente, en su condición de profesional de la educación, se encontró ilegalmente apartada de sus funciones.

La recurrida sostiene como alegaciones la extemporaneidad y la cosa juzgada, mientras que en el fondo alega que la recurrente no tiene un derecho indubitado.

TERCERO: Que conforme a los antecedentes que se han relacionado y la documental aportada en autos, no es discutido que Contraloría General de la República dictó el oficio N°E466424/2024, y que este dictamen ordenó a la recurrida *“En consecuencia, corresponde que la Municipalidad de Lota pague a la brevedad las remuneraciones que adeuda a la señora San Martín Arce por el periodo en que estuvo indebidamente alejada de su cargo, atendido que su separación obedeció a un acto de autoridad imposible de resistir, no imputable a aquella, configurándose la aludida causal de fuerza mayor”*.

CUARTO: Que, acá no se impugna el Dictamen N°E466424/2024 de 25 de marzo de 2024 antes individualizado, sino la omisión de su cumplimiento, por lo que no concurren los presupuestos para acoger la excepción de extemporaneidad planteada por la recurrida, comoquiera que hasta la fecha de presentación de esta acción, en los términos dichos por la propia recurrida, no se ha dado cumplimiento a dicho dictamen, desconociendo completamente su obligación por las razones de fondo que indica. Evidentemente, mientras la recurrida persista en su omisión, habilita a esta Corte para revisar la existencia de las vulneraciones que se dicen sufridas por la recurrente.

Asimismo, la alegación de cosa juzgada no puede prosperar, comoquiera que lo resuelto en la causa rol N°10.069-2023 de esta Corte no se refiere, ni dice relación con la validez y/o contenido del Dictamen



N°E466424/2024 de 25 de marzo de 2024 antes individualizado, sino con lo obrado en el ingreso Rol N°32.979-2022 (acumulado N°37.666-2022), que se refieren a la validez de una serie de decretos alcaldicios que allí se indican, y respecto de los cuales que se ordenó iniciar un procedimiento invalidatorio.

QUINTO: Que, en cuanto al fondo, se tendrá presente que la Contraloría General de República es el órgano encargado, en lo pertinente, de fiscalizar a las Municipalidades, según se da cuenta en los artículos 50 y 52 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, siendo para éstas obligatorios los dictámenes pronunciados por aquélla.

SEXTO: Que, como se adelantó, no es discutido que Contraloría General de la República dictó el oficio N°E466424/2024, y que este dictamen ordenó a la recurrida *“En consecuencia, corresponde que la Municipalidad de Lota pague a la brevedad las remuneraciones que adeuda a la señora San Martín Arce por el periodo en que estuvo indebidamente alejada de su cargo, atendido que su separación obedeció a un acto de autoridad imposible de resistir, no imputable a aquella, configurándose la aludida causal de fuerza mayor”*. Asimismo, no es discutido que la recurrida no ha dado cumplimiento a dicho dictamen, por haberlo impugnado.

SÉPTIMO: Que, sin perjuicio de lo sostenido por la Contraloría General en el sentido no tener conocimiento de los recursos administrativos que habría entablado la recurrida en contra del citado oficio N°E466424/2024, lo cierto es que el inciso final del artículo 3 de la ley 19.880 sostiene que *“Los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, de imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigencia, autorizando su ejecución de oficio por la autoridad administrativa, salvo que mediere una orden de suspensión dispuesta por la autoridad administrativa dentro del procedimiento impugnatorio o por el juez, conociendo por la vía jurisdiccional”*.

OCTAVO: Que, el oficio N°E466424/2024 de 25 de marzo de 2024, goza de una presunción de legalidad, imperio e exigibilidad frente a sus destinatarios, dicho dictamen está en conocimiento de la Ilustre Municipalidad de Lota y, por tanto, sólo le corresponde dar cumplimiento al mismo independientemente de sus pretensiones de invalidación, ya que acá no existe constancia que se haya ordenado la suspensión de sus efectos, ya



sea por la autoridad administrativa dentro del procedimiento impugnatorio o por un juez, conociendo por la vía jurisdiccional.

NOVENO: Que, en este orden de exposición y razonamiento, la negativa de la recurrida de dar cumplimiento al oficio N°E466424/2024 de 25 de marzo de 2024 de la Contraloría General de la República tantas veces citado, es injustificada, y por lo tanto, una omisión ilegal, y por cierto arbitraria que debe ser controlada en esta sede según se pasa a señalar en lo resolutivo de este fallo.

DÉCIMO: Que, finalmente, cabe señalar que el recurso de protección escapa a la lógica de un procedimiento jurisdiccional propiamente dicho, ya que se trata de la protección o tutela que se impetra al Estado de frente a la vulneración de las garantías que constitucionalmente se encuentran resguardadas por la acción conservativa en el artículo 20 de nuestra Carta Fundamental, y ello significa, entonces, que no cabe aquí hablar de “partes litigantes”.

En consecuencia, y pedida la protección, esta Corte se encuentra facultada para disponer todas las medidas que estime necesarias y eficaces para restablecer el imperio del derecho, por lo que se estima que es la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LOTA** el órgano adecuado para realizar las diligencias y cumplir, oportunamente, lo que se resolverá.

Por estas consideraciones, disposiciones citadas y de conformidad, además, con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se resuelve que **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de protección interpuesto en estos autos en favor de Bárbara Del Carmen San Martín Arce, en contra de la Dirección de Educación Municipal de Lota y de la Ilustre Municipalidad de Lota, sólo en cuanto se ordena a la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LOTA** dar cumplimiento de lo dispuesto en el oficio N°E466424/2024 de 25 de marzo de 2024 de la Contraloría General de la República, dentro del plazo de 10 días hábiles contados desde que el este fallo quede firme.

La recurrida deberá informar oportunamente a esta Corte acerca del cumplimiento de lo previamente dispuesto.



Cúmplase, en su oportunidad, con lo establecido en el numeral 14 del mencionado Auto Acordado.

Regístrese y archívese.

Redacción del abogado integrante Marcelo Matus Fuentes.

No firma el ministro Rafael Andrade Díaz, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por encontrarse haciendo uso de feriado legal.

N°Protección-16973-2024.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: MNXTXQQBHW

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministro Gonzalo Rojas M. y Abogado Integrante Marcelo Enrique Matus F. Concepcion, uno de octubre de dos mil veinticuatro.

En Concepcion, a uno de octubre de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: MNXTXQQBHWF